



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DELEGATURA w ŁODZI

Ul. Piotrkowska 120

90-006 Łódź

Tel. (0-42) 636-36-89, Fax (0-42) 636-07-12

E-mail: lodz@uokik.gov.pl

RŁO/61-45/07/AB-

Łódź, dnia 10 czerwca 2008 r.

DECYZJA Nr RŁO 21/2008

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zm.) oraz stosownie art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134, poz. 939), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wszczętego przeciwko przedsiębiorcy Renata Łach zam. ul. Traktorowa 63 c m. 81, 91 – 111 Łódź prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Argot” Agencja Renata Łach,

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów bezprawne działanie przedsiębiorcy Renata Łach zam. ul. Traktorowa 63 c m. 81, 91 – 111 Łódź prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Argot” Agencja Renata Łach, polegające na:

- stosowaniu czynu nieuczciwej konkurencji, polegającego na reklamie wprowadzającej klienta w błąd i mogącej przez to wpłynąć na jego decyzję co do nabycia towaru lub usługi, co stanowi naruszenie art. 16 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503, ze zm.),

poprzez umieszczanie w reklamach sprzedaży apartamentów i mieszkań cen netto **i nakazuje się zaniechanie jej stosowania.**

II. Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.) w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zm.) oraz stosownie art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134, poz. 939)

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

umarza się, jako bezprzedmiotowe postępowanie w sprawie naruszenia przez przedsiębiorcę Renata Łach zam. ul. Traktorowa 63 c m. 81, 91 – 111 Łódź prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Argot” Agencja Renata Łach obowiązku określonego w art. 3 ust. 1 pkt 1 i art. 12 ust. 2 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach (Dz.U. Nr 97, poz. 1050, ze zm.) oraz § 7 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 10 czerwca 2002 r. w sprawie szczegółowych zasad uwidaczniania cen towarów i usług oraz sposobu oznaczania ceną towarów przeznaczonych do sprzedaży (Dz.U. Nr 99, poz. 894, ze zm.), poprzez

umieszczanie w reklamach sprzedaży apartamentów i mieszkań cen netto, co stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zm.).

III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zm.) i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134 poz. 939)

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

nakłada się na przedsiębiorcę Renata Łach zam. ul. Traktorowa 63 c m. 81, 91 – 111 Łódź prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Argot” Agencja Renata Łach **karę pieniężną** w wysokości 205,00 zł (słownie: dwieście pięć złotych), płatną do budżetu Państwa.

Uzasadnienie

W dniach od 19 listopada 2007 r. do 4 grudnia 2007 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej: „Prezes Urzędu”) przeprowadził postępowanie wyjaśniające, którego celem było wstępne ustalenie czy działania przedsiębiorcy Renaty Łach zam. ul. Traktorowa 63 c m. 81, 91 – 111 Łódź, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Argot” Agencja Renata Łach (zwana dalej również „Przedsiębiorca” lub „Agencja „Argot”) w zakresie reklamy sprzedaży mieszkań i apartamentów stosowanej w obrocie z udziałem konsumentów nie naruszają zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

W toku powyższego postępowania Prezes Urzędu ustalił, iż Przedsiębiorca zlecił zamieszczenie reklamy sprzedaży mieszkań i apartamentów, w której podał wyłącznie ceny netto. Reklama ta była zamieszczona na stronach łódzkich „Gazety Wyborczej” w dniach 16 i 21 listopada 2007 r. Przedsiębiorca posługiwał się sformułowaniem: „PROMOCJA dla pierwszych podpisanych umów cena m² 4.700 zł netto”.

Analiza dokumentów i informacji zebranych od Przedsiębiorcy dała podstawę do przyjęcia, iż w opisaney sprawie nastąpiło naruszenie przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (zwana dalej: „ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów”). Wszczęcie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w związku z podejrzeniem stosowania takich praktyk stało się konieczne i uzasadnione.

