



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W KATOWICACH

Katowice, dn. 11 lipca 2014 r.

RKT-61-35/13/BP

DECYZJA Nr RKT - 18/2014

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz § 2 pkt 4 i § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887),

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, przeciwko Leszkowi Giersznerowi prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą Termalux Leszek Gierszner w Tychach,

- I.** na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę polegającą na** stosowaniu w obrocie z konsumentami, we wzorcu umowy o nazwie „Ogólnych warunków umów” dotyczącym sprzedaży i montażu okien, rolet, drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych oraz we wzorcu umowy o nazwie „Ogólne warunki zamówienia” dotyczącym sprzedaży i montażu bram, postanowień o treści:

1. „Sprzedawca zastrzega sobie prawo opóźniania dostawy towaru lub wykonania usługi bez ponoszenia żadnych konsekwencji do 7 dni bez podania przyczyny (...)” **oraz** „W przypadku standardowych zamówień czas trwania usługi zwykle nie przekracza 1-2 dni, firma „TERMALUX” zastrzega sobie jednak możliwość wykonania usługi przez więcej niż 2 dni”;
2. „Drobne zarysowania bramy, które są niewidoczne z odległości dwóch metrów nie podlegają reklamacji”, „Drobne zarysowania rolety, które są niewidoczne z odległości dwóch metrów nie podlegają reklamacji” **oraz** „Drobne zarysowania drzwi lub szyb, które są niewidoczne z odległości dwóch metrów nie podlegają reklamacji”;
3. „W przypadku uznania reklamacji za bezzasadną, Zamawiający zostanie obciążony wszystkimi kosztami poniesionymi przez firmę „TERMALUX” związanymi z: dojazdem, czasem pracy pracownika itp.”;
4. „Sprzedawca zastrzega sobie prawo zlecenia w imieniu Kupującego wykonania usługi wyspecjalizowanej i autoryzowanej przez firmę „TERMALUX” firmie”;
5. „Sądem właściwym dla rozpoznania sporów wynikłych z niniejszej umowy jest Sąd terenowo właściwy dla Wykonawcy”;

które są postanowieniami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tj. Dz. U. z 2014 r., poz. 101), co jest niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i **stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 20 grudnia 2013 r.**,

- II.** 1. na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę polegającą na** stosowaniu we wzorcu umowy o nazwie „Ogólne warunki umowy” dotyczącym sprzedaży i montażu okien

postanowienia o treści: „Drobne zarysowania okien, drzwi lub szyb należy zgłosić bezpośrednio po dostawie lub po wykonanym montażu”, co jest niezgodne z art. 9 ust. 1 oraz 10 ust. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz. U. Nr 141, poz. 1176 ze zm.), a poprzez to stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

2. na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę polegającą na** stosowaniu we wzorcu umowy o nazwie „Ogólne warunki umowy” dotyczących sprzedaży i montażu okien, rolet, drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych oraz we wzorcu umowy o nazwie „Ogólne warunki zamówienia” dotyczącym sprzedaży i montażu bram postanowienia o treści: „Sposób wykonania reklamacji zastrzega sobie firma TERMALUX”, co jest niezgodne z art. 8 ust. 1 i 4 ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz. U. Nr 141, poz. 1176 ze zm.), a poprzez to stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **i stwierdza się zaniechanie stosowania praktyk, o których mowa w punktach II.1.-II.2. z dniem 20 grudnia 2013 r.,**

III. 1. na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę polegającą na** stosowaniu we wzorcu umowy o nazwie „Ogólne warunki umowy” dotyczącym sprzedaży i montażu okien postanowienia o treści: „Reklamacje powinny być zgłaszane pisemnie, wraz z dostarczeniem karty gwarancyjnej oraz protokołem odbioru i potwierdzeniem zapłaty”, co należy uznać za przejaw stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 5 ust. 1 i 2 pkt 1 oraz ust. 3 pkt 4 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206), a poprzez to za stanowiące naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

2. na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę polegającą na** stosowaniu we wzorcu umowy o nazwie „Ogólne warunki umowy” dotyczącym sprzedaży i montażu okien, rolet, drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych oraz we wzorcu umowy o nazwie „Ogólne warunki zamówienia” dotyczącym sprzedaży i montażu bram postanowienia o treści: „W sprawach nieuregulowanych niniejszą umową mają zastosowanie odpowiednie przepisy Kodeksu Cywilnego”, co należy uznać za przejaw stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 5 ust. 1 i 2 pkt 2 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206), a poprzez to za stanowiące naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **i stwierdza się zaniechanie stosowania praktyk, o których mowa w punktach III.1.-III.2. z dniem 20 grudnia 2013 r.,**

IV. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **nakłada się** na Leszka Giersznera prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Termalux Leszek Gierszner w Tychach **kary pieniężne** w wysokości:

1. **1860 zł** (jednego tysiąca ośmiuset sześćdziesięciu złotych), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie II. sentencji niniejszej decyzji,

2. **1860 zł** (jednego tysiąca ośmiuset sześćdziesięciu złotych), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie III. sentencji niniejszej decyzji,

- V. na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz na podstawie art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tj. Dz. U. z 2013 r. poz. 267 ze zm.), w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, postanawia się obciążyć Leszka Giersznera prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Termalux Leszek Gierszner w Tychach **kosztami przeprowadzonego postępowania** w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów i zobowiązać ww. przedsiębiorcę do zwrotu na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwoty **30 zł** (trzydziestu złotych), w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

UZASADNIENIE

W imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej także „Prezesem Urzędu”), przeprowadzono postępowanie wyjaśniające o sygn. akt RKT-405-32/13/BP w sprawie działalności Leszka Giersznera prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Termalux Leszek Gierszner w Tychach (zwanego dalej także „przedsiębiorcą”). W toku przedmiotowego postępowania powzięto podejrzenie, iż ww. przedsiębiorca może stosować praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów opisane w sentencji niniejszej decyzji. W tych okolicznościach, Postanowieniem nr 1 z dn. 6 grudnia 2013 r. (dowód: karty nr 1 – 4) wszczęto z urzędu przedmiotowe postępowanie administracyjne.

W toku niniejszego postępowania, w odpowiedzi na postawione zarzuty, przedsiębiorca przedstawił swoje stanowisko w sprawie w pismach z dn. 20 grudnia 2013 r. (dowód: karty nr 48-51), z dn. 17 stycznia 2014 r. (dowód: karta nr 54-60), z dn. 12 lutego 2014 r. (dowód: karta nr 64) oraz z dn. 6 maja 2014 r. (dowód: karty nr 67-71).

W piśmie z dn. 20 grudnia 2013 r., w odniesieniu do punktu I.1. sentencji niniejszej decyzji przedsiębiorca wyjaśnił, że w umowie strony określają termin wykonania umowy, który zwykle wynosi 3-4 tygodnie, termin ten uzależniony jest od czasu produkcji stolarki przez producentów. Co do zasady w tym terminie rozpoczyna się wykonanie usługi tj. dostawa bądź dostawa i montaż. Zdarza się jednak, że z przyczyn technicznych proces produkcji ulega wydłużeniu, w związku z czym w umowie pojawiły się przedmiotowe postanowienia. Nie stanowią one zmiany warunków umowy, a pozwalają stronie uwzględnić ewentualne opóźnienie już na etapie zawarcia umowy, zaplanować inne prace i zlecenia, gdyż większość zamawiających wykonuje remont czy prace wykończeniowe domów. Informacja o terminie realizacji wynoszącym 1-2 dni ma charakter informacyjny – zwykle w takim terminie wykonuje się usługę (budowlano-montażową) – jednak zdarzają się sytuacje, kiedy z przyczyn leżących po stronie zamawiającego usługa jest wykonywana dłużej np. w sytuacji gdy okazuje się, że nabywca po zawarciu umowy w trakcie przeprowadzonego remontu zmienił wielkość otworów okiennych bądź drzwiowych wykonując tynki, bądź panują nieodpowiednie warunki pogodowe. Klauzula ta ma stanowić jedynie informację dla zamawiającego w jakim czasie montaż może zostać wykonany. Nie zmienia nic w kwestii merytorycznej i w treści umowy. W ocenie przedsiębiorcy przedmiotowe postanowienia pełnią funkcję informacyjną dla konsumenta, który w oparciu o nie może zaplanować kolejne zlecenia dotyczące prac wykończeniowych czy remontowych. Klauzule te nie mają powodować żadnych negatywnych skutków dla zamawiającego.

Odnosnie punktu I.2. sentencji niniejszej decyzji przedsiębiorca wskazał, że zarysowania o których mowa w kwestionowanych postanowieniach nie stanowią wady towaru. Dotyczą one bowiem zarysowań powstałych na skutek normalnego toku produkcji i używania, co jest typowe dla specyfiki danego materiału. Nie są one uznawane za wady przez producentów, nie są widoczne, a można się ich dopatrzeć tylko z bardzo bliska. Nie mają one żadnego wpływu

na jakość i komfort użytkowania ani na efekt wizualny, stąd w kwestionowanych postanowieniach jest mowa o rysach widocznych z odległości 2 metrów. Przedsiębiorca podniósł, że niektórzy zamawiający oglądają dostarczone np. okna czy drzwi wręcz przez lupę doszukując się najmniejszych rysek – co nie stanowi jednak wady. Przedsiębiorca wyjaśnił również, że tego typu postanowienia stosują producenci tych towarów i klauzule te zostały przeniesione z warunków reklamacji udzielanych przez producentów. Przedsiębiorca podkreślił, iż powyższe nie dotyczy rys widocznych, zauważalnych gołym okiem.

Wobec zarzutu punktu I.3. sentencji niniejszej decyzji przedsiębiorca wskazał, że kwestionowana klauzula dotyczy wyłącznie reklamacji oczywiście bezzasadnych, wniesionych całkowicie bezpodstawnie. Przedsiębiorca podkreślił również, że wszystkie reklamacje są przez niego rozpatrywane i w stosunku do żadnego z zamawiających nie zostało zastosowane kwestionowane postanowienie.

W zakresie zarzutu punktu I.4. sentencji niniejszej decyzji wskazano, że kwestionowane postanowienie dotyczy sytuacji, w której montaż zamówionego towaru wykonywany jest przez podwykonawcę – firmę współpracującą z przedsiębiorcą. Klauzula ta ma nie ograniczać odpowiedzialności przedsiębiorcy, który jest stroną umowy. Podzlecenie wykonania montażu jest sprawą wewnętrzną przedsiębiorcy i nie ma żadnego wpływu na prawa czy obowiązki zamawiającego wynikające z umowy. Przedsiębiorca podkreślił, że omawiana sytuacja nie stanowi przeniesienia praw czy obowiązków z umowy na inną osobę. Osoba trzecia działa w tym przypadku w imieniu i na rzecz sprzedawcy. Istotą kwestionowanego postanowienia nie jest przeniesienie praw (cesja) ale możliwość korzystania z usług podwykonawców.

Wobec zarzutu punktu I.5. sentencji niniejszej decyzji przedsiębiorca wyjaśnił, że kwestionowane postanowienie nie dotyczy sporów z konsumentami. Wykorzystywany wzór umowy stosowany jest również w obrocie z przedsiębiorcami i tylko w takim przypadku ma zastosowanie kwestionowane postanowienie. W sytuacji gdy stroną umowy nie jest przedsiębiorca sądem właściwym jest sąd miejsca zamieszkania pozwanego i w ten sposób są kierowane ewentualne powództwa przeciwko osobom fizycznym nie prowadzącym działalności gospodarczej.

