



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA UOKiK W POZNANIU
ul. Zielona 8, 61-851 Poznań
tel. 618 521 517, 618 527 750, fax: 618 518 644
e-mail: poznan@uokik.gov.pl

Poznań, dnia 7 sierpnia 2013 r.

RPZ- 61/18/12/MW

DECYZJA nr RPZ 18/2013

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. nr 50 poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania przeciwko Tomaszowi Szczepaniakowi prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą: „Firma Handlowo-Usługowa TOMBUD” w Gnieźnie w sprawie podejrzenia stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

I. na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ww. ustawy, stosowanie przez Tomasza Szczepaniaka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą: „Firma Handlowo-Usługowa TOMBUD” w Gnieźnie we wzorcu umowy zawieranej z konsumentami postanowień, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc, o treści:

1. „Przyjmujący zamówienie zastrzega sobie możliwość opóźnienia realizacji wykonania usługi do 14 dni roboczych.” (pkt 1 wzorca „zlecenia – umowy”)
2. „Wszelkie spory wynikłe na tle zawartej umowy podlegają wyłączności sądu powszechnego dla siedziby firmy przyjmującej zamówienie.” (pkt 1 wzorca „zlecenia – umowy”)

i stwierdza się zaniechanie ich stosowania z dniem 1.01.2013 r.

II. na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 ww. ustawy, zamieszczanie przez Tomasza Szczepaniaka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą: „Firma Handlowo-Usługowa TOMBUD” w Gnieźnie w „zleceniu - umowie” postanowienia o treści: „W przypadku rezygnacji zadatek przepada na rzecz firmy FHU TOMBUD”, co stanowi naruszenie art. 2 ust. 3 ustawy z dnia marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. z 2000 r., Nr 22, poz. 271 ze zm.)

i nakazuje się zaniechanie jej stosowania

III. na podstawie **art. 26 ust. 1** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ww. ustawy, naruszenie przez Tomasza Szczepaniaka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą: „Firma Handlowo-Usługowa TOMBUD” w Gnieźnie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, poprzez nieinformowanie konsumentów, w przypadku zawierania umów poza lokalem przedsiębiorstwa, o prawie odstąpienia od umowy, co stanowi naruszenie art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. Nr 22, poz. 271 ze zm.)

i nakazuje się zaniechanie jej stosowania.

IV. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nakłada się na Tomasza Szczepaniaka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą: „Firma Handlowo-Usługowa TOMBUD” w Gnieźnie:

1. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ww. ustawy, w zakresie opisanym w pkt I sentencji niniejszej decyzji, karę pieniężną w wysokości 177,00 zł (słownie: stu siedemdziesięciu siedmiu złotych), płatną do budżetu państwa;
2. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ww. ustawy, w zakresie opisanym w pkt II sentencji niniejszej decyzji, karę pieniężną w wysokości 281,00 zł (słownie: dwustu osiemdziesięciu jeden złotych), płatną do budżetu państwa;
3. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ww. ustawy, w zakresie opisanym w pkt III sentencji niniejszej decyzji, karę pieniężną w wysokości 842,00 zł (słownie: osiemset czterdziestu dwóch złotych), płatną do budżetu państwa.

Uzasadnienie

W związku z otrzymanym zawiadomieniem od Miejskiego Rzecznika Konsumentów w Sosnowcu, postanowieniem z dnia 19.04.2012 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: „Prezes UOKiK”) wszczął, za pośrednictwem Delegatury w Poznaniu, postępowanie wyjaśniające w celu wstępnego ustalenia, czy w przypadku działań Tomasza Szczepaniaka prowadzącego działalność pod nazwą „ESTE” w Gnieźnie (obecnie: „Firma Handlowo-Usługowa TOMBUD”, dalej: „TOMBUD”) nastąpiło naruszenie przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zm., dalej: „u.o.k.k.”) uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Z uwagi na fakt, że w ocenie Prezesa UOKiK zebrany materiał dowodowy uzasadniał wszczęcie postępowania właściwego, postanowieniem z dnia 9.08.2012 r. Prezes UOKiK wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez TOMBUD praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, określonych w:

1. art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 u.o.k.k., polegającej na stosowaniu we wzorcu umowy zlecenie postanowień, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ KPC, o treści:

a) „Przyjmujący zamówienie zastrzega sobie możliwość opóźnienia realizacji wykonania usługi do 14 dni roboczych”

b) „Wszelkie spory wynikłe na tle zawartej umowy podlegają wyłączności sądu powszechnego dla siedziby firmy przyjmującej zamówienie”

2. art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 u.o.k.k., polegającej na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, poprzez nieinformowanie konsumentów, w przypadku zawierania umów poza lokalem przedsiębiorstwa, o prawie odstąpienia od umowy, co może naruszać art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. Nr 22, poz. 271 ze zm., dalej: „u.o.n.p.k.”).

Postanowieniem z dnia 14.05.2013 r. Prezes UOKiK zmienił ww. postanowienie o wszczęciu postępowania poprzez dodanie punktu 3 dotyczącego podejrzenia stosowania przez TOMBUD praktyki naruszającej zbiorowej interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 u.o.k.k., polegającej na zamieszczaniu w „umowie-zlecenie” postanowienia o treści: „W przypadku rezygnacji zadek przepada na rzecz firmy FHU TOMBUD”, co może naruszać art. 2 ust. 3 u.o.n.p.k.

Pismem z dnia 11.06.2013 r. Prezes UOKiK zawiadomił TOMBUD o zakończeniu zbierania materiału dowodowego oraz poinformował stronę o przysługującym jej prawie zapoznania się z materiałem dowodowym zgromadzonym w aktach sprawy oraz prawie złożenia dodatkowych wyjaśnień.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

Tomasz Szczepaniak prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą „Firma Handlowo-Usługowa TOMBUD” w Gnieźnie od 2009 r. (przed zmianą nazwy firmy w dniu 1.12.2012 r. Tomasz Szczepaniak prowadził działalność gospodarczą pod nazwą „ESTE” na podstawie wpisu do Ewidencji Działalności Gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Gniezna pod numerem 020358).

Zgodnie z wpisem do ewidencji, podstawowym przedmiotem działalności TOMBUD jest działalność agentów zajmujących się sprzedażą towarów różnego rodzaju. Podstawowym przedmiotem rzeczywiście prowadzonej działalności gospodarczej przez TOMBUD jest sprzedaż i montaż drzwi. TOMBUD nie prowadził działalności w 2011 r. i podjął ją na nowo w 2012 r. W ciągu 4 miesięcy od podjęcia działalności zawarł [usunięto] umów z konsumentami, z których wszystkie zostały zawarte poza lokalem przedsiębiorstwa.

