



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ**

Poznań, dnia 20 grudnia 2017 r.

RPZ- 610-6/17/PG

DECYZJA Nr RPZ 9/2017

Stosownie do art. 33 ust. 5 i 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j.: Dz. U. z 2017 r., poz. 229 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu wobec Iscomed sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu,

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów;

- I. na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, sugerowanie przez Iscomed sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu konsumentom, że głównym celem organizowanych przez Spółkę spotkań są bezpłatne badania układu kostnego wykonywane pod kątem mineralizacji kości, napięcia mięśniowego i funkcjonowania organów wewnętrznych, w sytuacji gdy głównym ich celem jest zaprezentowanie oferty handlowej Spółki, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 5 ust. 3 pkt 6 w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (t.j.: Dz. U. z 2016 r., poz. 3, ze zm.)
i nakazuje zaniechanie jej stosowania,
- II. na podstawie art. 103 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, **nadaje się decyzji w zakresie pkt I sentencji decyzji rygor natychmiastowej wykonalności,**
- III. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ww. ustawy, **nakłada się na Iscomed sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu w zakresie opisanym w pkt I sentencji niniejszej decyzji, karę pieniężną w wysokości 36.811 zł (słownie: trzydzieści sześć tysięcy osiemset jedenaście złotych) płatną do budżetu państwa,**

- IV. na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zw. z art. 83 tej ustawy w zw. z art. 263 § 1 i 2 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j.: Dz.U. z 2016 r., poz. 23 ze zm.) postanawia się obciążyć **Iscomed sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu** kosztami postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w kwocie 33,80 zł (słownie: trzydzieści trzy złote 80/100) oraz zobowiązać do ich zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Uzasadnienie

Na podstawie skargi konsumenta, postanowieniem z dnia 28 grudnia 2016 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes Urzędu) wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające w celu wstępnego ustalenia, czy działania Iscomed sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu (dalej: Przedsiębiorca, Spółka), polegające na sprzedaży towarów poza lokalem przedsiębiorstwa, mogą stanowić praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j.: Dz. U. z 2017 r., poz. 229 ze zm. - dalej: u.o.k.k.).

Analiza materiałów uzyskanych w toku postępowania dała podstawę do wszczęcia, postanowieniem z dnia 04 września 2017 r., postępowania w sprawie stosowania przez Spółkę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów określonej w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na sugerowaniu konsumentom, że głównym celem organizowanych przez Spółkę spotkań są bezpłatne badania układu kostnego wykonywane pod kątem mineralizacji kości, napięcia mięśniowego i funkcjonowania organów wewnętrznych, w sytuacji gdy głównym ich celem jest zaprezentowanie oferty handlowej Spółki, co mogło stanowić nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 5 ust. 3 pkt 6 w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (t.j.: Dz. U. z 2016 r., poz. 3, ze zm. - dalej, u.p.n.p.r.)

Przedsiębiorca zawiadomiony pismem z dnia 04 września 2017 r. o wszczęciu postępowania administracyjnego, nie ustosunkował się do stawianych mu zarzutów. Nie odpowiedział również na skierowane do niego wezwanie z dnia 05 października 2017 r., którego celem było ustalenie istotnych dla sprawy okoliczności.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

Iscomed sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego o numerze 0000615633. Zgodnie z informacją odpowiadającą odpisowi aktualnemu z Rejestru Przedsiębiorców, Spółka została zarejestrowana 28 kwietnia 2016 r. Jej głównym przedmiotem działalności jest sprzedaż detaliczna prowadzona poza siecią sklepową straganami i targowiskami (dowód: informacja odpowiadająca odpisowi aktualnemu z rejestru przedsiębiorców - k. 6 akt adm.).

Sprzedaż prowadzona jest przez Spółkę w ramach prezentacji zbiorowych organizowanych na terenie całego kraju. W ofercie przedsiębiorcy znajdują się urządzenia do masażu, suplementy diety oraz kremy (dowód: oświadczenia Przedsiębiorcy, k. 13-16, oraz 616 akt adm.; wykaz dat i miejsc prowadzenia pokazów w 2016 r., k. 25-30 akt adm.;

wydruki ze strony internetowej www.iscomed.pl, k. 383-402 akt adm.)

W 2016 r. Przedsiębiorca przeprowadził [usunięto] pokazów, w toku których zawarł z konsumentami [usunięto] umów sprzedaży, przy czym wszystkie z nich zostały zawarte poza lokalem przedsiębiorstwa (dowód: oświadczenie Przedsiębiorcy, k. 14 akt adm.).

Ze zgromadzonego w toku postępowania wyjaśniającego materiału dowodowego wynika, że Przedsiębiorca zaprasza konsumentów na organizowane spotkania przy wykorzystaniu druków bezadresowych o następującej treści:



Skierowanie na Badanie Układu Kostnego

BADANIE JEST BEZPŁATNE!!!

Badanie wykonywane jest pod kątem:

- **mineralizacji kości** – wskazuje czy w organizmie jest niedobór mineralny kości, który może powodować choroby i urazy związane z aparatem ruchu: osteoporozę, osteomalację, krzywicę;
- **napięcia mięśniowego** – niedobór masy mięśniowej może spowodować urazy kręgosłupa, zaburzenia sprawności;
- **funkcjonowania organów wewnętrznych.**

Badanie wykonywane jest na gołe stopy, dlatego prosimy o dostosowanie ubioru. Każda zarejestrowana osoba powyżej 18 roku życia zostanie przebadana i otrzyma kartę badań z wynikiem przeprowadzonego badania na miejscu. Ze skierowania mogą skorzystać maks. 4 osoby.

Miejsce wykonywania badań: Inkubator Przedsiębiorczości (parter)
ul. Sienkiewicza 49, Tarnowskie Góry
Termin badań: **22.11.2016 (wtorek)**
na godz. 12:00 (proszę o przybycie 20 min wcześniej)
na godz. 14:30 (proszę o przybycie 20 min wcześniej)

Liczba badań ograniczona.

Obowiązkowa rejestracja, wyłącznie telefoniczna, pn-pt w godz. 8-16:

Rejestracja: ☎ 575 860 800 ☎ 533 900 054 ☎ 533 900 036



Skierowanie na Badanie Układu Kostnego

BADANIE JEST BEZPŁATNE!!!