Odnosnie zarzutu punktu II.1. sentencji niniejszej decyzji przedsiębiorca wskazał, że obowiązek zgłoszenia ewentualnych widocznych rys na towarze niezwłocznie po dostawie lub montażu jest zasadny, gdyż w sytuacji normalnego użytkowania przedmiotu, po dostawie i jego montażu może dojść do zarysowania stolarki przez zamawiającego. Przedsiębiorca podkreślił, iż nie może odpowiadać za rysy, które powstały na skutek działań zamawiającego po zakończeniu usługi. Dlatego obowiązek ten dotyczy zgłoszenia niezwłocznie po dostawie i montażu rys wyraźnie widocznych. Przedsiębiorca wskazał równocześnie, że postanowienie to nie powoduje utraty uprawnień zamawiającego z tytułu rękojmi.

Wobec zarzutu punktu II.2. sentencji niniejszej decyzji wyjaśniono, że w kwestionowanym postanowieniu jest mowa nie tyle o sposobie rozpatrzenia reklamacji, a o sposobie jej załatwienia. Przedsiębiorca wskazał, że jego intencją było wykluczenie sytuacji, w której nabywca żąda wymiany okien na nowe bądź dąży do odstąpienia od umowy w sytuacji, gdy wady nie stanowią wad istotnych i nie uprawniają do tego sposobu rozwiązania sporu. Przedsiębiorca decyduje o sposobie załatwienia reklamacji po weryfikacji problemu i wówczas następuje załatwienie reklamacji zgodnie z uregulowaniami ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz. U. Nr 141, poz. 1176 ze zm. – zwanej dalej także „uswsk”).

Wobec zarzutu punktu III.1. sentencji niniejszej decyzji przedsiębiorca wskazał, że klauzula mówiąca o tym, że reklamacje powinny być składane pisemnie nie oznacza, że inna forma składania reklamacji nie będzie uwzględniana, a jedynie to, że taka forma składania

reklamacji jest preferowana. Pozwala to na szybsze rozpatrzenie reklamacji bez konieczności wyszukiwania transakcji, potwierdzeń zapłat itp. Przedsiębiorca wskazał również, że zamawiający często składają reklamacje telefonicznie co stwarza znaczne utrudnienia w ich rozpatrywaniu. Przedsiębiorca podniósł, iż niezrozumiały jest zarzut wprowadzenia w błąd zamawiającego co do instytucji gwarancji i reklamacji. Wyjaśnił, że w kwestionowanej klauzuli jest mowa o roszczeniach gwarancyjnych i stąd też uregulowana została prośba o dołączenie karty gwarancyjnej.

W zakresie zarzutu punktu III.2. sentencji niniejszej decyzji wskazano, że wzory umów będące przedmiotem postępowania są stosowane również dla przedsiębiorców gdzie zastosowanie mają właściwe przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tj. Dz. U. z 2014 r., poz. 121 – zwanej dalej także „k.c.”). Podniósł także, że w stosunku do konsumentów przepisy k.c. również mają zastosowanie w sprawach nieuregulowanych przez ustawy konsumenckie. Wyjaśnił, że zawierane przez niego umowy są de facto umowami o dzieło, a można je również zakwalifikować jako umowy o roboty budowlane wobec czego stosowane przez niego klauzule nie są sprzeczne z prawem konsumenckim.

Przedsiębiorca oświadczył również, że w związku z wszczęciem niniejszego postępowania kwestionowane postanowienia zostały usunięte z wykorzystywanych wzorców umownych. Przedsiębiorca oświadczył również, że żadne z kwestionowanych postanowień nie zostało wykorzystane w sposób godzący w interesy konsumentów. Zwrócił uwagę, że stosowane przez niego wzory były wykorzystywane zarówno w odniesieniu do osób fizycznych, jak i przedsiębiorców, a niektóre klauzule miały zastosowanie jedynie w transakcjach z przedsiębiorcami. Podkreślił, że zawierane przez niego umowy są umowami o dzieło, a mogą być również zakwalifikowane jako umowy o roboty budowlane. Specyfika tychże umów – obejmujących usługę budowlano-montażową – wymaga określonych uregulowań dotyczących praw i obowiązków stron umowy. Przy ocenie prawidłowości klauzul zawartych w umowach należy wziąć pod uwagę specyfikę świadczonych usług, związanych z dostawą stolarki okiennej, drzwiowej, bram i rolet, a wykonywanych na specjalne zamówienie, według określonego wymiaru – towar określony co do tożsamości. Drugą częścią usługi jest usługa budowlano-montażowa oparta na przepisach prawa budowlanego. W ocenie przedsiębiorcy dostarczenie określonego, wykonanego na zamówienie towaru i jego montaż, spełnia przesłanki umowy o dzieło regulowanej przepisami k.c. (dowód: karty nr 50-51).

W piśmie z dn. 17 stycznia 2014 r. przedsiębiorca wyjaśnił, że klauzule kwestionowane w punktach I-III. Postanowienia nr 1 z dn. 6 grudnia 2013 r. zostały usunięte z wzorców umownych z dniem 20 grudnia 2013 r. (dowód: karta nr 54).

W piśmie z dn. 6 maja 2014 r. przedsiębiorca przedstawił informacje dotyczące osiągniętego przez niego przychodu z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej w 2013 r. (dowód: karty nr 67-71).

Pismem z dn. 28 maja 2014 r. przedsiębiorca został zawiadomiony o zakończeniu zbierania materiału dowodowego (dowód: karty nr 76-77). W wyznaczonym terminie przedsiębiorca nie skorzystał z uprawnienia do zapoznania się ze zgromadzonym materiałem dowodowym.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny

Leszek Gierszner prowadzi działalność gospodarczą pod firmą Termalux Leszek Gierszner w Tychach. Jest przedsiębiorcą wpisanym do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. W rubryce „Wykonywana działalność gospodarcza” wypisu z ww. ewidencji wpisano m.in. – 43.32.Z – zakładanie stolarki budowlanej (dowód: karta nr 74).

W toku postępowania ustalono, iż przedsiębiorca prowadzi działalność gospodarczą polegającą na sprzedaży i montażu bram, rolet, drzwi pokojowych, okien oraz drzwi wejściowych. W zakresie każdej wykonywanej przez niego usługi w obrocie funkcjonują oddzielne wzorce umowne, które co do zasady właściwie nie odbiegają w swej treści – prawie jednolity jest wzorzec „Ogólnych warunków umowy” dotyczący sprzedaży i montażu okien, rolet, drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych. Odpowiada mu swej treści wzorzec umowy o nazwie „Ogólne warunki zamówienia” – wykorzystywany w przypadku sprzedaży i montażu bram. Występujące w poszczególnych formularzach tych wzorców rozbieżności dotyczą wyłącznie charakteru zawartej umowy – tj. montażu okien bądź drzwi – oraz numeracji poszczególnych postanowień. Prawa i obowiązki stron zostały jednak w każdym wzorcu umowy określone jednakowo. Formularz umowy dotyczący bram i rolet funkcjonuje w obrocie od listopada 2012 r., natomiast formularz dotyczący drzwi oraz okien od października 2012 r. Obszar działania przedsiębiorcy to teren Górnego Śląska oraz Zagłębia (dowód: karta nr 9).

Ustalono, iż we wzorcu o nazwie „Ogólne warunki umowy” dotyczącym sprzedaży i montażu okien, rolet, drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych przedsiębiorca stosował następujące postanowienia umowne:

- ✓ „Sprzedawca zastrzega sobie prawo opóźniania dostawy towaru lub wykonania usługi bez ponoszenia żadnych konsekwencji do 7 dni bez podania przyczyny (...)” – pkt 3 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu rolet, drzwi zewnętrznych oraz drzwi wewnętrznych, pkt 4 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu okien,
- ✓ „Drobne zarysowania drzwi lub szyb, które są niewidoczne z odległości dwóch metrów nie podlegają reklamacji” – pkt 9 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu drzwi zewnętrznych oraz drzwi wewnętrznych,
- ✓ „Drobne zarysowania rolety, które są niewidoczne z odległości dwóch metrów nie podlegają reklamacji” – pkt 9 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu rolet,
- ✓ „Drobne zarysowania okien, drzwi lub szyb należy zgłosić bezpośrednio po dostawie lub po wykonanym montażu” – pkt 9 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu okien
- ✓ „W przypadku uznania reklamacji za bezzasadną, Zamawiający zostanie obciążony wszystkimi kosztami poniesionymi przez firmę „TERMALUX” związanymi z: dojazdem, czasem pracy pracownika itp.” – pkt 10 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu rolet, drzwi zewnętrznych oraz drzwi wewnętrznych, pkt 11 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu okien,
- ✓ „Sposób wykonania reklamacji zastrzega sobie firma TERMALUX” – pkt 11 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu rolet, drzwi zewnętrznych oraz drzwi wewnętrznych, pkt 12 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu okien,
- ✓ „Sprzedawca zastrzega sobie prawo zlecenia w imieniu Kupującego wykonania usługi wyspecjalizowanej i autoryzowanej przez firmę „TERMALUX” firmie” – pkt 24 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu rolet, pkt 27 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu drzwi zewnętrznych oraz drzwi wewnętrznych, pkt 31 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu okien,
- ✓ „W przypadku standardowych zamówień czas trwania usługi zwykle nie przekracza 1-2 dni, firma „TERMALUX” zastrzega sobie jednak możliwość wykonania usługi przez więcej niż 2 dni” – pkt 25 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu rolet, drzwi zewnętrznych oraz drzwi wewnętrznych, pkt 32 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu okien,
- ✓ „Sądem właściwym dla rozpoznania sporów wynikłych z niniejszej umowy jest Sąd terenowo właściwy dla Wykonawcy” – pkt 27 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu rolet,

pkt 30 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu drzwi zewnętrznych oraz drzwi wewnętrznych, pkt 34 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu okien,

- ✓ „Reklamacje powinny być zgłaszane pisemnie, wraz z dostarczeniem karty gwarancyjnej oraz protokołem odbioru i potwierdzeniem zapłaty” – pkt 30 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu okien,
- ✓ „W sprawach nieuregulowanych niniejszą umową mają zastosowanie odpowiednie przepisy Kodeksu Cywilnego” – pkt 28 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu rolet, pkt 31 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu drzwi zewnętrznych oraz drzwi wewnętrznych, pkt 35 wersji wzorca dotyczącego sprzedaży i montażu okien (dowód: karty nr 18 verso, 26’ verso, 33 verso, 39’ verso).

Ustalono również, że we wzorcu o nazwie „Ogólne warunki zamówienia” dotyczącym sprzedaży i montażu bram przedsiębiorca stosował następujące postanowienia umowne:

- ✓ „Sprzedawca zastrzega sobie prawo opóźniania dostawy towaru lub wykonania usługi bez ponoszenia żadnych konsekwencji do 7 dni bez podania przyczyny (...)” – pkt 3,
- ✓ „Drobne zarysowania bramy, które są niewidoczne z odległości dwóch metrów nie podlegają reklamacji” – pkt 10,
- ✓ „Sposób wykonania reklamacji zastrzega sobie firma TERMALUX” – pkt 11,
- ✓ „Sprzedawca zastrzega sobie prawo zlecenia w imieniu Kupującego wykonania usługi wyspecjalizowanej i autoryzowanej przez firmę „TERMALUX” firmie” – pkt 25,
- ✓ „W przypadku standardowych zamówień czas trwania usługi zwykle nie przekracza 1-2 dni, firma „TERMALUX” zastrzega sobie jednak możliwość wykonania usługi przez więcej niż 2 dni” – pkt 26,
- ✓ „Sądem właściwym dla rozpoznania sporów wynikłych z niniejszej umowy jest Sąd terenowo właściwy dla Wykonawcy” – pkt 28,
- ✓ „W sprawach nieuregulowanych niniejszą umową mają zastosowanie odpowiednie przepisy Kodeksu Cywilnego” – pkt 30 (dowód: karta nr 11).

