



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
w Warszawie**

RWA-61-14/09/PR

Warszawa, 28 grudnia 2010 r.

DECYZJA nr RWA-25/2010

I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do treści art. 33 ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

A) uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 2 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, praktykę spółki Eko-Park S.A. z siedzibą w Warszawie polegającą na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez umieszczenie w reklamach prasowych wyłączenie cen netto oferowanych do sprzedaży mieszkań bez uwzględnienia obowiązującej stawki podatku VAT, co stanowi naruszenie art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach (Dz. U. z 2001 r. Nr 97, poz. 1050 ze zm.) - **i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 8 stycznia 2009 r.;**

B) uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, praktykę spółki Eko-Park S.A. z siedzibą w Warszawie polegającą na stosowaniu w reklamach prasowych wyłączenie cen netto oferowanych do sprzedaży mieszkań pomijając istotne informacje tj. cenę zawierającą podatek VAT, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową wprowadzającą w błąd, o której mowa w art. 6 ust. 4 pkt 3 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2007 r. Nr 171, poz. 1206) - **i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 8 stycznia 2009 r.**

C) uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, praktykę spółki Eko-Park S.A. z siedzibą w Warszawie polegającą stosowaniu ogłoszeń reklamowych o treści: „*Jest taniej niż sądzisz. Ceny od 9000zł/m²*”,

podczas, gdy w ofercie Eko-Park S.A. w czasie publikacji ogłoszeń nie znajdowały się mieszkania w tej cenie, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową wprowadzającą w błąd, o której mowa w art. 7 pkt 5 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2007 r. Nr 171, poz. 1206) - **i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 8 stycznia 2009 r.;**

II. Na podstawie art. 27 ust. 4 w zw. z art. 26 ust. 2 oraz stosownie do treści art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r., Nr 50, poz. 331 z późn. zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

nakazuje się Eko-Park S.A. z siedzibą w Warszawie **publikację niniejszej decyzji** w całości w terminie 14 (czternaście) dni od dnia uprawomocnienia się decyzji na koszt Eko-Park S.A. na stronie internetowej przedsiębiorcy <http://www.ekopark.pl> w ten sposób, że odnośnik do treści decyzji powinien zostać umieszczony na stronie głównej <http://www.ekopark.pl> oraz utrzymywanie jej na przedmiotowej stronie internetowej przez okres 6 (sześć) miesięcy.

III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do treści art. 33 ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów:

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

nakłada się na Eko-Park S.A. z siedzibą w Warszawie karę pieniężną w wysokości 213.185 zł (dwieście trzysta tysięcy sto osiemdziesiąt pięć złotych), płatną do budżetu państwa za stosowanie określonych w pkt I sentencji decyzji praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

UZASADNIENIE

Do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury UOKiK w Warszawie (dalej również jako: Prezes UOKiK lub Prezes Urzędu) wpłynęło zawiadomienie dotyczące nieuczciwych praktyk rynkowych stosowanych przez spółkę Eko-Park S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej: Spółka lub Eko-Park). Spółka oferuje usługi polegające na wybudowaniu budynków w celu ustanowienia odrębnej własności znajdujących się w tych budynkach lokali mieszkalnych i przeniesieniu własności przedmiotowych lokali na konsumentów lub/i budynków mieszkalnych stanowiących odrębne nieruchomości (tzw. usługi deweloperskie). Eko-Park jest spółką celową powołaną do realizacji inwestycji w rejonie ulic Rostafińskich i Chodkiewicza w Warszawie.

Z informacji uzyskanych od zawiadamiającego wynikało, iż Spółka zamieściła w co najmniej trzech kolejnych wydaniach tygodnika „Polityka” (Nr 49 z dnia 6 grudnia 2008 r.,

Nr 50 z dnia 13 grudnia 2008 r. i Nr 51/52 z dnia 20 grudnia 2008 r.) ogłoszenie reklamowe o treści: „*Jest taniej niż sądzisz. Ceny od 9000 zł/m²*”. Wskazana w ogłoszeniu cena, wyróżniona dużą i wyrazista czcionką, nie zawierała żadnych dodatkowych informacji odnoszących się do ceny wskazanej w reklamie. W reklamie poniżej tekstu zamieszczono dwie ilustracje przedstawiające budynki mieszkalne, przy czym jedna z nich przedstawiała realizowaną inwestycję o nazwie „Delicato” (na ilustracji widniała nazwa „Delicato”). Natomiast informacje uzyskane od zawiadamiającego wskazywały, iż Spółka nie posiada w swojej ofercie mieszkań w cenie określonej w ogłoszeniu reklamowym.

Z uwagi na okoliczność, iż informacje zawarte w piśmie zawiadamiającego dawały podstawy do uznania, że w sprawie mogło dojść do naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu uznał za konieczne wszczęcie postępowania wyjaśniającego mającego na celu wstępne ustalenie, czy działania Eko-Park mogą stanowić praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów. W toku prowadzonego postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu wystąpił do Eko-Park S.A. o przesłanie wszelkich reklam, w których Spółka podaje informacje odnośnie ceny zakupu lokali. Ponadto Prezes Urzędu zwrócił się do Spółki o przedstawienie wyjaśnień odnośnie wskazanych w ogłoszeniach reklamowych cen oferowanych lokali.

W odpowiedzi na wezwanie Prezesa Urzędu, Spółka pismem z dnia 26 marca 2009 r. przesłała kserokopie reklam zawierających informację o treści „*Jest taniej niż sądzisz. Ceny od 9000 zł/m²*”. Spółka wskazała, iż przedmiotowe reklamy ukazały się w gazetach: „Polityka”, „Gazeta Wyborcza”, „Forum” oraz „Golf24” w dniach od 12 listopada 2008 r. do 7 stycznia 2009 r. Spółka poinformowała, iż cena określona w ogłoszeniach reklamowych była ceną netto, nie uwzględniającą obowiązującej stawki podatku VAT. Spółka wskazała, iż oferta cenowa, o której mowa w ogłoszeniach odnosi się do całego osiedla powstającego w rejonie ulic Rostafińskich i Chodkiewicza w Warszawie, natomiast przedstawiona ilustracja (inwestycji o nazwie „Delicato”) stanowi jedynie przykład stylu architektonicznego, w jakim powstają budynki w ramach osiedla Eko-Park. Jednocześnie Spółka wskazała, iż w przedmiotowym okresie oferowała jedno mieszkanie w cenie od 9000 zł/m² netto. Jak wskazała Spółka, cena tego mieszkania odbiegała od przeciętnych cen przyjętych na osiedlu Eko-Park, ponieważ mieszkanie to miało niekorzystną lokalizację. Ponadto wskazane mieszkanie znajdowało się w inwestycji „Milonga”, nie zaś w inwestycji „Delicato”.

Analiza dokumentów i informacji zebranych w toku postępowania wyjaśniającego dała podstawę do wszczęcia postępowania w związku z podejrzeniem stosowania przez Spółkę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

W związku z powyższym zostało wszczęte, postanowieniem z dnia 11 września 2009 r., postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez spółkę Eko-Park S.A. z siedzibą w Warszawie, praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na:

1. stosowaniu ogłoszeń reklamowych o treści: „*Jest taniej niż sądzisz. Ceny od 9000zł/m²*”, podczas gdy w ofercie Spółki w tym czasie nie znajdowały się mieszkania w tej cenie, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową wprowadzającą w błąd, o której mowa w art. 7 pkt 5 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206), co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

2. stosowaniu w reklamach prasowych oferujących do sprzedaży mieszkania wyłącznie cen netto bez uwzględnienia obowiązującej stawki podatku VAT, co może naruszać obowiązek udzielania konsumentowi rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez naruszenie art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach (Dz. U. Nr 97, poz. 1050 z późn. zm.), co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 2 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
3. stosowaniu w reklamach prasowych oferujących do sprzedaży mieszkania wyłącznie cen netto pomijając istotne informacje tj. cenę zawierającą podatek VAT, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową wprowadzającą w błąd, o której mowa w art. 6 ust. 4 pkt 3 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206), co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Postanowieniem z dnia 11 września 2009 r. zaliczono w poczet dowodów w niniejszym postępowaniu pismo spółki Eko-Park S.A. z siedzibą w Warszawie z dnia 26 marca 2009 r. wraz z załącznikami, uzyskane w toku postępowania wyjaśniającego.

Odpowiadając na zawiadomienie Prezesa Urzędu o wszczęciu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, Spółka pismem z dnia 2 października 2009 r. zakwestionowała zasadność stawianych jej zarzutów. W swej odpowiedzi, Spółka wskazała, iż kwestionowane reklamy prasowe nie dotyczą wyłącznie lokali mieszkalnych, zaś sam przekaz reklamowy nie jest skierowany wyłącznie do konsumentów. Zdaniem Spółki, w ramach każdej realizowanej inwestycji, w tym inwestycji „Delicato” widniejącej w reklamach prasowych, w budynkach mieszkalnych na pierwszej kondygnacji (parterze) mieszczą się także lokale użytkowe, przeznaczone na usługi. Oferta ich sprzedaży nie jest przeznaczona dla konsumentów. Jak podnosi Eko-Park, w kwestionowanych reklamach brak było informacji, że podana cena dotyczy wyłącznie lokali mieszkalnych. Z tego faktu Spółka wywodzi wniosek, że nie został określony produkt, którego dotyczy przekaz reklamowy. Uznając, iż produktem oferowanym w reklamach prasowych są zarówno lokale mieszkalne jak i użytkowe, Spółka wskazała iż cena każdego lokalu ustalana jest indywidualnie biorąc pod uwagę m.in. standard wykończenia, lokalizację, powierzchnię, układ pomieszczeń czy widok. Z tego względu Spółka wnioskuje, iż nie jest praktyką wprowadzającą w błąd podanie, że ceny zaczynają się od określonej kwoty za 1 m².