Postanowieniem Nr 1/61-45/07 z dnia 10 grudnia 2007 r. Prezes Urzędu wszczął postępowanie w sprawie stosowania przez Przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na:

- naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, co stanowi naruszenie art. 3 ust. 1 pkt 1 i art. 12 ust. 2 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach (Dz. U. Nr 97, poz. 1050, ze zm.) oraz § 3 ust. 1 i § 7 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 10 czerwca 2002 r. w sprawie szczegółowych zasad uwidaczniania cen towarów i usług oraz sposobu oznaczania ceną towarów przeznaczonych do sprzedaży (Dz.U. Nr 99, poz. 894, ze zm.),

- stosowaniu nieuczciwej i wprowadzającej w błąd reklamy, co stanowi naruszenie art. 16 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503, ze zm.),

poprzez umieszczanie w reklamach cen netto sprzedawanych mieszkań i apartamentów, co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (dowód: karty nr 1-2).

Pismem z dnia 10 grudnia 2007 r. (dowód: karta nr 3) Prezes Urzędu zawiadomił Przedsiębiorcę o wszczęciu postępowania w sprawie jw. oraz wezwał do ustosunkowania się do postawionych zarzutów oraz do przedstawienia informacji i dokumentów uzupełniających.

Na mocy Postanowienia Nr 2/61-45/07 z dnia 22 stycznia 2008 r. (dowód: karta nr 13) Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów następujące dokumenty zgromadzone w postępowaniu wyjaśniającym: dodatki do Gazety Wyborczej – DOM z dnia 16 listopada 2007 r. oraz z dnia 21 listopada 2007 r. stanowiące załącznik do Postanowienia Nr 1/403-35/07 z dnia 19 listopada 2007 r. (dowód: karty nr 14 i 15) oraz pismo z Biura Reklam i Ogłoszeń Gazety Wyborczej z dnia 23 listopada 2007 r. o sygn. RŁO-403- 35/07/DM -3 (dowód: karta nr 16).

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w piśmie z dnia 27 grudnia 2007 r. Przedsiębiorca nie uznał postawionych mu zarzutów za zasadne. Wskazał, iż agencja reklamowa wykonuje reklamy na podstawie zleceń, a nie prowadzi sprzedaży produktów i usług, których reklamy zamieszcza w gazetach. Agencja „Argot” w zakresie reklamy działa w oparciu o przepisy Kodeksu cywilnego na rachunek i w imieniu zleceniodawcy i jest związana zleceniem z podmiotem na rzecz, którego wykonuje reklamę i w imieniu, którego zamieszcza ją w gazecie. Tylko w tym celu wykonuje zadania związane z reklamą. W opinii Przedsiębiorcy oznacza to, że nadawcą tego przekazu nie jest agencja reklamowa a jedynie zleceniodawca. Tym samym zarzuty powinny być kierowane nie przeciwko agencji reklamowej, której zakres prowadzonej działalności gospodarczej nie obejmuje sprzedaży produktów (w tym przypadku apartamentów), które są reklamowane w gazetach (dowód: karta nr 4).

W piśmie z dnia 14 lutego 2008 r. Przedsiębiorca opisał swój udział w opracowaniu i zamieszczeniu kwestionowanej reklamy. Agencja „Argot” wykonuje w formie cyfrowej reklamę (zgodnie ze specyfikacją i wymogami gazety) na podstawie materiałów, które otrzymuje od Zamawiającego reklamę. Końcowy wygląd i treść reklamy każdorazowo jest zależny od woli Zamawiającego wyrażanej ustnie lub w sposób zwyczajowo przyjęty. Wszelkie informacje zamieszczone w reklamie pojawiają się wyłącznie za zgodą lub na żądanie Zamawiającego. Jediną swobodę jaką posiada agencja, to artystyczne zestawienie elementów reklamy, jednak i to musi zostać zatwierdzone przez Zamawiającego (dowód: karta nr 26).

Do pisma z dnia 28 kwietnia 2008 r. Przedsiębiorca załączył dokument potwierdzający przychód osiągnięty w roku rozliczeniowym 2007. Przychód ten wynosi 205 660,99 zł (dowód: karta nr 43).

W piśmie z dnia 7 maja 2008 r. Przedsiębiorca podtrzymał swoje stanowisko reprezentowane w toku postępowania, iż adresatem zarzutów będących przedmiotem niniejszego postępowania powinien być przedsiębiorca zlecający opracowanie reklamy, tj. Andrzej Porczyński prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Budowlany „PORBUD” Andrzej Porczyński. W piśmie tym Agencja „Argot” wskazała: „(...) Informuję

również, iż Agencja nie ma wpływu na treść zamawianego ogłoszenia. To Andrzej Porczyński przedstawił jego treść, a Agencja nie ma uprawnienia do badania czy jego treść jest zgodna z prawdą, czy oferowany dom jest faktycznie położony przy podanej ulicy, bądź też czy ma tyle pięter ile podaje zleceniodawca. Podobnie do obowiązków Agencji nie należy badanie cen mieszkań. (...)” (dowód: karta nr 44). Przedsiębiorca stwierdził, iż stanowisko, które reprezentuje znajduje poparcie w doktrynie (dowód: karta nr 45).