(akta postępowania wyjaśniającego k. 6, 9, 20, 32, akta postępowania właściwego k. 20, 22)

W ramach prowadzonej działalności TOMBUD zawiera umowy z konsumentami w oparciu o wzorzec: „zlecenie- umowa”. Przedsiębiorca zawiera umowy poprzez swoich przedstawicieli w miejscu zamieszkania konsumentów. Wyżej wymieniony wzorzec Przedsiębiorca wykorzystuje od dnia rozpoczęcia prowadzenia działalności gospodarczej.

(akta postępowania wyjaśniającego k. 9-11)

We wzorcu tym zamieszczono postanowienia o treści:

pkt 1.

„Przyjmujący zamówienie zastrzega sobie możliwość opóźnienia realizacji wykonania usługi do 14 dni roboczych.”

pkt 5.

„W przypadku rezygnacji zadek przepada na rzecz firmy ESTE.”

pkt 6.

„Wszelkie spory wynikłe na tle zawartej umowy podlegają wyłączności sądu powszechnego dla siedziby firmy przyjmującej zamówienie.”

Z ustaleń Prezesa Urzędu wynika ponadto, że Przedsiębiorca, pomimo zawierania umów poza lokalem przedsiębiorstwa, nie informuje konsumentów na piśmie przed zawarciem umowy o prawie odstąpienia od umowy w terminie 10 dni od jej zawarcia i nie doręcza konsumentom dokumentu zawierającego informacje o warunkach odstąpienia od umowy, o których mowa w pkt 3 wzoru „zlecenia-umowy”.

(akta postępowania wyjaśniającego k. 2, 9-10).

Podpisywana przez TOMBUD w stosunkach z konsumentami umowa (zawarta według wzorca „zlecenia-umowy) zawierała pkt 3 (aktualnie, po wprowadzeniu zmienionego wzorca dnia 1.01.2013 r. – pkt 2), zgodnie z którym: „Zlecający zamówienie potwierdza, że otrzymał na piśmie warunki odstąpienia, wzór oświadczenia o odstąpieniu od umowy oraz fakt okazania przez przedstawiciela firmy wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, dokumentu tożsamości i upoważnienia”. W dolnej części umowy (poniżej podpisów składanych przez strony) znajduje się ramka zawierająca wzór oświadczenia o odstąpieniu od umowy.

W toku postępowania ustalono, że wbrew treści pkt 3 (aktualnie, po wprowadzeniu zmienionego wzorca dnia 1.01.2013 r. – pkt 2), TOMBUD nie przekazuje konsumentom żadnych dokumentów, które wskazywałyby, w szczególności, że konsumentowi przysługuje 10-dniowy termin odstąpienia od umowy. Także wzór oświadczenia o odstąpieniu od umowy, poza treścią samego oświadczenia („Oświadczam, że...odstępuję od umowy-zlecenie zawartej dnia...”) nie zawiera jakichkolwiek dodatkowych informacji, które wskazywałyby konsumentom, że przysługuje im 10-dniowy termin na odstąpienie od umowy.

(akta postępowania wyjaśniającego k. 10, 23-41, akta postępowania administracyjnego k. 52-62)

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania w sprawie podejrzenia stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów TOMBUD wskazał, że nie wiedział, że stosowane przez niego postanowienia umowne są sprzeczne z prawem, albowiem kiedyś pracował w przedsiębiorstwie zajmującym się drzwiami i kwestionowane przez Prezesa UOKiK postanowienia były wówczas stosowane. Ponadto TOMBUD wskazał, że nie miał świadomości, że informacje dotyczące prawa odstąpienia od umowy są przekazywane w nieprawidłowy sposób, gdyż zawsze uznawał odstąpienia od umowy. Ponadto TOMBUD poinformował, że niezwłocznie usunie z wzoru „zlecenia-umowy” postanowienia kwestionowane przez Prezesa UOKiK.

(akta postępowania administracyjnego k. 9)

W związku z deklaracjami złożonymi przez TOMBUD, Prezes UOKiK pismem z dnia 11.20.2012 r. wezwał Przedsiębiorcę do sprecyzowania, czy składa on wniosek o wydanie decyzji w trybie art. 28 u.o.k.k. oraz dwukrotnie (pismami z dnia 26.10.2012 r. oraz 27.11.2012 r.) wezwał przedsiębiorcę do przedłożenia projektu zmienionego wzorca.

(akta postępowania administracyjnego k. 10, 13, 18)

Pismem z dnia 20.10.2012 r. TOMBUD poinformował Prezesa UOKiK, że podejmuje się zaniechania praktyk, natomiast pismem z dnia 5.12.2012 r. Przedsiębiorca przedstawił nowy wzór umowy zawieranej z konsumentami. Pismem z dnia 1.07.2013 r. TOMBUD oświadczył, że nowy wzorzec został wprowadzony do stosowania od stycznia 2013 r., jednakże nie był w stanie wskazać precyzyjnie daty jego wprowadzenia. Ponadto, TOMBUD przedłożył kopie umów zawartych z konsumentami w wybranych przez Prezesa UOKiK tygodniach lutego oraz czerwca 2013 r.

(akta postępowania administracyjnego k. 12, 20)

Nowy wzorzec umowy nie zawiera postanowień dotyczących zastrzeżenia możliwości opóźnienia realizacji usługi do 14 dni oraz nie wskazuje sądu, który byłby właściwy do rozpoznawania sporów pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem. Zmieniony wzorzec „zlecenia-umowy” zawiera jednak w dalszym ciągu następujące, kwestionowane przez Prezesa UOKiK postanowienie:

pkt 4

„W przypadku rezygnacji zadatek przepada na rzecz firmy FHU TOMBUD”

(akta postępowania administracyjnego k. 20-21).

W 2012 r. Przedsiębiorca osiągnął z prowadzonej działalności gospodarczej przychód w wysokości [usunięto] zł (akta postępowania administracyjnego k. 27,33-40)

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów podejmowana w ramach działań Prezesa UOKiK jest prowadzona w interesie publicznym. Ingerencja Prezesa UOKiK ma więc na celu ochronę interesów zbiorowości, a nie wprost poszczególnych, indywidualnych uczestników rynku. Naruszenie interesu publicznego stanowi bezwzględny warunek uznania kompetencji Prezesa UOKiK do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Interes publiczny zostaje naruszony wówczas, gdy działania przedsiębiorcy godzą w interesy ogólnospołeczne i dotyczą szerokiego kręgu uczestników rynku, zaburzając jego prawidłowe funkcjonowanie.

W ocenie Prezesa UOKiK, rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny. Wiąże się ona z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy byli lub mogli stać się klientami Przedsiębiorcy. Działania Przedsiębiorcy nie dotyczą interesów poszczególnych osób, których sprawy miałyby charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, ale kręgu konsumentów - obecnych i przyszłych kontrahentów Przedsiębiorcy, których sytuacja jest identyczna. Naruszenie interesu publicznoprawnego przejawia się tym samym w naruszeniu zbiorowego interesu konsumentów. W niniejszej sprawie istnieje zatem możliwość poddania zachowania Przedsiębiorcy dalszej ocenie pod kątem stosowania przez niego praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Stosownie do art. 24 ust. 1 u.o.k.k. zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Art. 24 ust. 2 ustawy przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie godzące w nie bezprawne działania przedsiębiorcy, w szczególności: stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego (pkt 1), naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji (pkt 2) oraz nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji (pkt 3).