Odnosząc się do treści art. 5 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym Spółka podniosła, że cena 1 m² lokalu nie jest wystarczającą podstawą dla konsumenta do podjęcia decyzji dotyczącej zakupu lokalu. Kontynuując swój wywód Spółka wskazała, iż za praktyki rynkowe nieuczciwe mogą być uznane tylko te praktyki, którym można przypisać istotność z punktu widzenia możliwości zniekształcenia decyzji rynkowej „przeciętnego konsumenta”. Zdaniem Eko-Park w przedmiotowej sprawie brak jest związku przyczynowego pomiędzy stosowaniem kwestionowanych reklam prasowych, a podjęciem przez przeciętnego konsumenta pod jej wpływem decyzji dotyczącej zakupu mieszkania, której inaczej by nie podjął. Jak podniosła Spółka decyzja dotycząca nabycia nieruchomości jest niezwykle istotna dlatego nawet posiadanie przez konsumenta rzetelnej, pełnej

i prawdziwej informacji o cenie towaru nie odniosłoby skutku w postaci podjęcia przez niego decyzji, nawet potencjalnej, ponieważ o podjęciu decyzji dotyczącej zakupu lokalu decyduje wiele czynników poza ceną.

Odnośnie zarzutu dotyczącego posługiwania się w reklamach prasowych ceną netto Spółka wskazała, iż nie było to działanie celowe jako działanie mogące naruszyć obowiązek podania konsumentowi pełnej informacji. Wyjaśniając swoje stanowisko Spółka podniosła, iż lokale mieszkalne i niemieszkalne oferowane są w cenach brutto i netto z uwagi na to, że nabywcami są zarówno osoby fizyczne, jak i prawne, a wielu klientów nabywa lokale na cele i w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Osoby prowadzące działalność gospodarczą, które mają możliwość odliczenia zapłaconego od ceny podatku VAT, nie ponoszą faktycznie tego obciążenia. Jednocześnie Spółka ponownie wskazała, jak w piśmie z dnia 26 marca 2009 r., iż w okresie ukazywania się kwestionowanych reklam oferowała 1 mieszkanie, którego cena wynosiła 9000 zł netto za m² a mieszkanie to zostało sprzedane przez Spółkę innemu przedsiębiorcy w 2009 r. Eko-Park przedmiotowym pismem nie przekazał jednak oryginału umowy przedwstępnej, ani umowy właściwej przenoszącej własność wskazanej nieruchomości.

W swoim piśmie Spółka wskazała również, iż zaprzestała stosowania reklam w kwestionowanej formie przed wszczęciem postępowania wyjaśniającego. Ogłoszenia reklamowe o treści „*Jest taniej niż sądzisz. Ceny od 9000 zł/m²*” ukazywały się w okresie od 12 listopada 2008 r. do 7 stycznia 2009 r. W sumie w gazetach: „Polityka”, „Gazeta Wyborcza”, „Forum” oraz „Golf24” ukazało się 16 reklam o kwestionowanej treści. Jako dowód zaniechania kwestionowanej praktyki Spółka przekazała kopie ogłoszeń reklamowych zamieszczonych w „Gazecie Wyborczej” (z 28 lutego 2009 r. i 23 września 2009 r.) i tygodniku „Forum” (z 5 i 19 stycznia 2009 r.).

W kolejnym piśmie z dnia 25 czerwca 2010 r., w odpowiedzi na wezwanie Prezesa Urzędu, Spółka przekazała m.in.: (1) kopie reklam inwestycji realizowanych przez Eko-Park stosowanych w okresie od września 2009 r. do 15 czerwca 2010 r.; (2) odpis umowy zobowiązującej do zawarcia umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego, który Spółka wskazywała w piśmie z dnia 2 października 2009 r. jako lokal, którego cena wynosiła 9000 zł netto za metr kwadratowy; (3) wypis z aktu notarialnego dokumentującego umowę przeniesienia własności ww. nieruchomości; (4) zeznanie za rok podatkowy 2009 (CIT-8).

W odpowiedzi na pytanie Prezesa Urzędu – czy Eko-Park oferował w swoich inwestycjach realizowanych w latach 2008 – 2010 r. lokale za cenę 9000zł/m² (zarówno lokale mieszkalne, jak i użytkowe) – Spółka wskazała 5 lokali, które jej zdaniem spełniają powyższe kryterium (Tabela nr 1).

Tabela 1 Lokale mieszkalne i użytkowe oferowane przez spółkę Eko-Park w latach 2008 - 2010 wg oświadczenia za cenę 9000 zł/m² netto.

[...]

Okres obowiązywania ogłoszenia reklamowego - 12 listopada 2008 r. - 7 stycznia 2009 r.

Pismem z dnia 18 października 2010 r. – w odpowiedzi na wezwanie Prezesa UOKiK – Spółka przekazała zestawienie przedstawiające liczbę lokali użytkowych sprzedanych we wszystkich inwestycjach w latach 2008 – 2010, ich dostępność oraz ceny wynikające z umów zobowiązujących i umów przyrzeczonych.

Strona niniejszego postępowania skorzystała z prawa do zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje

Spółka Eko-Park S.A. z siedzibą w Warszawie wpisana jest do rejestru przedsiębiorców prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy – XIII Wydział Gospodarczy KRS, pod nr KRS 0000034853. Przedmiotem działalności Spółki są m. in. usługi polegające na wybudowaniu budynków w celu ustanowienia odrębnej własności znajdujących się w tych budynkach lokali mieszkalnych i przeniesieniu własności przedmiotowych lokali na konsumentów lub/i budynków mieszkalnych stanowiących odrębne nieruchomości (tzw. usługi deweloperskie). Eko-Park jest spółką celową powołaną do realizacji inwestycji w rejonie ulic Rostafińskich i Chodkiewicza w Warszawie.

W okresie od 12 listopada 2008 r. do 7 stycznia 2009 r. Spółka zamieszczała w prasie ogłoszenia reklamowe o treści „*Jest taniej niż sądzisz. Ceny od 9000 zł/m²*”.

Jak wynika ze zgromadzonego w toku postępowania materiału dowodowego łącznie w gazetach: „Polityka”, „Gazeta Wyborcza”, „Forum” oraz „Golf24” ukazało się 16 reklam o treści kwestionowanej w niniejszym postępowaniu. Tabela nr 2 poniżej zawiera zestawienie publikacji prasowych kwestionowanej reklamy.

Tabela 2 Zestawienie publikacji reklamy „*Jest taniej niż sądzisz. Ceny od 9000 zł/m²*”.

Czasopismo	Okres ukazywania się	Liczba
„Gazeta Wyborcza”- dodatek DOM (wydanie o zasięgu lokalnym)	12.11.2008 – 7.01.2009	8
Tygodnik „Polityka”	26.11.2008 – 27.12.2008	4
Tygodnik „Forum”	1.12.2008 – 21.12.2008	3
Miesięcznik „Golf24”	12.2008	1

Wskazana w publikowanej reklamie prasowej cena metra kwadratowego lokalu, wyróżniona była dużą i wyrazistą czcionką, nie zawierała żadnych informacji dookreślających charakter ceny podanej w przekazie o treści „*Jest taniej niż sądzisz. Ceny od*”

9000 zł/m²". W reklamie poniżej tekstu zamieszczono dwie wizualizacje przedstawiające budynki mieszkalne, przy czym jedna z nich przedstawiała realizowaną przez Eko-Park inwestycję o nazwie „Delicato”. Ponadto na wizualizacji inwestycji widniała nazwa „Delicato”).

Na podstawie oświadczeń złożonych przez Eko-Park w toku postępowania (pismo z dnia 26 marca 2009 r.) Prezes Urzędu ustalił, że cena określona przez Spółkę w publikowanych jak powyżej ogłoszeniach reklamowych była ceną netto, nieuwzględniającą obowiązującej stawki podatku VAT.

Ponadto w toku postępowania w związku z wyjaśnieniami składanymi przez Spółkę dotyczącymi tego, iż w ofercie Eko-Park posiadało lokale mieszkalne i lokale użytkowe Prezes UOKIK dokonał szczegółowej analizy będących w ofercie Spółki, w okresie publikacji reklamy, lokali pod kątem ceny.

W piśmie z dnia 25 czerwca 2010 r., w odpowiedzi na wezwanie Prezesa Urzędu, Spółka wskazała, iż w inwestycjach realizowanych w latach 2008 – 2010 oferowała 5 lokali za cenę 9000zł/m² netto (zarówno lokale mieszkalne, jak i użytkowe). Powyżej zawarte zostały dane dotyczące lokali wskazanych przez Spółkę w tabeli nr 1. Prezes Urzędu w oparciu o przekazane dane oraz wyjaśnienia składane w sprawie ustalił, że spośród wskazanych lokali tylko 2 (1 lokal mieszkalny i 1 lokal użytkowy dostępne były w ofercie Spółki w okresie ukazywania się kwestionowanej reklamy prasowej w okresie od 12 listopada 2008 roku do 7 stycznia 2009 roku (pkt 1, 5 Tabeli nr 1). Spółka wskazując w piśmie z dnia 25 czerwca 2010 r. ceny lokali spełniających zakreślone kryterium, podała je jako ceny netto oraz bez uwzględnienia udziału w prawie użytkowania wieczystego.