Ponadto w piśmie tym Agencja „Argot” wskazała, iż na gruncie dyrektywy 98/6/WE z dnia 16 lutego 1998 r. w sprawie ochrony konsumenta poprzez podawanie cen produktów oferowanych konsumentom (Dz. Urz. WE L 80 z 4.07.1998) i ustawy o cenach, do podania ceny brutto nie jest zobowiązana Agencja reklamująca określony produkt, jeśli jego wytwarzanie nie leży w zakresie jej działalności gospodarczej lub handlowej (dowód: karta nr 46).

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

Renata Łach zam. ul. Traktorowa 63 c m. 81, 91-111 Łódź prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą „Argot” Agencja Renata Łach i jest wpisana do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Łodzi pod numerem 56202 (dowód: karta nr 5).

Przedmiotem działalności gospodarczej Renaty Łach jest między innymi reklama, działalność usługowa związana z przygotowaniem druku (dowód: karta nr 5).

Agencja „Argot” opracowała i zleciła zamieszczenie reklamy sprzedaży mieszkań i apartamentów na łódzkich stronach „Gazety Wyborczej” (dowód: karty nr 4, 19 i 26). Agencja „Argot” w zakresie opracowania tej reklamy i zamieszczenia jej w „Gazecie Wyborczej” działała na zlecenie przedsiębiorcy Andrzeja Porczyńskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Budowlany „PORBUD” Andrzej Porczyński (dowód: karta nr 20).

W dniach 16 i 21 listopada 2007 r. na łódzkich stronach Gazety Wyborczej na zlecenie Agencji „Argot” (dowód: karty nr 16 i 19) została opublikowana reklama sprzedaży mieszkań i apartamentów o treści: „PROMOCJA dla pierwszych podpisanych umów cena m² 4.700 zł netto” (dowód: karty nr 14 i 15).

W toku postępowania Przedsiębiorca nie uznał postawionych mu zarzutów za zasadne (dowód: karta nr 4).

Oceniając przedstawiony stan faktyczny Prezes Urzędu zważył, co następuje:

I. Zgodnie z art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przesłankami zaistnienia zakazanej praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów są:

1. działanie przedsiębiorcy,
2. noszące znamiona bezprawności,
3. godzące w zbiorowy interes konsumentów.

Ad 1.

Zgodnie z przepisem art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ilekroć w ustawie jest mowa o przedsiębiorcy rozumie się przez to przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2004 r. Nr 173, poz. 1807, ze zm.). Art. 2 wymienionej ustawy definiuje działalność gospodarczą jako zarobkową działalność wytwórczą, handlową, budowlaną, usługową oraz

poszukiwanie, rozpoznawanie i eksploatację zasobów naturalnych, a także działalność zawodową wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. Przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 ust. 1 tej ustawy jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna nie będąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną - wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą.

Renata Łach jest przedsiębiorcą wpisanym do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Łodzi pod numerem 56202 i posiada zdolność prawną. Przedmiotem działalności gospodarczej Renaty Łach jest między innymi reklama, działalność usługowa związana z przygotowaniem druku. Działalność tę Przedsiębiorca prowadzi zarobkowo i we własnym imieniu.

Prezes Urzędu stwierdził, że Renata Łach jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W związku z tym pierwsza przesłanka art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została spełniona.

Ad 2.

Bezprawność to sprzeczność zachowania z przepisami prawa oraz z zasadami współżycia społecznego. Chodzi więc o sprzeczność z szeroko rozumianym porządkiem prawnym jako całością. Bezprawność jest czynnikiem o charakterze obiektywnym, niezależnym od wystąpienia szkody czy od zamiaru podmiotu dopuszczającego się działań bezprawnych.

Przepis art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, iż przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji.

Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tj. Dz. U. z 2003 r., Nr 153, poz. 1503, ze zm.) (dalej zwana: „ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji” lub „u.z.n.k.”) w art. 3 ust. 1 definiuje pojęcie czynu nieuczciwej konkurencji: Czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. W art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji ustawodawca wskazuje, iż czynem nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy jest w szczególności reklama wprowadzająca klienta w błąd i mogąca przez to wpłynąć na jego decyzję co do nabycia towaru lub usługi.

Cytowany powyżej przepis art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji wymaga równoczesnego spełnienia dwóch przesłanek. Pierwsza to „wprowadzenie w błąd” tj. wywołanie u klienta niezgodnego z rzeczywistym stanem rzeczy wyobrażenia o towarze lub usłudze. Druga to możliwość podjęcia pod wpływem błędu decyzji dotyczącej nabycia towaru lub usługi. Dla postawienia odpowiedniego zarzutu obojętne jest przy tym, czy treść reklamy jest fałszywa (nieprawdziwa) czy myląca (por. Ewa Nowińska, *Zwalczanie nieuczciwej reklamy. Zagadnienia cywilno-prawne*. UNIVERSITAS, Kraków 1997, s. 98).

Należy przyjąć, że z wprowadzeniem w błąd przez reklamę mamy do czynienia wówczas, gdy powstałe na podstawie reklamy wyobrażenia nie są zgodne ze stanem rzeczywistym. Decydujące znaczenie mają przy tym wyobrażenia adresatów reklamy, a nie opinie reklamujących. Błąd zawarty w reklamie powinien być na tyle istotny, aby miał wpływ na decyzję klienta, co do zakupu towaru lub usługi. Decydującym miernikiem w tej kwestii jest nie subiektywna ocena twórcy reklamy, ale obiektywny odbiór danej reklamy przez

konsumentów (por. Piotr Białecki, Hubert Tuchołka, *Nieuczciwa lub zakazana reklama. Nowe regulacje ustawowe. Teksty aktów prawnych. Wzory umów*. Wydawnictwo C.H. BECK, Warszawa 2002, s. 40).

W przedmiotowej sprawie Prezes Urzędu zarzucił Przedsiębiorcy stosowanie nieuczciwej i wprowadzającej w błąd reklamy poprzez umieszczanie w reklamach sprzedaży mieszkań i apartamentów cen netto.

Zgodnie z art. 16 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji przy ocenie reklamy wprowadzającej w błąd należy uwzględnić wszystkie jej elementy, zwłaszcza dotyczące ilości, jakości składników, sposobu wykonania, przydatności, możliwości zastosowania, naprawy lub konserwacji reklamowanych towarów lub usług, a także zachowanie się klienta. Pomimo, iż przywołany przepis nie wymienia ceny jako elementu reklamy, biorąc pod uwagę fakt, iż zawiera on klauzulę generalną, uznać należy, że cena, a także informacja o sposobie jej wyliczenia jest elementem reklamy. Zgodnie z art. 3 u.z.n.k., bezprawne jest tylko takie naruszenie przepisów ustawy, które daje naruszającemu przewagę konkurencyjną nad innymi podmiotami rynku. Zawężenie zakresu obowiązywania ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji wynika z faktu, iż czynem nieuczciwej konkurencji jest tylko takie działanie, które zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta (por. Piotr Białecki, Hubert Tuchołka, *Nieuczciwa lub zakazana reklama. Nowe regulacje ustawowe. Teksty aktów prawnych. Wzory umów*, Wydawnictwo C.H. BECK, Warszawa 2002, s. 16). Niewątpliwie, podawanie w reklamach ceny o wysokości niższej od rzeczywistej, w tym oznaczonej jako cena netto, sprawia, iż konsumenci mogą błędnie uznać ofertę, jako konkurencyjną wobec ofert innych przedsiębiorców. Podejmowanie w oparciu o takie błędne informacje czynności zmierzających do dokonania transakcji może naruszać interes zarówno klienta przedsiębiorcy, jak i interes innych przedsiębiorców, informujących potencjalnych kontrahentów o cenie brutto reklamowanych towarów lub produktów.