Badanie wykonywane jest pod kątem:

- **mineralizacji kości** – wskazuje czy w organizmie jest niedobór mineralny kości, który może powodować choroby i urazy związane z aparatem ruchu: osteoporozę, osteomalację, krzywicę;
- **napięcia mięśniowego** – niedobór masy mięśniowej może spowodować urazy kręgosłupa, zaburzenia sprawności;
- **funkcjonowania organów wewnętrznych.**

Badanie wykonywane jest na gołe stopy, dlatego prosimy o dostosowanie ubioru. Każda zarejestrowana osoba powyżej 18 roku życia zostanie przebadana i otrzyma kartę badań z wynikiem przeprowadzonego badania na miejscu. Ze skierowania mogą skorzystać maks. 4 osoby. Organizatorem badań jest firma Iscomed Sp. z o.o.

Miejsce wykonywania badań: Miejski Ośrodek Kultury (I piętro)
ul. Mariacka 9, Radlin
Termin badań: **07.12.2016 (środa)**
na godz. 12:30 (proszę o przybycie 20 min wcześniej)
na godz. 15:00 (proszę o przybycie 20 min wcześniej)

Liczba badań ograniczona.

Obowiązkowa rejestracja, wyłącznie telefoniczna, pn-pt w godz. 8-16:

Rejestracja: 533 900 036 575 860 800 533 900 054

ISCOMED Sp. z o.o., Pl. Solny 14 lok. 3, 50-062 Wrocław. W czasie oczekiwania na wyniki badań zostanie przeprowadzona prezentacja handlowa z możliwością zamówienia i zakupu.

(dowód: oświadczenia Przedsiębiorcy, k. 15 i 17 akt adm.; druki zaproszeń: k. 20-21, 411 oraz 659 akt ad.).

Osoby zainteresowane skierowanym do nich zaproszeniem, zobligowane są do telefonicznej rejestracji udziału w spotkaniu. W trakcie rejestracji telemarketerzy spisują dane osobowe dzwoniących, przydzielają numery rejestracji oraz informują, że w oczekiwaniu na opis wyniku będzie prezentowany sprzęt rehabilitacyjny (dowód: druki zaproszeń: k. 20-21, 411 oraz 659 akt adm.; nagrania rozmów, k. 19 akt adm.).

Zgodnie z poczynionymi w toku postępowania ustaleniami, prezentacja rozpoczyna się od badania uczestników spotkania za pomocą analizatora składu masy ciała marki Tanita. Następnie prowadzona jest właściwa prezentacja. Rozpoczyna się ona od krótkiego omówienia przeprowadzonych badań, których wyniki rozdawane są na zakończenie spotkania. Prelekcja poświęcona jest w znacznej mierze prezentacji oferowanych przez Spółkę towarów, których zakup możliwy jest bezpośrednio po przeprowadzeniu prezentacji (dowód: oświadczenia Przedsiębiorcy, k. 17 oraz 616 akt adm., wzór karty pacjenta, k. 18 akt adm.; wydruki ze strony internetowej www.iscomed.pl, k. 383-402 akt adm., skarga konsumenta, k. 658 akt adm.).

Z informacji przekazanych przez Przedsiębiorcę wynika, że organizowane przez niego spotkania nie są prowadzone przez lekarzy, ani przez osoby o wykształceniu medycznym. Prowadzone są przez współpracujących ze Spółką agentów (przedstawicieli handlowych zatrudnionych na podstawie zawartych ze Spółką umów agencyjnych), którzy przechodzą szkolenie produktowe (dowód: oświadczenie przedsiębiorcy, k. 15 akt adm.).

Z powszechnie dostępnych informacji wynika, że badanie urządzeniem do analizy składu ciała wykorzystywanym w toku pokazu przez przedstawicieli Spółki jest w praktyce bardzo szybkie (trwa od 10-20 sekund), a jego wyniki generowane są automatycznie (dowód: wydruk ze strony internetowej www.medconsulting.com, k. 357 akt adm.; instrukcja obsługi analizatora składu ciała BC-420MA marki Tanita, k. 412 akt adm.; wydruki ze strony internetowej www.tanitapolska.pl, k. 652-657 akt adm.).

W 2016 r. Spółka osiągnęła łączny przychód z prowadzonej działalności gospodarczej w kwocie [usunięto] zł, w tym kwotę [usunięto] zł z tytułu sprzedaży oferowanych produktów (dowód: pismo Naczelnika Urzędu Skarbowego Wrocław-Stare Miasto we Wrocławiu z dnia 20 października 2017 r., k. 677 akt adm.).

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

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

W ocenie Prezesa Urzędu, rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny. Wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy byli lub mogą stać się klientami Przedsiębiorcy, tj. wziąć udział w organizowanych przez Przedsiębiorcę pokazach i zawrzeć z Przedsiębiorcą umowę sprzedaży. Działania Przedsiębiorcy nie dotyczą więc interesów poszczególnych osób, których sprawy miałyby charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, ale szerszego kręgu konsumentów, kontrahentów Przedsiębiorcy, których sytuacja jest identyczna. Naruszenie interesu publicznoprawnego

przejawia się tym samym w naruszeniu zbiorowego interesu konsumentów. W niniejszej sprawie istnieje więc możliwość poddania zachowania Przedsiębiorcy dalszej ocenie pod kątem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Ocenę tę poprzedzić należy stwierdzeniem, że Spółka jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Jest bowiem spółką prawa handlowego wpisaną do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą, polegającą na sprzedaży towarów. W konsekwencji powyższego, zachowania Przedsiębiorcy podlegają kontroli z punktu widzenia 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. Zgodnie z dyspozycją art. 24 ust. 2 ww. ustawy, przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy, w szczególności: naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji (pkt 2), nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji (pkt 3), proponowanie konsumentom nabycia usług finansowych, które nie odpowiadają potrzebom tych konsumentów ustalonym z uwzględnieniem dostępnych przedsiębiorcy informacji w zakresie cech tych konsumentów lub proponowanie nabycia tych usług w sposób nieadekwatny do ich charakteru (pkt 4).