Równocześnie ustalono, że z dniem 20 grudnia 2013 r. przedsiębiorca wprowadził zmiany do dotychczas stosowanych wzorców umowy „Ogólnych warunków umowy” oraz „Ogólnych warunków zamówienia” (dowód: karta nr 54). Zmiany polegały na wykreśleniu z tych wzorców postanowień wymienionych powyżej, a zakwestionowanych w punktach I.-III. Postanowienia nr 1 z dn. 6 grudnia 2013 r. (dowód: karty nr 55-60 verso).

W 2013 r. przedsiębiorca osiągnął przychód z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej w wysokości [...] zł (słownie: [...]). Osiągnięty w 2013 r. przychód przedsiębiorcy ustalono na podstawie zeznania PIT-36L o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) w roku podatkowym 2013 (dowód: karty nr 67-71).

Prezes Urzędu zważył, co następuje

W pierwszej kolejności konieczne jest ustalenie, czy w okolicznościach przedmiotowej sprawy doszło do naruszenia **interesu publicznoprawnego**. Zgodnie z przepisem art. 1 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, celem regulacji w niej przyjętej jest zapewnienie rozwoju i ochrony konkurencji, a także podejmowana w interesie publicznym ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk ograniczających konkurencję i ochrona interesów konsumentów. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów ma zatem charakter publicznoprawny i służy ochronie interesu ogólnospołecznego; w odniesieniu do przedsiębiorców chroni konkurencję, a w odniesieniu do konsumentów ich interesy jako

zjawiska o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym. Instrumenty w niej przewidziane mogą być stosowane jedynie wówczas, gdy na skutek działań sprzecznych z przepisami prawa naruszony został interes publiczny. Ma to miejsce w szczególności wtedy, gdy określonymi działaniami dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie, gdy wywołują one na rynku niekorzystne zjawiska (wyrok Sądu Antymonopolowego z dn. 24 października 1991 r., sygn. akt XV Amr 8/90).

Zdaniem Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy zawarli lub też zamierzali zawrzeć z przedsiębiorcą umowę dotyczącą sprzedaży i montażu okien, drzwi, rolet i bram. Objęte zarzutem działanie przedsiębiorcy wymierzone było w szeroki i bliżej nieokreślony krąg uczestników rynku, ponieważ było ono skierowane do członków określonej zbiorowości tj. wszystkich rzeczywistych i potencjalnych kontrahentów przedsiębiorcy. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów, co oznacza, iż naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego.

W tym stanie rzeczy uznać należy, że w niniejszej sprawie ma miejsce naruszenie przez przedsiębiorcę interesu publicznoprawnego, co uzasadnia ocenę jego zachowania na rynku w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest stosowanie praktyk naruszających **zbiorowe interesy konsumentów**. Stosownie do art. 24 ust. 2 ww. ustawy przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tj. Dz. U. z 2014 r., poz. 101 – zwanej dalej także „k.p.c.”); 2) naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji; 3) nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. Art. 24 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przewiduje natomiast, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów. Konsumentem w rozumieniu ww. ustawy jest osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową, zgodnie z art. 22¹ k.c. w związku z art. 4 pkt 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zbiorowe interesy konsumentów podlegają zatem ochronie przed wymierzonymi w nie naruszeniami polegającymi na sprzecznych z prawem działaniach przedsiębiorców. Uznanie określonego działania przedsiębiorcy za niezgodne z zakazem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wymaga wykazania, że spełnione zostały kumulatywnie następujące przesłanki:

- ✓ oceniane zachowanie musi być podejmowane przez podmiot będący przedsiębiorcą w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
- ✓ praktyka musi godzić w zbiorowe interesy konsumentów,
- ✓ zachowanie przedsiębiorcy nosi znamiona bezprawności.

Status przedsiębiorcy

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pod pojęciem „przedsiębiorcy” należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tj. Dz. U. z 2013 r., poz. 672 ze zm.), tj. osobę fizyczną, osobę prawną i jednostkę organizacyjną nie będącą osobą prawną, której

odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą (art. 4 ust. 1 ww. ustawy). „Działalnością gospodarczą” jest zgodnie z przepisem art. 2 tej ustawy, zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły.

W niniejszym postępowaniu podmiot będący stroną postępowania posiada status przedsiębiorcy, gdyż prowadzi działalność na podstawie wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (dowód: karta nr 74). Zachowania niniejszego podmiotu podlegają zatem bez wątpienia kontroli dokonywanej na podstawie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, że Leszek Gierszner prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Termalux Leszek Gierszner w Tychach **jest przedsiębiorcą** w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów

Drugą przesłanką, jaką należy wziąć pod uwagę w niniejszej sprawie jest to, iż kwestionowane zachowania przedsiębiorcy godzą w interesy konsumentów oraz, że zagrożone są zbiorowe interesy konsumentów.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie objaśnia znaczenia pojęć „godzenia w interesy konsumentów” oraz „zbiorowego interesu konsumentów”. Należy przyjąć, że interesem, który podlega ochronie na podstawie art. 24 ustawy 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.

Wskazówki, co do tego, jak należy pojmować zbiorowy interes konsumentów zawarte są natomiast w art. 24 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, który stanowi, że nie jest zbiorowym interesem suma indywidualnych interesów konsumentów. W wyroku z dnia 10 kwietnia 2008 r. (sygn. akt III SK 27/07, LEX nr 469180, OSNP 2009/13-14/188), Sąd Najwyższy (zwany dalej także „SN”) wskazał, iż wystarczające dla stwierdzenia, że ma miejsce naruszenie zbiorowych interesów konsumentów powinno być ustalenie, że zachowanie przedsiębiorcy nie jest podejmowane w stosunku do zindywidualizowanych konsumentów, lecz względem członków danej grupy (określonego kręgu podmiotów) wyodrębnionych spośród ogółu konsumentów za pomocą wspólnego dla nich kryterium. W ww. wyroku, SN stanął na stanowisku, iż sformułowanie: „nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów” należy rozumieć w ten sposób, że liczba indywidualnych konsumentów, których interesy zostały naruszone nie decyduje o tym, czy dana praktyka narusza zbiorowe interesy konsumentów. Praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest bowiem 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, iż potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy.

Zgodnie z powołanym wyrokiem SN, przez interes zbiorowy należy rozumieć zatem 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 grupy adresatów wyodrębnionych za pomocą wspólnego dla nich kryterium. Działanie o takim charakterze,

jest w stanie wywołać niekorzystne następstwa, nie tylko w odniesieniu do konkretnych konsumentów, lecz wobec każdego z członków danej zbiorowości. Przy tym, zaistnienie przesłanki naruszenia zbiorowego interesu konsumenta nie jest bezpośrednio uzależnione od liczby konsumentów, których interesy zostały rzeczywiście naruszone wskutek działań przedsiębiorcy. Istotne jest to, że przedmiotowe działanie może zagrozić, przynajmniej potencjalnie, interesom pewnego kręgu nieprofesjonalnych uczestników rynku. W rozważanym przypadku oceniane zachowania przedsiębiorcy mogły oddziaływać na zbiorowe interesy konsumentów w zakresie zarzutów opisanych w punktach I.-III. sentencji niniejszej decyzji, co powoduje, że spełnienie rozważanej przesłanki zostało w przedmiotowej sprawie spełnione. Oceniane zachowania przedsiębiorcy dotyczyły szerokiego kręgu najsłabszych uczestników rynku, jakimi są konsumenci. Dotyczyły one wszystkich tych osób, które zawarły z przedsiębiorcą umowy dotyczące sprzedaży oraz montażu okien, drzwi, rolet i bram, jak i zagrażały interesom wszystkich jego potencjalnych kontrahentów, osób do których przedsiębiorca skierował swoją ofertę. Tym samym nie ulega wątpliwości, że rozważane działania godziły lub mogły godzić w zbiorowe interesy konsumentów.

Bezprawność działań

Kolejną przesłanką, jaką należy rozważyć w celu udowodnienia naruszenia zakazu, określonego w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest bezprawność podejmowanych przez przedsiębiorcę zachowań. Bezprawność ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującymi przepisami prawa. Praktyki przedsiębiorcy, by zakwalifikować je jako naruszające zbiorowe interesy konsumentów „muszą być zatem wymierzone w uprawnienia, jakie konsumentom przyznają obowiązujące przepisy prawa”¹.

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. Same przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie regulują konstrukcji bezprawności działań przedsiębiorcy. Art. 24 tej ustawy 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 prawem³.

Podkreślenia wymaga także, że bezprawność jest kategorią obiektywną. Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga zatem kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. O bezprawności działania decyduje całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego⁴. Dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje ponadto strona podmiotowa czynu, a zatem okoliczność czy sprawca (przedsiębiorca) dopuścił się naruszenia umyślnie czy też nieumyślnie, a także świadomość naruszenia norm prawnych.

Zgodnie z art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ustawa ta reguluje zasady i tryb przeciwdziałania praktykom naruszającym zbiorowe interesy konsumentów, jeżeli praktyki te wywołują lub mogą wywoływać skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Dla stwierdzenia, że dana praktyka jest niezgodna z art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wystarczające jest więc wykazanie, że potencjalnie istniało

¹ Uchwała SN z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06), OSNP 2007/1-2/35. Por. również: M. Szydło: *Publicznoprawna ochrona zbiorowych interesów konsumentów*, Monitor Prawniczy nr 2004/17/791.

² Wyrok SOKiK z dnia 13 listopada 2007 r. (sygn. akt XVII AmA 45/07).

³ Por. wyrok SOKiK z dnia 23 czerwca 2006 r. (sygn. akt XVIII AmA 32/05).

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

zagrożenie naruszenia interesów konsumentów wskutek zastosowania określonego postanowienia we wzorcach stosowanych w obrocie z konsumentami, w przypadku zaistnienia określonych okoliczności i nie jest konieczne faktyczne wystąpienie negatywnego skutku w praktyce. Oznacza to, że wystarczające jest samo zawarcie we wzorcu niezgodnej z prawem regulacji, nawet jeśli w praktyce nie zaistniały przesłanki do jej zastosowania i konsument lub ich większa liczba faktycznie nie została dotknięta negatywnymi skutkami danej regulacji, albo też gdy przedsiębiorca zachował się odmiennie, niż wynikałoby to z niewłaściwej regulacji.

W zakresie praktyki punktów I.1.-I.5. sentencji niniejszej decyzji należy wskazać, że Prezes Urzędu może stwierdzić stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na posługiwaniu się postanowieniem wzorca umownego, które zostało wpisane do rejestru, bez względu na to, czy wpis dotyczy tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu jest prowadzone postępowanie, czy też nie (tak SN w uchwale z dn. 19 grudnia 2003 r. w sprawie o sygn. akt III CZP 95/03, Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dn. 29 września 2005 r. w sprawie o sygn. akt VI ACa 381/05, Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dn. 2 grudnia 2005 r. w sprawie o sygn. akt VI ACa 760/05). Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyrażonym w wyroku z dn. 25 maja 2005 r. (sygn. akt XVII Ama 46/04), dla uznania, iż określona klauzula jest niedozwolonym postanowieniem umownym wpisanym do rejestru klauzul niedozwolonych wystarczy stwierdzenie, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru i nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie dwóch klauzul powinien być zatem zamiar, cel, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli cel utworzenia spornej klauzuli odpowiada celowi sformułowania klauzuli uznanej za niedozwoloną, oba zapisy można uznać za tożsame. Trafność wyżej opisanego stanowiska potwierdził SN w uchwale z dn. 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06, opubl. OSNP 2007/1-2/35).