W toku postępowania ustalono na podstawie wyjaśnień Spółki, przekazanych informacji i załączonych dokumentów, że Spółka w okresie od 12 listopada 2008 roku do 7 stycznia 2009 r. oferowała jedno mieszkanie w cenie od 9000 zł/m² netto. Mieszkanie to było dostępne w inwestycji „Milonga”, a nie w inwestycji „Delicato”. Przedmiotowe mieszkanie o powierzchni 93,61 m² (bez powierzchni tarasu) w umowie z dnia 6 lutego 2009 r. zobowiązującej do zawarcia umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego zostało wycenione na kwotę BRUTTO w wysokości [...] zł, co daje **cenę brutto za metr kwadratowy** w wysokości [...]zł. Natomiast w umowie właściwej przenoszącej własność wskazanej nieruchomości z dnia **9 marca 2009 r.** widnieje cena BRUTTO [...] zł tj. cena [...]zł/m² (pkt 1 Tabela nr 1). Odnośnie lokali użytkowych, Spółka przedstawiła, że od 2008 r. dostępne były dwa lokale spełniające w ocenie Spółki przedmiotowe kryterium. Zgodnie z oświadczeniem Eko-Park – w inwestycji Etiuda znajdował się lokal użytkowy „oferowany Klientom w 2009 roku za [...] m² netto, (...)lokal ten nie został jeszcze sprzedany”. Na drugi z lokali użytkowych, znajdujący się w inwestycji Allegretto umowa przedwstępna została podpisana dopiero [...] r. w cenie [...] brutto (cena transakcyjna). Zdaniem Spółki lokal ten był przeznaczony do sprzedaży od początku 2008 r., na co Eko-Park nie przedstawił jednak żadnych dowodów. Analiza dokumentów umowy sprzedaży i cen transakcyjnych w 2010 roku również nie stanowi pełnego dowodu na okoliczność, iż lokal ten był w okresie publikacji reklam oferowany klientom za cenę 9000 zł brutto. Należy zauważyć, że okres 2008 roku był okresem wzmożonej aktywności na rynku usług deweloperskich a w związku z tym inaczej należy oceniać sytuację kupujących w tym okresie jak i sprzedających, a to z kolei ma przełożenie na wysokość cen transakcyjnych. Ponadto z umowy przedwstępnej wynika, iż lokal ten stanowi samodzielny lokal

przeznaczony na cele użytkowe – pływalnię. Pierwotny cel użytkowy lokalu (pływalnia) wpłynie na koszt robót budowlanych związanych z przebudową lokalu i dostosowanie go do celów mieszkalnych, a rezultacie na cenę ostateczną sprzedaży. Z tego względu ostateczna cena sprzedaży lokalu będzie dużo wyższa niż cena wskazana w umowie zobowiązującej do jego sprzedaży.

W celu ustalenia cen sprzedaży lokali użytkowych obowiązujących zarówno w okresie obowiązywania ogłoszenia reklamowego (od 12 listopada 2008 r. do 7 stycznia 2009 r.), jak i w okresie poprzedzającym oraz po publikacji ogłoszenia, Prezes UOKiK wezwał Spółkę do przekazania informacji odnośnie lokali użytkowych sprzedanych i oferowanych we wszystkich inwestycjach w latach 2008 – 2010 (Tabela nr 3).

Tabela 3 Lokale użytkowe sprzedane przez spółkę Eko-Park w latach 2008 - 2010

[...]

Analiza danych przedstawionych przez Spółkę prowadzi do wniosku, iż cena sprzedaży 1 m² lokalu użytkowego w latach 2008 – 2010 kształtowała się w granicach [...] zł brutto. W okresie obowiązywania ogłoszeń reklamowych (od 12 listopada 2008 r. do 7 stycznia 2009 r.) Spółka podpisała 3 umowy zobowiązujące (pkt 5, 6 i 7 Tabeli 3) i 1 umowę przyrzeczoną sprzedaży (pkt 6 Tabeli 3). Cena sprzedaży 1 m² wskazanych lokali użytkowych kształtowała się w granicach [...] zł brutto. W inwestycji „Delicato” widniejącej w ogłoszeniu reklamowym, we wskazanym okresie podpisano 1 umowę zobowiązującą do sprzedaży lokalu użytkowego (pkt 7 Tabeli 3), którego cena ostateczna 1 m² wyniosła [...] zł.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje

1. Naruszenie interesu publicznego

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej również jako: ustawa) należy do dziedziny prawa publicznego, a prawo to ma na celu ochronę interesu ogólnospołecznego. Zgodnie z treścią art. 1 ust. 1 ustawy, określa ona warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowania w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. W toku postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów i przy wydawaniu decyzji w tych sprawach, Prezes UOKiK jest rzecznikiem interesu publicznego. Podstawą do rozstrzygania sprawy w oparciu o przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest w związku z tym uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. Publicznoprawny charakter ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oznacza, że nie wszystkie zachowania przedsiębiorców i ich związków, nawet formalnie podlegające literze prawa, uzasadniają uruchomienie przewidzianych przez nią instrumentów. Powinno to następować tylko wówczas, gdy w następstwie zachowań naruszających ustawę zagrożony jest interes ogólnospołeczny. Naruszenie zaś tego interesu ma miejsce wówczas, gdy – jak w przedmiotowej sprawie – skutkami działań sprzecznych z ustawą dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie gdy te działania wywołują na rynku inne niekorzystne zjawiska¹. Zdaniem Prezesa Urzędu, rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami Spółki, którzy mieli, mają lub będą mieć możliwość zetknięcia się z ofertą Eko-Park oraz z przekazami reklamowymi stosowanymi przez Spółkę. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Innymi słowy – naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów.

¹ Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 24 stycznia 1991 r. (sygn. akt XV AmA 8/90); S. Gronowski: Ustawa antymonopolowa. Komentarz, Warszawa 1996, s. 1-2.

2. Naruszenie zakazu z art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

Zgodnie z treścią art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów *zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów*, przez które stosownie do definicji zawartej w ust. 2 tego artykułu rozumie się *godzące w zbiorowe interesy konsumentów bezprawne działania przedsiębiorcy*. Zbiorowe interesy konsumentów podlegają zatem ochronie przed wymierzonymi w nie naruszeniami, polegającymi na sprzecznych z prawem działaniach przedsiębiorców.

Powyżej wskazany przepis zawiera także przykładowe wyliczenie zachowań przedsiębiorców uważanych za naruszające zbiorowe interesów konsumentów. W otwartym katalogu zakazanych praktyk ustawodawca umieścił (1) stosowanie postanowień wzorów umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, (2) naruszenie przez przedsiębiorcę obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, (3) nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji (art. 24 ust. 2 ustawy).

Aby określone zachowanie mogło zostać uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów konieczne jest kumulatywne spełnienie następujących przesłanek:

- a) kwestionowane działanie jest działaniem przedsiębiorcy;
- b) działanie to jest bezprawne;
- c) działanie to godzi w zbiorowe interesy konsumentów.

Ad a) Strona postępowania – przedsiębiorca

Eko-Park S.A. z siedzibą w Warszawie jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy, pod tym pojęciem należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, a także: **(a)** osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, **(b)** osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu, **(c)** osobę fizyczną, która posiada kontrolę, w rozumieniu pkt 4, nad co najmniej jednym przedsiębiorcą, choćby nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, jeżeli podejmuje dalsze działania podlegające kontroli koncentracji, o której mowa w art. 13, **(d)** związek przedsiębiorców w rozumieniu pkt 2 – na potrzeby przepisów dotyczących praktyk ograniczających konkurencję oraz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Eko-Park S.A. z siedzibą w Warszawie jest spółką prawa handlowego wpisaną do Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług deweloperskich.

Mając na uwadze powyższe okoliczności faktyczne i prawne należy wskazać, że **Eko-Park jest przedsiębiorcą** w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a działania Spółki mogą podlegać ocenie z punktu widzenia zgodności z przepisami niniejszej ustawy.

Ad b) Bezprawność działań Eko-Park

Drugą z przesłanek koniecznych dla stwierdzenia naruszenia art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest bezprawność działań podejmowanych przez przedsiębiorcę.

Pojęcie bezprawności nie jest pojęciem prawnie zdefiniowanym. Same przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie regulują konstrukcji bezprawności działań przedsiębiorcy. Należy zatem przyjąć, zgodnie z literalnym brzmieniem art. 24 ustawy, że „działanie bezprawne” to zachowanie sprzeczne z nakazem lub zakazem zawartym w ustawie, rozporządzeniu wydanym na podstawie i dla wykonania ustawy, umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w stosunkach wewnętrznych oraz z zasadami współżycia społecznego. Bezprawność jest taką cechą działania, która polega na jego sprzeczności z normami prawa lub zasadami współżycia społecznego, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Porządek prawny, którego naruszenie może wypełniać dyspozycję art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, obejmuje normy prawa powszechnie obowiązującego, a także nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów². Dla ustalenia bezprawności działania wystarczy, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa³. O bezprawności działania decyduje w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego *całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego*⁴. Należy wskazać, że bezprawność działań przedsiębiorcy, co do zasady wynika więc z naruszenia innych przepisów prawa powszechnie obowiązujących.

Należy wskazać w związku z powyższym, że art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie ma samodzielnego znaczenia prawnego, lecz powinien być interpretowany oraz stosowany w określonym kontekście normatywnym. W związku z tym, w celu konkretyzacji przesłanki bezprawności należy sięgnąć do przepisów innych ustaw. Na ich podstawie możliwe jest dokonanie oceny działań przedsiębiorcy w aspekcie ich zgodności z prawem⁵.

Odnosząc powyższe uwagi do zarzutów postawionych Spółce należy wskazać, co następuje:

Ad I. A) – B) sentencji decyzji

Przepis art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w punkcie 2 stanowi, iż za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, a w ust. 2 pkt 3 tego artykułu stanowi, że praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów są nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji.

² Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 13 listopada 2007 r. (sygn. akt XVII AmA 45/07).

³ Por. Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji Komentarz, pod red. J. Szwaji, CH Beck, Warszawa 2000, s. 117-118.

⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2002 r. (sygn. akt I PKN 267/2001).

⁵ Art. 24 ust. 2 pkt 2, w który odnosi się do zakazu stosowania postanowień wzorców umów wpisanych do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK na podstawie art. 479⁴⁵ k.p.c. stanowi samoistną przesłankę bezprawności i wyjątek od ogólnej zasady.