Stwierdzenie przedmiotowych praktyk wymaga spełnienia dwóch przesłanek: bezprawności działania przedsiębiorcy i naruszenia zbiorowego interesu konsumentów.

Jako bezprawne należy kwalifikować zachowania sprzeczne z prawem, zasadami współżycia społecznego lub dobrymi obyczajami, bez względu na winę, a nawet świadomość

sprawcy. Dla ustalenia bezprawności działania wystarczy, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa (por. Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji pod red. Janusza Szwejki, Wyd. CH Beck, Warszawa 2000r., str. 117-118).

Druga z wymienionych wyżej przesłanek jest spełniona, gdy działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów jako zbiorowości rozumianej jako nieokreślona i nieograniczona grupa podmiotów, których nie da się zidentyfikować. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie definiuje pojęcia zbiorowego interesu konsumentów, wskazuje jednak w art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12 września 2003r. sygn. akt I CKN 504/01 stwierdził, że: „nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów można wszcząć tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczby potencjalnych konsumentów”.

Dla stwierdzenia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów istotne jest więc ustalenie, że działanie przedsiębiorcy nie ma ściśle określonego, konkretnego adresata, ale jest kierowane do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów. Oznacza to, że nie ilość faktycznych, potwierdzonych naruszeń, ale przede wszystkim ich charakter, a w związku z tym możliwość (choćby tylko potencjalna) wywołania negatywnych skutków wobec określonej zbiorowości przesądza o naruszeniu zbiorowego interesu. Godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na ich naruszeniu, jak i na zagrożeniu ich naruszenia. Dla uznania, że doszło do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów nie jest więc konieczne stwierdzenie, że którykolwiek z konsumentów został rzeczywiście poszkodowany wskutek stosowanej przez przedsiębiorcę praktyki.

Zdaniem Prezesa UOKiK, wszystkie zakwestionowane działania Przedsiębiorcy godzić mogą w interesy nieograniczonej liczby konsumentów, których nie da się zidentyfikować, tj. wszystkich konsumentów, którzy zawarli z Przedsiębiorcą umowy oraz wszystkich jego potencjalnych klientów.

Interes konsumentów należy rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę jako zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. Pod tym pojęciem należy rozumieć zarówno *stricte* ekonomiczne interesy konsumentów (o wymiarze majątkowym), jak również prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom możliwość dokonywania transakcji przy całkowitym zrozumieniu, jaki jest ich rzeczywisty sens ekonomiczny i prawny na etapie przedkontraktowym i w czasie wykonywania umowy. W tym też aspekcie w niniejszej sprawie naruszenie interesu konsumentów nastąpiło zarówno poprzez stosowanie przez TOMBUD niedozwolonych postanowień umownych, jak i nieudzielanie konsumentom rzetelnej informacji o firmie czy też nieinformowanie konsumentów o prawie odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa.

I.

Bezprawność praktyki przypisanej Przedsiębiorcy w pkt I.1 sentencji decyzji wynika z tożsamości stosowanych przez niego postanowień wzorca umowy z postanowieniami wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sądowym, Prezes UOKiK może stwierdzić stosowanie praktyki określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 u.o.k.k. również w odniesieniu do przedsiębiorcy, który nie był stroną postępowania sądowego zakończonego wpisaniem danej klauzuli do rejestru niedozwolonych postanowień umownych.

Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2 grudnia 2005r. sygn. akt VI ACa 760/05 podkreślił, że praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest posługiwanie się

postanowieniem wpisanym do rejestru w oderwaniu od zagadnienia, czy wpis do rejestru powstał w związku ze stosowaniem wzorca umowy przez podmiot, co do którego bada się stosowanie praktyki. Jak wskazał Sąd Apelacyjny, naruszenie interesów konsumentów może nastąpić w wyniku działań podmiotów, które stosują klauzule abuzywne już wpisane do rejestru, przy czym wpis taki związany był z działaniami innych przedsiębiorców.

Z kolei w wyroku z dnia 25 maja 2005r. sygn. akt XVII Ama 46/04, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: SOKiK) wyraził pogląd, że dla uznania określonej klauzuli za niedozwolone postanowienie umowne wystarczy stwierdzenie, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru i nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie klauzul powinien być bowiem zamiar, cel, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli więc cel utworzenia spornej klauzuli odpowiada celowi sformułowania klauzuli uznanej za niedozwoloną, oba zapisy można uznać za tożsame.

Przedstawione powyżej orzecznictwo potwierdza uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006r. sygn. akt III SZP 3/2006, w której uznano, że: „stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 23a”¹. Odwołując się do argumentów o charakterze celowościowym oraz kierując się potrzebą zapewnienia skuteczności tego przepisu, Sąd Najwyższy podkreślił, że: „praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów obejmuje również przypadki wprowadzenia jedynie zmian kosmetycznych, polegających na przedstawieniu szyku wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru, która wywołuje takie same skutki godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej co wpisana do rejestru. (...) Możliwość uznania zachowania przedsiębiorcy, polegającego na stosowaniu postanowień wzorców umownych, które nie mają identycznego brzmienia jak postanowienia wpisane do rejestru, za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, w sposób istotny zwiększa skuteczność obu instytucji (tj. niedozwolonych postanowień umownych oraz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumenta), zniechęcając przedsiębiorców do obchodzenia wpisów dokonanych w rejestrze niedozwolonych postanowień”.

Nie jest więc konieczna dokładna, literalna zbieżność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej. Niedozwolone będą również takie postanowienia wzorców umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, których treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną wykładnię.

1.

W prowadzonym postępowaniu Prezes UOKiK zakwestionował postanowienie przewidujące, że: „*Przyjmujący zamówienie zastrzega sobie możliwość opóźnienia realizacji wykonania usługi do 14 dni roboczych.*” (pkt 1 wzorca: „zlecenia-umowy” stosowanego do 1.01.2013 r.).