Wynikająca z art. 479⁴⁵ § 3 k.p.c. jawność rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone oznacza, że od chwili wpisania do niego określonego postanowienia zakazane jest stosowanie tożsamyh postanowień w obrocie konsumenckim i nikt nie może zasłaniać się nieznaną dokonywanych wpisów. Rejestr postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone jest prowadzony przez Prezesa Urzędu. Rejestr ten jest powszechnie dostępny w wersji elektronicznej na stronie internetowej Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod adresem www.uokik.gov.pl⁵. Powyższe uzasadnia stwierdzenie, że przedsiębiorca był z mocy prawa zobowiązany do powstrzymania się od stosowania ww. postanowienia, które uznano za tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru.

Równocześnie w punktach II.1. oraz II.2. sentencji niniejszej decyzji postawiono przedsiębiorcy zarzuty stosowania praktyk pozostających w sprzeczności z uregulowaniami zawartymi w uswsk. Jako „sprzeczne z prawem” należy kwalifikować zachowania sprzeczne z nakazem zawartym w ustawie, rozporządzeniu wydanym na podstawie i dla wykonania ustawy, umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w stosunkach wewnętrznych. Sprzeczne z prawem są czyny: zabronione i zagrożone sankcją karną, czyny zabronione pod sankcjami dyscyplinarnymi, czyny zakazane przepisami administracyjnymi lub przepisami prawa gospodarczego publicznego, czyny zabronione przepisami o charakterze cywilnym, sprzeczne z nakazami zawartymi w prawie cywilnym lub prawie administracyjnym. Bezprawność jest taką cechą działania, która polega na jego sprzeczności z

⁵ http://uokik.gov.pl/rejestr_klauzul_niedozwolonych2.php

normami prawa lub zasadami współżycia społecznego, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. W tym zakresie należy stwierdzić, że dla ustalenia bezprawności działania wystarczy, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa.

Wreszcie w punktach III.1. oraz III.2. sentencji niniejszej decyzji zarzucono przedsiębiorcy stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych. Art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 *expressis verbis* stanowi, że przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności zaś nieuczciwe praktyki rynkowe. Zgodnie z art. 4 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206 – zwanej dalej także „upnpr”), praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu (ust. 1). Za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd oraz agresywną praktykę rynkową, a także stosowanie sprzecznego z prawem kodeksu dobrych praktyk, jeżeli działania te spełniają przesłanki określone w ust. 1 (ust. 2).

W tym miejscu konieczne jest rozważenie spełnienia przesłanki bezprawności w ramach każdego z postawionych przedsiębiorcy zarzutów. Zostanie to uczynione oddzielnie dla każdej z praktyk ocenianych w niniejszej decyzji.

Ad I. W punkcie I. sentencji niniejszej decyzji opisano praktyki przedsiębiorcy polegające na stosowaniu we wzorcu umowy o nazwie „Ogólne warunki umowy” dotyczącym sprzedaży i montażu okien, rolet, drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych oraz we wzorcu o nazwie „Ogólne warunki zamówienia” dotyczącym sprzedaży i montażu bram, w obrocie z konsumentami, postanowień, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c. Tym samym w niniejszej sprawie konieczna jest ocena, czy stosowane przez przedsiębiorcę wzorce zawierały postanowienia, które zostały wpisane do Rejestru.

I.1. W punkcie 3 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu rolet, drzwi zewnętrznych oraz drzwi wewnętrznych, w punkcie 4 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu okien oraz w punkcie 3 wzorca „Ogólnych warunków zamówienia” dotyczącego sprzedaży i montażu bram przedsiębiorca stosował postanowienie o treści: „Sprzedawca zastrzega sobie prawo opóźniania dostawy towaru lub wykonania usługi bez ponoszenia żadnych konsekwencji do 7 dni bez podania przyczyny (...)”. Równocześnie w punkcie 25 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu rolet, w punkcie 28 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych, w punkcie wzorca 32 „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu okien oraz w punkcie 26 wzorca „Ogólnych warunków zamówienia” dotyczącego sprzedaży i montażu bram przedsiębiorca stosował postanowienie o treści: „W przypadku standardowych zamówień czas trwania usługi zwykle nie przekracza 1-2 dni, firma „TERMALUX” zastrzega sobie jednak możliwość wykonania usługi przez więcej niż 2 dni”.

W ocenie Prezesa Urzędu powyższe postanowienia należy uznać za tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru o treści: „Przyjmujący zamówienie zastrzega sobie możliwość opóźnienia realizacji wykonania usługi” – wyrok SOKIK z dn. 31 stycznia 2003 r. (sygn. akt XVII Amc 31/02), wpis nr 40 z dn. 30 czerwca 2003 r. Zakwestionowane postanowienia, podobnie jak przywołana klauzula niedozwolona, przewidują możliwość jednostronnej zmiany umowy przez przedsiębiorcę w zakresie terminu dostawy i wykonania usługi, nie wskazując przy tym ważnej przyczyny, ze względu na którą taka zmiana może nastąpić.

Podobnie jak ww. klauzula, postanowienia te spełniają przesłanki klauzuli niedozwolonej z art. 385³ pkt 10 k.c. Przepis ten uznaje za niedozwolone postanowienia, które uprawniają kontrahenta konsumenta do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny, która byłaby wskazana w umowie. Tożsamości porównywanych postanowień nie wyłącza w tym wypadku fakt, że jedno z kwestionowanych postanowień ogranicza możliwość opóźnienia dostawy i wykonania przez przedsiębiorcę zobowiązania do określonego terminu, tj. do 7 dni. 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. W tym zakresie pozwala to na uznanie, że istota i skutki obydwu postanowień są takie same. Stwierdzono zatem, że przedsiębiorca stosował postanowienia wzorca umownego uznane za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c., a zatem, że jego działania miały **charakter bezprawny**.

Zachowanie przedsiębiorcy **godziło w interesy konsumentów**, gdyż stosowane przez niego postanowienia pogorszyły sytuację prawną konsumentów związaną z możliwym opóźnieniem przez przedsiębiorcę realizacji zawartego kontraktu bez żadnych konsekwencji po jego stronie. Przez stosowanie zakwestionowanych postanowień doszło do zaburzenia równowagi prawnej stron umowy na niekorzyść konsumentów. Zakwestionowane zachowanie przedsiębiorcy dotyczyło zbiorowego interesu konsumentów, gdyż skierowane było do szerokiego ich kręgu. Stosowana praktyka wymierzona była we wszystkich rzeczywistych odbiorców świadczonych przez przedsiębiorcę usług, jak również we wszystkich jego potencjalnych kontrahentów, którzy mogli zawrzeć z nim umowę sprzedaży oraz montażu okien, drzwi, bram i rolet. Zakwestionowane zachowanie podejmowane było w sposób powtarzalny i powszechny, co wynika zresztą z samej natury wzorca „Ogólnych warunków umowy” oraz „Ogólnych warunków zamówienia”, jakimi posługiwał się przedsiębiorca w obrocie gospodarczym.

I.2. W punkcie 10 wzorca „Ogólnych warunków zamówienia” dotyczącego sprzedaży i montażu bram, w punkcie 9 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu rolet oraz w punkcie 9 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych przedsiębiorca stosował postanowienia o treści:

- ✓ „Drobne zarysowania bramy, które są niewidoczne z odległości dwóch metrów nie podlegają reklamacji”,
- ✓ „Drobne zarysowania rolety, które są niewidoczne z odległości dwóch metrów nie podlegają reklamacji”,
- ✓ „Drobne zarysowania drzwi lub szyb, które są niewidoczne z odległości dwóch metrów nie podlegają reklamacji”.

W ocenie Prezesa Urzędu powyższe postanowienia należy uznać za tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru o treści: „Wady nieistotne produktu, które pozostają niewidoczne po wykonaniu montażu i nie mają wpływu na jego wartość, jak na przykład zarysowania zewnętrznych stron ościeżnic, nie podlegają reklamacji i nie są objęte gwarancją” – wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dn. 21 października 2011 r. (sygn. akt VI Wydział Cywilny VI Ca 618/11), wpis nr 3190 z dn. 15 maja 2012 r. Zakwestionowane postanowienia, podobnie jak przywołana klauzula niedozwolona, wyłączają odpowiedzialność przedsiębiorcy w tytule drobnych zarysowań, które mogą odpowiadać terminowi użytemu w klauzuli wpisanej do rejestru dotyczącej „wad nieistotnych” i „niewidocznych po wykonaniu montażu”. Podobnie jak ww. klauzula, postanowienia stosowane we wzorcach umów przez przedsiębiorcę spełniają przesłanki klauzuli niedozwolonej z art. 385³ pkt 2 k.c. Przepis ten uznaje za niedozwolone postanowienia, które wyłączają lub istotnie ograniczają

odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Za oczywisty przykład nienależytego wykonania zobowiązania należy zaś uznać zarysowania bram, rolet, okien oraz drzwi. W tym samym zakresie kwestię tę uregulowała klauzula wpisana do rejestru, w której treści *expressis verbis* odniesiono się do przykładu zewnętrznych stron ościeżnic. W tym zakresie pozwala to na uznanie, że istota i skutki porównywanych postanowień są takie same.

Stwierdzono zatem, że przedsiębiorca stosował postanowienia wzorca umownego uznane za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c., a zatem, że jego działania miały **charakter bezprawny**.

Zachowanie przedsiębiorcy **godziło w interesy konsumentów**, gdyż stosowane przez niego postanowienia pogorszyły sytuację prawną konsumentów poprzez wyłączenie odpowiedzialności z tytułu niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową. Na skutek stosowania tych postanowień konsumenci mogli podejmować decyzję o rezygnacji z przysługujących im ewentualnych roszczeń związanych z niezgodnością towaru konsumpcyjnego z umową. Zakwestionowane zachowanie przedsiębiorcy dotyczyło zbiorowego interesu konsumentów, gdyż skierowane było do szerokiego ich kręgu. Stosowana praktyka wymierzona była we wszystkich rzeczywistych odbiorców świadczonych przez przedsiębiorcę usług, jak również we wszystkich jego potencjalnych kontrahentów, którzy mogli zawrzeć z nim umowę sprzedaży oraz montażu drzwi, rolet i bram. Zakwestionowane zachowanie podejmowane było w sposób powtarzalny i powszechny, co wynika zresztą z samej natury wzorca „Ogólnych warunków umowy” oraz „Ogólnych warunków zamówienia”, jakimi posługiwał się przedsiębiorca w obrocie gospodarczym.

I.3. W punkcie 10 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu rolet, drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych oraz w punkcie 11 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu okien przedsiębiorca stosował postanowienie o treści: „W przypadku uznania reklamacji za bezzasadną, Zamawiający zostanie obciążony wszystkimi kosztami poniesionymi przez firmę „TERMALUX” związanymi z: dojazdem, czasem pracy pracownika itp.”.

W ocenie Prezesa Urzędu powyższe postanowienie należy uznać za tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru o treści: „W przypadku nieuzasadnionej reklamacji Zamawiającego zostanie on obciążony kosztami obsługi reklamacji poniesionymi przez Wykonawcę w tym kosztami związanymi z przyjazdem serwisu” – wyrok SOKIK z dn. 11 września 2006 r. (sygn. akt XVII AmC 157/05), wpis nr 916 z dn. 7 listopada 2006 r.