A)

W niniejszym postępowaniu przedmiotem analizy była stosowana przez Eko-Park reklama prasowa nieruchomości oferowanych przez Spółkę. W reklamie prasowej pojawiał się przekaz „*Jest taniej niż sądzisz. Ceny od 9000 zł/m²*”. W toku postępowania ustalono, że cena 9000 zł za metr kwadratowy lokalu - wskazana w reklamie - to cena netto tj. niezawierająca podatku VAT. Rozważając prawidłowość postępowania Eko-Park w niniejszej sprawie, mając na uwadze przywołaną powyżej treść zawartą w reklamie należy zauważyć, iż na Eko-Park jako na profesjonalistcie – podobnie jak na innych przedsiębiorcach - ciążyą szczególne obowiązki informacyjne w przypadku, gdy jego kontrahentami są konsumenci. Obowiązki te dotyczą w szczególności, jak wskazuje bezpośrednio art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przekazywania informacji, w sposób taki, by miały one charakter rzetelny, prawdziwy i pełny. Obowiązki informacyjne profesjonalistów wobec konsumenta dotyczą także zakresu informacji zawartych w reklamie stosowanej przez przedsiębiorców. Przedstawienie konsumentom właściwej informacji dotyczącej cen oferowanych towarów umożliwia im podejmowanie świadomych i w pełni suwerennych decyzji co do zakupu towarów lub usług.

Pojęcie „cena” zostało jednoznacznie zdefiniowane w **art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach**. W świetle ustawy o cenach **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 ustawy o cenach nakłada** na sprzedawców i usługodawców **obowiązek podawania cen w sposób prosty i niebudzący 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 towarów i usług oraz sposobu oznaczania ceną towarów przeznaczonych do sprzedaży (Dz. U. z 2002 r. Nr 99, poz. 894, ze zm.).

Z analizy przywołanych powyżej przepisów wynika, iż **cena podawana** lub uwidaczniana przez sprzedawcę, **powinna być ceną brutto, tj. ceną zawierającą podatek od towarów i usług**, który stanowi jeden z elementów składowych ceny. Obowiązek podawania cen brutto dotyczy zarówno ich uwidaczniania w miejscu sprzedaży jak i umieszczania w jakichkolwiek przekazach pochodzących od przedsiębiorcy.

Powyższe stanowisko znalazło również swoje odzwierciedlenie w orzecznictwie Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (SOKiK). W wyroku SOKiK z dnia 19 maja 2005 r. (sygn. akt XVII AmA 11/04) stwierdzono, iż „*informacja o cenie towaru w wysokości (wartości) nie uwzględniającej podatku jest informacją nierzetelną, nieprawdziwą i niepełną bo to na przedsiębiorcy leży obowiązek oznaczania cen towaru zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa zaś konsument ma prawo znać cenę towaru, a nie obliczać ją sam, bez względu na to, czy przy cenie umieszczono ogólnikową informację – cena netto, cena + VAT itp.*”⁶.

Jak wynika z zebranego w niniejszej sprawie materiału dowodowego bezsporna jest okoliczność, iż **cena podawana przez Eko-Park** w ogłoszeniach, które stanowią przedmiot

⁶ Por. Wyrok SOKiK z dnia 1 lutego 2010 r. (sygn. akt XVII AmA 56/09).

analizy w niniejszym postępowaniu **była ceną netto**. Potwierdzają tę okoliczność wyjaśnienia Spółki złożone w toku postępowania (pismo Eko-Park z dnia 26 marca 2009 r., 2 października 2009 r.).

Mając jednakże na uwadze, iż Eko-Park przedstawiał argumenty w toku postępowania, które w ocenie Eko-Park miały tłumaczyć treść przekazu reklamowego konieczne wydaje się odniesienie się w decyzji również do argumentów wskazywanych przez Spółkę.

Eko-Park wskazywał, że reklama będąca przedmiotem analizy w niniejszym postępowaniu była kierowana zarówno do konsumentów jak i do przedsiębiorców. Prezes UOKiK zauważa, że ten argument pozostaje bez znaczenia dla oceny działań Eko-Park w niniejszej sprawie. To stanowisko Prezesa Urzędu poparte jest tym, iż **w toku postępowania Spółka przyznała, że cena uwidoczniiona w reklamie była ceną netto**. Obowiązujące przepisy prawa (ustawa o cenach) nakazują sprzedawcy podawanie ceny jako ceny całkowitej z uwzględnieniem wszelkich obciążeń, w tym podatków nakładanych przepisami prawa. W świetle ustawy o cenach bez znaczenia pozostaje to, komu oferowane są przez przedsiębiorcę towary, czy usługi. W związku z powyższym, uzasadnienie przedstawione przez Eko-Park zawarcia w reklamie ceny netto okolicznością kierowania reklamy do różnych grup nabywców w tym do podmiotów prowadzących działalność gospodarczą nie może być uznane za prawidłowe. Takie działanie Spółki w świetle zacytowanych powyżej przepisów ustawy o cenach w stosunku do podmiotów prowadzących działalność gospodarczą było również nieprawidłowe. A tym samym argumentacja przedstawiona przez Spółkę, że podawanie ceny netto w reklamie usprawiedliwione było skierowaniem reklam do przedsiębiorców jest niezasadna. Na marginesie odnosząc się do twierdzenia Eko-Park, że dla przedsiębiorców (nabywców) bez znaczenia pozostaje to, czy wskazana w przekazie reklamowym cena zawiera podatek VAT, czy też nie, ze względu na możliwość odliczeń podatku przez przedsiębiorców należy wskazać, iż: po pierwsze nie wszyscy przedsiębiorcy są płatnikami podatku VAT, a w związku z tym nie mają możliwości dokonania odliczenia podatku wbrew twierdzeniom Spółki, po wtóre również dla przedsiębiorcy znaczenie ma to, czy ma możliwość zakupu lokalu za cenę od 9000 zł brutto, co sugerowała reklama - a odpowiednio cena netto zostaje w takiej sytuacji pomniejszona o VAT, czy w cenie 9000 zł netto. Wobec tego należy wskazać, że stosowanie reklamy, w której Spółka wskazała wyłącznie cenę netto, pozostawało w sprzeczności z ustawą o cenach – bez względu na rodzaj odbiorcy do którego była kierowana.

Należy zauważyć, że w niniejszym postępowaniu Prezes UOKiK mając na uwadze kompetencje wynikające z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów może rozpatrywać działania Eko-Park w kontekście praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów - co oznacza, iż może dokonywać oceny tych działań jedynie w odniesieniu do ściśle określonej grupy nabywców. Ocena działań w niniejszym postępowaniu może dotyczyć zatem wyłącznie konsumentów i w tym zakresie Prezes UOKiK uznaje działanie Eko-Park za nieprawidłowe. Niewywiązywanie się przedsiębiorcy z obowiązku podawania ceny wraz z naliczonym podatkiem VAT tj. poprzez podawanie w ogłoszeniach reklamowych wyłącznie ceny netto stanowi naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Z uwagi na fakt, iż przywołane przepisy prawa mają charakter bezwzględnie obowiązujący, podawanie wyłącznie cen netto sprzedawanych towarów jest bezprawnym działaniem przedsiębiorcy, co stanowi naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 2 w zw. z art. 24 ust. 1

ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy o cenach.

B)

W pkt I lit. B) sentencji decyzji Prezes Urzędu zakwalifikował działanie Spółki polegające na stosowaniu w reklamach prasowych wyłącznie cen netto oferowanych do sprzedaży mieszkań jako nieuczciwą praktykę rynkową. Odnosząc się do przedmiotowego zarzutu należy wskazać, co następuje.

Art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uznaje za godzące w interesy konsumentów stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych.

Nieuczciwe praktyki rynkowe zostały określone w ustawie z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (dalej: *upnpr*). Na podstawie definicji zawartej w art. 2 pkt 4 *upnpr* przez praktyki rynkowe rozumie się działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę lub marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta. Należy wskazać, że pojęcie produktu wskazane w art. 2 pkt 3 *upnpr* ma szeroki zakres i obejmuje każdy towar lub usługę, w tym również nieruchomości. Zatem oferowanie przez Spółkę do sprzedaży lokali oraz publikowanie w związku z tą działalnością ogłoszeń reklamowych spełnia powyższe kryteria i może zostać uznane za praktykę rynkową w rozumieniu niniejszej ustawy.

Nieuczciwa praktyka rynkowa

Dokonując oceny praktyki rynkowej stosowanej przez przedsiębiorcę należy poddać ocenie w świetle *upnpr* to, czy dana praktyka jest nieuczciwa. Należy zauważyć, iż w świetle art. 4 *upnpr*, praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta, zarówno przed zawarciem umowy, w trakcie jej zawierania jak i po jej zawarciu. Podkreślenia wymaga, że art. 3 *upnpr* wprost zakazuje stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych.

W związku z powyższym, zasadne jest zatem dokonanie oceny przesłanki nieuczciwości w kontekście naruszenia dobrych obyczajów oraz możliwości zniekształcenia w sposób istotny zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy, tj. na etapie kierowania do niego komunikatu marketingowego. Dobre obyczaje pozostają klauzulą generalną, która podlega konkretyzacji na okoliczność danego stanu faktycznego. Zgodnie z poglądem doktryny *sprzeczne z dobrymi obyczajami są działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności (...) czyli takie działanie, które potocznie określone jest jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania*⁷. W niniejszej sprawie dobre obyczaje należy ocenić jako prawo do rzetelnej i jednoznacznej informacji, jaką w ramach przekazu reklamowego profesjonalista – przedsiębiorca powinien kierować do przeciętnego konsumenta (dostatecznie

⁷ W. Popiołek [w:] Kodeks cywilny Tom I. Komentarz Pod redakcją K. Pietrzykowskiego, C.H. Beck, Warszawa 2002, s. 804

poinformowanego, ostrożnego i uważnego), przy uwzględnieniu oczywiście ograniczeń wynikających z takiej formy prezentacji oferty. Naruszenie tak rozumianych dobrych obyczajów zostało dokonane przez Eko-Park poprzez podawanie, w ramach kampanii reklamowej prowadzonej od dnia 12 listopada 2008 r. do dnia 7 stycznia 2009 r., wprowadzających w błąd informacji dotyczących ceny oferowanych do sprzedaży mieszkań. Na podstawie przepisów prawa powszechnie obowiązującego oraz dobrych obyczajów kupieckich, konsument miał prawo oczekiwać że cena metra kwadratowego lokalu przedstawiona w reklamie jest ceną brutto. Konsument widząc ogłoszenie reklamowe zamieszczone w prasie codziennej, nie zakłada że przedstawiona cena pozbawiona jest elementów wymaganych przez bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa.