W ocenie Prezesa UOKiK, ww. postanowienie to mieści się w hipotezie klauzuli niedozwolonej wpisanej w pozycji 40 rejestru, na podstawie wyroku SOKiK z dnia 31 stycznia 2003r. sygn. akt XVII Amc 31/02, o treści: „*Przyjmujący zamówienie zastrzega sobie możliwość opóźnienia realizacji wykonania usługi.*”

Zakwestionowane postanowienie, podobnie jak przywołana klauzula niedozwolona, przewiduje możliwość jednostronnej zmiany umowy przez Przedsiębiorcę w zakresie terminu

¹ W obowiązującej obecnie ustawie z dnia 16.02.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów uregulowana została w art. 24.

wykonania usługi, nie wskazując przy tym ważnej przyczyny, ze względu na którą taka zmiana może nastąpić. Podobnie jak ww. klauzula, postanowienie to spełnia przesłanki klauzuli niedozwolonej z art. 385³ pkt 10 Kodeksu cywilnego. Przepis ten uznaje za niedozwolone postanowienia, które uprawniają kontrahenta konsumenta do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny, która byłaby wskazana w umowie. Zdaniem Prezesa UOKiK, tożsamości porównywanych postanowień nie wyłącza w tym wypadku fakt, że kwestionowane postanowienie ogranicza możliwość opóźnienia wykonania przez Przedsiębiorcę zobowiązania do określonego terminu, tj. do 14 dni roboczych. W ramach tego okresu Przedsiębiorca może bowiem jednostronnie decydować o tym, kiedy faktycznie wykona swoje zobowiązanie, bez jednoczesnego podania ważnych przyczyn, które uzasadniałyby zmianę terminu ustalonego w umowie. Zdaniem Prezesa UOKiK, pozwala to na uznanie, że istota i skutki obydwu postanowień są takie same.

2.

Jako niedozwolone Prezes UOKiK uznał ponadto postanowienie wskazujące, że: *„Wszelkie spory wynikłe na tle zawartej umowy podlegają wyłączności sądu powszechnego dla siedziby firmy przyjmującej zamówienie.”* (pkt 6 wzorca: „zlecenia - umowy” stosowanego do 1.01.2013 r.).

Klauzule, które wskazują jako właściwy sąd w konkretnym miejscu bądź wyznaczony według jednego kryterium w sposób węższy niż wynikający z Kodeksu postępowania cywilnego były wielokrotnie uznawane za niedozwolone przez SOKiK. Przykładowo, wyrokami z dnia: 31 stycznia 2003 r. sygn. akt XVII Amc 31/02 oraz 18 września 2006 r. sygn. akt XVII Amc 91/05, SOKiK uznał za niedozwolone postanowienia w brzmieniu: *„Wszelkie spory wynikłe na tle zawartej umowy podlegają wyłączności sądu powszechnego dla siedziby firmy przyjmującej zamówienie”* (pozycja 41 rejestru) oraz *„W razie sporu sądem właściwym dla jego rozstrzygnięcia będzie sąd w Olsztynie”* (pozycja 913 rejestru).

W uzasadnieniu drugiego z wymienionych wyroków SOKiK stwierdził, że klauzula tej treści spełnia cechy klauzuli niedozwolonej wymienionej w art. 385³ pkt 23 Kodeksu cywilnego, bowiem narzuca ona rozpoznanie sprawy przez sąd, który wedle ustawy nie jest miejscowo właściwy. Zdaniem SOKiK, jest to przejawem nadużycia przez przedsiębiorcę uprzywilejowanej pozycji kontraktowej profesjonalisty liczącego na brak świadomości prawnej konsumenta. Wskutek zastosowania tego rodzaju klauzuli konsument może być narażony na dodatkowe wydatki i dolegliwości związane z ochroną swoich praw, utratą czasu, koniecznością dojazdu, a w skrajnym przypadku może być pozbawiony prawa do ochrony prawnej.

W ocenie Prezesa UOKiK, zakwestionowane postanowienie może zostać uznane za tożsame z ww. klauzulami niedozwolonymi. Postanowienie to ogranicza zarówno konsumentowi jak i Przedsiębiorcy możliwość wyboru sądu innego niż wskazany, który zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania cywilnego należy uznać za właściwy do rozstrzygnięcia sporu powstałego na tle wiążącej ich umowy. Może godzić w interesy zwłaszcza tych konsumentów, którzy mają miejsce zamieszkania poza miejscem siedziby Przedsiębiorcy, poprzez wyłączenie możliwości wytoczenia przeciwko nim powództwa przed sądem właściwym według przepisów o właściwości ogólnej, a więc w miejscu najbardziej dogodnym dla konsumentów.

Z uwagi na fakt, że kwestionowana przez Prezesa UOKiK praktyka TOMBUD wynika ze stosowania przez niego wzorca zawierającego kwestionowane postanowienia, uznać należy, że potencjalnie może ona wpływać na sytuację przyszłych konsumentów, którzy postanowią zawrzeć umowę z TOMBUD. Tym samym, praktyka ta dotyczy nieograniczonego kręgu konsumentów, którzy mogą zostać dotknięci działaniami Przedsiębiorcy w przyszłości.

II.

W ocenie Prezesa UOKiK, praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów określoną w art. 24 ust. 1 i 2 u.o.k.k. stanowi stosowanie przez TOMBUD postanowienia

umownego o treści: „*W przypadku rezygnacji zadatek przepada na rzecz firmy FHU TOMBUD*” (wcześniej „*W przypadku rezygnacji zadatek przepada na rzecz firmy ESTE*”) (pkt 5 wzorca „zlecenia-umowy” stosowanego do 1.01.2013 r., obecnie pkt 4 wzorca umowy).

Zgodnie z art. 2 ust. 3 u.o.n.p.k., w przypadku odstąpienia od umowy umowę uważa się za niezawartą, a konsument zwolniony jest z wszelkich zobowiązań. Ponadto to, co strony świadczyły ulega zwrotowi w stanie niezmienionym, chyba że zmiana była konieczna w granicach zwykłego zarządu.

Informując konsumentów, że w przypadku rezygnacji zadatek przepada na rzecz TOMBUD, Przedsiębiorca naruszył obowiązek udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, albowiem zgodnie z przepisami ww. ustawy, w sytuacji odstąpienia od umowy strony mają obowiązek zwrotu wzajemnych świadczeń, a zadatek winien zostać zwrócony konsumentowi.

Stosowanie przez TOMBUD ww. postanowienia we wzorcu umownym, może wywołać u konsumentów błędne przekonanie, że w przypadku odstąpienia od umowy, uiszczony przez konsumenta zadatek nie podlega zwrotowi. Tym samym konsument nie otrzymywałby zwrotu własnego świadczenia, nawet w sytuacji, w której przedsiębiorca podjął żadnych czynności związanych z realizacją umowy. Powyższe postanowienie może zatem wprowadzać konsumentów w błąd oraz zniechęcać ich od odstępowania od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa, wskazując, że odstąpienie od umowy będzie się wiązać z wymierną stratą ekonomiczną po stronie konsumenta (utrata zadatku).

Z uwagi na fakt, że kwestionowana przez Prezesa UOKiK praktyka TOMBUD wynika ze stosowania przez niego wzorca zawierającego kwestionowane postanowienie, uznać należy, że potencjalnie może ona wpływać na sytuację przyszłych konsumentów, którzy postanowią zawrzeć umowę z TOMBUD. Tym samym, praktyka ta dotyczy nieograniczonego kręgu konsumentów, którzy mogą zostać dotknięci działaniami Przedsiębiorcy w przyszłości.