Dla stwierdzenia, iż zachowanie przedsiębiorcy spełnia przesłanki ww. praktyk niezbędne jest, aby zachowanie przedsiębiorcy było bezprawne i naruszało zbiorowy interes konsumentów.

Jako bezprawne należy kwalifikować zachowania sprzeczne z prawem, zasadami współżycia społecznego lub dobrymi obyczajami, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Dla ustalenia bezprawności działania wystarczy, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa¹. Zbiorowe interesy konsumentów to prawa nieograniczonej liczby konsumentów.

1. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 kwietnia 2008 r. (sygn. akt III SK 27/07) wyjaśnił, że gramatyczna wykładnia pojęcia zbiorowy interes konsumentów prowadzi do wniosku, że chodzi o zachowanie przedsiębiorcy, które godzi w interesy grupy osób stanowiących określony zbiór. Rezultaty tej wykładni modyfikuje zastrzeżenie, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma interesów indywidualnych. Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że przy konstruowaniu pojęcia „zbiorowy interes konsumentów” nie można opierać się tylko i wyłącznie na tym, czy oceniana praktyka skierowana jest do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów. Zdaniem Sądu, wystarczające 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. Sąd Najwyższy uznał, że *praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest (...) takie zachowanie przedsiębiorcy, które podejmowane jest w warunkach wskazujących na powtarzalność zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład grupy, do której adresowane są zachowania*

¹ Por. Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji pod red. Janusza Szwai, Wyd. CH Beck, Warszawa 2000 r., s. 117-118.

przedsiębiorcy, w taki sposób, że potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy.

Interes konsumentów należy rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę jako zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. Pojęcie to obejmuje swym zakresem prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom możliwość dokonywania transakcji przy całkowitym zrozumieniu, jaki jest ich rzeczywisty sens ekonomiczny i prawny na etapie przedkontraktowym i w czasie wykonywania umowy. Efektem naruszenia interesu prawnego może być naruszenie również stricte ekonomicznych interesów konsumentów (o wymiarze majątkowym). Godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na ich naruszeniu, jak i na zagrożeniu ich naruszenia. Nie jest zatem konieczne ustalenie, że którykolwiek z konsumentów został rzeczywiście poszkodowany wskutek stosowanej przez przedsiębiorcę praktyki.

W niniejszej sprawie skutkami działań Przedsiębiorcy dotknięty mógł zostać nieoznaczony z góry krąg konsumentów - wszyscy konsumenci, do których Spółka kieruje zaproszenie na organizowane spotkania oraz którym następnie oferuje ich zakup. Stosowane przez Przedsiębiorcę praktyki nie dotyczą zindywidualizowanego kręgu osób. Potencjalnie na prezentację mogła zostać zaproszona każda osoba, potencjalnie każdy mógł również dokonać zakupu w jej toku. Nie mamy tutaj również do czynienia z sytuacją, w której Przedsiębiorca występuje ze swoją ofertą do poszczególnych, zindywidualizowanych konsumentów z osobna. Zważyć bowiem należy, że zaproszenia na organizowane spotkania są kierowane do konsumentów w formie druków bezadresowych. W konsekwencji, w niniejszym przypadku potencjalnie nieoznaczona z góry grupa konsumentów może skorzystać z oferty Przedsiębiorcy i wziąć udział w organizowanym przez niego spotkaniu.

Podkreślenia wymaga, że zarzucona Przedsiębiorcy praktyka wprowadzająca w błąd narusza bezpośrednio prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych warunkach rynkowych. Zwrócić bowiem należy uwagę, że konsumenci zapraszani na organizowane przez Przedsiębiorcę badania, ze względu na treść zaproszeń, formę oraz przebieg spotkania, nie są w stanie zorientować się, że głównym ich celem jest zaprezentowanie oferty handlowej Spółki.

Nie ma zatem wątpliwości, że działania Przedsiębiorcy naruszają zbiorowe interesy konsumentów.

2. Bezprawność

Artykuł 24 u.o.k.k. nie ma samodzielnego znaczenia prawnego, ale powinien być interpretowany oraz stosowany w określonym kontekście normatywnym. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. sygn. akt III SZP 3/2006 wskazał, że za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 u.o.k.k. *można uznać zachowania naruszające przepisy innych ustaw, które nakładają na przedsiębiorcę określone obowiązki względem konsumenta (...). Zachowania takie stanowią bowiem jednocześnie zachowania bezprawne i skutkują zniesieniem, ograniczeniem lub zniekształceniem praw konsumentów, wpływając tym samym na chronioną przez przepis obowiązującego prawa sferę ich interesów.*

Bezprawność tradycyjnie ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. Jest kategorią obiektywną. Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne

z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. Źródłem tych zasad są normy prawa powszechnie obowiązującego, a także nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów (wyrok Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów - dalej: SOKiK - z dnia 13 listopada 2007 r., sygn. XVII AmA 45/07). O bezprawności działania decyduje w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego *całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego* (wyrok SN z dnia 8 maja 2002 r., sygn. I PKN 267/2001).

Zarzucona Przedsiębiorcy praktyka stanowi nieuczciwą praktykę rynkową. Zgodnie z art. 3 u.p.n.p.r., stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych jest zakazane. Definicję praktyki rynkowej zawiera art. 2 pkt 4 przedmiotowej ustawy wskazując, iż za taką uznaje się działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta.

Pojęcie produktu wskazane w wyżej przywołanym artykule ma znaczenie szerokie i obejmuje również pojęcie usługi. W zakresie pojęcia praktyki rynkowej mieści się zatem każdy czyn przedsiębiorcy (działanie jak i zaniechanie), oraz każda forma działania przedsiębiorcy (sposób postępowania, oświadczenie lub komunikat handlowy, w tym reklama i marketing). Istotnym jest, iż wskazane formy mogą być kwalifikowane jako praktyki rynkowe, wtedy tylko, gdy są bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta, tj. gdy mogą oddziaływać na decyzje ekonomiczne konsumentów.

Odnosząc powyższe do okoliczności niniejszej sprawy, wskazać należy, że zakwestionowane niniejszą decyzją działania Przedsiębiorcy są związane bezpośrednio z promocją i dystrybucją oferowanych konsumentom towarów znajdujących się w jego ofercie. Nie może zatem ulegać wątpliwości, że działania te mogą zostać uznane za praktykę w rozumieniu przepisów u.p.n.p.r.