Przeciętny konsument

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym posługuje się pojęciem przeciętnego konsumenta. Oceniając działania Spółki pod kątem naruszenia *upnpr* konieczne jest odniesienie się do pojęcia przeciętnego konsumenta. Będąc przedmiotem niniejszego rozstrzygnięcia działanie Spółki powinno być wobec tego oceniane z perspektywy przeciętnego konsumenta. Należy ocenić, zatem czy przeciętny konsument mógł zostać wprowadzony w błąd poprzez przedmiotowe działania Spółki, tzn. czy mógł na podstawie otrzymanej informacji o treści „*Jest taniej niż sądzisz. Ceny od 9000zł/m²*” powziąć błędne przekonanie, że przedstawiona w reklamie cena jest ceną całkowitą uwzględniającą obowiązującą stawkę podatku VAT.

W celu dokonania ustalenia niezbędne staje się przeanalizowanie definicji przeciętnego konsumenta w oparciu o przepisy ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym z uwzględnieniem orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE (dalej zwanego: „TS”), orzecznictwa polskich sądów oraz poglądów doktryny.

Zgodnie z art. 2 pkt 8 *upnpr* przez przeciętnego konsumenta rozumie się konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Definicja przeciętnego konsumenta zamieszczona w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym jest wynikiem dorobku orzeczniczego Trybunału Sprawiedliwości UE. Stopniowy rozwój orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości doprowadził do utrwalenia modelu konsumenta jako konsumenta rozważnego, przeciętnie zorientowanego, mającego prawo do rzetelnej informacji niewprowadzającej w błąd, zawierającej wszelkie niezbędne dane wynikające z funkcji i przeznaczenia danego towaru. To, czego można oczekiwać od rozsądnego konsumenta wynika przede wszystkim z tego, jak daleko sięga obowiązek informacji handlowej, jej dostępności, jasności, niedwuznaczności, pełności i odpowiedniości.

Przeciętnego konsumenta należy rozumieć jako dostatecznie dobrze poinformowanego, uważnego i ostrożnego przy uwzględnieniu czynników społecznych, kulturowych i językowych - charakterystycznych dla polskiego konsumenta. Wskazanie na cechy takie jak dostateczne poinformowanie, uwaga oraz ostrożność określa pewien zespół cech mentalnych konsumenta (jego „przeciętność”), polegającą na tym, że z jednej strony można wymagać od niego pewnego stopnia wiedzy i orientacji w rzeczywistości. Z drugiej strony nie można jednak uznać, że jego wiedza jest kompletna i profesjonalna oraz że konsument nie ma prawa pewnych rzeczy nie wiedzieć. Przeciętny konsument nie posiada wiedzy specjalistycznej w danej dziedzinie, ale przede wszystkim rozumie kierowane do niego informacje i potrafi je wykorzystać do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej produktu.

Nie jest naiwny, ale z drugiej strony nie potrafi ocenić sytuacji tak jak profesjonalista. Niemniej jednak nawet ostrożny, uważny konsument ma prawo do rzetelnej informacji, która - przy założeniu dokonania z jego strony aktów staranności celem zrozumienia istoty kierowanych do niego przez przedsiębiorcę informacji - nie będzie wprowadzać w błąd. Ponownie i z pełną stanowczością należy wyraźnie podkreślić, iż nie bez znaczenia jest sposób przekazania tak zdefiniowanemu przeciętnemu konsumentowi informacji dotyczących produktu, bowiem prawo konsumenta do transparentności przekazu profesjonalisty (należytego poinformowania) ma kardynalne znaczenie dla świadomego procesu decyzyjnego konsumenta. Naruszenie tego prawa (brak transparentności, nienależyte przekazanie informacji) może skutkować bowiem tym, iż nawet przeciętny konsument nie będzie w stanie wykorzystać swojej wiedzy, ostrożności, racjonalnego postrzegania rzeczywistości i rozpoznać grożącego mu niebezpieczeństwa w postaci bezprawnych działań profesjonalisty. W tak zakłóconych warunkach przeciętny konsument nie będzie miał możliwości podjęcia świadomej decyzji.

W ocenianych w przedmiotowym postępowaniu okolicznościach należy uznać, iż w sytuacji stosowania przez Eko-Park w reklamach prasowych wyłącznie cen, które były cenami netto konsumenci mogli mieć wrażenie szczególnej korzyści cenowej związanej z zawarciem umowy właśnie z Eko-Park. Przeciętny konsument będący odbiorcą przekazu reklamowego o treści „*Jest taniej niż sądzisz. Ceny od 9000 zł/m²*” zdaniem Prezesa Urzędu uzna, iż przedstawiona w reklamie cena metra kwadratowego lokalu jest ceną całkowitą uwzględniającą wszystkie elementy wymagane przez przepisy prawa powszechnie obowiązującego. Należy zauważyć, że pełna informacja o cenie i jej elementach jest jedną z podstawowych danych niezbędnych dla podjęcia racjonalnej decyzji dotyczącej zawarcia umowy. Brak informacji o cenie brutto (zawierającej podatek od towarów i usług) narusza prawo konsumenta do rzetelnej informacji. Wpływa na postrzeganie i ocenę oferty Spółki, w tym również w kontekście ofert konkurencyjnych, a tym samym w omawianych okolicznościach może dojść do istotnego zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta, a więc jego decyzji dotyczącej zawarcia umowy.

Praktyka rynkowa – zaniechanie wprowadzające w błąd

Zgodnie z art. 6 ust. 1 *upnpr* za praktykę rynkową ustawodawca uznał zaniechanie wprowadzające w błąd, jeżeli pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Wprowadzającym w błąd zaniechaniem może być w szczególności zatajenie lub nieprzekazanie w sposób jasny, jednoznaczny lub we właściwym czasie istotnych informacji dotyczących produktu (art. 6 ust. 3 pkt 1 *upnpr*). Natomiast **w przypadku propozycji nabycia produktu, za istotne informacje uznaje się w szczególności cenę uwzględniającą podatki (art. 6 ust. 4 pkt 3 *upnpr*).**

Wymaga podkreślenia, że obowiązek rzetelnego informowania konsumentów obejmuje wszystkie etapy sprzedaży, począwszy od przekazów reklamowych (ofertowych), których celem jest zainteresowanie potencjalnych nabywców ofertą handlową przedsiębiorcy, aż do momentu zawarcia umowy, której przedmiotem będzie nabycie towaru lub usługi. Szczególną uwagę ustawodawca przywiązuje do właściwego informowania konsumentów

w początkowej fazie sprzedaży, gdyż właśnie na tym etapie stosowana przez profesjonalistów reklama i nierzetelna informacja wpłynąć może na decyzje konsumentów w zakresie zakupu towarów. Zatajanie lub pomijanie przez przedsiębiorcę w ogłoszeniach reklamowych ceny uwzględniającej podatki, może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta w szczególności przed zawarciem umowy. Ekspozowanie w reklamie prasowej ceny netto, która jest ceną określaną wyłącznie dla potrzeb podatku VAT, może wprowadzać w błąd potencjalnych klientów Spółki, co do rzeczywistych kosztów nabycia oferowanych produktów. **Zawarta w przekazie reklamowym cena mieszkania niższa o podatek VAT, może wpłynąć na decyzję konsumenta co do jego nabycia, gdyż sugeruje mu, że ma do czynienia z ofertą wyjątkowo atrakcyjną, korzystniejszą od ofert przedstawianych przez innych przedsiębiorców, a nawet korzystniejszą od oferty tego przedsiębiorcy, ale dostępnej w normalnych warunkach poza promocją.** Nie ulega zatem wątpliwości, że podawanie w ogłoszeniach cen netto bez uwzględnienia obowiązującej stawki podatku VAT, a więc niższych od cen, które konsument musi w rzeczywistości uiścić dokonując zakupu nieruchomości, stanowi praktykę rynkową wprowadzającą w błąd w rozumieniu art. 6 *upnpr*.

Do oceny działań Eko-Park Prezes Urzędu posłużył się również rozwiązaniami wypracowanymi na gruncie prawa europejskiego. W świetle art. 2 lit. a) dyrektywy 98/6/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 lutego 1998 r. w sprawie ochrony konsumenta przez podawanie cen produktów oferowanych konsumentom (Dz. U. UE z dnia 18 marca 1998 r. seria L 80, str. 27-31, Dz. U. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 15, t. 4, str. 32) cena sprzedaży oznacza cenę końcową za jednostkę produktu, lub daną ilość produktu, włącznie z podatkiem VAT i wszystkimi pozostałymi podatkami. Ponadto zgodnie z art. 2 lit. b) tej dyrektywy cena jednostkowa oznacza cenę końcową, włącznie z podatkiem VAT i wszystkimi pozostałymi podatkami, za jeden kilogram, jeden litr, jeden metr, jeden metr kwadratowy lub jeden metr sześcienny produktu.