III.

W niniejszym postępowaniu TOMBUD zarzucono także stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 u.o.k.k., polegającej na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Praktyka przypisana Przedsiębiorcy polega na nieinformowaniu konsumentów o prawie odstąpienia od umowy.

Zawarcie umowy przez Przedsiębiorcę związane jest z nieoczekiwaną wizytą jego przedstawicieli w miejscu zamieszkania konsumentów. Taki sposób zawierania umów powodować może dezorientację konsumenta, jego nieumiejętność rzetelnej oceny warunków umowy i jej przedmiotu, łatwość manipulacji konsumentem nie nastawionym na kontakt handlowy, ograniczenie ukształtowania jego woli i jej wyrażenia, co jest zagrożeniem dla jego świadomego uczestnictwa w rynku, a także zagrożeniem jego prywatności (tak np. E. Łętowska. Ochrona niektórych praw konsumentów. Komentarz. Wyd. C.H. Beck. Warszawa 2001r. str. 26-27).

Dążąc do zagwarantowania konsumentom ochrony przed negatywnymi skutkami umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa ustawodawca ustanowił określone instrumenty prawne: przyznając konsumentowi prawo odstąpienia od umowy bez podania przyczyn, w terminie 10 dni od jej zawarcia, obciążył jednocześnie przedsiębiorcę obowiązkiem poinformowania o tym uprawnieniu przed zawarciem umowy na piśmie i wręczenia odpowiedniego wzoru oświadczenia o odstąpieniu od umowy. Ustawowy termin 10 dni do odstąpienia od umowy pozwala konsumentowi na spokojne zapoznanie się z warunkami umowy, w szczególności ich przeanalizowanie pod kątem własnych potrzeb i możliwości finansowych, a tym samym podjęcie decyzji co do związania się lub nie zawartą umową. Celem ww. regulacji jest

więc niewątpliwie ochrona konsumenta przed pochopnym zawieraniem umów, często pod wpływem sugestii i argumentów przedsiębiorcy.

W ocenie Prezesa UOKiK, nie może budzić wątpliwości, że wskutek zaniechania Przedsiębiorcy udzielenia konsumentowi rzetelnej i pełnej informacji, konsument może zostać pozbawiony możliwości skorzystania z jednego z najważniejszych uprawnień przyznanych przez ustawę w przypadku zawierania umów poza lokalem przedsiębiorstwa. Zaniechanie Przedsiębiorcy może uniemożliwić konsumentowi skorzystanie z tego uprawnienia nie tylko w terminie 10 dni od jej zawarcia, ale również- w terminie określonym w art. 4 u.o.n.p.k.. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli konsument nie został poinformowany na piśmie o prawie odstąpienia od umowy może odstąpić od umowy w terminie 10 dni od uzyskania informacji o prawie odstąpienia, jednak nie może tego uczynić po upływie 3 miesięcy od wykonania umowy. Nie można więc wykluczyć, że wskutek braku pisemnej informacji o odstąpieniu od umowy, konsument nie uzyska tej informacji również z innego źródła, przez co nie będzie w stanie złożyć odpowiedniego oświadczenia w terminie 3 miesięcy od wykonania umowy. Naruszenie przez Przedsiębiorcę obowiązku wyrażonego w art. 3 ust. 1 u.o.n.p.k. może zatem prowadzić do sytuacji, w której konsument, nie znając swoich praw, nie będzie miał możliwości podjęcia decyzji o odstąpieniu od zawartej umowy, nawet w terminie wskazanym w art. 4 u.o.n.p.k.

Wzorzec umowy stosowanej przez TOMBUD zawiera postanowienie, zgodnie z którym: „Zlecający zamówienie potwierdza, iż otrzymał na piśmie warunki odstąpienia, wzór oświadczenia o odstąpieniu od umowy oraz fakt okazania przez przedstawiciela firmy wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, dokumentu tożsamości i upoważnienia.” (pkt 3 wzorca „zlecenia-umowy” stosowanego do dnia 1.01.2013 r., obecnie pkt. 2 wzorca).

Wbrew treści ww. postanowienia, TOMBUD nie przekazuje konsumentom żadnych innych dokumentów poza samym oryginałem „zlecenia-umowy” przeznaczonym dla konsumenta, który nie zawiera informacji o terminie, w którym może zostać złożone oświadczenie o odstąpieniu od umowy oraz warunków, które musi zawierać takie oświadczenie. Jak ustalono w toku postępowania, pomimo zawierania umów z konsumentami poza lokalem przedsiębiorstwa, Przedsiębiorca nie informuje konsumentów na piśmie przed zawarciem umowy o prawie odstąpienia od umowy w terminie 10 dni od jej zawarcia.

Art. 3 ust. 1 u.o.n.p.k. zobowiązuje przedsiębiorcę zawierającego umowę poza lokalem przedsiębiorstwa do poinformowania konsumenta na piśmie, przed jej zawarciem, o prawie odstąpienia od umowy w terminie 10 dni od jej zawarcia oraz wręczenia wzoru oświadczenia o odstąpieniu od umowy, z oznaczeniem swojego imienia i nazwiska (nazwy) oraz adresem zamieszkania (siedziby). W ocenie Prezesa UOKiK, w tym zakresie Przedsiębiorca naruszył art. 3 ust. 1 u.o.n.p.k. nie informując w sposób pełny oraz rzetelny konsumentów o przysługującym im prawie odstąpienia od umowy.

W ocenie Prezesa UOKiK, obowiązkowi wyrażonemu w art. 3 ust. 1 powołanej ustawy nie czyni zadość informacja zawarta we wzorcu umowy, że *zlecający zamówienie potwierdza, iż otrzymał na piśmie warunki odstąpienia(...)*. Informacja ta jest na tyle niejednoznaczna (posługuje się pojęciem: „warunki” odstąpienia), że trudno na jej podstawie wnioskować, czy w istocie jest to wykonanie przez Przedsiębiorcę obowiązku pouczenia konsumenta o przyznanym mu prawie odstąpienia od umowy.

Jak wskazano powyżej, dla przypisania Przedsiębiorcy praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów niezbędne jest ponadto wykazanie, że jego działanie godzi w tzw. zbiorowy interes konsumentów. W uzasadnieniu wyroku z dnia 10 kwietnia 2008 r. sygn. akt III SK 27/07 Sąd Najwyższy stwierdził, że: „praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest (...) takie zachowanie przedsiębiorcy, które podejmowane jest w warunkach wskazujących na powtarzalność zachowania w stosunku do indywidualnych

konsumentów wchodzących w skład grupy, do której adresowane są zachowania przedsiębiorcy, w taki sposób, że potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy.”