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym dokonuje podziału nieuczciwych praktyk rynkowych na te stypizowane w ustawie, niepodlegające ocenie w świetle przesłanek określonych w art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. oraz te w ustawie nie wskazane, zakazane po spełnieniu przesłanek określonych w art. 4 ust. 1 tej ustawy.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r., 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. W myśl art. 4 ust. 2 u.p.n.p.r., za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd oraz agresywną praktykę rynkową, a także stosowanie sprzecznego z prawem kodeksu praktyk. Co istotne, zgodnie z art. 4 ust. 2 zd. 2 u.p.n.p.r., wymienione w tym przepisie praktyki nie podlegają ocenie w świetle przesłanek określonych w art. 4 ust. 1. ustawy.

Praktyki wprowadzające w błąd mogą polegać zarówno na działaniu (art. 5 u.p.n.p.r.) jak i zaniechaniu (art. 6 u.p.n.p.r.). Zaznaczyć należy, że dokonanie oceny, czy dana praktyka ma charakter działania bądź zaniechania wprowadzającego w błąd, wymaga odniesienia do adresata, którym jest przeciętny konsument. Jednocześnie ustawa definiując pojęcie przeciętnego konsumenta nakazuje przez nie rozumieć konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny, przy czym oceny powyższych cech dokonuje 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 wiek, niepełnosprawność fizyczna lub umysłowa.

Należy jednocześnie podkreślić, że wskazanie na takie cechy jak dostateczne poinformowanie, uwaga i ostrożność określa pewien zespół cech mentalnych konsumenta (jego przeciętność) znajdujących wyraz w tym, że z jednej strony możemy wymagać od niego pewnego stopnia wiedzy i orientacji w rzeczywistości, a z drugiej - nie możemy uznać, że jego wiedza jest kompletna i profesjonalna i że konsument nie ma prawa pewnych rzeczy nie wiedzieć. Przeciętny konsument nie posiada bowiem wiedzy specjalistycznej w danej dziedzinie. Rozumie kierowane do niego informacje i potrafi je wykorzystać do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej produktu. Nie jest naiwny, ale nie potrafi też ocenić sytuacji tak jak profesjonalista.

Odnosząc powyższe do okoliczności niniejszej sprawy, wskazać należy, że Przedsiębiorca zaproszeniom na organizowane spotkania nadał formę skierowania na badanie medyczne. Uznać zatem należy, że praktykę swą kieruje do osób z różnego rodzaju dolegliwościami zdrowotnymi, w szczególności do osób starszych.

Wobec powyższego za przeciętnego konsumenta na gruncie niniejszej sprawy uznano osoby cechujące się różnego rodzaju dolegliwościami zdrowotnymi, w tym w szczególności osoby starsze.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r., 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. Wprowadzającym w błąd działaniem może być w szczególności rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji (art. 5 ust. 2 pkt 1 u.p.n.p.r.) i może dotyczyć rodzaju sprzedaży, powodów stosowania przez przedsiębiorcę praktyki rynkowej, oświadczeń i symboli dotyczących bezpośredniego lub pośredniego sponsorowania, informacji dotyczących sytuacji gospodarczej lub prawnej przedsiębiorcy lub jego przedstawiciela, w tym jego imienia i nazwiska (nazwy) i majątku, kwalifikacji, statusu, posiadanych zezwoleń, członkostwa lub powiązań oraz praw własności przemysłowej i intelektualnej lub nagród i wyróżnień (art. 5 ust. 3 pkt 6 u.p.n.p.r.).

Ustawa jednocześnie przewiduje definicję legalną pojęcia „decyzji dotyczącej umowy”, przez co należy rozumieć podejmowaną przez konsumenta decyzję, co do tego, czy, w jaki sposób i na jakich warunkach dokona zakupu, zapłaci za produkt w całości lub w części, zatrzyma produkt, rozporządzi nim lub wykona uprawnienie umowne związane z produktem, bez względu na to, czy konsument postanowi dokonać określonej czynności, czy też powstrzymać się od jej dokonania (art. 2 pkt 7 u.p.n.p.r.).

Zarzucona Przedsiębiorcy praktyka polega sugerowaniu konsumentom, że głównym celem organizowanych przez Spółkę spotkań są bezpłatne badania układu kostnego wykonywane pod kątem mineralizacji kości, napięcia mięśniowego i funkcjonowania organów wewnętrznych. W tym kontekście zwrócić należy uwagę, że zgodnie z informacjami zawartymi na stronie www.iscomed.pl, Spółka zajmuje się promowaniem zdrowego stylu życia, przy czym jej priorytetem jest profilaktyka. Spółka ma być firmą z wieloletnim doświadczeniem, której działania nakierowane są na propagowanie działań prozdrowotnych, zdrowego odżywiania się, badań profilaktycznych i aktywności fizycznej. Na stronie internetowej Przedsiębiorca informuje również, że aktualnie bierze udział w akcji bezpłatnych badań, które pozwalają lepiej poznać organizm i uniknąć w przyszłości wielu

schorzeń. Na swojej stronie internetowej Spółka wprost informuje, że w kolejnych miejscowościach wysyła skierowania na bezpłatne badania, z których można skorzystać po dokonaniu telefonicznej rejestracji. Co istotne, informacje zawarte na stronie internetowej sugerują, że działalność komercyjna Spółki ma charakter dodatkowy w stosunku do jej działalności profilaktycznej i prozdrowotnej.

Niekomercyjny charakter prowadzonej przez Spółkę działalności podkreślany jest również w kierowanych do konsumentów zaproszeniach na organizowane spotkania. Wskazać należy, że mają one formę skierowania na bezpłatne badanie medyczne. Przedsiębiorca uwydatnia w nich informacje na temat samych badań, bagatelizując lub całkowicie pomijając informacje o handlowym celu spotkań. Zwrócić w tym miejscu należy uwagę, że część ze zgromadzonych w toku postępowania ulotek w ogóle nie zawiera informacji o możliwości dokonania zakupu w toku prezentacji. Nawet, jeśli informacje w tym zakresie pojawiają się w treści ulotek, to są one zamieszczane na samym ich końcu i są pisane mniejszą, mniej czytelną czcionką.