W związku z powyższym nie ma żadnych wątpliwości, iż umieszczanie w reklamach sprzedawanych mieszkań i apartamentów wyłącznie cen netto jest czynem nieuczciwej konkurencji, o którym mowa w art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Art. 17 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji stanowi, iż czynem nieuczciwej konkurencji, w rozumieniu art. 16, dopuszcza się również agencja reklamowa albo inny przedsiębiorca, który reklamę opracował. Do tej kategorii zaliczyć można przedsiębiorców, którzy faktycznie:

- przygotowują koncepcje reklamy na potrzeby zlecającego;
- podejmują działania zmierzające do jej realizacji, w tym do nadania rzeczywistego kształtu koncepcji, przekształcając ją w konkretną wypowiedź reklamową,
- przenoszą tę wypowiedź na nośniki materialne, umożliwiające jej zwielokrotnienie,
- ewentualnie podejmują starania, których celem jest wprowadzenie na rynek reklamy w imieniu przedsiębiorcy zlecającego.

Agencja nie musi w całości realizować wskazanych wyżej działań (por. LexPolonica *Komentarz (Ewa Nowińska, Michał du Vall) do Dz. U 2003.153.1503(U) Zwalczanie nieuczciwej konkurencji*).

Agencja „Argot” w całości zrealizowała ww. działania określające „opracowanie” reklamy. Przedsiębiorca bez wątpienia jest podmiotem, który w świetle obowiązujących przepisów ponosi odpowiedzialność za opracowanie reklamy wprowadzającej w błąd i mogącej przez to wpłynąć na jego decyzję co do nabycia towaru lub usługi.

Prezes Urzędu zgadza się z Agencją „Argot”, iż do jej obowiązków nie należy badanie cen produktów, których reklamy opracowuje. Przedmiotem zarzutu nie jest stosowanie nieuczciwej i wprowadzającej w błąd reklamy poprzez umieszczanie w reklamach sprzedaży mieszkań i apartamentów nieprawdziwych cen tylko stosowanie nieuczciwej i wprowadzającej w błąd reklamy poprzez umieszczanie w reklamach sprzedaży mieszkań i apartamentów cen netto. A więc ocenie podlegał fakt, iż w opracowanej reklamie cena została określona w wysokości netto, czyli niższej niż ta, którą musi zapłacić konsument – odbiorca reklamy. Agencja „Argot” jako przedsiębiorca – profesjonalny uczestnik obrotu gospodarczego posiada wiedzę dotyczącą różnicy pomiędzy ceną netto, a ceną brutto.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, iż została spełniona druga przesłanka stwierdzenia stosowania przez Przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Ad 3.

Przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie definiują pojęcia zbiorowego interesu konsumentów. Z całą pewnością mamy do czynienia z takim interesem, gdy działania przedsiębiorcy dotyczą zbiorowości czyli gdy są powszechne. W niniejszej sprawie mamy do czynienia z godzeniem w prawa nieograniczonej grupy konsumentów, którzy mogli zetknąć się z ogłoszeniami prasowymi opracowanymi i publikowanymi przez Przedsiębiorcę. Kwestionowane ogłoszenia reklamowe ukazywały się na stronach łódzkich „Gazety Wyborczej” co najmniej dwukrotnie, tj. w dniach 16 i 21 listopada 2007 r. Tym samym miały możliwość dotarcia bezpośrednio do nieograniczonej liczby konsumentów. Grono odbiorców reklamy przedsiębiorcy dodatkowo poszerza pełna dostępność „Gazety Wyborczej” wraz z dodatkami na stronach internetowych www.gazeta.pl. Fakt ten również w sposób istotny rzutuje na ocenę, iż działania Przedsiębiorcy dotknąć mogły nieograniczonej liczby konsumentów.

Konsumenci zapoznający się z zawartością przekazu stosowanego przez Przedsiębiorcę mogli zostać wprowadzeni w błąd co do rzeczywistych kosztów zakupu mieszkań i apartamentów. Prowadzić to mogło do naruszenia ich interesów ekonomicznych w ten sposób, że zachęteni informacją o wysokości ceny oferowanego towaru mogli podjąć czynności mające na celu zawarcie kontraktu, mogli również zawrzeć sam kontrakt. Konsumenci mogli je ponadto odczytywać błędnie uznając ofertę jako konkurencyjną wobec ofert innych przedsiębiorców.