Fakt, że Przedsiębiorca posługuje się w obrocie z konsumentami wzorcem umowy powoduje, że skutkami jego działań dotknięty może być nieoznaczony z góry krąg konsumentów, którego nie da się zidentyfikować, a więc wszyscy jego dotychczasowi i przyszli kontrahenci. W tym wypadku, z samej istoty posługiwania się przez Przedsiębiorcę wzorcem umownym, regulującym warunki sprzedaży i świadczenia usług, wynika powtarzalność jego zachowania wobec takich osób.

Zdaniem Prezesa Urzędu, przedstawione argumenty pozwalają na stwierdzenie, że praktyka Przedsiębiorcy godzi w zbiorowy interes konsumentów.

W świetle powyższego, Prezes Urzędu uznał, że w odniesieniu do wszystkich postawionych Przedsiębiorcy zarzutów spełnione zostały obydwie przesłanki praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, tj. bezprawność jego działań oraz naruszenie zbiorowych interesów konsumentów.

Zgodnie z treścią art. 27 ust. 2 u.o.k.k., Prezes UOKiK wydaje decyzję stwierdzającą zaniechanie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania przedmiotowej praktyki. Zatem stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, a następnie zaniechanie jej stosowania w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, obliuguje Prezes UOKiK do wydania decyzji w trybie art. 27 u.o.k.k.

W niniejszym postępowaniu TOMBUD zaniechał stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na stosowaniu we wzorcu „zlecenia-umowy” następujących postanowień:

pkt 1.

„Przyjmujący zamówienie zastrzega sobie możliwość opóźnienia realizacji wykonania usługi do 14 dni roboczych.”

pkt 6.

„Wszelkie spory wynikłe na tle zawartej umowy podlegają wyłączności sądu powszechnego dla siedziby firmy przyjmującej zamówienie.”

Powyższe postanowienie zostały wyeliminowane z nowego wzorca „zlecenia-umowy”. Pismem z dnia 5.12.2012 r. TOMBUD oświadczył, że zmienił nazwę firmy oraz sporządził nowy wzorzec umowy. W odpowiedzi na wezwanie Prezesa UOKiK, TOMBUD wskazał, że nie potrafi dokładnie wskazać daty wprowadzenia nowego wzorca do stosowania i nastąpiło to w styczniu 2013 r. Ponadto Przedsiębiorca przedłożył kopie umów zawartych w tygodniach wskazanych przez Prezesa UOKiK (luty i czerwiec 2013 r.), które to umowy nie zawierały ww. postanowień.

W związku z powyższym, Prezes UOKiK przyjął, że nowy wzorzec został przez Przedsiębiorcę wprowadzony do obrotu z konsumentami w dniu 1.01.2013 r. i tego dnia została zaniechana praktyka określona w pkt I sentencji.

Przedsiębiorca nie zaniechał natomiast stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na stosowaniu we wzorcu umownym postanowienia, zgodnie z którym: *„W przypadku rezygnacji załatek przepada na rzecz firmy FHU TOMBUD”* (pkt 4 nowego wzorca „zlecenia-umowy” wprowadzonego do obrotu w dniu 1.01.2013 r.) oraz nie zaniechał

praktyki polegającej na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, poprzez nieinformowanie konsumentów, w przypadku zawierania umów poza lokalem przedsiębiorstwa, o prawie odstąpienia od umowy. W związku z powyższym Prezes UOKiK nakazał zaniechanie ww. praktyk.

IV.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes UOKiK 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, w ramach uznania administracyjnego, Prezes UOKiK. Zwrócić należy uwagę, iż przepisy u.o.k.k. nie określają jakichkolwiek przesłanek, od których uzależnione byłoby podjęcie decyzji o nałożeniu kary. Ustawodawca wskazał jedynie w art. 111 u.o.k.k. te okoliczności, które Prezes UOKiK winien uwzględnić decydując o wymiarze kary pieniężnej, wymieniając okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

Biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, przede wszystkim charakter zarzuconych Przedsiębiorcy praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz skalę naruszenia, Prezes Urzędu uznał, że nałożenie kar pieniężnych na TOMBUD jest w pełni uzasadnione.

Ustalenie kary w przedmiotowej sprawie miało charakter wieloetapowy, co spowodowane było zaistnieniem w postępowaniu okoliczności mających wpływ na jej wysokość. Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes UOKiK w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonych praktyk i na tej podstawie ustalił kwoty bazowe, stanowiące podstawę do dalszych ustaleń wysokości kar, a następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wysokość kary – dokonał gradacji ustalonych w ten sposób kwot bazowych.

Przychód osiągnięty przez TOMBUD w 2012 r. wyniósł [usunięto] zł. Maksymalna kara pieniężna, która mogłaby zostać nałożona na Przedsiębiorcę to w [usunięto] zł.

1.

W prowadzonym postępowaniu TOMBUD przypisano stosowanie niedozwolonych postanowień umownych oraz nie udzielanie konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji o przysługującym konsumentom prawie odstąpienia od umowy zawieranej poza lokalem przedsiębiorstwa. Choć stosowanych przez TOMBUD praktyk nie można zakwalifikować jako szczególnie dotkliwych dla konsumentów, to jednak naruszają one interesy konsumentów poprzez pozbawienie ich określonych uprawnień.

Okolicznością przemawiającą za zastosowaniem wobec TOMBUD kary pieniężnej, w zakresie stosowania praktyki opisanej w punkcie I decyzji jest ponadto fakt, że jako podmiot profesjonalnie prowadzący działalność gospodarczą, Przedsiębiorca powinien mieć świadomość, że nie może stosować klauzul uznanych za niedozwolone i wpisanych do rejestru niedozwolonych postanowień umownych. Rejestr ten, co wymaga podkreślenia, jest jawny i powszechnie dostępny, a stosowanie postanowień do niego wpisanych oznacza wprowadzenie do umowy elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego. Przedsiębiorca winien zatem zdawać

sobie sprawę z konieczności konstruowania wzorców umownych z uwzględnieniem przepisów art. 385¹ i nast. Kodeksu cywilnego, jak również konieczności dostosowywania wykorzystywanych przez siebie wzorców do treści wpisów zamieszczanych w rejestrze.

Ustalając wysokość kary pieniężnej, w przypadku przedmiotowej praktyki Prezes UOKiK wziął pod uwagę przede wszystkim stopień naruszenia interesów ekonomicznych konsumentów. Postanowienie narzucające rozpoznanie sprawy przez określony miejscowo sąd stanowi co prawda przejaw naruszenia interesu ekonomicznego konsumenta, gdyż może powodować dla niego dodatkowe koszty związane z dojazdami oraz stratę czasu, niemniej jednak, zakwestionowane postanowienie niezwykle rzadko znajduje zastosowanie w praktyce. Natomiast postanowienie zastrzegające na rzecz TOMBUD prawo do opóźnienia w realizacji wykonania usługi może skutkować nieuzasadnionym, późniejszym otrzymaniem przez konsumenta świadczenia, przez co naruszony jest jego interes ekonomiczny.