Przekaz kreowany na stronie internetowej Przedsiębiorcy oraz w kolportowanych wśród konsumentów skierowaniach, wzmacniany jest w trakcie rozmów konsumentów z telemarketerami przyjmującymi ich zgłoszenia do udziału w organizowanych przez Przedsiębiorcę spotkaniach. Wskazać należy, że osoby zainteresowane udziałem w badaniu, zobligowane są do telefonicznej rejestracji. Co istotne, telemarketerzy przyjmujący zapisy prowadzą rozmowy w sposób sugerujący rejestrację na badania medyczne. Co prawda, konsumenci są informowani, że w oczekiwaniu na opis wyniku badań prezentowany będzie sprzęt rehabilitacyjny, niemniej jednak informacja ta podawana jest niejako na marginesie w stosunku do głównego celu spotkania, tj. badań medycznych.

Wbrew sugestiom zawartym w kierowanych do konsumentów zaproszeniach, organizowane przez Przedsiębiorcę spotkania w znacznej części poświęcone są przedstawieniu jego oferty handlowej. Podkreślić należy, że prowadzone są one przez nieposiadających wykształcenia medycznego przedstawicieli handlowych Spółki. Każdorazowo rozpoczynają się od badania uczestników spotkania za pomocą analizatora składu masy ciała marki Tanita. Następnie, w oczekiwaniu na wyniki badań, prowadzona jest właściwa prezentacja, która w znacznej mierze poświęcona przedstawieniu aktualnej oferty Spółki. Co istotne, samo badanie urządzeniem do analizy składu ciała jest w praktyce bardzo szybkie (trwa od 10-20 sekund), a jego wyniki generowane są automatycznie.

Mając na względzie powyższe oraz fakt, że przychody uzyskiwane przez Spółkę niemalże w całości pochodzą ze sprzedaży towarów, nie może ulegać wątpliwości, że głównym celem organizowanych badań jest przedstawienie aktualnej oferty handlowej Spółki. Okoliczność ta znajduje potwierdzenie zarówno w Rejestrze Przedsiębiorców KRS jak i oświadczeniach Spółki złożonych w toku postępowania, z których w sposób jasny wynika, że głównym przedmiotem prowadzonej przez nią działalności jest sprzedaż prowadzona poza lokalem przedsiębiorstwa.

Zwrócić w tym miejscu należy uwagę, że przyjęty przez Przedsiębiorcę model prezentacji wykorzystuje w sposób klasyczny metodę wywierania wpływu społecznego nazywaną regułą zaangażowania i konsekwencji. Osoba przybyła na badanie, chcąc być postrzegana jako konsekwentna, kontynuuje udział w prezentacji, by uzyskać cel, który pierwotnie przyświecał podjęciu decyzji o udziale w nim - wynik badań. Z kolei Przedsiębiorca zyskuje potencjalnego klienta, który w oczekiwaniu na wyniki badań zapoznaje się „wyjątkową” ofertą Przedsiębiorcy.

Z punktu widzenia niniejszej sprawy kluczowym jest to, że na podstawie treści

skierowań na bezpłatne badania konsument nie jest w stanie zorientować się, że główną i w zasadzie jedyną przyczyną organizowania przez Przedsiębiorcę spotkań jest chęć zaprezentowania jego aktualnej oferty handlowej, a prowadzone w toku pokazu badania mają jedynie na celu umożliwienie przeprowadzenia prezentacji oferowanych przez Spółkę towarów przy udziale jak największej liczby potencjalnych klientów. Podkreślić przy tym należy, że rzeczywisty cel spotkania jest przez Przedsiębiorcę utajany. Informacje zawarte na stronie internetowej oraz w kierowanych do konsumentów zaproszeniach („skierowaniach na badanie”), nie pozwalają konsumentowi zorientować się, jaki jest rzeczywisty cel badań. Zorientowanie się co do prawdziwego, komercyjnego charakteru działań Przedsiębiorcy utrudnia dodatkowo przyjęta przez Przedsiębiorcę forma zapisów na spotkania, którym nadał charakter rejestracji na badania medyczne. Zwraca uwagę, że marginalizowaniu rzeczywistego celu spotkania towarzyszy w tym przypadku podkreślenie jego niekomercyjnego charakteru. Zaproszenia mają bowiem formę skierowania na badania medyczne, a o rzeczywistym handlowym celu praktyki wspomina się co najwyżej na marginesie.

Z uwagi na powyższe należy stwierdzić, że okoliczności, jakie towarzyszą przekazywaniu konsumentom informacji o prowadzeniu przez Spółkę bezpłatnych badań wprowadzają konsumentów w błąd i utrudniają przeciętnemu konsumentowi zorientowanie się czemu w rzeczywistości owe badania służą. Opisane działania bezsprzecznie mogą wpływać na podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej udziału w organizowanych przez Spółkę pokazach. W okolicznościach niniejszej sprawy, w ocenie Prezesa Urzędu, tylko rzetelne informowanie konsumentów, że głównym celem organizowanych przez Przedsiębiorcę spotkań jest prezentacja towarów znajdujących się w jego ofercie, pozwoliłoby przeciętnemu konsumentowi na podjęcie obiektywnej decyzji dotyczącej wyrażenia zgody na udział w tego rodzaju wydarzeniu. Właściwe wydaje się bowiem twierdzenie, że konsument będąc jednoznacznie poinformowany o rzeczywistym celu organizowanych spotkań, mógłby zrezygnować z udziału w nich z uwagi na ich komercyjny charakter.

Wobec powyższego, w ocenie Prezesa Urzędu Przedsiębiorca dopuszcza się nieuczciwej praktyki rynkowej wprowadzającej konsumentów w błąd z art. 5 ust. 3 pkt 6 w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 u.p.n.p.r. - wprowadza konsumentów w błąd poprzez rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji dotyczących powodów organizowania spotkań z konsumentami.

Uwzględniając wskazane okoliczności, na podstawie art. 26 ust. 1 u.o.k.k. orzeczono jak w pkt I sentencji.