W uzasadnieniu do powyższego orzeczenia Sąd wskazał, iż w jego ocenie przedmiotowe postanowienie jest niedozwolonym postanowieniem umownym, o którym mowa w art. 385¹ k.c. Uprawnia bowiem przedsiębiorcę do obciążenia konsumenta opłatą z tytułu obsługi reklamacji, w tym kosztami związanymi z przyjazdem serwisu, w przypadku, gdy reklamacja zostanie przez niego jednostronnie uznana za nieuzasadnioną. Postanowienie to daje przedsiębiorcy uprawnienie do jednostronnej oceny zasadności reklamacji. Sąd podkreślił, iż dla oceny przedmiotowego postanowienia jako niedozwolonego istotne znaczenie miał fakt dysproporcji w zakresie wiedzy fachowej dotyczącej przedmiotu umowy. Przedsiębiorca, jako prowadzący w sposób stały działalność gospodarczą jest w stanie określić w sposób pewniejszy niż konsument, czy reklamacja jest uzasadniona. Istnienie przedmiotowej klauzuli powoduje, iż część konsumentów, w obawie, że ich reklamacja zostanie uznana za nieuzasadnioną i że w związku z tym będą zobowiązani do pokrycia kosztów związanych z obsługą reklamacji nie będzie próbować dochodzić swoich praw, co rażąco narusza prawa konsumenta. Sąd wskazał również, iż przedsiębiorca prowadzi działalność gospodarczą nastawioną na zysk, a w związku z tym ponosi również ryzyko gospodarcze z tą działalnością

związane, w tym koszty związane ze zgłaszanymi reklamacjami. Trudno zatem zaakceptować przenoszenie ryzyka gospodarczego na konsumentów i obciążanie ich kosztami nieuzasadnionych reklamacji, gdyż jest to sprzeczne z dobrymi obyczajami. Sąd zaznaczył również, iż ocena zasadności reklamacji jest zawsze jednostronna, jednak konsument ma również prawo do swojej jednostronnej oceny w tym zakresie, co w konsekwencji może doprowadzić do wystąpienia przez niego do sądu z roszczeniem z zakresu nienależytego wykonania umowy. Przedsiębiorca zatem nie może na etapie samodzielnej oceny zasadności reklamacji decydować, czy należy mu się zwrot kosztów z tytułu obsługi niezuznanej reklamacji. W ocenie Sądu omawiane postanowienie stanowi przejaw nadużycia pozycji profesjonalisty względem konsumenta, przyznając mu przewagę w stosunkach umownych. Postanowienie to należy uznać więc za niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ k.c.

W ocenie Prezesa Urzędu postanowienie stosowane we wzorcu umownym przez przedsiębiorcę może prowadzić do odstąpienia przez konsumentów od wnoszenia przysługujących im roszczeń, z obawy przed obciążeniem ich bliżej nieokreślonymi kosztami związanymi z dojazdem, czasem pracy pracownika itp. Tym samym skutek stosowania omawianego postanowienia przez przedsiębiorcę jest tożsamy ze skutkiem jaki wywołuje postanowienie wpisanej do Rejestru pod numerem 916. Ponadto dla stwierdzenia bezprawności ocenianego zachowania bez znaczenia pozostaje fakt, iż zakwestionowane postanowienie w praktyce w ogóle nie było wykorzystywane w obrocie konsumenckim.

Stwierdzono zatem, że przedsiębiorca stosował postanowienia wzorca umownego uznane za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c., a zatem, że jego działania miały **charakter bezprawny**.

Zachowanie przedsiębiorcy **godziło w interesy konsumentów**, gdyż stosowane przez niego postanowienie pogorszyło sytuację prawną konsumentów. W obawie przed obciążeniem konsumentów bliżej nieokreślonymi kosztami związanymi z dojazdem, czasem pracy pracownika itp. mogli oni podejmować decyzję o rezygnacji z przysługujących im ewentualnych roszczeń związanych z niezgodnością towaru konsumpcyjnego z umową. Zakwestionowane zachowanie przedsiębiorcy dotyczyło zbiorowego interesu konsumentów, gdyż skierowane było do szerokiego ich kręgu. Stosowana praktyka wymierzona była we wszystkich rzeczywistych odbiorców świadczonych przez przedsiębiorcę usług, jak również we wszystkich jego potencjalnych kontrahentów, którzy mogli zawrzeć z nim umowę sprzedaży oraz montażu okien, drzwi, bram i rolet. Zakwestionowane zachowanie podejmowane było w sposób powtarzalny i powszechny, co wynika zresztą z samej natury wzorca „Ogólnych warunków umowy”, jakim posługiwał się przedsiębiorca w obrocie gospodarczym.

I.4. W punkcie 25 wzorca „Ogólnych warunków zamówienia” dotyczącego sprzedaży i montażu bram, w punkcie 24 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu rolet, w punkcie 27 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych oraz w punkcie 31 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu okien przedsiębiorca stosował postanowienie o treści: „Sprzedawca zastrzega sobie prawo zlecenia w imieniu Kupującego wykonania usługi wyspecjalizowanej i autoryzowanej przez firmę „TERMALUX” firmie”.

W ocenie Prezesa Urzędu powyższe postanowienia należy uznać za tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru o treści: „Sprzedawca zastrzega sobie prawo przekazywania praw i obowiązków wynikających z zawartej umowy na rzecz osób trzecich” – wyrok SOKIK z dn. 23 października 2006 r. (sygn. akt XVII AmC 158/05), wpis nr 968 z dn. 3 stycznia 2007 r. W uzasadnieniu do powyższego orzeczenia Sąd wskazał, że ww. postanowienie spełnia wprost przesłanki niedozwolonego postanowienia umownego z art. 385³ pkt 5 k.c. Zgodnie z tym

przepisem w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności zezwalają kontrahentowi konsumenta na przeniesienie praw i przekazanie obowiązków wynikających z umowy bez zgody konsumenta. Jednostronne narzucanie konsumentowi innego przedsiębiorcy, w sytuacji gdy podejmując decyzję nabywcą kieruje się on zarówno cechami produktu, jak i cechami przedsiębiorcy jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza jego interesy. W tym zakresie pozwala to na uznanie, że istota i skutki porównywanych postanowień są takie same. Stwierdzono zatem, że przedsiębiorca stosował postanowienia wzorca umownego uznane za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c., a zatem, że jego działania miały **charakter bezprawny**.

Zachowanie przedsiębiorcy **godziło w interesy konsumentów**, gdyż stosowane przez niego postanowienie pogorszyło sytuację prawną konsumentów w ten sposób, że zezwoliło kontrahentowi konsumenta na przeniesienie praw i przekazanie obowiązków wynikających z umowy bez jego zgody innemu podmiotowi. Zakwestionowane zachowanie przedsiębiorcy dotyczyło zbiorowego interesu konsumentów, gdyż skierowane było do szerokiego ich kręgu. Stosowana praktyka wymierzona była we wszystkich rzeczywistych odbiorców świadczonych przez przedsiębiorcę usług, jak również we wszystkich jego potencjalnych kontrahentów, którzy mogli zawrzeć z nim umowę sprzedaży oraz montażu okien, drzwi, bram i rolet. Zakwestionowane zachowanie podejmowane było w sposób powtarzalny i powszechny, co wynika zresztą z samej natury wzorca „Ogólnych warunków umowy” oraz „Ogólnych warunków zamówienia”, jakimi posługiwał się przedsiębiorca w obrocie gospodarczym.

I.5. W punkcie 27 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu rolet, w punkcie 30 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu drzwi wewnętrznych oraz drzwi zewnętrznych, w punkcie 34 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu okien oraz w punkcie 28 wzorca „Ogólnych warunków zamówienia” dotyczącego sprzedaży i montażu bram przedsiębiorca stosował postanowienie o treści: „Sądem właściwym dla rozpoznania sporów wynikłych z niniejszej umowy jest Sąd terenowo właściwy dla Wykonawcy”.

W ocenie Prezesa Urzędu powyższe postanowienie należy uznać za tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru o treści: „Spory, mogące wyniknąć na tle realizacji niniejszej umowy będą rozstrzygane przez sąd właściwy dla siedziby Wykonawcy” – wyrok SOKIK z dn. 24 kwietnia 2006 r. (sygn. akt XVII AmC 107/04), wpis nr 784 z dn. 3 lipca 2006 r. Wprowadzenie do wzorca umownego postanowienia, iż spory, mogące wyniknąć na tle realizacji umowy będą rozstrzygane przez konkretnie wskazany sąd, stwarza konsumentowi jako pozwanemu dolegliwe czasowo i finansowo utrudnienia w procesie związane z przejazdami do sądu siedziby przedsiębiorcy, podczas gdy przy braku zakwestionowanego rozwiązania proces toczyłby się zgodnie z art. 27 § 1 k.p.c.⁶ w sądzie miejsca zamieszkania konsumenta. Ponadto, zgodnie z art. 34 k.p.c.⁷, konsument mógłby wytoczyć powództwo o zawarcie umowy, ustalenie jej treści, o zmianę umowy oraz ustalenie istnienia umowy, o jej wykonanie, rozwiązanie lub unieważnienie, a także o odszkodowanie z powodu niewykonania umowy przed sądem miejsca wykonania tej umowy. Postanowienia stosowane przez przedsiębiorcę z góry wykluczają taką ewentualność. Należy wskazać, iż kwestię właściwości sądu w sprawach cywilnych określają przepisy k.p.c. i zgodnie z art. 385³ pkt 23

⁶ Art. 27 § 1 k.p.c. stanowi: Powództwo wytacza się przed sąd pierwszej instancji, w którego okręgu pozwany ma miejsce zamieszkania.

⁷ Art. 34 k.p.c. stanowi: Powództwo o zawarcie umowy, ustalenie jej treści, o zmianę umowy oraz o ustalenie istnienia umowy, o jej wykonanie, rozwiązanie lub unieważnienie, a także o odszkodowanie z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy można wytoczyć przed sąd miejsca jej wykonania. W razie wątpliwości miejsce wykonania umowy powinno być stwierdzone dokumentem.

k.c. nie mogą być one w tym zakresie wyłączone, ponieważ mogą stanowić dodatkową dolegliwość dla konsumenta, a także ograniczać realizację przysługujących mu praw. Ta właśnie uciążliwość jest istotą klauzuli abuzywnej określonej w art. 385³ pkt 23 k.c. w tym zakresie porównywane klauzule należy uznać za tożsame w zakresie w jakim wywołują te same skutki dla położenia prawnego konsumentów. Dla stwierdzenia bezprawności ocenianego zachowania bez znaczenia pozostaje fakt, iż zakwestionowane postanowienie w praktyce w ogóle nie było wykorzystywane w obrocie konsumenckim. Stwierdzono zatem, że przedsiębiorca stosował postanowienia wzorca umownego uznane za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c., a zatem, że jego działania miały **charakter bezprawny**.

Zachowanie przedsiębiorcy **godziło w interesy konsumentów**, gdyż skutek stosowania kwestionowanego postanowienia konsumenci mogli mieć utrudnioną drogę w dochodzeniu swych ewentualnych roszczeń. Zakwestionowane zachowanie przedsiębiorcy dotyczyło zbiorowego interesu konsumentów, gdyż skierowane było do szerokiego ich kręgu. Stosowana praktyka wymierzona była we wszystkich rzeczywistych odbiorców świadczonych przez przedsiębiorcę usług, jak również we wszystkich jego potencjalnych kontrahentów, którzy mogli zawrzeć z nim umowę sprzedaży oraz montażu okien, drzwi, bram i rolet. Zakwestionowane zachowanie podejmowane było w sposób powtarzalny i powszechny, co wynika zresztą z samej natury wzorca „Ogólnych warunków umowy” oraz „Ogólnych warunków zamówienia”, jakimi posługiwał się przedsiębiorca w obrocie gospodarczym.

W toku postępowania przedsiębiorca przedstawił zmieniony wzorzec „Ogólnych warunków umowy” dotyczący sprzedaży i montażu okien, rolet, drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych oraz zmieniony wzorzec „Ogólnych warunków zamówienia” dotyczący sprzedaży i montażu bram. Zmiany dokonane przez przedsiębiorcę polegały na wykreśleniu z tych wzorców kwestionowanych postanowień punktów I.1.-I.5. sentencji niniejszej decyzji. Przedmiotowych zmian przedsiębiorca dokonał w dn. **20 grudnia 2013 r.** Powyższe dało podstawy do przyjęcia, że z tym dniem doszło do zaniechania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów rozważanej w tym punkcie.