Wymierzając karę w niniejszej sprawie Prezes Urzędu wziął po uwagę również roczny okres stosowania stwierdzonej praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Nakładając karę pieniężną, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.k., Prezes UOKiK rozważył, czy określone w tym przepisie naruszenie dokonane było co najmniej nieumyślnie. Konieczność brania pod uwagę tej przesłanki w przypadku stosowania kar pieniężnych wynika bezpośrednio z art. 106 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Z tego względu, nakładając karę pieniężną, Prezes UOKiK rozważył całokształt okoliczności sprawy, które wskazywać mogą na nieumyślny charakter naruszenia przez Przedsiębiorcę zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Zdaniem Prezesa UOKiK, opisane w niniejszej decyzji działania – podejmowane przez Przedsiębiorcę w zakresie stosowania w obrocie z udziałem konsumentów wzorca umowy, zawierającego postanowienie tożsame z klauzulami abuzywnymi wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych – powinny być się kojarzyć z nieuchronnością bezprawnego naruszenia zbiorowego interesu konsumentów.

W ocenie Prezesa Urzędu, stosując niedozwolone postanowienia umowne Przedsiębiorca działał nieumyślnie, naruszając zasady ostrożności obowiązujące przy formułowaniu wzorców umownych. Należy podkreślić, że podmiot profesjonalnie prowadzący działalność gospodarczą, powinien mieć świadomość, że nie może stosować klauzul uznanych za niedozwolone i wpisanych do rejestru niedozwolonych postanowień umownych. Rejestr ten jest jawny i powszechnie dostępny, a stosowanie postanowień do niego wpisanych oznacza wprowadzenie do umowy elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego. Przedsiębiorca winien zatem zdawać sobie sprawę z konieczności konstruowania wzorców umownych z uwzględnieniem przepisów art. 385¹ i nast. Kodeksu cywilnego, jak również konieczności dostosowywania wykorzystywanych przez siebie wzorców do treści wpisów zamieszczanych w rejestrze. Nie bez znaczenia jest również fakt, że klauzule stosowane przez TOMBUD widnieją w rejestrze od kilku lat, a jeśli chodzi o tzw. klauzulę sądową była ona wielokrotnie uznawana przez SOKiK za niedozwoloną.

Mając powyższe na uwadze, Prezes Urzędu uznał, że waga omawianego naruszenia w niniejszej sprawie kształtuje się na poziomie [usunięto]% przychodu osiągniętego przez Przedsiębiorcę w 2012 r. Tym samym, ustalona w ten sposób kwota bazowa za trzy stosowane klauzule niedozwolone wynosi [usunięto] zł.

Prezes Urzędu ustalając karę wziął także pod uwagę okoliczność wykazania przez Przedsiębiorcę zaniechania stosowania dwóch kwestionowanych klauzul niedozwolonych po wszczęciu niniejszego postępowania. W związku z powyższym uznać należało, że Przedsiębiorca zaniechał stosowania zarzuconej mu, w pkt I sentencji niniejszej decyzji, praktyki. Powyższe należy poczytać jako okoliczność łagodząca, uzasadniająca obniżenie poziomu wymiaru kary za stosowanie ww. praktyk o [usunięto]%.

Podsumowując, Prezes Urzędu postanowił nałożyć na Przedsiębiorcę karę w wysokości [usunięto] zł, co odpowiada ok. [usunięto] % przychodu Przedsiębiorcy osiągniętemu w 2012 r. i równocześnie stanowi ok. [usunięto] % kary maksymalnej. Kara w takim wymiarze jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów u.o.k.k. i współmierna do możliwości finansowych Przedsiębiorcy. Prezes UOKiK uznał, że orzeczona kara prawidłowo spełni zarówno funkcję represyjną, jak i swoje zadania w zakresie prewencji generalnej i indywidualnej, zapobiegając stosowaniu podobnych naruszeń w przyszłości zarówno przez Przedsiębiorcę, jak i przez innych przedsiębiorców.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w pkt IV.1 sentencji niniejszej decyzji.

2.

Druuga praktyka przypisana TOMBUD, polegająca na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, poprzez stosowanie postanowienia, zgodnie z którym, w przypadku rezygnacji z umowy zadatek przepada na rzecz TOMBUD, co stanowi naruszenie art. 2 ust. 3 u.o.n.p.k. ujawniała się na etapie zawierania kontraktu, ale miała wpływ również na etapie jego wykonania.

Oceniając stopień szkodliwości ww. praktyki należy wskazać, że naruszyła ona podstawowe prawo konsumenta tj. prawo do uzyskania rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Stosowana praktyka mogła potencjalnie wpłynąć na decyzję konsumenta o odstąpieniu od umowy, albowiem wskazywała ona, że odstąpienie od umowy wiąże się z wymierną stratą po stronie konsumenta (utrata zadatku).

Przy nakładaniu kary istnieje konieczność spełnienia przesłanek podmiotowych, tj. stwierdzenia, że określone naruszenie dokonane było co najmniej nieumyślnie. W świetle obowiązujących przepisów prawa nieumyślność naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie wyklucza istnienia podstaw do nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej. Stwierdzenie nawet nieumyślnego naruszenia przepisów ww. ustawy daje zatem podstawę do nałożenia kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.k.

Podmioty profesjonalnie działające na rynku powinny przewidywać, że podejmowane przez nie działania mogą być uznane przez Prezesa UOKiK za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Jeżeli przedsiębiorcy mimo to naruszają reguły chroniące zbiorowe interesy konsumentów, uzasadnione jest zastosowanie wobec nich kar pieniężnych, już wówczas gdy mieli możliwość przewidzenia, że ich działania naruszają prawo lub gdy nie dołożyli należytej staranności, by norm prawa ochrony konsumentów nie naruszyć.

W opinii Prezesa UOKiK, ocena zgromadzonego materiału dowodowego wskazuje na nieumyślne naruszenie przez Przedsiębiorcę przepisów ustawy. Prezes UOKiK uznał, że w tym zakresie Przedsiębiorca działał nieumyślnie, gdyż jako profesjonalista prowadzący sprzedaż poza lokalem przedsiębiorstwa powinien zwracać szczególną uwagę na przepisy prawne dotyczące praw i obowiązków zarówno przedsiębiorcy jak też konsumenta, w sytuacji odstąpienia przez konsumenta od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa.

Ważąc kwotę bazową omawianej praktyki Prezes UOKiK uwzględnił także okres jej stosowania. Jak wynika z przedłożonych przez Przedsiębiorcę dokumentów przedmiotowy wzorzec umowy stosowany był od 2012 r., kiedy wznowiona została przez niego działalność gospodarcza.

Z uwagi na powyższe, uwzględniając wszystkie okoliczności, w tym szkodliwość działań TOMBUD, Prezes UOKiK ustalił za ww. naruszenie kwotę bazową, będącą podstawą do

dalszych przeliczeń kary, na poziomie [usunięto]% przychodu osiągniętego przez Przedsiębiorcę w 2012 r. tj. w kwocie [usunięto] złotych.