Jak wynika z orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Warszawie (wyrok z dnia 2 grudnia 2005 r. sygn. akt VI ACa 600/05) przeciętny konsument nie musi znać obowiązujących przepisów prawa, co oznacza, iż nie dysponuje on zwykle wiedzą z zakresu prawa podatkowego, w części dotyczącej w szczególności aktualnie stosowanych stawek podatku VAT dla różnych grup towarów. W wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 19 maja 2005 r. (sygn. akt XVII Ama 11/04) wyraźnie stwierdzono, iż konsument nie ma obowiązku samodzielnego obliczania cen towarów. Ponadto warto zauważyć, iż w omawianym przypadku obowiązująca stawka podatku VAT nie została podana.

W związku z powyższym Prezes Urzędu stwierdził, iż została spełniona trzecia przesłanka zaistnienia zakazanej praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Wobec powyższego, Prezes Urzędu orzekł jak w pkt I sentencji decyzji.

II. W toku niniejszego postępowania Przedsiębiorcy został postawiony również zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów określonej w art. 24 ust. 1 i

ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez naruszenie obowiązku określonego w art. 3 ust. 1 pkt 1 i art. 12 ust. 2 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach (Dz. U. Nr 97, poz. 1050, ze zm.) oraz § 3 ust. 1 i § 7 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 10 czerwca 2002 r. w sprawie szczegółowych zasad uwidaczniania cen towarów i usług oraz sposobu oznaczania ceną towarów przeznaczonych do sprzedaży (Dz.U. Nr 99, poz. 894, ze zm.).

Zgodnie z art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przesłankami zaistnienia zakazanej praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów są:

1. działanie przedsiębiorcy,
2. noszące znamiona bezprawności,
3. godzące w zbiorowy interes konsumentów.

Ad 1.

W pkt I.1 niniejszej decyzji Prezes Urzędu udowodnił, że Renata Łach jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ad 2.

Jak Prezes Urzędu wskazał już wyżej w pkt I.2 decyzji, bezprawność to sprzeczność zachowania z przepisami prawa oraz z zasadami współzycia społecznego. Chodzi więc o sprzeczność z szeroko rozumianym porządkiem prawnym jako całością. Bezprawność jest czynnikiem o charakterze obiektywnym, niezależnym od wystąpienia szkody czy od zamiaru podmiotu dopuszczającego się działań bezprawnych.

Art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, iż przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji.

Na przedsiębiorcy jako na profesjonalistcie ciążyą szczególne obowiązki informacyjne w przypadku, gdy jego kontrahentami są konsumenci. Pozbawienie konsumentów właściwej informacji dotyczącej cen oferowanych towarów uniemożliwia podejmowanie świadomych i w pełni suwerennych decyzji w sprawie zakupu oferowanych wyrobów. Obowiązki informacyjne profesjonalistów wobec konsumenta dotyczą także zakresu informacji zawartych w reklamie.

Pojęcie „cena” zostało zdefiniowane w art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach (Nr 97, poz. 1050, ze zm.) (zwana dalej: „ustawa o cenach”), w świetle którego cena to wartość wyrażona w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę. W cenie powinien być uwzględniony podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi) podlega obciążeniu podatkiem od towarów i usług oraz podatkiem akcyzowym. Ponadto art. 12 ust. 2 ww. ustawy nakłada obowiązek podawania cen w sposób prosty i nie budzący wątpliwości co do ich wysokości. Powyższe obowiązki zostały określone również w Rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 10 czerwca 2002 r. w sprawie szczegółowych zasad uwidaczniania cen i usług oraz sposobu oznaczania ceną towarów przeznaczonych do sprzedaży (Dz.U. Nr 99, poz. 894, ze zm.) (zwane dalej: „rozporządzenie w sprawie szczegółowych zasad uwidaczniania cen”). § 7 ust. 1 ww. rozporządzenia nakłada na sprzedawcę reklamującego towar min. w czasopiśmie,

gazetach, prospektach, katalogach i afiszach - obowiązek uwidaczniania cen jednostkowych towaru lub usługi, terminu obowiązywania podanej ceny.

Przedsiębiorca Renata Łach opracowała i zleciła zamieszczenie reklamy sprzedaży mieszkań i apartamentów, w której podała wyłącznie ceny netto, lecz faktycznie nie była sprzedawcą reklamowanego towaru - mieszkań i apartamentów. W związku z tym nie można Przedsiębiorcy postawić zarzutu naruszenia obowiązku określonego w ustawie o cenach oraz w rozporządzeniu w sprawie szczegółowych zasad uwidaczniania cen, gdyż przepisy te nakładają określone obowiązki na sprzedawcę towarów bądź usług. W szczególności dotyczy to reklamy.

Ze względu na fakt, iż ustalenia dowodowe niniejszego postępowania oraz analiza przepisów ustawy o cenach oraz rozporządzenia w sprawie szczegółowych zasad uwidaczniania cen wskazują, iż na Agencji „Argot” nie ciążyły obowiązki określone w tych przepisach nie można postawić Przedsiębiorcy zarzutu ich niedopełnienia, a co za tym idzie działanie Przedsiębiorcy w tym zakresie nie nosi znamion bezprawności.

Zgodnie z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w sprawach nieuregulowanych w ustawie do postępowania przed Prezesem Urzędu stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego, z zastrzeżeniem art. 84.

Stosownie do art. 105 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania.

„Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego oznacza, że brak jest któregoś z elementów materialnego stosunku prawnego, a wobec tego nie można wydać decyzji załatwiającej sprawę przez rozstrzygnięcie co do istoty. Przesłanka umorzenia postępowania może istnieć jeszcze przed wszczęciem postępowania, co zostanie ujawnione dopiero w toczącym się postępowaniu, a może ona powstać także w czasie trwania postępowania, a więc w sprawie już zawisłej przed organem administracyjnym” (por. B. Adamiak i J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz C.H. BECK*, Warszawa 1996 r., s. 462).

Brak bezprawności stanowi w przedmiotowej sprawie, przesłankę umorzenia postępowania w sprawie naruszenia przez Przedsiębiorcę obowiązku określonego w art. 3 ust. 1 pkt 1 i art. 12 ust. 2 ustawy o cenach oraz § 7 ust. 1 i 2 rozporządzenia w sprawie szczegółowych zasad uwidaczniania cen, poprzez umieszczanie w reklamach sprzedaży apartamentów i mieszkań cen netto, co stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów`.

Wobec powyższego, Prezes Urzędu orzekł jak w pkt II sentencji decyzji.

III. Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Przedsiębiorca w roku 2007 osiągnął przychód w wysokości 205 660,99 zł. W związku z tym maksymalna kara może wynieść 20 566,00 zł.

Ustawa nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniona jest wysokość kar nakładanych na przedsiębiorców. W art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i

konsumentów przykładowo jedynie wskazano, iż przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, Prezes Urzędu winien wziąć pod uwagę okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. Ponadto orzecznictwo wskazuje, że w przypadku kar przesłankami, które należy brać pod uwagę, są: potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy, skutki praktyki dla konkurencji lub kontrahentów, dopuszczalny poziom kary wynikający z przepisów ustawy oraz cele, jakie kara ma osiągnąć (por.: wyrok Sądu Najwyższego z 27.06.2000 r., sygn. akt I CKN 793/98).

Na wysokość kary w przedmiotowej sprawie ma wpływ zawodowy (profesjonalny) charakter prowadzonej przez Agencję „Argot” działalności oraz jej przedmiot. Ze względu na rynkowe znaczenie reklamy i jej wszechobecny, daleko wykraczający poza ramy obrotu gospodarczego charakter, również podmioty przygotowujące reklamy na potrzeby zlecającego muszą bezwzględnie przestrzegać przepisów prawa dotyczących tej materii. Prezes Urzędu jeszcze raz podkreśla, iż czynu nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy dopuszcza się również agencja reklamowa albo inny przedsiębiorca, który reklamę opracował.

Prezes Urzędu zdecydował o nadaniu karze waloru edukacyjnego, tak aby w przyszłości Agencja „Argot” zajmując się profesjonalnie opracowaniem reklam nie działała w sposób sprzeczny z prawem. Zdaniem Prezesa Urzędu, taki charakter będzie miała kara w wysokości 1 % kary maksymalnej.

Wobec powyższego, Prezes Urzędu orzekł jak w w pkt III sentencji decyzji.

Karę należy wpłacić w ciągu 14 dni od daty uprawomocnienia się decyzji do Narodowego Banku Polskiego, Oddział Okręgowy w Warszawie, na rachunek Nr 51101010100078782231000000 .

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o okik w związku z art. 479²⁸ § 2 Kodeksu postępowania cywilnego – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Łodzi.

Z upoważnienia
Prezesa Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury

Barbara Romańczak-Graca

Otrzymuje:

Renata Łach

Ul. Traktorowa 63c m. 81
91-111 Łódź