Na podstawie art. 27 ust. 1 i ust. 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 tym przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania. W związku z powyższym orzeczono jak w punkcie I. sentencji niniejszej decyzji.

Ad II.1. W zakresie punktu II.1. sentencji niniejszej decyzji oceniana praktyka dotyczy stosowania przez przedsiębiorcę w punkcie 9 wzorca umowy o nazwie „Ogólne warunki umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu okien postanowienia o treści: „Drobne zarysowania okien, drzwi lub szyb należy zgłosić bezpośrednio po dostawie lub po wykonanym montażu”, co jest niezgodne z art. 9 ust. 1 oraz 10 ust. 1 uswsk, a poprzez to stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Na podstawie art. 9 ust 1 uswsk kupujący traci uprawnienia przewidziane w art. 8, tj. prawo do naprawy, wymiany towaru, obniżenia ceny lub odstąpienia od umowy, jeżeli przed upływem dwóch miesięcy od stwierdzenia niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową nie zawiadomi o tym sprzedawcy. Do zachowania tego terminu wystarczy wysłanie zawiadomienia przed jego upływem. W tym więc zakresie przedmiotowe postanowienie, określając termin na zgłoszenie reklamacji dotyczącej drobnych zarysowań okien, drzwi lub szyb na czas bezpośrednio po dostawie lub wykonaniu montażu w sposób niezgodny z prawem skraca ten termin. Ponadto zgodnie z art. 10 ust. 1 uswsk sprzedawca odpowiada za niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową jedynie w przypadku jej stwierdzenia przed upływem dwóch lat od wydania tego towaru kupującemu; termin ten biegnie na nowo w razie

wymiany towaru, a jeżeli przedmiotem sprzedaży jest rzecz używana, strony mogą ten termin skrócić, jednakże nie poniżej jednego roku. Stwierdzono zatem, że przedsiębiorca stosował postanowienie wzorca „Ogólne warunki umowy”, które jest sprzeczne z przepisami uswsk, a zatem, że jego działania miały **charakter bezprawny**.

Zachowanie przedsiębiorcy **godziło w interesy konsumentów**, gdyż wskutek stosowania zakwestionowanego postanowienia doszło do pogorszenia sytuacji prawnej konsumentów poprzez znaczące skrócenie terminu do zgłoszenia roszczeń z tytułu niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową. Zakwestionowane zachowanie przedsiębiorcy dotyczyło zbiorowego interesu konsumentów, gdyż skierowane było do szerokiego ich kręgu. Stosowana praktyka wymierzona była we wszystkich rzeczywistych odbiorców świadczonych przez przedsiębiorcę usług, jak również we wszystkich jego potencjalnych kontrahentów, którzy mogli zawrzeć z nim umowę sprzedaży oraz montażu okien. Zakwestionowane zachowanie podejmowane było w sposób powtarzalny i powszechny, co wynika zresztą z samej natury wzorca umowy „Ogólne warunki umowy”, jakim posługiwał się przedsiębiorca w obrocie gospodarczym.

Ad II.2. W zakresie punktu II.2. sentencji niniejszej decyzji oceniana praktyka dotyczy stosowania przez przedsiębiorcę w punkcie 11 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu rolet, drzwi wewnętrznych oraz drzwi zewnętrznych, w punkcie 12 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu okien oraz w punkcie 11 wzorca „Ogólnych warunków zamówienia” dotyczącego sprzedaży i montażu bram postanowienia o treści: „Sposób wykonania reklamacji zastrzega sobie firma TERMALUX”, co jest niezgodne z art. 8 ust. 1 i 4 uswsk, a poprzez to stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 8 ust. 1 i 4 uswsk, jeżeli towar konsumpcyjny jest niezgodny z umową, kupujący może żądać doprowadzenia go do stanu zgodnego z umową przez nieodpłatną naprawę albo wymianę na nowy, chyba że naprawa albo wymiana są niemożliwe lub wymagają nadmiernych kosztów, a jeżeli kupujący, z przyczyn określonych w ust. 1, nie może żądać naprawy ani wymiany albo jeżeli sprzedawca nie zdoła uczynić zadość takiemu żądaniu w odpowiednim czasie lub gdy naprawa albo wymiana narażałaby kupującego na znaczne niedogodności, ma on prawo domagać się stosownego obniżenia ceny albo odstąpić od umowy. Przywołane wyżej przepisy w sposób jasny wskazują, iż to do konsumenta należy decyzja w jaki sposób pragnie on doprowadzić do zgodności towar konsumpcyjny z umową. Przedsiębiorca nie może w tym zakresie zastrzec, iż wyłącznie od jego woli będzie zależeć wykonanie reklamacji. Stwierdzono zatem, że przedsiębiorca stosował postanowienia wzorców „Ogólnych warunków umowy” oraz „Ogólnych warunków zamówienia”, które są sprzeczne z przepisami uswsk, a zatem, że jego działania miały **charakter bezprawny**.

Zachowanie przedsiębiorcy **godziło w interesy konsumentów**, gdyż wskutek stosowania zakwestionowanego postanowienia doszło do pogorszenia sytuacji prawnej konsumentów, którzy pozbawieni możliwości wskazywania preferowanego sposobu doprowadzenia wadliwego towaru konsumpcyjnego do zgodności z umową. Zakwestionowane zachowanie przedsiębiorcy dotyczyło zbiorowego interesu konsumentów, gdyż skierowane było do szerokiego ich kręgu. Stosowana praktyka wymierzona była we wszystkich rzeczywistych odbiorców świadczonych przez przedsiębiorcę usług, jak również we wszystkich jego potencjalnych kontrahentów, którzy mogli zawrzeć z nim umowę sprzedaży oraz montażu okien, drzwi, bram i rolet. Zakwestionowane zachowanie podejmowane było w sposób powtarzalny i powszechny, co wynika zresztą z samej natury wzorca „Ogólnych warunków umowy” oraz „Ogólnych warunków zamówienia”, jakimi posługiwał się przedsiębiorca w obrocie gospodarczym.

W toku postępowania przedsiębiorca przedstawił zmieniony wzorzec „Ogólnych warunków umowy” dotyczący sprzedaży i montażu okien, rolet, drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych oraz zmieniony wzorzec „Ogólnych warunków zamówienia” dotyczący sprzedaży i montażu bram. Zmiany dokonane przez przedsiębiorcę polegały na wykreśleniu z tych wzorców kwestionowanych postanowień punktów II.1.-II.2. sentencji niniejszej decyzji. Przedmiotowych zmian przedsiębiorca dokonał w dn. **20 grudnia 2013 r.** Powyższe dało podstawy do przyjęcia, że z tym dniem doszło do zaniechania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów rozważanej w tym punkcie.

Na podstawie art. 27 ust. 1 i ust. 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 tym przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania. W związku z powyższym orzeczono jak w punkcie II. sentencji niniejszej decyzji.

Ad III. W punktach III.1. oraz III.2. sentencji niniejszej decyzji zarzucono przedsiębiorcy stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych. Art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 *expressis verbis* stanowi, że przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności zaś nieuczciwe praktyki rynkowe.

W celu wykazania, że poniżej opisane w punktach III.1. oraz III.2. działania przedsiębiorcy stanowiły nieuczciwe praktyki rynkowe konieczne jest rozważenie przez Prezesa Urzędu, czy działania przedsiębiorcy w zakresie stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych mogły wprowadzać przeciętnego konsumenta w błąd i tym samym mogły powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Upnpr posługuje się pojęciem przeciętnego konsumenta. Stąd też to w odniesieniu do przeciętnego konsumenta powinna być dokonywana ocena każdej praktyki rynkowej, w tym praktyki polegającej na działaniu i zaniechaniu wprowadzającym w błąd.

Definicja przeciętnego konsumenta zamieszczona w upnpr jest wynikiem dorobku orzeczniczego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zwanego dalej jako „TSUE” – dawniej: Europejski Trybunał Sprawiedliwości). Stopniowy rozwój orzecznictwa TSUE 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. W świetle orzecznictwa TSUE poziom percepcji i uwagi konsumenta różni się w zależności od tego, jakiego produktu dotyczy praktyka rynkowa oraz w jakich okolicznościach produkt ten jest nabywany⁸. Orzecznictwo sądów polskich nie wypracowało natomiast do tej pory ujednoczonej wykładni, która pozwoliłaby na utrwalenie modelu przeciętnego konsumenta. Z jednej strony sądy traktowały konsumenta jako osobę nieuważną i nieświadomą, próbując w ten sposób wyrównać jego szanse w relacji z przedsiębiorcą. Wynikało to ze specyfiki uwarunkowań społeczno-gospodarczych (przemiana z gospodarki uspołecznionej w wolnorynkową) i braku wiedzy konsumenta na temat mechanizmów wolnorynkowych, zwłaszcza co do pozyskiwania klienteli za pomocą reklamy. Z drugiej zaś strony wskazywano także na model konsumenta mocno wyedukowanego łącząc wysoki standard powinności konsumenta z samym faktem uczestnictwa na coraz bardziej

⁸ por. C-342/97 Lloyd Schuhfabrik Meyer Rec. 1999, s. I-3819, pkt 26; C-299/99 Philips Rec. 2002, s. I-5475, pkt 63, a także wyroki z 2007 r. w sprawach C-353/03 Nestle przeciwko Mars, pkt 25; T-241/05 Procter & Gamble, pkt 43; T-33/04 House of Donut Int, pkt 50-51.

nieprzejrzystym rynku („skoro kupuje, powinien wiedzieć”, „gdyby przeczytał, byłby wiedział”), przy jednoczesnym braku odniesienia tej powinności nie tylko do istniejącej i realizowanej polityki informacyjno-edukacyjnej wobec konsumenta, ale także oceny konkretnych obowiązków w tym zakresie jego kontrahenta⁹. SN, podobnie jak TSUE, uznał, iż poziom nasilenia powyższych cech u przeciętnego odbiorcy zależy od rynku, na którym stosowana jest dana praktyka, model przeciętnego odbiorcy dostosowany jest więc do tego, jakiego produktu dotyczą działania marketingowe przedsiębiorcy.

Zgodnie z art. 2 pkt 8 upnpr przez przeciętnego konsumenta rozumie się konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Oceny tej powinno dokonać się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak m.in. wiek, wykształcenie, sprawność fizyczna czy umysłowa. Wzorzec przeciętnego konsumenta nie jest stały, zmienia się bowiem w zależności od okoliczności konkretnego przypadku. W przedmiotowej sprawie oferta przedsiębiorcy związana ze sprzedażą i montażem okien, drzwi, bram oraz rolet nie była skierowana do szczególnej grupy konsumentów. Odbiorcami oferty przedsiębiorcy były osoby w różnym wieku, o zróżnicowanym wykształceniu i dochodach oraz świadomości o otaczającej ich rzeczywistości. Na potrzeby niniejszej sprawy konstrukcję modelu przeciętnego konsumenta należy stworzyć bez odwoływania się do przynależności do szczególnej grupy konsumentów. Niemniej jednak należy stwierdzić, że przeciętny konsument ma także prawo odebrać kierowany do niego przekaz w sposób dosłowny zakładając, że przedsiębiorca wysyłający takie komunikaty – jako profesjonalista – jest podmiotem wiarygodnym i przekazuje informacje w sposób jasny, jednoznaczny i niewprowadzający w błąd.