W dalszym etapie kalkulacji kary Prezes Urzędu rozważył, czy ww. kwota bazowa powinna podlegać modyfikacjom ze względu na występujące w sprawie okoliczności łagodzące bądź obciążające. W ocenie Prezesa UOKiK w niniejszej sprawie nie występują okoliczności obciążające, takie jak np. ogólnopolski zasięg działania przedsiębiorcy, czy też okoliczności łagodzące takie jak zaprzestanie stosowania zarzucanej praktyki.

W ocenie Prezesa UOKiK, brak zatem przesłanek zarówno do podwyższenia, jak i obniżenia wyznaczonej uprzednio kwoty bazowej kary pieniężnej. Biorąc pod uwagę powyższe, zasadne jest nałożenie na Przedsiębiorcę kary pieniężnej w wysokości [usunięto] złotych. Tak ustalona kara stanowi [usunięto] % przychodu osiągniętego przez TOMBUD w 2012 roku oraz [usunięto] % maksymalnego wymiaru kary.

Z uwagi na powyższe, orzeczono jak w pkt IV.2 sentencji niniejszej decyzji.

3.

Trzecia praktyka przypisana TOMBUD, polegająca na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, poprzez nieinformowanie konsumentów, w przypadku zawierania umów poza lokalem przedsiębiorstwa, o prawie odstąpienia od umowy, co stanowi naruszenie art. 3 ust. 1 u.o.n.p.k. ujawniała się na etapie zawierania kontraktu, ale miała wpływ również na etapie jego wykonania.

Oceniając stopień szkodliwości ww. praktyki należy wskazać, że naruszyła ona podstawowe prawo konsumenta tj. prawo do uzyskania rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Stosowana praktyka mogła potencjalnie uniemożliwić skuteczne odstąpienie od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa, gdyż konsument nie miał pełnej wiedzy o terminie oraz warunkach złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy. Przeciętny konsument, który dokonał zakupu u Przedsiębiorcy i podpisał zakwestionowany przez Prezesa UOKiK wzorec umowy mógł zatem nie wiedzieć, że przysługuje mu określony czas na przemyślenie zakupu i ewentualną rezygnację z zawartej wcześniej umowy.

Przy nakładaniu kary istnieje konieczność spełnienia przesłanek podmiotowych, tj. stwierdzenia, że określone naruszenie dokonane było co najmniej nieumyślnie. W świetle obowiązujących przepisów prawa nieumyślność naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie wyklucza istnienia podstaw do nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej. Stwierdzenie nawet nieumyślnego naruszenia przepisów ww. ustawy daje zatem podstawę do nałożenia kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.k.

Podmioty profesjonalnie działające na rynku powinny przewidywać, że podejmowane przez nie działania mogą być uznane przez Prezesa UOKiK za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Jeżeli przedsiębiorcy mimo to naruszają reguły chroniące zbiorowe interesy konsumentów, uzasadnione jest zastosowanie wobec nich kar pieniężnych, już wówczas gdy mieli możliwość przewidzenia, że ich działania naruszają prawo lub gdy nie dołożyli należytej staranności, by norm prawa ochrony konsumentów nie naruszyć.

W opinii Prezesa UOKiK, ocena zgromadzonego materiału dowodowego wskazuje na nieumyślne naruszenie przez Przedsiębiorcę przepisów ustawy. Prezes UOKiK uznał, że również w tym zakresie Przedsiębiorca działał nieumyślnie, gdyż jako profesjonalista prowadzący sprzedaż poza lokalem przedsiębiorstwa powinien zwracać szczególną uwagę na przepisy prawne ograniczające deficyt informacyjny występujący po stronie konsumentów zawierających umowy w takiej sytuacji. Zebrane w trakcie niniejszego postępowania wyjaśnienia i informacje wskazują zatem na nieumyślne działanie Przedsiębiorcy. Pomimo tego – jak już wcześniej wskazano –

samo stwierdzenie nieumyślności zakwestionowanej praktyki daje podstawę do nałożenia kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. pkt 4 u.o.k.k..

Ważąc kwotę bazową omawianej praktyki Prezes UOKiK uwzględnił także okres jej stosowania. Jak wynika z przedłożonych przez Przedsiębiorcę dokumentów przedmiotowy wzorzec umowy stosowany był od 2012 r., kiedy wznowiona została przez niego działalność gospodarcza.

Z uwagi na powyższe, uwzględniając wszystkie okoliczności, w tym szkodliwość działań TOMBUD, Prezes UOKiK ustalił za ww. naruszenie kwotę bazową, będącą podstawą do dalszych przeliczeń kary, na poziomie [usunięto]% przychodu osiągniętego przez Przedsiębiorcę w 2012 r. tj. w kwocie [usunięto] złotych.

W dalszym etapie kalkulacji kary Prezes Urzędu rozważył, czy ww. kwota bazowa powinna podlegać modyfikacjom ze względu na występujące w sprawie okoliczności łagodzące bądź obciążające. W ocenie Prezesa UOKiK w niniejszej sprawie nie występują okoliczności obciążające, takie jak np. znaczny zasięg naruszenia, czy też okoliczności łagodzące takie jak zaprzestanie stosowania zarzucanej praktyki.

Konkludując, w ocenie Prezesa UOKiK, brak zatem przesłanek zarówno do podwyższenia, jak i obniżenia wyznaczonej uprzednio kwoty bazowej kary pieniężnej. Biorąc pod uwagę powyższe, zasadne jest nałożenie na TOMBUD kary pieniężnej w wysokości [usunięto] złotych. Tak ustalona kara stanowi [usunięto] % przychodu osiągniętego przez Przedsiębiorcę w 2012 roku oraz [usunięto] % maksymalnego wymiaru kary.

Z uwagi na powyższe, orzeczono jak w pkt IV.3 sentencji niniejszej decyzji.

Łącznie za stosowanie praktyk określonych w pkt I-III sentencji, Prezes UOKiK postanowił nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości: [usunięto] zł. Powyższa kara stanowi niecałe [usunięto]% przychody przedsiębiorcy za 2012 r. oraz mniej niż [usunięto]% maksymalnego wymiaru kary.

W ocenie Prezesa UOKiK, tak określona kara spełni zarówno rolę represyjną jako odczuwalna sankcja i dolegliwość za naruszenie przepisów u.o.k.k. Kara ta podkreśla naganność zachowania TOMBUD, a jednocześnie jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ustawy. Nie bez znaczenia jest też jej walor wychowawczy, w tym wymiar ogólny, odstrasżający dla innych – licznych przedsiębiorców prowadzących podobną działalność przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyk w obrocie z konsumentami.

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 konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP O/O Warszawa 511010100078782231000000.

Stosownie do treści 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 dwóch tygodni od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów-Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury UOKiK w Poznaniu
Jarosław Krüger