Przepisy prawa europejskiego oraz wypracowane na ich podstawie orzecznictwo TS dają konsumentowi prawo do rzetelnej informacji, nie wprowadzającej w błąd, zawierającej wszelkie niezbędne dane wynikające z funkcji i przeznaczenia towaru czy usługi (por. na przykład sprawa GB-Inno-BM, TS 13.12.1991 r., C-18/88, Zb. Orz. I-5941). TS podkreśla wagę obowiązku udzielania konsumentom prawdziwej i pełnej informacji już na etapie promocji czy reklamy. W ocenie TS brak rzetelnych, pełnych i prawdziwych informacji uniemożliwia konsumentom dokonanie swobodnej i rzeczowej oceny oferowanych na rynku towarów i usług, co może wprowadzać konsumentów w błąd.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, iż zachowanie Eko-Park polegające na umieszczeniu w reklamach prasowych wyłączenie cen netto oferowanych do sprzedaży mieszkań bez uwzględnienia obowiązującej stawki podatku VAT stanowi nieuczciwą praktykę rynkową wprowadzającą w błąd, o której mowa w art. 6 ust. 4 pkt 3 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym i stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ad I. C) sentencji decyzji

Wśród nieuczciwych praktyk rynkowych, ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym wyróżnia takie praktyki rynkowe, które uznawane są za nieuczciwe niezależnie od okoliczności ich popełnienia. Art. 7 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym zawiera tzw. „czarną listę praktyk”, których stosowanie jest zakazane *ex lege*. Oznacza to brak konieczności udowadniania nieuczciwości danej praktyki na podstawie art. 4 *upnpr*⁸. W szczególności, zgodnie z przepisem art. 7 pkt 5 *upnpr*, nieuczciwą praktyką wprowadzającą w błąd jest – w każdych okolicznościach – reklama przynęta, która polega na propozycji nabycia produktu po określonej cenie, bez ujawniania, że przedsiębiorca może mieć uzasadnione obawy, aby sądzić, że nie będzie w stanie dostarczyć lub zamówić u innego przedsiębiorcy dostawy tych lub równorzędnych produktów po takiej cenie, przez taki okres i w takich ilościach, jakie są uzasadnione, biorąc pod uwagę produkt, zakres reklamy produktu i oferowaną cenę. Istota przedmiotowej praktyki sprowadza się do zapewnienia przedsiębiorcy o istnieniu określonej oferty rynkowej i sytuacja niewypełnienia złożonego przez profesjonalistę zobowiązania, z czym wiąże się bezpośrednio naruszenie zaufania słabszej strony do rynku⁹.

W przedmiotowej sprawie Spółka stosowała ogłoszenia reklamowe o treści: „*Jest taniej niż sądzisz. Ceny od 9000zł/m²*”. Tak skonstruowana treść ogłoszenia pozwalała przypuszczać, że Spółka posiada w swojej ofercie mieszkania, które Spółka oferuje po cenie od 9000zł/m² brutto. Konsument mógł się spodziewać, że w związku z ofertą przedsiębiorcy możliwe będzie nabycie nieruchomości po cenie za metr kwadratowy jak w reklamie. Jednakże, jak wskazano powyżej w decyzji, przedstawiona w reklamie cena była jedynie ceną netto bez uwzględnienia obowiązującej stawki podatku VAT. Z tego względu cena rzeczywista, po której konsument mógł nabyć lokal mieszkalny była znacznie wyższa. Niezależnie od powyższego należy wskazać, iż w ramach przedmiotowego ogłoszenia reklamowego Spółka umieściła ilustracje budynków mieszkalnych realizowanych w ramach inwestycji „Delicato”, co pozwalało przypuszczać, iż to w ramach wskazanej inwestycji znajdują się mieszkania, których cena rozpoczyna się od 9000zł/m² brutto.

W piśmie z dnia 26 marca 2009 r. Spółka wskazała, iż w okresie publikowania ogłoszenia reklamowego (od 12 listopada 2008 r. do 7 stycznia 2009 r.) oferowała jedno mieszkanie spełniające kryteria wynikające z reklamy prasowej tj. w cenie 9000 zł netto za metr kwadratowy. Prezes Urzędu na potrzeby postępowania dokonał analizy umowy przyrzeczonej przeniesienia własności wskazanej przez Eko-Park nieruchomości. Cena brutto 1 m² przedmiotowego lokalu wyniosła [...] zł. Dodatkowo wskazane przez Spółkę mieszkanie dostępne było w inwestycji „Milonga”, nie zaś w inwestycji „Delicato” jak wynikało z reklamy prasowej.

W piśmie z dnia 2 października 2009 r. Spółka dodatkowo podniosła okoliczność, iż kwestionowane przez Prezesa UOKiK ogłoszenie reklamowe nie dotyczyło wyłącznie lokali mieszkalnych oraz że przekaz reklamowy nie był skierowany wyłącznie do konsumentów. Eko-Park wskazał, że w ramach oferty były dostępne również lokale użytkowe, których oferta sprzedaży nie była przeznaczona dla konsumentów.

⁸ M. Sieradzka, Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym Komentarz, Oficyna, Warszawa 2008, s. 167 – 168.

⁹ R. Stefanicki, Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym Komentarz, LexisNexis, Warszawa 2009, s. 377-378.

Mając na uwadze powyższe należy wyjaśnić, iż w ocenie Prezesa UOKiK, głównym odbiorcą ogłoszeń reklamowych byli konsumenci. Reklamy ukazywały się w prasie powszechnej (gazety: „Polityka”, „Gazeta Wyborcza”, „Forum” oraz „Golf24”) dostępnej dla nieograniczonego kręgu odbiorców. Ponadto jak sama Spółka wskazuje na swojej stronie internetowej, w ramach prowadzonych inwestycji ma powstać osiedle mieszkaniowe¹⁰, zaś przedmiotem zdecydowanej większości umów sprzedaży podpisywanych przez Spółkę są umowy sprzedaży lokali mieszkalnych.

Niezależnie od powyższego, należy wskazać, iż lokale użytkowe, które zdaniem Spółki oferowane były tylko przedsiębiorcom, stanowiły niewielki odsetek w stosunku do liczby lokali mieszkalnych oferowanych przez Eko-Park. W ocenie Prezesa UOKiK nie znajduje uzasadnienia twierdzenie Eko-Park, że oferowane lokale użytkowe nie były przeznaczone dla konsumentów. W ocenie Prezesa Urzędu brak jest jakichkolwiek przeszkód do nabycia lokali użytkowych przez konsumentów. Przykładowo, co wynika z akt sprawy lokal użytkowy nr [...] w inwestycji „Allegretto” został nabyty przez konsumenta, celem zmiany jego przeznaczenia na lokal mieszkalny (o czym niżej), i odwrotnie przywołany przez Spółkę lokal mieszkalny w inwestycji Milonga nr [...] został nabyty przez przedsiębiorcę.

Celem odniesienia się do powyższej argumentacji Spółki oraz mając na uwadze możliwość nabycia lokalu użytkowego przez konsumenta, Prezes UOKiK dokonał dodatkowej analizy cen lokali użytkowych. Analiza materiału dowodowego dała podstawy do stwierdzenia, że Spółka w okresie publikacji reklamy prasowej nie posiadała w swojej ofercie lokali użytkowych, których cena rozpoczynała się od 9000zł/m² brutto. Eko-Park wskazał, iż od 2008 r. dostępne były dwa lokale mogące spełnić kryterium ceny 9000 zł za metr kwadratowy. Przede wszystkim należy zauważyć, iż na ww. lokal użytkowy nr [...] w inwestycji „Allegretto” umowa przedwstępna została podpisana 20 maja 2010 r. (czyli ponad rok po zakończeniu okresu obowiązywania kwestionowanej kampanii reklamowej). Jak ustalił Prezes Urzędu cena przedmiotowego lokalu - [...] zł/m² brutto – nie jest ceną ostateczną, którą kupujący będzie zobowiązany do uiszczenia w ramach umowy sprzedaży. Cena sprzedaży będzie również obejmowała koszty robót budowlanych w związku ze zmianą przeznaczenia lokalu oraz koszty architekta. Odnośnie drugiego z przedmiotowych lokali użytkowych wskazanych przez Spółkę, jako spełniający kryteria reklamy prasowej należy wskazać, że Spółka oświadczyła, iż w inwestycji Etiuda znajduje się lokal użytkowy „[...]”. Należy zauważyć, że wskazywany lokal wg oświadczenia Spółki oferowany był w roku 2009. Reklama kwestionowana niniejszym postępowaniem natomiast była publikowana od 12 listopada 2008 r.

Prezes Urzędu dodatkowo dokonał analizy cen lokali użytkowych oferowanych i sprzedanych przez Eko-Park. Prezes UOKiK zbadał ceny wszystkich lokali użytkowych oferowanych i sprzedanych we wszystkich inwestycjach Spółki w latach 2008 – 2010. Przedmiotowa analiza wykazała, iż cena sprzedaży 1 m² lokali użytkowych w latach 2008 – 2010 kształtowała się w granicach [...] zł brutto. W okresie obowiązywania ogłoszeń reklamowych (od 12 listopada 2008 r. do 7 stycznia 2009 r.) Spółka podpisała 3 umowy zobowiązujące (pkt 5, 6 i 7 Tabeli 2) i 1 umowę przyrzeczoną sprzedaży (pkt 6 Tabeli 2). Cena sprzedaży 1 m² wskazanych lokali użytkowych kształtowała się w granicach [...] zł brutto. Natomiast w inwestycji „Delicato” widniejącej w ogłoszeniu reklamowym, we

¹⁰ <http://www.ekopark.pl>

wskazanych okresie podpisano 1 umowę zobowiązującą do sprzedaży lokalu użytkowego (pkt 7 Tabeli 2), którego cena sprzedaży 1 m² wyniosła [...] zł. Nawet pobieżna analiza wskazanych danych pokazuje znaczną różnicę między ceną ofertową podawaną przez Eko-Park w ogłoszeniu reklamowym jako 9000 zł (jak ustalono w toku postępowania netto) za metr kwadratowy, a rzeczywistym poziomem cen transakcyjnych¹¹. Należy zauważyć, że w praktyce obrotu nieruchomościami to ceny ofertowe są zwykle wyższe od cen transakcyjnych¹².