Ad III.1. W zakresie punktu III.1. sentencji niniejszej decyzji oceniane zachowanie przedsiębiorcy polega na stosowaniu w punkcie 30 wzorca „Ogólne warunki umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu okien postanowienia o treści: „Reklamacje powinny być zgłaszane pisemnie, wraz z dostarczeniem karty gwarancyjnej oraz protokołem odbioru i potwierdzeniem zapłaty”, co należy uznać za przejaw stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 5 ust. 1 i 2 pkt 1 oraz ust. 3 pkt 4 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 upnpr, a poprzez to za stanowiące naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 upnpr, stosowana przez przedsiębiorcę wobec konsumentów praktyka rynkowa jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. W celu wykazania, że zachowanie przedsiębiorcy stanowi nieuczciwą praktykę rynkową konieczne jest wykazanie, że mieści się ono w pojęciu nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 4 ust. 1 ww. ustawy. Przez praktykę rynkową rozumie się zgodnie z art. 2 pkt 4 ww. ustawy – działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio lub pośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta.

Przechodząc do kwestii działania przedsiębiorcy należy mieć na uwadze art. 5 ust. 1 upnpr, zgodnie z którym za praktykę rynkową uznaje się działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez

⁹ Łętowska E., *Europejskie prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2004, s. 66-67.

przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Zgodnie z art. 5 ust. 1 i 2 pkt 1 upnpr praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął, a wprowadzającym w błąd działaniem może być w szczególności rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji. Przedmiotowe postanowienie jest właśnie wyrazem wprowadzającego w błąd działania polegającego na rozpowszechnianiu nieprawdziwych informacji w sposób mogący wprowadzać w błąd. Wiąże się to z tym, iż przedsiębiorca wskazał, że dla skuteczności zgłoszenia reklamacji konieczne jest dostarczenie m.in. karty gwarancyjnej. Stosowane przez przedsiębiorcę postanowienie nie pozwala w sposób jednoznaczny rozstrzygnąć jakiej instytucji ono dotyczy – nie wynika to również z całokształtu stosowanego przez przedsiębiorcę wzorca, gdyż poruszono w nim zarówno aspekty dotyczące gwarancji, jak również dotyczące reklamacji. Wprowadzenie w błąd polega w tej sytuacji na zniekształceniu procesu decyzyjnego konsumenta poprzez wytworzenie w jego umyśle mylnego przekonania co do uprawnień związanych z zawartą transakcją. W tym zakresie stosowana przez przedsiębiorcę klauzula może przede wszystkim wprowadzać konsumentów w błąd, iż niezgodność towaru z umową oraz gwarancja to ta sama instytucja. W konsekwencji zarzut niezgodności towaru z umową może być przez przedsiębiorcę traktowany jako roszczenie gwarancyjne, które nie musi być skonstruowane na tak samo korzystnych warunkach jak reklamacja uregulowana w uswsk. Należy wskazać, iż aby skutecznie złożyć reklamację wystarczy aby w jakikolwiek sposób udokumentować fakt, iż towar konsumpcyjny został nabyty u przedsiębiorcy. Równocześnie art. 5 ust. 3 pkt 4 upnpr stanowi, że wprowadzające w błąd działanie może m.in. dotyczyć praw konsumenta, w szczególności prawa do naprawy lub wymiany produktu na nowy albo prawa do obniżenia ceny lub do odstąpienia od umowy – co stanowi o istocie reklamacji, a nie gwarancji. Stwierdzono zatem, że przedsiębiorca stosował nieuczciwą praktykę rynkową określoną w upnpr, a zatem, że jego działania miały **charakter bezprawny**.

Zachowanie przedsiębiorcy **godziło w interesy konsumentów**, gdyż wskutek stosowania zakwestionowanej praktyki doszło do pogorszenia sytuacji prawnej konsumentów, którzy na jej podstawie mogli nieświadomie rezygnować z jednego z uprawnień związanego z doprowadzeniem towaru konsumpcyjnego do zgodności z umową, tj. reklamacji bądź gwarancji. Zakwestionowane zachowanie przedsiębiorcy dotyczyło zbiorowego interesu konsumentów, gdyż skierowane było do szerokiego ich kręgu. Stosowana praktyka wymierzona była we wszystkich rzeczywistych konsumentów, z którymi przedsiębiorca zawarł umowy sprzedaży i montażu okien, jak również we wszystkich jego potencjalnych kontrahentów, do których przedsiębiorca skierował swoją ofertę.

Ad III.2. W zakresie punktu III.2. sentencji niniejszej decyzji oceniane zachowanie przedsiębiorcy polega na stosowaniu w punkcie 28 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu rolet, w punkcie 31 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu drzwi zewnętrznych oraz drzwi wewnętrznych, w punkcie 35 wzorca „Ogólnych warunków umowy” dotyczącego sprzedaży i montażu okien oraz w punkcie 30 wzorca „Ogólnych warunków zamówienia” dotyczącego sprzedaży i montażu bram postanowienia o treści: „W sprawach nieuregulowanych niniejszą umową mają zastosowanie przepisy Kodeksu Cywilnego”, co należy uznać za przejaw stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 5 ust. 1 i 2 pkt 2 upnpr, a poprzez to za stanowiące naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 upnpr, stosowana przez przedsiębiorcę wobec konsumentów praktyka rynkowa jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta

przed zawarciem umowy, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. W celu wykazania, że zachowanie przedsiębiorcy stanowi nieuczciwą praktykę rynkową konieczne jest wykazanie, że mieści się ono w pojęciu nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 4 ust. 1 ww. ustawy. Przez praktykę rynkową rozumie się zgodnie z art. 2 pkt 4 ww. ustawy – działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio lub pośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta.

Przechodząc do kwestii działania przedsiębiorcy należy mieć na uwadze art. 5 ust. 1 upnpr, zgodnie z którym za praktykę rynkową uznaje się działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Stosowanie przez przedsiębiorcę powyższego postanowienia należy traktować w kategoriach nieuczciwej praktyki rynkowej o której mowa w art. 5 ust. 1 i 2 pkt 2 upnpr. Przedmiotowe postanowienie jest wyrazem wprowadzającego w błąd działania polegającego na rozpowszechnianiu prawdziwych informacji w sposób mogący wprowadzać w błąd. Wiąże się to z tym, iż przedsiębiorca wskazał, iż w sprawach nieuregulowanych niniejszą umową mają odpowiednie zastosowanie przepisy k.c. W przypadku sprzedaży konsumenckiej znajduje również zastosowanie uswsk. Należy wskazać, iż przedmiotowy akt prawny stanowi *lex specialis* wobec k.c., co oznacza, iż ten ostatni ma zastosowanie wprost w zakresie nieuregulowanym postanowieniami ww. ustawy. Ponadto art. 1 ust. 4 uswsk wprost wskazuje, że do sprzedaży konsumenckiej nie stosuje się przepisów art. 556-581 k.c. (Dział II. Rękojmia za wady, Dział III. Gwarancja jakości). Na podstawie analizowanego postanowienia konsumenci mogli więc podejmować decyzję o niekorzystaniu ze szczególnych uprawnień przyznanych im w uswsk, z uwagi na brak tego typu rozwiązań prawnych w k.c. W tym stanie rzeczy należy wskazać, że w rezultacie wytworzenia się tego mylnego przekonania o przysługujących im uprawnieniach konsumenci mogli podejmować decyzję o rezygnacji z przysługujących im na podstawie ustawy szczególnej uprawnień (regulującej m.in. w art. 8 termin na ustosunkowanie się przedsiębiorcy do żądań konsumenta), przy czym istotne jest to, że takiej decyzji prawdopodobnie by nie podjęli, gdyby nie nieuczciwe działanie przedsiębiorcy (gdyby wiedzieli, że są wprowadzani w błąd).

Stwierdzono zatem, że przedsiębiorca stosował nieuczciwą praktykę rynkową określoną w upnpr, a zatem, że jego działania miały charakter **bezprawny**.

Zachowanie przedsiębiorcy **godziło w interesy konsumentów**, gdyż skutek stosowania zakwestionowanej praktyki doszło do pogorszenia sytuacji prawnej konsumentów, którzy na podstawie stosowanego przez przedsiębiorcę postanowienia mogli podejmować rezygnację z uprawnień przyznanych im na podstawie uswsk. Zakwestionowane zachowanie przedsiębiorcy dotyczyło zbiorowego interesu konsumentów, gdyż skierowane było do szerokiego ich kręgu. Stosowana praktyka wymierzona była we wszystkich rzeczywistych konsumentów, z którymi przedsiębiorca zawarł umowy sprzedaży i montażu okien, drzwi, rolet i bram, jak również we wszystkich jego potencjalnych kontrahentów, do których przedsiębiorca skierował swoją ofertę.

W toku postępowania przedsiębiorca przedstawił zmieniony wzorzec „Ogólnych warunków umowy” dotyczący sprzedaży i montażu okien, rolet, drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych oraz zmieniony wzorzec „Ogólnych warunków zamówienia” dotyczący sprzedaży i montażu bram. Zmiany dokonane przez przedsiębiorcę polegały na wykreśleniu z tych wzorców kwestionowanych postanowień punktów III.1.-III.2. sentencji niniejszej decyzji. Przedmiotowych zmian przedsiębiorca dokonał w dn. **20 grudnia 2013 r.** Powyższe

dało podstawy do przyjęcia, że z tym dniem doszło do zaniechania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów rozważanej w tym punkcie.

Na podstawie art. 27 ust. 1 i ust. 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 tym przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania. W związku z powyższym orzeczono jak w punkcie III. sentencji niniejszej decyzji.

Ad IV. Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu może skorzystać z uprawnienia do nałożenia na przedsiębiorcę stosującego praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów kary pieniężnej w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Kara taka może być nałożona bez względu na to, czy przedsiębiorca dopuścił się naruszenia umyślnie, czy też nieumyślnie. Okoliczność ta jest jednak czynnikiem relewantnym przy miarkowaniu wysokości nakładanej kary pieniężnej¹⁰. Stosownie do art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, w tym kar określonych w art. 106 tej ustawy, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. Ustalając wysokość kary pieniężnej w decyzjach stwierdzających naruszenie zakazów określonych w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, należy zatem uwzględnić wagę tego naruszenia, rozmiar skutków stosowanej praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, jak również zaistniałe okoliczności obciążające i łagodzące.

Kara nakładana przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów służy podkreśleniu naganności ocenianego zachowania. Przedsiębiorca, jako profesjonalista powinien wiedzieć, że określając warunki umowne nie może stosować bezprawnych postanowień, ani w żaden inny sposób godzić w interesy konsumentów. Orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania za naruszenie przez niego zbiorowych interesów konsumentów. Poza wymiarem indywidualnym kary należy zwrócić uwagę na jej wymiar ogólny, funkcję odstrasżającą i wychowawczą w stosunku do innych uczestników rynku.

W punktach II.-III. sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu stwierdził stosowanie przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o jakich mowa w art. 24 ust. 1 i 2 oraz w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Powyższe daje podstawy do nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej określonej w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Podstawą obliczenia wysokości niniejszej kary jest przychód osiągnięty przez przedsiębiorcę w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, tj. w 2013 r., który wyniósł [...] zł (słownie: [...]). W związku z tym maksymalna kara, jaka mogłaby w niniejszym przypadku zostać wymierzona, to kara w wysokości [...] zł (słownie: [...]).

Ustalenie wymiaru kar pieniężnych w przedmiotowej sprawie ma charakter wieloetapowy, co spowodowane jest zaistnieniem okoliczności mających wpływ na jej wysokość. Ustalając wymiary kar pieniężnych za naruszenia stwierdzone punktach II.-III. sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokona oceny wagi stwierdzonych praktyk i na tej podstawie ustali kwotę bazową, stanowiącą podstawę dla dalszych ustaleń wysokości kary, a następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wysokość kary – dokona gradacji ustalonej kwoty bazowej.

¹⁰ Kohutek K., *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2008 r., s. 1027.