3. Rygor natychmiastowej wykonalności

Zgodnie z art. 103 u.o.k.k., Prezes Urzędu może nadać decyzji w części lub w całości rygor natychmiastowej wykonalności. Okolicznością warunkującą zastosowanie rygoru natychmiastowej wykonalności jest wystąpienie ważnego interesu konsumentów. Oznacza to, że nie w każdej sprawie, w której naruszony został interes konsumentów, zasadnym jest zastosowanie omawianej instytucji. Należy ją uwzględnić tylko wtedy, gdy mamy do czynienia z ważnym interesem konsumentów, a więc istotnym i doniosłym. Nadanie decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności musi zatem poprzedzać dokonanie ustalenia, jaki interes konsumentów doznał w danym przypadku naruszenia oraz czy jest on na tyle ważny, by wydanej decyzji nadać rygor natychmiastowej wykonalności.

W przypadku zakwestionowanej niniejszą decyzją praktyki naruszany jest interes konsumentów polegający na prawie konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych warunkach rynkowych. Stosowana przez Przedsiębiorcę praktyka ograniczająca bowiem konsumentom możliwość dokonania transakcji przy całkowitym zrozumieniu, jaki jest jej rzeczywisty sens ekonomiczny i prawny.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na pogląd Trybunału Konstytucyjnego, który w wyroku z dnia 21 kwietnia 2004 r. (sygn. akt: K 33/03) podkreślił, że *ochrona konsumenta nie jest działaniem o charakterze protekcjonistyczno-paternalistycznym, lecz zmierza do zabezpieczenia interesów słabszego uczestnika rynku, którego wiedza i orientacja są - w porównaniu do profesjonalnego partnera (sprzedawcy, usługodawcy) - ograniczone. Konsument ma słabszą pozycję przetargową, a jego swoiste upośledzenie wynika z przyczyn systemowych, determinowanych pozycją rynkową. Z tej też przyczyny działania na rzecz ochrony konsumenta, które mają umocnić jego pozycję wobec profesjonalnego partnera służą wyrównaniu ich szans i zapewnieniu - także na rynku detalicznym, swobody dokonania wyboru i podjęcia nieskrępowanej decyzji. Istotą ochrony konsumenta nie jest więc nadawanie mu dodatkowych nadzwyczajnych przywilejów, lecz poddanie całości obrotu praktykom „rynkowo-kompensatoryjnym”, które mają przywrócić utraconą zdolność decydowania o konsumpcji. [...] Udział konsumenta w procesach rynkowych powinien być kształtowany w taki sposób, aby mógł on swobodnie i w zgodzie z własnym interesem zaspakajać - poprzez konkretne transakcje - swe uświadomione potrzeby, na podstawie dostarczonej wiedzy i informacji. Z tego powodu strategicznym założeniem nowoczesnej ochrony konsumenta jest zasada przejrzystości, jawności, rzeczywistej dostępności jasnej, pełnej i zrozumiałej informacji handlowej.*

Podkreślić w tym miejscu należy, że zakwestionowana niniejszą decyzją praktyka stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, której stosowanie wobec konsumentów w myśl art. 3 u.p.n.p.r. jest bezwzględnie zakazane. Uregulowanie wskazanego zakazu wiązało się z koniecznością zapewnienia właściwego funkcjonowania rynku gospodarczego i uzyskania odpowiedniego poziomu ochrony konsumentów. Osiągnięcie takiego rezultatu, w ocenie Prezesa Urzędu, jest możliwe wyłącznie w przypadku skutecznego i niezwłocznego eliminowania tego typu praktyk z obrotu.

Za rażąco niemoralne w ocenie Prezesa Urzędu należy traktować postępowanie zmierzające do wywołania u konsumentów przekonania, że organizowane przez Przedsiębiorcę prezentacje stanowią bezpłatne badania medyczne.

Za nałożeniem rygoru natychmiastowej wykonalności w niniejszej sprawie przemawia również szczególna szkodliwość omawianej praktyki. Jak już zostało wyżej wskazane, konsumenci wprowadzeni przez Przedsiębiorcę w błąd nie są w stanie zorientować się, jaki jest rzeczywisty cel organizowanych spotkań. Co istotne z punktu widzenia decyzji o nałożeniu na decyzję rygoru natychmiastowej wykonalności, Przedsiębiorca swe praktyki kieruje w szczególności do osób z różnego rodzaju dolegliwościami zdrowotnymi, w tym do osób starszych, które w sposób mniej krytyczny podchodzą do tego typu propozycji skorzystania z bezpłatnych badań.

Ze względu na rażące naruszanie przez Przedsiębiorcę opisanego wyżej interesu konsumentów, Prezes Urzędu zdecydował się nadać obowiązkowi zaniechania zakwestionowanej niniejszą decyzją praktyki rygor natychmiastowej wykonalności. W ocenie Prezesa Urzędu, tylko bowiem w ten sposób zostanie w pełni zrealizowana funkcja prewencyjna wydanej decyzji. Podnieść jednocześnie należy, iż brak nałożenia rygoru może oznaczać skuteczną, z punktu widzenia Przedsiębiorcy, kontynuację jej stosowania. Wobec

powyższego, natychmiastowe zaprzestanie opisanej praktyki ma decydujące znaczenie dla zapobieżenia dalszym naruszeniom interesów konsumentów.

W okolicznościach niniejszej sprawy, za nadaniem rygoru natychmiastowej wykonalności nakazowi zaniechania stosowania zakwestionowanej praktyki przemawia również to, że sprzedaż poza lokalem przedsiębiorstwa stanowi główny przedmiot działalności Przedsiębiorcy, co sprawia, że stosowane przez niego nieuczciwa praktyka dotyczy szerokiego kręgu konsumentów.

Z uwagi na powyższe oraz na konieczność szybkiego reagowania na określone w pkt I sentencji naruszenie, Prezes Urzędu orzekł jak w pkt II sentencji niniejszej decyzji.