Wobec powyższego po dokonaniu analizy materiału dowodowego zebranego w sprawie w ocenie Prezesa UOKiK, w okresie publikowania ogłoszenia reklamowego Spółka nie posiadała w ofercie lokali mieszkalnych w cenie od 9000zł/m² brutto. Z uwagi na powyższe należy stwierdzić, że Spółka wiedziała, iż nie będzie oferować potencjalnym klientom mieszkań po cenie brutto przedstawionej w reklamie prasowej. Takie zachowanie Spółki stanowi nieuczciwą praktykę rynkową wprowadzającą w błąd (reklama przynęta) w rozumieniu art. 7 pkt 5 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, co w świetle art. 24 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uważa się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Ad c) Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów

Dla stwierdzenia, że przedsiębiorca stosuje praktyki określone w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, niezbędne jest wykazanie, że kwestionowane w toku postępowania działania przedsiębiorcy godzą w **zbiorowy interes konsumentów**.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie wyjaśnia znaczenia pojęć „godzenia w interesy konsumentów” oraz „zbiorowego interesu konsumentów”. Należy przyjąć, że interesem, który podlega ochronie na podstawie art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest interes prawny, rozumiany jako określone potrzeby konsumenta uznane przez ustawodawcę za godne ochrony. Działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów wtedy, gdy wywołuje negatywne skutki w sferze ich praw i obowiązków.

Nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów. Przez interes zbiorowy należy rozumieć interes dotyczący konsumentów jako określonej zbiorowości. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów ma miejsce wówczas, gdy negatywnymi skutkami działań przedsiębiorcy dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, mających status konsumentów. Do naruszenia zbiorowego interesu konsumentów konieczne jest, żeby działanie przedsiębiorcy było skierowane nie do konkretnej osoby, lecz do adresata, którego nie sposób z góry indywidualnie oznaczyć. Działanie o takim charakterze jest w stanie wywołać niekorzystne następstwa nie tylko w odniesieniu do konkretnych konsumentów, lecz wobec każdego z członków zbiorowości. Przy tym zaistnienie przesłanki naruszenia zbiorowego interesu konsumenta nie jest bezpośrednio uzależnione od liczby konsumentów, których interesy zostały rzeczywiście naruszone wskutek działań

¹¹ Ceny transakcyjne – ceny uzyskane w wyniku transakcji zawartych w umowach cywilno-prawnych związanych z rynkiem nieruchomości.

¹² Raport Szybko.pl i Expandera – Ceny transakcyjne i ofertowe: <http://www.expandera.pl/warto-wiedziec/wiadomosci/raporty-i-analazy-szczegoly,details,280>; „Różnica pomiędzy ceną ofertową a transakcyjną” [w:] Nieruchomości 4/2010, wyd. C.H.Beck http://www.nieruchomosci.beck.pl/index.php?mod=m_aktualnosci&cid=33&id=807

przedsiębiorcy. Istotne jest to, że przedmiotowe działanie może zagrozić, przynajmniej potencjalnie, interesom szerokiego kręgu nieprofesjonalnych uczestników rynku.

Interes konsumentów należy przy tym rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę na zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów powiązane jest z naruszaniem interesów gospodarczych konsumentów. Pod tym pojęciem należy rozumieć zarówno naruszenie interesów *stricte* ekonomicznych (o wymiarze majątkowym), jak również prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom dokonywanie transakcji handlowych z przedsiębiorcami przy całkowitym zrozumieniu rzeczywistego sensu ekonomicznego i prawnego warunków dokonywanych czynności na etapie przedkontraktowym oraz w czasie wykonywania umowy, czego urzeczywistnieniem jest m.in. abstrakcyjnie pojmowane prawo do rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji w komunikacji pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem. W tym też aspekcie w niniejszej sprawie nastąpiło naruszenie interesu gospodarczego konsumentów poprzez skierowanie do nich przekazu w ogłoszeń reklamowych, których treść – nie przedstawiała pełnych informacji o cenie towarów.

Stosowanie opisanej wyżej praktyki godzi zatem w zbiorowe interesy konsumentów.

3. Zaniechanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

Prezes Urzędu wydając niniejszą decyzję uznał jednocześnie, że istnieją podstawy do stwierdzenia zaniechania przez Spółkę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów opisanych w pkt I sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie wydaje się decyzji, o której mowa w art. 26, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24. W powyższym przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania. Przedsiębiorca zaniechał stosowania zakwestionowanej praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów poprzez zaprzestanie stosowania kwestionowanych ogłoszeń reklamowych.

Przedmiotowe praktyki Spółki trwały do dnia 7 stycznia 2009 r. czyli do daty, kiedy ukazało się ostatnie kwestionowane ogłoszenie reklamowe (w dzienniku „Gazeta Wyborcza” – dodatek „DOM” z tego dnia). Oznacza to, iż z dniem 8 stycznia 2009 r. nastąpiło zaniechanie stosowania przez Spółkę wyżej opisanych praktyk.

Mając na uwadze powyższe, orzeka się jak w pkt I sentencji niniejszej decyzji.

Ad II sentencji decyzji - nakazanie publikacji decyzji

Prezes Urzędu nałożył na Eko-Park, na podstawie art. 27 ust. 4 w związku z art. 26 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów obowiązek publikacji niniejszej decyzji w całości w terminie 14 (czternaście) dni od daty uprawomocnienia się decyzji na koszt Eko-Park S.A. na stronie internetowej przedsiębiorcy <http://www.ekopark.pl> w ten sposób, że odnośnik do treści decyzji powinien zostać umieszczony na stronie głównej

<http://www.ekopark.pl> oraz utrzymywanie jej na przedmiotowej stronie internetowej przez okres 6 (sześć) miesięcy.

W stosunku do decyzji wydawanych na podstawie art. 27 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów odpowiednie zastosowanie znajduje przepis art. 26 ust. 2 ustawy. Decyzja o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów oraz stwierdzająca zaniechanie jej stosowania może zatem w związku z powyższym odesłaniem zawierać elementy dodatkowe w szczególności w postaci zobowiązania przedsiębiorcy do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o określonej treści lub formie oraz zobowiązania do publikacji decyzji w całości lub w części na koszt przedsiębiorcy. W niniejszej sprawie Prezes Urzędu zdecydował o zastosowaniu drugiego z ww. dodatkowych środków.

„Należy wskazać, że zamieszczenie w decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającej zaniechanie jej stosowania postanowień dodatkowych z uwagi na jej charakter ma zmierzać do osiągnięcia innych celów niż te, które są stawiane odpowiednim postanowieniom zawartym w decyzji wydanej na podstawie art. 26 ust. 1 uokik. Decyzja wydana na podstawie art. 27 ust. 1 uokik jest bowiem wydawana w sytuacji, gdy przedsiębiorca nie stosuje już praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Zatem celem umieszczenia w niej postanowień dodatkowych nie jest dążenie do wyeliminowania jej skutków (tak jak w decyzji wydanej na podstawie art. 26 ust. 1 uokik), bowiem bezprawna praktyka została już zaniechana (co ustalono w toku niniejszego postępowania). (...) Należy w związku z tym przyjąć, iż celem przyjętego rozwiązania jest realizacja funkcji represyjnej.”¹³ W opinii Prezesa Urzędu, omawiana instytucja oprócz funkcji represyjnej w stosunku do strony postępowania (przedsiębiorca na forum publicznym „przyznaje się” do stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów) – pełni również funkcję edukacyjną oraz prewencyjną wobec innych uczestników rynku - zarówno przedsiębiorców, jak i konsumentów.

W niniejszej sprawie doszło do naruszenia fundamentalnego prawa konsumenta do rzetelnej, prawdziwej, pełnej i niewprowadzającej w błąd informacji. Czynnikiem kompensującym konsumentowi jego słabszą pozycję rynkową jest prawo do bycia dobrze poinformowanym. Informacja stanowi bowiem główny czynnik determinujący podjęcie przez konsumenta decyzji dotyczącej zawarcia umowy. Mając na uwadze przedmiotowe dobro podlegające ochronie prawnej, Prezes Urzędu uznał za zasadne nakazanie podania do wiadomości szerokiego kręgu odbiorców informacji o praktykach Eko-Park, które zostały uznane za bezprawne. Spełni to niewątpliwie funkcję wychowawczą wobec konsumentów, stanowiąc kolejny element edukacji konsumenckiej zmierzającej do kształtowania modelu polskiego konsumenta na wzór europejski, przyjęty już w *upnpr* – tj. konsumenta uważnego, ostrożnego i dobrze poinformowanego, zwracając im uwagę na język reklam, który może błędnie opisywać cenę oferowanego produktu. Tym samym także w odniesieniu do konsumentów zrealizowana zostanie funkcja prewencyjna, gdyż informując o bezprawnych praktykach oraz przestrzegając przed nimi, należy zakładać, że świadomość konsumencka wzrośnie i konsumenci uważniej będą analizować przekaz reklamowy w przyszłości. Funkcja edukacyjna i prewencyjna poprzez omawiany nakaz publikacji będzie realizować się także w odniesieniu do innych profesjonalnych uczestników rynku. Publikacja ma stanowić

¹³ K. Kohutek, M. Sieradzka, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Wolters Kluwer, Warszawa 2008, s. 677.

czytelną informację dla przedsiębiorców, jakie wymogi powinien spełniać rzetelny i niewprowadzający w błąd przekaz reklamowy, a jednocześnie ostrzegać, iż w przypadku braku dochowania wymaganych standardów i zastosowania podobnej praktyki muszą liczyć się z określonymi sankcjami.

Mając na uwadze powyższe, orzeka się jak w pkt II sentencji niniejszej decyzji.