1. Pierwsza z kar jest wymierzana z tytułu naruszenia stwierdzonego w punkcie II. sentencji niniejszej decyzji polegającego na stosowaniu we wzorcach umowy o nazwie „Ogólne warunki umowy” dotyczących sprzedaży i montażu okien, rolet, drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych oraz we wzorcu umowy o nazwie „Ogólne warunki zamówienia” dotyczącym sprzedaży i montażu bram, następujących postanowień umownych:

- i. „Drobne zarysowania okien, drzwi lub szyb należy zgłosić bezpośrednio po dostawie lub po wykonanym montażu”,
- ii. „Sposób wykonania reklamacji zastrzega sobie firma TERMALUX”,

które są niezgodne z postanowieniami uswsk.

Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonych naruszeń. W powyższym kontekście wzięto pod uwagę, iż praktyki wymienione w punkcie II. decyzji ujawniły się na etapie zawierania kontraktu, jednakże rzutowały lub też mogły rzutować na etap jego wykonywania. W odniesieniu do praktyki punktu II.1. pogorszeniu uległa sytuacja prawna konsumentów poprzez znaczące skrócenie terminu do zgłoszenia roszczeń z tytułu niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową. Pogorszeniu uległa sytuacja prawna konsumentów również w zakresie zarzutu punktu II.1. poprzez pozbawienie ich możliwości wskazywania preferowanego sposobu doprowadzenia wadliwego towaru konsumpcyjnego do zgodności z umową. W tym też zakresie, ze względu na specyfikę umów sprzedaży konsumenckiej, a także rodzaj instytucji jakie zostały przez przedsiębiorcę wadliwie przedstawione – wagę tych naruszeń należało określić jako stosunkowo dużą. Ponadto ocenianą praktykę należy uznać za długotrwałą, gdyż ustalono, iż trwała ona w przypadku wzorców dotyczących sprzedaży i montażu okien, drzwi wewnętrznych i zewnętrznych od października 2012 r., a w przypadku wzorców dotyczących sprzedaży i montażu bram od listopada 2012 r., tj. ponad rok – została zaniechana z dniem 20 grudnia 2013 r.

Nakładając karę pieniężną, Prezes Urzędu wziął również pod uwagę konieczność ustalenia, czy naruszenie dokonane było umyślne czy też nieumyślne. Konieczność brania pod uwagę tej przesłanki w przypadku stosowania kar pieniężnych wynika z art. 106 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Z tego względu nakładając karę pieniężną Prezes Urzędu uwzględnił, że przedsiębiorca jako profesjonalista formułując treść postanowień „Ogólnych warunków umowy” dotyczących sprzedaży i montażu okien, rolet, drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych oraz we wzorcu umowy o nazwie „Ogólnych warunków zamówienia” dotyczącym sprzedaży i montażu bram powinien wykazać się odpowiednią starannością i dbałością tak, aby nie zostały naruszone powszechnie obowiązujące przepisy prawa. Przedsiębiorca powinien być świadomy faktu, że zakwestionowane w niniejszej decyzji zachowanie jest niedopuszczalne w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Dlatego zdaniem Prezesa Urzędu zachowanie przedsiębiorcy objęte punktem II. sentencji niniejszej decyzji jest efektem niedołożenia przez niego należytej staranności, jakiej należałoby oczekiwać od profesjonalnego uczestnika obrotu gospodarczego. Całokształt okoliczności sprawy daje podstawę do stwierdzenia, że przedsiębiorca dopuścił się naruszenia opisanego w punkcie II. sentencji decyzji nieumyślne. Pomimo tego, jak wskazano powyżej, samo stwierdzenie nieumyślności zakwestionowanej praktyki stanowi podstawę do nałożenia kary pieniężnej.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, że natura tych naruszeń oraz okoliczności w jakich do nich doszło uzasadniają ustalenie poziomu kwoty bazowej stanowiącej punkt wyjścia dla dalszych obliczeń na poziomie [...] % przychodu, czyli na poziomie **2656,96 zł**.

Po ustaleniu kwoty bazowej przystąpiono do analizy, czy w niniejszej sprawie zasły okoliczności łagodzące i obciążające, które mogłyby mieć wpływ na wymiar kary.

Okolicznością łagodzącą, która wystąpiła w niniejszej sprawie, jest zaniechanie stosowania przez przedsiębiorcę kwestionowanej praktyki niezwłocznie po wszczęciu przez Prezesa Urzędu przedmiotowego postępowania, w związku z czym kwotę bazową należy zmniejszyć o **30 %**. Jednocześnie w niniejszej sprawie nie wystąpiły okoliczności obciążające. Wystąpienie ww. okoliczności doprowadziło do tego, że kwota bazowa została zmniejszona o **30 %** w stosunku do pierwotnego poziomu, to jest do poziomu **1860 zł**.

W wyniku obliczeń przeprowadzonych w wyżej opisany sposób, karę pieniężną z tytułu naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie II. sentencji niniejszej decyzji określono na poziomie 1860 zł, co stanowi [...] % przychodu oraz [...] % maksymalnego wymiaru kary. Na ostatnim etapie sprawdzono, czy kara obliczona w ww. sposób nie przewyższa kary w maksymalnej wysokości, jaka została przewidziana w przepisie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Sytuacja taka nie ma jednak w niniejszym przypadku miejsca.

W tych okolicznościach należało orzec, jak w punkcie **IV.1.** sentencji niniejszej decyzji.

2. Druga kara wymierzana jest w związku ze stosowaniem przez przedsiębiorcę praktyk opisanych powyżej w punktach III.1. oraz III.2. sentencji niniejszej decyzji, polegających na stosowaniu nieuczciwych praktyk rynkowych.

Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonych naruszeń. W powyższym kontekście wzięto pod uwagę, iż praktyki wymienione w punkcie IV. decyzji ujawniły się na etapie zawierania kontraktu, jednakże rzutowały lub też mogły rzutować na etap jego wykonywania. W odniesieniu do praktyki punktu III.1. pogorszeniu uległa sytuacja prawna konsumentów, którzy na podstawie stosowanego przez przedsiębiorcę postanowienia mogli podejmować rezygnację z uprawnień przyznanych im na podstawie uswsk. Pogorszeniu uległa sytuacja prawna konsumentów również w zakresie zarzutu punktu III.2. Na podstawie wskazanego w tym punkcie postanowienia konsumenci mogli nieświadomie rezygnować z jednego z uprawnień związanego z doprowadzeniem towaru konsumpcyjnego do zgodności z umową, tj. reklamacji bądź gwarancji. Ze względu na specyfikę umów sprzedaży konsumenckiej, a także rodzaj komunikatów mogących wprowadzić konsumentów w błąd – wagę tych naruszeń należało określić jako stosunkową dużą. Ponadto ocenianą praktykę należy uznać za długotrwałą, gdyż ustalono, iż trwała ona w przypadku wzorców dotyczących sprzedaży i montażu okien, drzwi wewnętrznych i zewnętrznych od października 2012 r., a w przypadku wzorców dotyczących sprzedaży i montażu bram od listopada 2012 r., tj. ponad rok – została zaniechana z dniem 20 grudnia 2013 r.

Nakładając karę pieniężną, Prezes Urzędu wziął również pod uwagę konieczność ustalenia, czy naruszenie dokonane było umyślne czy też nieumyślnie. Konieczność brania pod uwagę tej przesłanki w przypadku stosowania kar pieniężnych wynika z art. 106 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Z tego względu nakładając karę pieniężną Prezes Urzędu uwzględnił, że przedsiębiorca jako profesjonalista formułując treść postanowień „Ogólnych warunków umowy” dotyczących sprzedaży i montażu okien, rolet, drzwi wewnętrznych i drzwi zewnętrznych oraz we wzorcu umowy o nazwie „Ogólnych warunków zamówienia” dotyczącym sprzedaży i montażu bram powinien wykazać się odpowiednią starannością i dbałością tak, aby nie zostały naruszone powszechnie obowiązujące przepisy prawa. Przedsiębiorca powinien być świadomy faktu, że zakwestionowane w niniejszej decyzji zachowania są niedopuszczalne w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, która sankcjonuje m.in. stosowanie przez przedsiębiorców nieuczciwych praktyk rynkowych. Dlatego zdaniem Prezesa Urzędu zachowanie przedsiębiorcy objęte zarzutem punktem III. sentencji niniejszej decyzji jest

efektem niedołożenia przez niego należytej staranności, jakiej należałoby oczekiwać od profesjonalnego uczestnika obrotu gospodarczego. Całokształt okoliczności sprawy daje podstawę do stwierdzenia, że przedsiębiorca dopuścił się naruszenia opisanego w punkcie III. sentencji decyzji nieumyślnie. Pomimo tego, jak wskazano powyżej, samo stwierdzenie nieumyślności zakwestionowanej praktyki stanowi podstawę do nałożenia kary pieniężnej.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, że natura tego naruszenia oraz okoliczności w jakich do niego doszło uzasadnia ustalenie poziomu kwoty bazowej stanowiącej punkt wyjścia dla dalszych obliczeń na poziomie [...] % przychodu, czyli na poziomie **2656,96 zł.**

Po ustaleniu kwoty bazowej przystąpiono do analizy, czy w niniejszej sprawie zasły okoliczności łagodzące i obciążające, które mogłyby mieć wpływ na wymiar kary. Okolicznością łagodzącą, która wystąpiła w niniejszej sprawie, jest zaniechanie stosowania przez przedsiębiorcę kwestionowanej praktyki niezwłocznie po wszczęciu przez Prezesa Urzędu przedmiotowego postępowania, w związku z czym kwotę bazową należy zmniejszyć o **30 %**. Jednocześnie w niniejszej sprawie nie wystąpiły okoliczności obciążające. Wystąpienie ww. okoliczności doprowadziło do tego, że kwota bazowa została zmniejszona o **30 %** w stosunku do pierwotnego poziomu, to jest do poziomu **1860 zł.**

W wyniku obliczeń przeprowadzonych w wyżej opisany sposób, karę pieniężną z tytułu naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie III. sentencji niniejszej decyzji określono na poziomie 1860 zł, co stanowi [...] % przychodu oraz [...] % maksymalnego wymiaru kary. Na ostatnim etapie sprawdzono, czy kara obliczona w ww. sposób nie przewyższa kary w maksymalnej wysokości, jaka została przewidziana w przepisie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Sytuacja taka nie ma jednak w niniejszym przypadku miejsca.

W tych okolicznościach należało orzec, jak w punkcie **IV.2.** sentencji niniejszej 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 konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP o/o Warszawa Nr 511010100078782231000000.

Ad V. Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. W myśl art. 77 ust. 1 tej ustawy, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania.

Zgodnie z art. 263 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tj. Dz. U. z 2013 r. poz. 267 ze zm. – zwanej dalej także „k.p.a.”) do kosztów postępowania zalicza się koszty podróży i inne należności świadków i biegłych oraz stron w przypadkach przewidzianych w art. 56, a także koszty spowodowane oględzinami na miejscu, jak również koszty doręczenia stronom pism urzędowych. Na podstawie art. 264 § 1 k.p.a. jednocześnie z wydaniem decyzji organ administracji publicznej ustali w drodze postanowienia wysokość kosztów postępowania, osoby zobowiązane do ich poniesienia oraz termin i sposób ich uiszczenia.

Postępowanie w sprawie stosowania przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostało wszczęte z urzędu, a w jego wyniku Prezes Urzędu w punktach I.-III. sentencji decyzji stwierdził naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji

i konsumentów. Kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa Urzędu ze stroną postępowania. W związku z powyższym postanowiono obciążyć przedsiębiorcę kosztami postępowania w wysokości **30 zł** (trzydziestu złotych).

Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr 511010100078782231000000 w terminie 14 dni od uprawomocnienia się decyzji.

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 dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie V. niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479³² § 1 i 2 k.p.c. i art. 264 § 2 k.p.a. w zw. z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, można wnieść zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

DYREKTOR DELEGATURY
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW W KATOWICACH
Maciej Fragsztajn