4. Kara

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.k., Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% obrotu osiągniętego w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 24 ustawy. Art. 106 ust. 3 ww. ustawy, wskazujący sposób obliczania obrotu, przewiduje m.in. w pkt 3, że obrót oblicza się jako sumę przychodów wykazanych w rachunku zysków i strat - w przypadku przedsiębiorcy sporządzającego taki rachunek na podstawie przepisów o rachunkowości. Art. 106 ust. 5 ustawy stanowi przy tym, że w przypadku gdy przedsiębiorca w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary nie osiągnął obrotu lub osiągnął obrót w wysokości nieprzekraczającej równowartości 100.000 euro, Prezes Urzędu nakładając karę pieniężną na podstawie ust. 1 uwzględnia średni obrót osiągnięty przez przedsiębiorcę w trzech kolejnych latach obrotowych poprzedzających rok nałożenia kary. Z kolei art. 106 ust. 6 ustawy przewiduje, że w przypadku, gdy przedsiębiorca nie osiągnął obrotu w okresie trzyletnim, o którym mowa w ust. 5, lub gdy obrót przedsiębiorcy obliczony na podstawie tego przepisu nie przekracza równowartości 100.000 euro, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nieprzekraczającej równowartości 10.000 euro.

Z uzyskanych w toku postępowania informacji wynika, że w 2016 r. Spółka osiągnęła obrót w kwocie [usunięto] zł, co uwzględniając średni kurs euro ogłoszony przez Narodowy Bank Polski w dniu 30 grudnia 2016 r., tj. 4,4240 zł, stanowi po zaokrągleniu równowartość [usunięto] euro (stosownie do art. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przeliczenie wartości euro oraz innych walut obcych na złote oraz wartości złotego na euro jest dokonywane według kursu średniego walut obcych ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w ostatnim dniu roku kalendarzowego poprzedzającego rok nałożenia kary). [usunięto]

Kara pieniężna za naruszenie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o którym mowa w art. 24 ustawy, ma charakter fakultatywny. O tym, czy w konkretnej sprawie w odniesieniu do wskazanego przedsiębiorcy zasadne jest nałożenie kary pieniężnej decyduje, w ramach uznania administracyjnego, Prezes Urzędu.

Biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, przede wszystkim charakter zarzuconej Przedsiębiorcy praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów oraz skalę naruszenia, Prezes Urzędu uznał, że uzasadnione jest nałożenie na Przedsiębiorcę kary pieniężnej za jej stosowanie.

Należy zwrócić uwagę, że przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie określają jakichkolwiek przestępstw, od których uzależnione byłoby podjęcie decyzji

o nałożeniu kary. Ustawodawca wskazał jedynie w art. 111 ustawy te okoliczności, które Prezes Urzędu ma obowiązek uwzględnić decydując o wymiarze kary pieniężnej. Są to w szczególności okoliczności naruszenia przepisów ustawy oraz uprzednie naruszenie przepisów ustawy, a także: okres, stopień oraz skutki rynkowe naruszenia przepisów ustawy, przy czym stopień naruszenia Prezes Urzędu ocenia biorąc pod uwagę okoliczności dotyczące natury naruszenia i działalności przedsiębiorcy, która stanowiła przedmiot naruszenia (art. 111 ust. 1 pkt 1 ustawy).

Ustalając wysokość kary pieniężnej Prezes Urzędu bierze również pod uwagę okoliczności łagodzące oraz obciążające, które wystąpiły w sprawie. Zgodnie z art. 111 ust. 3 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, okolicznościami łagodzącymi są w szczególności: dobrowolne usunięcie skutków naruszenia, zaniechanie stosowania zakazanej praktyki przed wszczęciem postępowania lub niezwłocznie po jego wszczęciu, podjęcie z własnej inicjatywy działań w celu zaprzestania naruszenia lub usunięcia jego skutków oraz współpraca z Prezesem Urzędu w toku postępowania, w szczególności przyczynienie się do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania. Wśród zamkniętego katalogu okoliczności obciążających art. 111 ust. 4 pkt 2 ustawy wymienia: znaczny zasięg terytorialny naruszenia lub jego skutków, znaczne korzyści uzyskane przez przedsiębiorcę w związku z dokonaniem naruszeniem, dokonanie uprzednio podobnego naruszenia oraz umyślność naruszenia.

Przy nakładaniu kary Prezes Urzędu uwzględnił, że zarzucona Przedsiębiorcy praktyka ma charakter umyślny.

W toku prowadzonego postępowania Prezes Urzędu ustalił, iż Przedsiębiorca sugeruje, że przyczyną organizowania spotkań z konsumentami jest prowadzenie bezpłatnych badań medycznych, ukrywa przy tym podstawowy, handlowy cel spotkań. Co znamienne, zarówno treści zamieszczone na stronie internetowej Przedsiębiorcy, informacje zawarte w ulotkach, jak i sposób organizowania oraz prowadzenia prezentacji, pozwalają twierdzić, iż działania Przedsiębiorcy w tym zakresie są prowadzone w sposób powtarzalny, przemyślany i celowy. Nie sposób zatem uznać, że zakwestionowana praktyka ma charakter przypadkowy i nieumyślny. Jednocześnie, powtarzalność realizacji ustalonego przez Przedsiębiorcę schematu działania pozwala twierdzić, że zarówno telemarketerzy prowadzący rejestrację jak i przedstawiciele handlowi Przedsiębiorcy są w tym kierunku przygotowywani. W ocenie Prezesa Urzędu, opisane działania Przedsiębiorcy wskazują na zamiar wprowadzenia konsumentów w błąd co do powodów organizowania przez Przedsiębiorcę spotkań z konsumentami.

Podsumowując, należy podkreślić, że zakwestionowana praktyka Przedsiębiorcy, jest przemyślana i celowa. Jest ona nakierowana na pozyskanie jak największej liczby potencjalnych klientów i uzyskania jak największego poziomu sprzedaży. Nie jest przy tym możliwe, aby Przedsiębiorca, nie zdawał sobie sprawy z konsekwencji podejmowanych działań. Mając na uwadze powyższe okoliczności, nie sposób twierdzić, że Przedsiębiorca w zakresie opisanej praktyki naruszył tylko zasady ostrożności w relacjach z konsumentami.

Przy ustaleniu wysokości kary Prezes Urzędu wziął pod uwagę: okoliczności naruszenia przez Przedsiębiorcę przepisów ustawy oraz okres, stopień i skutki rynkowe naruszenia. Prezes Urzędu rozważył ponadto, czy wysokość kary powinna podlegać modyfikacjom z uwagi na okoliczności łagodzące lub obciążające.

Prezes Urzędu przy nakładaniu na Przedsiębiorcę kary uwzględnił okoliczność, że ujawnia się ona na etapie przedkontraktowym. Zważyć należy, że sugerując konsumentom, że przedmiotem organizowanych spotkań są bezpłatne badania medyczne, podczas gdy

rzeczywistym ich celem jest zaprezentowanie oferty Przedsiębiorcy, ogranicza konsumentom w wysokim stopniu możliwość uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych. Praktykę tę uznać zatem należy za wysoce szkodliwą. Konsumentów wprowadzeni przez Przedsiębiorcę w błąd nie są w stanie zorientować się, jaki jest rzeczywisty cel wydarzenia. Podejmując decyzję o skorzystaniu z zaproszenia, nie zdają sobie sprawy, że będą brali udział w pokazie handlowym. Zwrócić przy tym należy uwagę, że Przedsiębiorca opisaną praktykę kieruje w szczególności do osób cechujących się różnego rodzaju dolegliwościami zdrowotnymi, w tym do osób starszych, które w sposób mniej krytyczny podchodzą do tego typu propozycji, licząc na możliwość zweryfikowania ich aktualnego stanu zdrowia².

Niezależnie od powyższego, Prezes Urzędu wziął w tym przypadku pod uwagę, że praktyka ma długotrwały charakter, gdyż stosowana jest przez Przedsiębiorcę co najmniej od listopada 2016 r., na co wskazuje uzyskany w toku postępowania egzemplarz zaproszenia.

W ocenie Prezesa Urzędu, ww. okoliczności, w tym wysoka szkodliwość opisanej praktyki, przesądzają o ustaleniu kwoty bazowej kary na poziomie [usunięto] obrotu osiągniętego przez Spółkę w 2016 r., tj. [usunięto] zł po zaokrągleniu.

W dalszym etapie kalkulacji kary Prezes Urzędu rozważył, czy ustalona kwota bazowa powinna podlegać modyfikacjom ze względu na występujące w sprawie okoliczności łagodzące bądź obciążające.

Prezesa Urzędu, w przypadku zarzuconej praktyki, nie dopatrył się okoliczności łagodzących. Natomiast, za okoliczności obciążające Prezes Urzędu uznał umyślność stwierdzonego naruszenia oraz jego znaczny zasięg terytorialny. Okoliczność ta uzasadnia podwyższenie kwoty bazowej kary o [usunięto], do kwoty [usunięto] zł po zaokrągleniu.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I sentencji decyzji Prezes Urzędu nałożył na Przedsiębiorcę karę w wysokości [usunięto] zł, co stanowi [usunięto] obrotu osiągniętego przez Spółkę w 2016 r. oraz [usunięto] maksymalnego wymiaru kary.

Zdaniem Prezesa Urzędu, orzeczona kara jest adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przez Przedsiębiorcę przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Kara ta pełni przede wszystkim funkcję represyjną, stanowiąc sankcję i dolegliwość za naruszenie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz prewencyjną, zapobiegającą ponownemu ich naruszeniu. Nie bez znaczenia jest ponadto jej walor wychowawczy, odstraszający dla innych przedsiębiorców przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyki w obrocie z konsumentami.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 u.o.k.k. 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 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

5. Koszty postępowania

Art. 77 ust. 1 u.o.k.k. przewiduje, że jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia,

² Por. wyrok SOKiK z dnia 05 października 2015 r., XVII AmA 145/14.

jest zobowiązany ponieść koszty postępowania. Zgodnie z art. 80 ww. ustawy, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. Należy zauważyć, że ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera wyczerpujących regulacji dotyczących rozstrzygnięcia o kosztach postępowania. Art. 83 tej ustawy stanowi jednak, że w sprawach nieuregulowanych w ustawie do postępowania przed Prezesem Urzędu stosuje się przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j.: Dz.U. z 2016 r., poz. 23 ze zm. - dalej: k.p.a.). Stosownie do 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.

Do kosztów przeprowadzonego postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów zaliczono poniesione koszty doręczenia pism Przedsiębiorcy, w wysokości 33,80 zł.

Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000 w terminie 14 dni od uprawomocnienia się decyzji.

5. Pouczenie

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 u.o.k.k. w związku z art. 479²⁸ § 2 Kpc - od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie- Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów- Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia w przedmiocie rygoru natychmiastowej wykonalności (pkt II sentencji decyzji), stosownie do treści art. 108 § 2 zd. 2 k.p.a., w związku z art. 83 u.o.k.k., jak również stosownie do art. 81 ust. 5 u.o.k.k., w związku z art. 479³² Kpc, zażalenie na przedmiotowe postanowienie należy wnieść 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 Poznaniu, w terminie tygodniowym od daty doręczenia decyzji.

W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w pkt IV decyzji, na podstawie art. 264 § 2 k.p.a. w zw. z art. 83 i art. 81 ust. 5 u.o.k.k. w związku z 479³² § 1 i § 2 Kpc, Przedsiębiorcy przysługuje prawo wniesienia zażalenia do Sądu Okręgowego w Warszawie- Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów- Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 9 w związku z art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 623 ze zm.), odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega opłacie stałej w kwocie 1000 zł.

Zgodnie z art. 102 ust. 1 i ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych Sąd może przyznać zwolnienie od kosztów sądowych osobie prawnej lub jednostce

organizacyjnej niebędącej osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, jeżeli wykazała, że nie ma dostatecznych środków na ich uiszczenie.

Zgodnie z art. 105 ust. 1 i ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, wniosek o przyznanie zwolnienia od kosztów sądowych należy zgłosić na piśmie lub ustnie do protokołu w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

Stosownie do treści art. 117 § 1, § 2, § 3 i § 4 Kpc strona zwolniona przez sąd od kosztów sądowych w całości lub części, może domagać się ustanowienia adwokata lub radcy prawnego. Osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna, której ustawa przyznaje zdolność sądową, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli wykaze, że nie ma dostatecznych środków na poniesienie kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego.

Wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego strona zgłasza wraz z wnioskiem o zwolnienie od kosztów sądowych lub osobno, na piśmie lub ustnie do protokołu, w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

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