Ad III sentencji decyzji - kara pieniężna

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

Z powołanego wyżej przepisu wynika, że kara pieniężna ma charakter fakultatywny. Zatem o tym, czy w konkretnej sprawie w odniesieniu do wskazanego przedsiębiorcy zasadne jest nałożenie kary pieniężnej, decyduje Prezes UOKiK w ramach uznania administracyjnego. Zwrócić należy uwagę, iż przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie określają jakichkolwiek przesłanek, od których uzależnione byłoby podjęcie decyzji o nałożeniu kary. Ustawodawca wskazał jedynie w art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów te okoliczności, które Prezes Urzędu winien uwzględnić decydując o wymiarze kary pieniężnej, wymieniając w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. Podkreślić należy, iż sankcja w postaci nałożenia kary może być na przedsiębiorcę nałożona niezależnie od tego, czy dopuścił się on naruszenia z winy umyślnej, czy też nieumyślnie.

Biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, przede wszystkim charakter udowodnionych Spółce naruszeń, Prezes Urzędu uznał nałożenie kary pieniężnej za uzasadnione.

Zdaniem Prezesa UOKiK, opisane w niniejszej decyzji działania podejmowane przez spółkę Eko-Park S.A. z siedzibą w Warszawie w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej powinny były uwzględniać możliwość naruszenia zbiorowego interesu konsumentów. Pamiętać bowiem należy, że na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego spoczywa obowiązek dochowania należytej staranności przy ocenie zgodności ich działań z obowiązującymi przepisami prawa. Okolicznością przemawiającą za zastosowaniem wobec Spółki kary pieniężnej jest fakt, iż jako przedsiębiorca z dużym doświadczeniem na rynku usług deweloperskich powinien mieć świadomość, że oferowanie do sprzedaży mieszkań bez uwzględnienia obowiązującej stawki podatku VAT oraz reklama przynęta są działaniami bezprawnymi.

Art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przewiduje możliwość nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej w wysokości nie większej niż 10% przychodu, osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. W 2009 r. przedsiębiorca osiągnął **przychód w wysokości [...]**. **Maksymalna wysokość kary**, jaką Prezes Urzędu mógł na niego nałożyć **wynosi zatem [...]**.

Zgodnie z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes UOKiK może na przedsiębiorcę nałożyć karę pieniężną za **każde stwierdzone naruszenie** zakazu stosowania

praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Należy zauważyć, że z okoliczności sprawy wynika, że praktyki stwierdzone w pkt I sentencji decyzji stanowią jedno działanie, które doprowadzi do osiągnięcia tożsamego antykonsumenckiego celu. Zachowanie opisane w ramach przedmiotowych praktyk polega na stosowaniu reklamy wprowadzającej w błąd (reklama przynęta), która jest wzmacniana przez atrakcyjność ceny opartą na braku informacji o cenie „rzeczywistej” (pomijanie istotnych informacji tj. ceny zawierającej podatek VAT, co jednocześnie stanowi naruszenie ustawy o cenach). Z uwagi na powyższe kara pieniężna w przedmiotowej sprawie została wyliczona łącznie dla wszystkich stwierdzonych naruszeń.

Ustalenie kary miało charakter dwuetapowy, co spowodowane było zaistnieniem w postępowaniu licznych okoliczności mających wpływ na jej wysokość. Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonej praktyki i na tej podstawie ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszych ustaleń wysokości kary, a następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wysokość kary – dokonał gradacji ustalonej kwoty bazowej.

W powyższym kontekście wzięto pod uwagę, iż oceniane naruszenie miało miejsce **na etapie przedkontraktowym**, którego istotą jest zachowanie przedsiębiorcy ukierunkowane na pozyskiwanie konsumentów lub złożenie oferty konsumentom, mające na celu skłonienie do zawarcia kontraktu. Prezes Urzędu uwzględnił również okoliczność, iż oceniane zachowanie Eko-Park jednocześnie spełniało przesłanki praktyki wskazanej w art. 24 ust 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Oceniając wagę zarzucanego przedsiębiorcy naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, Prezes Urzędu uwzględnił okres stosowanych praktyk oraz ich intensywność (praktyka stosowana była od 12 listopada 2008 r. do 7 stycznia 2009 r., w prasie o zasięgu ogólnopolskim i lokalnym ukazało się 16 reklam o treści kwestionowanej w sentencji niniejszej decyzji). Mimo krótkiego okresu obowiązywania kwestionowanych ogłoszeń reklamowych, Prezes UOKiK wziął pod uwagę szczególnie wysoki stopień naruszenia przez Spółkę przepisów ustawy. Ogłoszenia reklamowe stosowane przez Eko-Park dotyczyły bardzo istotnej, z punktu widzenia konsumenta, cechy oferowanego produktu, tj. ceny mieszkania, która to jest jednym z głównych czynników branych pod uwagę przez konsumentów przy ocenie atrakcyjności danej oferty. Przedsiębiorca bezprawnie posługiwał się ceną netto oraz stosował agresywną praktykę rynkową zakazaną w każdych okolicznościach.

Podsumowanie wagi naruszeń stwierdzonych w pkt I niniejszej decyzji pozwoliło Prezesowi Urzędu ustalenie **kwoty bazowej** na poziomie [...] % **przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2009 r.**

Dokonując ustalenia ostatecznego wymiaru kary pieniężnej nałożonej na Spółkę za stwierdzone w decyzji praktyki dokonano również oceny zaistniałych w postępowaniu okoliczności łagodzących i obciążających. Prezes Urzędu ustalając okoliczności łagodzące i obciążające miał na uwadze całokształt zebranego w postępowaniu materiału dowodowego oraz postawę Spółki. Okoliczności te – w przypadku ich stwierdzenia – mogły mieć wpływ na procentowe zmniejszenie lub zwiększenie kwoty bazowej będącej podstawą wymierzenia kary.

Jedyną okolicznością łagodzącą w niniejszej sprawie jest zaniechanie stosowania zakwestionowanych praktyk przez Spółkę jeszcze przed wszczęciem postępowania przez Prezesa UOKiK. Jak wskazano powyżej Spółka zaniechała stosowania kwestionowanych praktyk z dniem 8 stycznia 2009 r., zaś postępowanie właściwe w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów zostało wszczęte w dniu 11 września 2009 r. Powyższa okoliczność uzasadnia **zmniejszenie wysokości kary o [...]%**.

Wpływ na ustalenie wysokości kary miała okoliczność obciążająca w postaci znacznego zasięgu terytorialnego naruszenia. Mimo, iż Eko-Park prowadzi działalność na terenie Warszawy, to część ogłoszeń reklamowych została zamieszczona w prasie o zasięgu ogólnopolskim („Polityka”, „Forum” oraz „Golf24”). Jedynie ogłoszenia zamieszczone w dodatku „DOM” do „Gazety Wyborczej” miały zasięg lokalny obejmujący województwo mazowieckie. Oznacza to, iż ogłoszenia reklamowe skierowane były do nieograniczonego kręgu adresatów na terenie całego kraju. Powyższa okoliczność uzasadnia **zwiększenie wysokości kary o [...]%**.

Jednocześnie Prezes UOKiK uznał, że okoliczności niniejszej sprawy wskazują na **umyślne naruszenie** przez Eko-Park S.A. zakazu określonego w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zebrane wyjaśnienia i informacje wskazują, że po stronie Spółki, będącej przedsiębiorcą z dużym doświadczeniem na rynku usług deweloperskich, musiała istnieć świadomość bezprawności zachowania zakwestionowanego przez Prezesa UOKiK. Zdaniem Prezesa Urzędu, Eko-Park przystępując do prowadzenia kampanii reklamowej będącej przedmiotem niniejszego postępowania powinien uwzględnić wszelkie okoliczności dotyczące przekazywanych w reklamie treści, w tym także potrzebę ochrony interesów konsumentów rozumianych jako prawo do prawdziwej i niewprowadzającej w błąd informacji, a w przeciwnym razie - uwzględniać możliwość naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Przedsiębiorca będący stroną postępowania w tej sprawie, powinien zatem zdawać sobie sprawę z faktu, iż reklamowanie mieszkań w cenie bez uwzględnienia obowiązującej stawki podatku VAT oraz stosowanie reklam wprowadzających w błąd co do ich dostępności w ofercie jest działaniem bezprawnym. Ponadto Spółka w pismach kierowanych do Prezesa UOKiK przyznała, iż ceny określone w ogłoszeniach reklamowych były cenami netto a w związku z tym jej działanie było zamierzone. Powyższa okoliczność uzasadnia **podwyższenie kary o [...]%**.

Przy wymierzaniu kary Prezes Urzędu zbadał również przesłankę „uprzedniego naruszenia przepisów ustawy” wynikającą z art. 111 ustawy, stwierdzając, iż Spółka nie dopuściła się wcześniej takiego naruszenia.

Decydując o nałożeniu kary i jej wysokości wzięto pod uwagę wszystkie ww. okoliczności. Miarkując wysokość nałożonej kary, Prezes UOKiK uznał, iż przesłanki łagodzące i obciążające wpływają na **zwiększenie kwoty bazowej o [...]%**.

Uwzględniając powyższe, Prezes Urzędu uznał za uzasadnione nałożenie na Eko-Park S.A. z siedzibą w Warszawie **kary pieniężnej w wysokości 213.185 zł** (dwieście trzynaście tysięcy sto osiemdziesiąt pięć złotych), co stanowi ok. [...] % przychodu osiągniętego w 2009 r. i ok. [...] % kary maksymalnej.

Z powyższych względów orzeczono jak w pkt III sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na następujące konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

NBP O/O Warszawa 51101010100078782231000000.

Przy dokonywaniu wpłaty na powyższe konto należy dopisać numer decyzji Prezesa UOKiK stanowiącej podstawę jej dokonania.

Zgodnie z art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c., od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury UOKiK w Warszawie.

Dyrektor
Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
w Warszawie
podpis

Otrzymuje: