



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ

Poznań, dnia 22 marca 2019 r.

RPZ.610.4.2018.AM

DECYZJA Nr RPZ 1/2019

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 2019 r. poz. 369) po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu wobec Patryka Liczbańskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą DANNTE Patryk Liczbański w Nowym Tomyślu

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

- I. na podstawie art. 27 ust. 2 w związku z art. 27 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działania Patryka Liczbańskiego polegające na wprowadzaniu konsumentów, którzy nabyli filtr wody poza lokalem przedsiębiorstwa w błąd co do tego, że po dokonaniu montażu tego filtra za uprzednią zgodą konsumenta przed upływem terminu na odstąpienie nie przysługuje im prawo do odstąpienia od zawartej umowy, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową o której mowa w art. 5 ust. 1, ust. 2 pkt 1 i ust. 3 pkt 4 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (t.j.: Dz. U. z 2017 r. poz. 2070 ze zm.)
i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 1 marca 2018 r.
- II. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nakłada się na Patryka Liczbańskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą DANNTE Patryk Liczbański w Nowym Tomyślu w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ww. ustawy, w zakresie opisanym w pkt I sentencji niniejszej decyzji, karę pieniężną w wysokości 15.456,00 zł (słownie: piętnaście tysięcy czterysta pięćdziesiąt sześć złotych 00/100) płatną do budżetu państwa,
- III. 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 2018 r., poz. 2096 ze zm.) postanawia się obciążyć Patryka Liczbańskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą DANNTE Patryk Liczbański w Nowym Tomyślu kosztami postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w kwocie 15,60 zł oraz zobowiązać do ich zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Uzasadnienie

Na skutek skargi konsumentów, postanowieniem z dnia 10 listopada 2016 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes Urzędu) wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające w celu wstępnego ustalenia, czy działania Patryka Liczbańskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą DANNTE Patryk Liczbański (dalej: Przedsiębiorca), 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 (obecnie t.j.: Dz. U. z 2019 r., poz. 369 - dalej: u.o.k.k.).

Analiza materiałów uzyskanych w toku postępowania dała podstawę do wszczęcia, postanowieniem z dnia 24 października 2018 r., postępowania w sprawie stosowania przez Przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 u.o.k.k., polegającej na wprowadzaniu konsumentów, którzy nabyli filtr wody poza lokalem przedsiębiorstwa w błąd co do tego, że po dokonaniu montażu tego filtra za uprzednią zgodą konsumenta przed upływem terminu na odstąpienie nie przysługuje im prawo do odstąpienia od zawartej umowy, co mogło stanowić nieuczciwą praktykę rynkową o której mowa w art. 5 ust. 1, ust. 2 pkt 1 i ust. 3 pkt 4 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (t.j.: Dz. U. z 2017 r. poz. 2070 ze zm., dalej u.p.n.p.r.).

Przedsiębiorca zawiadomiony pismem z dnia 24 października 2018 r. o wszczęciu postępowania administracyjnego, nie ustosunkował się do stawianych mu zarzutów.

Pismem z dnia 7 lutego 2019 r. Przedsiębiorca został zawiadomiony o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w sprawie i poinformowany o możliwości zapoznania się z materiałem dowodowym oraz złożenia dodatkowych wyjaśnień.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

Patryk Liczbański (dalej: Przedsiębiorca) prowadzi działalność gospodarczą w Nowym Tomysłu na podstawie wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (dalej: CEIDG) pod nazwą DANNTE. Zgodnie z wpisem do CEIDG, przeważającą działalność gospodarczą Przedsiębiorcy stanowi działalność związana z pozostałą sprzedażą detaliczną prowadzoną poza siecią sklepową, straganami i targowiskami (dowód: wydruk z CEIDG, k. 1004 akt adm.).

W toku postępowania wyjaśniającego ustalono, że w praktyce głównym przedmiotem działalności Przedsiębiorcy jest sprzedaż detaliczna towarów prowadzona poza lokalem przedsiębiorstwa w ramach prezentacji zbiorowych organizowanych na terenie całego kraju.

W ofercie Przedsiębiorcy znajdowało się urządzenie Acubiomagneton wraz z pakietem odżywiania komórkowego i elektrodami oraz urządzenie do filtrowania wody, którego producentem jest [usunięto] prowadząca działalność pod nazwą [usunięto] w [usunięto]. Aktualnie Przedsiębiorca oferuje jedynie sprzedaż ww. urządzenia filtrującego poprzez telefoniczne lub mailowe zamówienie (Przedsiębiorca nie prowadzi aktualnie sprzedaży na zorganizowanych spotkaniach wyjazdowych) (dowód: oświadczenie Przedsiębiorcy, k. 16, 81, 906 akt adm.).

W toku postępowania ustalono, że w przypadku chęci zakupu przez konsumenta urządzenia filtrującego wodę, przedstawiano mu do podpisu umowę określaną jako „umowa

o świadczenie usług rozbudowy (modernizacji) instalacji wodnej o system filtracji wody". Zgodnie z treścią ww. umowy, jej przedmiotem była „rozbudowa (modernizacja) instalacji wodnej - usługa montażu zestawu filtrującego” (dowód: wzorzec umowy, k. 18-19 akt adm.).

Wraz z zawarciem umowy konsument podpisywał również „Ogólne Warunki Umowy o świadczenie usług rozbudowy (modernizacji) instalacji wodnej o system filtracji wody” (dalej: OWU) oraz „Informację Konsumentką” (dalej: IK). Wydawana była również Karta Gwarancyjna, w której udzielano gwarancji na „filtr rewitalizacyjny” oraz formularz odstąpienia od umowy (dowód: dokumenty podpisywane i wydawane przy zawieraniu umowy, k. 20-26 akt adm.).

Zgodnie z treścią § 3 OWU „Przez umowę o świadczenie Usług Usługodawca zobowiązuje się do rozbudowy (modernizacji) instalacji wodnej poprzez dostawę i montaż (wraz z materiałem) systemu filtracji wody w miejscu zamieszkania, siedziby lub innym miejscu wskazanym przez Usługobiorcę w Umowie”.

W ww. wzorcach umownych, którymi posługiwał się Przedsiębiorca znajdowały się również postanowienia odnoszące się do prawa konsumenta do odstąpienia od zawartej umowy.

Zgodnie z § 7 ust. 3 OWU „Po wykonaniu usługi, za zgodą Usługobiorcy na wykonanie Usługi przed upływem terminu do odstąpienia od Umowy, Usługobiorcy nie przysługuje prawo do odstąpienia od Umowy”.

Postanowienie o podobnej treści zostało również zawarte w treści Informacji Konsumentkiej. Zgodnie z pkt 12 IK „Po zrealizowaniu usługi prawo do odstąpienia od umowy nie przysługuje Konsumentowi”.

W toku zawierania umowy konsument podpisywał również dokument o nazwie „Oświadczenia Klienta przy zawieraniu umowy”. W jego treści znajdowały się oświadczenia dotyczące zapoznania się z treścią OWU i IK oraz ich akceptacji, świadomości odpłatności zamawianych usług oraz wyrażenia szeregu zgód, w tym zawartej w pkt 4 zgody o treści: „Wyrażam zgodę na wykonanie Usługi przed 14 dniowym terminem do odstąpienia od umowy i mam świadomość, że po realizacji Usługi prawo do odstąpienia nie będzie mi przysługiwało”. Przy każdej ze zgód konsument zakreśla odpowiednie pole „tak” lub „nie”. Na części umów przekazanych przez Przedsiębiorcę powyższe oświadczenie zostało dodatkowo zakreślone poprzez zaznaczenie go prostokątem (dowód: wzór Oświadczenia Klienta przy zawieraniu umowy, k. 24-25 akt adm.; Oświadczenia Klienta przy zawieraniu umowy podpisane przez klientów zawierające zakreślony pkt 4, k. 321, 326, 334, 339, 345).

Pkt 5 IK stanowił z kolei, że „Rozpoczęcie świadczenia Usługi nastąpi niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 14 dni od dnia zawarcia umowy przez Konsumenta z Usługobiorcą”.

Pod każdym z ww. dokumentów konsument składał swój własnoręczny podpis.

Przedsiębiorca dokonywał montażu urządzenia w bardzo krótkim odstępie czasu od zawarcia umowy, w większości przypadków następowało to tego samego dnia. Montaż, zgodnie z oświadczeniem Przedsiębiorcy, polegał na instalacji urządzenia „w miejscu gdzie jest dostęp do ujęcia wody, poprzez podłączenie odpowiednimi przewodami do tegoż ujęcia i wyprowadzeniu osobnego ujęcia wody z zestawu filtrującego, zamontowaniu osobnego kranu” (dowód: skarga konsumenta, k. 933, 981, 982 akt adm.; umowy wraz z pozostałymi dokumentami zawierającymi potwierdzenia wykonania montażu, k. 303-307, 308-312, 313-

317, 318-322, 323-327, 328-332, 333-337, 338-342, 343-347, 348- 352, 353-357, 358-362, 363-368, 369-373, 374-378, 383-387, 388-392, 393-398, 399-403, 404-408, 409-413, 414-418, 419-423, 424-428, 429-433, 434-438, 443-447, 448-452, 453-457, 459-463, 464-468, 469-473, 474-478, 479-483, 484-488, 489-493, 494-498, 499-504, 505-509, 510-514, 515-520, 521-525, 526-530, 531-535, 536-540, 541-545, 546-550, 551-555, 556-560, 561-565, 566-570, 571-575 akt adm.; oświadczenie pełnomocnika Przedsiębiorcy, k. 81 akt adm.).

W toku postępowania Przedsiębiorca oświadczył, że w okresie od 01 stycznia 2016 r. do 31 stycznia 2018 r. w ramach wykonywanej działalności zawarł [usunięto] umów poza lokalem przedsiębiorstwa. Od 1 kwietnia 2017 r. do 31 stycznia 2018 r. do Przedsiębiorcy wpłynęło [usunięto] odstąpien konsumentów od zawartych umów. Zgodnie z oświadczeniem, Przedsiębiorca uznawał kierowane do niego przez konsumentów odstąpienia (dowód: oświadczenie Przedsiębiorcy, k. 16, 81, 906, 1010 akt adm.).

W 2017 r. Przedsiębiorca osiągnął obrót w kwocie [usunięto] zł (dowód: pismo Naczelnika Urzędu Skarbowego w Nowym Tomyślu, k. 1006 akt adm.)

Ocena prawna ustalonych faktów

Stosownie do art. 1 ust. 1 u.o.k.k., 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. mogli wziąć udział w organizowanych przez Przedsiębiorcę pokazach i zawrzeć z Przedsiębiorcą umowę. 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 praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Ocenę tę poprzedzić należy stwierdzeniem, że Patryk Liczbański jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 u.o.k.k., albowiem prowadzi indywidualną działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. W konsekwencji, zachowania Przedsiębiorcy podlegają kontroli z punktu widzenia przepisów u.o.k.k.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 u.o.k.k., 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 współzycia 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 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 niezakończonych 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.

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

W niniejszej sprawie skutkami działań Przedsiębiorcy dotknięty mógł zostać nieoznaczony z góry krąg konsumentów, wszyscy konsumenci, którzy uczestniczyli w organizowanych przez niego pokazach i którzy mogli zdecydować się na zawarcie z Przedsiębiorcą umowy przy wykorzystaniu stosowanych przez niego wzorców umownych. Wskazać należy, że stosowana przez Przedsiębiorcę praktyka nie dotyczyła zindywidualizowanego kręgu osób. Potencjalnie na prezentację mogła zostać zaproszona każda osoba. Nie mamy tutaj również do czynienia z sytuacją, w której Przedsiębiorca występował ze swoją ofertą do poszczególnych, zindywidualizowanych konsumentów z osobna. W konsekwencji uznać należy, iż w niniejszym przypadku, to potencjalnie nieoznaczona z góry grupa konsumentów mogła skorzystać z oferty Przedsiębiorcy, wziąć udział w organizowanym przez niego spotkaniu i zdecydować się na zawarcie z nim umowy.

Zaznaczyć należy że, zarzucona Przedsiębiorcy praktyka wprowadzająca w błąd, narusza bezpośrednio prawa konsumentów w zakresie przysługujących im z mocy ustawy uprawnień i narusza ich prawo do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych warunkach rynkowych. Praktyka stosowana przez Przedsiębiorcę ogranicza bowiem konsumentom możliwość dokonania transakcji przy całkowitym zrozumieniu, jaki jest jej rzeczywisty sens ekonomiczny i prawny.

Nie ma zatem wątpliwości, że swoimi działaniami Przedsiębiorca naruszył zbiorowe interesy konsumentów.

2. Bezprawność - sprzeczność z prawem lub dobrymi obyczajami

Art. 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 3/06 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 267/01).

Przedsiębiorcy zarzucono stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 u.o.k.k. polegającej na godzącym w zbiorowe interesy konsumentów bezprawnym działaniu, mającym postać nieuczciwej praktyki rynkowej.

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 zakwestionowana praktyka wprowadzająca konsumentów w błąd jest związana bezpośrednio z dystrybucją oferowanego konsumentom produktu znajdującego się w ofercie Przedsiębiorcy.

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 sprzeczne 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 jest nieuczciwą praktyką rynkową wymaga odniesienia do adresata, którym jest przeciętny konsument. Zgodnie z art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r., pod pojęciem przeciętnego konsumenta rozumieć należy konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Oceny tej powinno się dokonywać 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. Wzorzec przeciętnego konsumenta nie jest stały, zmienia się bowiem w zależności od okoliczności konkretnego przypadku.

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.

Definicja przeciętnego konsumenta zamieszczona w u.p.n.p.r. jest wynikiem dorobku orzeczniczego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE, Trybunał). 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. W świetle orzecznictwa Trybunału, poziom percepcji i uwagi konsumenta różni się w zależności od tego, jakiego produktu dotyczy praktyka rynkowa oraz w jakich okolicznościach produkt ten jest nabywany².

Odnosząc powyższe do okoliczności niniejszej sprawy, wskazać należy, że zakwestionowana praktyka wprowadzająca konsumentów w błąd związana jest z oferowanym przez Przedsiębiorcę produktem - urządzeniem filtrującym wodę, które określane jest przez Przedsiębiorcę mianem rewitalizatora. Z okoliczności sprawy nie wynika, aby Przedsiębiorca kierował swoją praktykę do określonego kręgu konsumentów. Uwzględniając powyższe, w analizowanym przypadku za przeciętnego konsumenta uznano osobę dorosłą, dostatecznie dobrze poinformowaną, uważną i ostrożną.

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.). Z kolei z art. 5 ust. 3 pkt. 4 u.p.n.p.r. stanowi, że wprowadzające w błąd działanie może w szczególności dotyczyć praw konsumenta, w szczególności prawa do naprawy lub wymiany produktu na nowy albo prawa do obniżenia ceny lub do odstąpienia od umowy. Jednocześnie należy podkreślić, że jeśli chodzi o wprowadzenie w błąd, to za praktykę rynkową wprowadzającą w błąd można uznać zarówno praktykę, której stosowanie prowadzi do rzeczywistego wprowadzenia w błąd, jak i takiej, która tylko potencjalnie może wyrzucić taki skutek w odniesieniu do przeciętnego konsumenta. Praktyka wprowadzająca w błąd musi posiadać moc kierowania wyborem konsumenta w postaci potencjalnej lub realnej możliwości wpływu na podjęcie przez konsumenta decyzji dotyczącej umowy³. Zatem, aby uznać dane działanie za nieuczciwą praktykę rynkową wprowadzającą w błąd, wystarczy potencjalna możliwość, że dane działania mogły wpływać na decyzję rynkową konsumenta.

Jak już zostało wyżej wskazane, Przedsiębiorca określał zawieraną z konsumentem umowę jako „*umowę o świadczenie usług rozbudowy (modernizacji) instalacji wodnej o system filtracji wody*”, której przedmiotem miała być „*rozbudowa (modernizacja) instalacji wodnej - usługa montażu zestawu filtrującego*”.

Konsument podpisywał oprócz samej umowy szereg dokumentów, w tym OWU, IK oraz dokument o nazwie Oświadczenia Klienta przy zawieraniu umowy. W treści każdego z tych wzorców znajdowały się postanowienia związane z uprawnieniem konsumenta do odstąpienia od umowy.

² 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.

³ M. Sieradzka, *Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz*, Warszawa 2008, s.92.

Z poczynionych ustaleń wynika, że w § 7 ust. 3 OWU znajdowało się postanowienie zgodnie z którym: „*Po wykonaniu usługi, za zgodą Usługobiorcy na wykonanie Usługi przed upływem terminu do odstąpienia od Umowy, Usługobiorcy nie przysługuje prawo do odstąpienia od Umowy*”. Postanowienie o podobnej treści znajdowało się również w treści Informacji Konsumentkiej. Zgodnie z pkt 12 IK „*Po zrealizowaniu usługi prawo do odstąpienia od umowy nie przysługuje Konsumentowi*”. Natomiast w dokumencie o nazwie Oświadczenia Klienta przy zawieraniu umowy w pkt 4 było oświadczenie o treści: „*Wyrażam zgodę na wykonanie Usługi przed 14 dniowym terminem do odstąpienia od umowy i mam świadomość, że po realizacji Usługi prawo do odstąpienia nie będzie mi przysługiwało*”. Każdą ze zgód, również tą wyrażoną w pkt 4 ww. dokumentu, konsument potwierdzał lub nie wyrażał na nią zgody zakreślając odpowiednie pole „*tak*” lub „*nie*”. Dodatkowo, w pkt 5 IK, Przedsiębiorca podkreślił, że „*Rozpoczęcie świadczenia Usługi nastąpi niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 14 dni od dnia zawarcia umowy przez Konsumenta z Usługobiorcą*”.

Zgodnie z art. 27 ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (t.j.: Dz.U. z 2017 r. poz. 683 ze zm., dalej: u.p.k.), konsument, który zawarł umowę na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa, może w terminie 14 dni odstąpić od niej bez podawania przyczyny i bez ponoszenia kosztów, z wyjątkiem kosztów określonych w art. 33, art. 34 ust. 2 i art. 35. Art. 12 ust. 1 pkt 9 u.p.k. stanowi jednocześnie, że najpóźniej w chwili wyrażenia przez konsumenta woli związania się umową na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa przedsiębiorca ma obowiązek poinformować konsumenta w sposób jasny i zrozumiały o sposobie i terminie wykonania prawa odstąpienia od umowy na podstawie art. 27, a także wzorze formularza odstąpienia od umowy, zawartym w załączniku nr 2 do ustawy.

W art. 38 u.p.k. został przewidziany zamknięty katalog trzynastu wyjątków od ogólnej zasady przewidzianej w powołanym wyżej art. 27 u.p.k.

Zgodnie z art. 38 pkt 1 u.p.k., prawo odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa lub na odległość nie przysługuje konsumentowi w odniesieniu do umów o świadczenie usług, jeżeli przedsiębiorca wykonał w pełni usługę za wyraźną zgodą konsumenta, który został poinformowany przed rozpoczęciem świadczenia, że po spełnieniu świadczenia przez przedsiębiorcę utraci prawo odstąpienia od umowy.

Do wyłączenia prawa odstąpienia od umowy niezbędne jest zatem kumulatywne spełnienie następujących przesłanek: musi być to umowa o świadczenie usług, świadczenie powinno być wykonane za uprzednią wyraźną zgodą konsumenta, konsument powinien być poinformowany przez przedsiębiorcę - zanim ten przystąpi do spełnienia świadczenia - że po spełnieniu świadczenia konsument utraci prawo odstąpienia od umowy oraz przedsiębiorca wykonał w pełni usługę.

Należy podkreślić, że przepisy u.p.k., w tym art. 38 pkt 1 u.p.k. stanowią transpozycję przepisów dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów (Dz.U. UE L 304/64, dalej: dyrektywa 2011/83). Z uwagi na powyższe, należy również odnieść się do art. 2 pkt 5 i 6 ww. dyrektywy, które zawierają definicję tego, co należy rozumieć pod pojęciem umowy sprzedaży oraz umowy o świadczenie usług. Zgodnie z art. 2 pkt 6 dyrektywy 2011/83, umowa o świadczenie usług oznacza każdą umowę inną niż umowa sprzedaży, na mocy której przedsiębiorca świadczy lub zobowiązuje się do świadczenia usługi na rzecz konsumenta, a konsument płaci lub zobowiązuje się do zapłacenia jej ceny. Natomiast, zgodnie pkt. 5 ww. przepisu pod pojęciem umowy sprzedaży należy rozumieć każdą umowę, na mocy której przedsiębiorca

przenosi lub zobowiązuje się do przeniesienia własności towarów na konsumenta, a konsument płaci lub zobowiązuje się do zapłacenia ich ceny, w tym również każdą umowę, której przedmiotem są zarówno towary, jak i usługi.

W literaturze podkreśla się, że pojęcie usługi należy rozumieć szeroko. Chodzi o podjęcie przez przedsiębiorcę na rzecz konsumenta działania, które zaspokaja określony interes konsumenta objęty umową i nie sprowadza się do przeniesienia własności rzeczy lub innych przedmiotów materialnych (np. usługa kosmetyczna, usługa sprzątnia, usługa telekomunikacyjna). Natomiast art. 38 pkt 1 u.p.k. nie będzie odnosił się do umów, w których występują dwa równorzędne świadczenia główne po stronie przedsiębiorcy: przeniesienie własności rzeczy i wykonanie usługi. Co istotne, wyłączenia zawartego w art. 38 pkt 1 u.p.k. nie należy również stosować w sytuacji, gdy świadczeniem głównym (dominującym) jest przeniesienie własności rzeczy, a wykonanie usługi stanowi świadczenie uboczne np. strony zawierają umowę, na podstawie której przedsiębiorca zobowiązuje się do przeniesienia własności rzeczy do majątku konsumenta - świadczenie główne i zainstalowania jej w domu konsumenta - świadczenie uboczne⁴.

Zgodnie z art. 6 u.p.k., do takich umów (na mocy których przedsiębiorca jest zobowiązany do świadczenia dwóch równorzędnych świadczeń: przeniesienia własności rzeczy i wykonania usługi), stosuje się przepisy dotyczące umów zobowiązujących do przeniesienia własności. Powyższy przepis będzie również można zastosować do wspomnianych już wyżej umów, gdy świadczeniem głównym jest przeniesienie własności rzeczy, a wykonanie usługi stanowi świadczenie uboczne.

W ocenie Prezesa Urzędu, z całokształtu cytowanych postanowień wprost wynika, że Przedsiębiorca na ich podstawie wykluczał możliwość odstąpienia od umowy po zamontowaniu urządzenia filtrującego. Zwrócić należy uwagę, że w ofercie Przedsiębiorcy znajduje się urządzenie filtrujące wodę, którego zalety podkreślane są w toku pokazów i które następnie jest montowane w domu konsumenta, w przypadku gdy zdecyduje się on na zawarcie umowy z Przedsiębiorcą. Zdaniem Prezesa Urzędu, pomimo używanych sformułowań związanych z przedmiotem umowy (w tym nazwy samej umowy), należy uznać, że Przedsiębiorca *de facto* nie świadczy wyłącznie usług w postaci rozbudowy czy modernizacji instalacji wodnej o system filtracji wody. Rzeczywistym zasadniczym celem umów zawieranych przez Przedsiębiorcę z konsumentami jest bowiem sprzedaż urządzenia filtrującego wodę - świadczenie główne i wykonania usługi ubocznej w postaci jego montażu. Zatem, w niniejszej sytuacji mamy do czynienia z tzw. umowami mieszanymi, do których należy stosować przepisy dotyczące umów zobowiązujących do przeniesienia własności, zgodnie z art. 6 u.p.k. W konsekwencji nie będą one podlegały wyłączeniu przewidzianemu w art. 38 pkt 1 u.p.k. a konsumentowi przysługuje prawo do odstąpienia od zawartej umowy na podstawie art. 27 u.p.k.

Na marginesie, należy również przywołać stanowisko judykatury w zakresie charakteru umów związanych ze sprzedażą poza lokalem przedsiębiorstwa filtrów wody i ich następczym montażem w domu konsumenta. Pomimo, że przywołane poniżej wyroki były wydane na gruncie poprzedniego stanu prawnego (tj. obowiązywania ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną

⁴ T. Czech, Prawa Konsumenta. Komentarz., Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2017, s. 502-503.

przez produkt niebezpieczny), to w ocenie Prezesa Urzędu ogólny charakter rozważań w zakresie charakteru umowy pozostaje również aktualny dla niniejszej sprawy.

Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Okręgowego - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie: „Zawierana umowa miała charakter umowy sprzedaży urządzenia filtrującego, gdyż to co odróżnia umowę sprzedaży od usługi budowlanej jest przedmiot. Przedmiotem sprzedaży mogą być rzeczy, prawa majątkowe, które są oznaczone. Istotą umów była sprzedaż urządzenia filtrującego, które następnie należało zamontować. Przy obsłudze budowlanej cel jest nakierowany na stworzenie, zmianę, przeobrażenie materii do takiej postaci, która wcześniej nie istniała. W usłudze budowlanej (stanowiącej w istocie umowę o dzieło) nie chodzi o sprowadzenie istoty stosunku do samego przeniesienia prawa majątkowego do rzeczy, która powstanie, w zamian za zapłatę ceny, lecz do wytworzenia dzieła jako zindywidualizowanego wysiłku przyjmującego zamówienie i wydania go z przeniesieniem stosownych praw na zamawiającego”⁵. Powyższe potwierdził Sąd Apelacyjny w Warszawie. Zgodnie z jego stanowiskiem: „Nie można zgodzić się z twierdzeniem powódki, że przedmiotem umów zawieranych z konsumentami w ramach prowadzonej przez nią działalności gospodarczej była rozbudowa instalacji wodnej o wybrany przez klienta system filtracji wody, co uzasadniałoby brak możliwości zastosowania w niniejszej sprawie przepisów ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny. Tymczasem jak wynika z treści art. 647 k.c. przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia. (...) Nie sposób bowiem uznać, że sprzedaż i montaż urządzenia filtrującego jest elementem powstającego obiektu, o jakim mowa w art. 647 k.c. Nie może zmienić tego poglądu zawarte w umowach, w których stroną jest powódka i konsument, postanowienie, że „strony potwierdzają zawarcie umowy usługi budowlanej polegającej na rozbudowie instalacji wodnej o system filtracji wody”⁶.

Podobne stanowisko zajął Sąd Rejonowy dla Krakowa Śródmieścia w Krakowie XV Zamiejscowy Wydział Cywilny w Miechowie w wyroku z dnia 20 marca 2014 r., sygn. akt XV C 262/13 dotyczącym sporu w zakresie charakteru umowy montażu filtra wody oraz wynikającego z tego uprawnienia konsumenta do odstąpienia od umowy. W ocenie sądu „Nie sposób też zaaprobować stanowiska pozwanej, iż umowa łącząca strony była umową o świadczenie usług budowlanych. W tym zakresie pozwana powoływała się na treść pisemnego oświadczenia M.G. o wyrażeniu zgody na rozpoczęciu świadczenia usługi polegającej na rozbudowie instalacji wodnej o system filtracji wody typu VQV Quartus. Jednocześnie pozwana wskazywała, iż powódka potwierdziła, że została poinformowana o możliwości odstąpienia od umowy łączącej strony w terminie 10 dni od jej zawarcia, za wyjątkiem sytuacji, gdy świadczenie usługi zostanie rozpoczęte za jej zgodą przed upływem 10 dni od zawarcia umowy. Zauważyć należy, iż oświadczenie na które powołuje się powódka było jednym z kilku dokumentów podsuniętych jej do podpisu przez

⁵ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie z dnia 17 lutego 2012 r. sygn. akt XVII AmA 1/10.

⁶ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 15 marca 2013 r., sygn. akt VI ACa 1230/12.

przedstawiciela pozwanej. W żadnym jednak wypadku nie można mówić w niniejszej sprawie o uznaniu zawartej umowy za umowę o świadczenie usługi oczyszczania wody, usługi budowlanej. Zgodnie z art. 647 kc przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu umowy i dostarczania projektu oraz odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia, Pojęcie robót budowlanych określone w kodeksie cywilnym nie obejmuje zatem swym zakresem takich czynności jak montaż urządzenia filtrującego wodę polegającego na dokonaniu wywiercenie dwóch otworów w sieci instalacji wodnej. Charakter umowy zawartej z M.G. przemawia za uznaniem jej za umowę sprzedaży filtra połączoną z umową o dzieło polegającą na montażu filtra.”

Odnosząc się ponownie do prawa konsumenta do odstąpienia od zawartej umowy wyrażonego w art. 27 u.p.k., należy podkreślić, że prawo odstąpienia od zawartej umowy to szczególne prawo konsumenta, które stanowi wyjątek od zasady *pacta sunt servanda*⁷. Jest to jedno z silniejszych uprawnień jakie przysługują konsumentom w związku z zawieraniem umów w obrocie przedsiębiorca - konsument, w sytuacji gdy umowy te są zawierane na odległość czy poza lokalem przedsiębiorstwa. Jak wskazuje się w literaturze, prawo to wynika z charakteru umów zawieranych w powyższy sposób, z uwagi na to, że konsument często jest zaskoczony ofertą, sposobem prezentacji i nie ma możliwości dokonania oceny oferty na tle innych konkurencyjnych ofert⁸. Istotność tego uprawnienia wynika również z tego, że umowy zawierane poza lokalem przedsiębiorstwa są podpisywane częstokroć pod wpływem stosowania przez sprzedawców technik sprzedażowych, które często zawierają element manipulacji czy perswazji oraz silnych emocji⁹.

Zdaniem Prezesa Urzędu, zarzucona Przedsiębiorcy praktyka mogła w istotny sposób zniekształcać zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta na etapie zawierania kontraktu, jak i po zawarciu umowy. W ocenie Prezesa Urzędu, Przedsiębiorca zamieszczając we wzorcach umownych opisywane wyżej postanowienia ograniczające prawo do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa, wprowadzał konsumentów w błąd co do zakresu przysługujących im uprawnień. Nie może ulegać wątpliwości, że zakwestionowane postanowienia mogły potencjalnie wpływać na decyzję konsumenta dotyczącą umowy. Należy podkreślić, że konsumenci po zamontowaniu zakupionego urządzenia filtrującego wodę mogli zrezygnować z ustawowego prawa do odstąpienia od zawartej poza lokalem umowy, sądząc, że takie prawo im nie przysługuje z uwagi na stosowane przez Przedsiębiorcę określenie umowy, jej przedmiot i treść postanowień zawartych w otrzymywanych od niego dokumentach przy jej zawieraniu. Z uwagi na powyższe, w ocenie Prezesa Urzędu, opisane działania bezsprzecznie mogły wpływać na podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, w szczególności co do tego, czy pozostać dalej jej stroną. Bez wątplenia taka decyzja z punktu widzenia sprzedawcy jest korzystna, jednak może jednocześnie godzić w interesy konsumenta (zarówno te o charakterze czysto ekonomicznym, jak i prawnym).

W ocenie Prezesa Urzędu, wprowadzającego w błąd charakteru zakwestionowanej praktyki nie wyłącza zamieszczenie w §7 OWU pouczenia o przysługującym konsumentom prawie do

⁷ M. Sieradzka, *Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz*, Warszawa 2008, s.131.

⁸ M. Sieradzka, *Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz*, Warszawa 2008, s.132.

⁹ T. Czech, *Prawa Konsumenta. Komentarz.*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2017, s.365.

odstąpienia od zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa umowy, przekazywanie formularza odstąpienia od umowy (który został wydrukowany na odwrocie Informacji Konsumentkiej) czy uwzględnianie odstąpień, które były do niego kierowane. Zdaniem Prezesa Urzędu, powyższe działania, wobec całokształtu przekazywanych konsumentowi w dokumentacji umownej odmiennych informacji (o braku prawa do odstąpienia od umowy), które były kilkakrotnie podkreślane nie mogły stanowić dla konsumenta podstawy do uznania, że takie prawo mu jednak przysługuje, a tym samym uniemożliwiały dokonanie świadomego wyboru co do decyzji rynkowej. Podkreślenia wymaga również to, że cała dokumentacja związana z zawarciem umowy składa się z sześciu stron wcześniej wymienionych dokumentów, które są podpisywane przez konsumenta w momencie podjęcia decyzji o zawarciu umowy z Przedsiębiorcą. Wszystkie zawarte tam informacje mogły wywołać dezorientację konsumenta w kwestii przysługujących mu uprawnień i brak pełnego zrozumienia jak należy rozumieć wyłączenie zawarte w art. 38 pkt 1 u.p.k., co było korzystane dla Przedsiębiorcy. Odnosząc się do twierdzeń Przedsiębiorcy o uznawaniu składanych odstąpień od zawartych umów, podkreślić należy, że w sprawie nie sposób ustalić ile osób zrezygnowało z odstąpienia, mając na względzie treść wprowadzających w błąd postanowień. Dodatkowo, sam Przedsiębiorca zastrzegł, że realizacja usługi nastąpi niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 14 dni od dnia zawarcia umowy przez konsumenta, czyli przed upływem terminu na odstąpienie od umowy.

Wobec powyższego, w ocenie Prezesa Urzędu, Przedsiębiorca dopuszczał się nieuczciwej praktyki rynkowej wprowadzającej konsumentów w błąd w rozumieniu art. 5 ust. 1, ust. 2 pkt 1 i ust. 3 pkt 4 u.p.n.p.r. - wprowadzał konsumentów, którzy nabyli filtr wody poza lokalem przedsiębiorstwa w błąd co do tego, że po dokonaniu montażu tego filtra za uprzednią zgodą konsumenta przed upływem terminu na odstąpienie nie przysługuje im prawo do odstąpienia od zawartej umowy.

W toku postępowania Prezes Urzędu ustalił, że Przedsiębiorca zaprzestał czynnego prowadzenia działalności w zakresie sprzedaży towarów konsumentom poza lokalem przedsiębiorstwa z dniem 01 marca 2018 r. W konsekwencji stwierdzono, że Przedsiębiorca zaniechał z tym dniem opisanej w pkt I sentencji praktyki.

Uwzględniając wskazane okoliczności, na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 u.o.k.k. orzeczono jak w pkt I sentencji decyzji.

3. 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 udokumentowanych przychodów uzyskanych w roku obrotowym w szczególności ze sprzedaży produktów, towarów lub materiałów, przychodów finansowych oraz przychodów z działalności realizowanej na podstawie statutu lub innego dokumentu określającego zakres działalności przedsiębiorcy, a także wartości uzyskanych przez przedsiębiorcę dotacji przedmiotowych - w przypadku braku dokumentów. 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. Art. 106 ust. 7 pkt 1 u.o.k.k. stanowi natomiast, że w przypadku gdy przedsiębiorca nie dysponuje przed wydaniem decyzji danymi finansowymi niezbędnymi do ustalenia obrotu za rok obrotowy poprzedzający rok nałożenia kary, Prezes Urzędu, nakładając karę pieniężną na podstawie ust. 1, uwzględnia obrót osiągnięty przez przedsiębiorcę w roku obrotowym poprzedzającym ten rok, a zgodnie z pkt 2 ww. przepisu, w przypadku, o którym mowa w ust. 5 - średni obrót osiągnięty przez przedsiębiorcę w trzech kolejnych latach obrotowych poprzedzających ten rok a przepis ust. 6 stosuje się odpowiednio.

Z informacji przekazanej przez Naczelnika Urzędu Skarbowego w Nowym Tomyślu w piśmie z dnia 17 stycznia 2019 r. wynika, że w 2017 r. Przedsiębiorca uzyskał przychody na poziomie [usunięto] zł, co uwzględniając średni kurs euro ogłoszony przez Narodowy Bank Polski w dniu 31 grudnia 2018 r., tj. 4,300 zł, stanowi po zaokrągleniu [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] Natomiast z uwagi na brak danych finansowych niezbędnych do ustalenia obrotu za rok 2018 należy zastosować zasadę zawartą w art. 106 ust. 7 pkt 1 u.o.k.k.

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 możliwe negatywne skutki w sferze ekonomicznych interesów konsumentów, 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 przesłanek, 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 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.

Co do zarzuconej Przedsiębiorcy praktyki, Prezes Urzędu przy nakładaniu kary uwzględnił okoliczność, że ujawniała się ona na etapie zawierania kontraktu, a w związku z tym, że wprowadzenie w błąd dotyczyło prawa konsumentów do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa, praktyka ta dotyczyła również etapu wykonania umowy. Zważyć należy, że ograniczając konsumentom w wysokim stopniu możliwość uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez Przedsiębiorcę warunkach rynkowych, praktykę tę uznać należy za wysoce szkodliwą.

Niezależnie od powyższego Prezes Urzędu wziął w tym przypadku pod uwagę, że praktyka miała charakter długotrwały, gdyż stosowana była przez Przedsiębiorcę co najmniej od kwietnia 2016 r., na co wskazuje oświadczenie Przedsiębiorcy.

W ocenie Prezesa Urzędu, ww. okoliczności, w tym wysoka szkodliwość opisanej praktyki, przesądzają o ustaleniu kwoty bazowej kary na poziomie [usunięto] obrotu osiągniętego przez Przedsiębiorcę w 2017 r., tj. [usunięto] zł.

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.

Prezes Urzędu, w przypadku zarzuconej praktyki uwzględnił jako okoliczność łagodzącą fakt zaniechania stosowania zarzucanej mu praktyki i obniżył kwotę bazową o [usunięto], tj. do kwoty [usunięto] zł. Natomiast, w ocenie Prezesa Urzędu w przypadku zarzuconej praktyki nie występują okoliczności obciążające umożliwiające podwyższenie nakładanej na niego kary.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I sentencji decyzji Prezes Urzędu nałożył na Przedsiębiorcę karę w wysokości [usunięto] po zaokrągleniu, co stanowi [usunięto] obrotu osiągniętego przez Przedsiębiorcę w 2017 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, odstrasżający dla innych przedsiębiorców przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyk 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.

4. 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, 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 2018 r., poz. 2096 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 15,60 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 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. (t.j.: Dz.U. z 2018 r., poz. 1360 ze zm., dalej: 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 o kosztach zawartego w pkt III 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 (t.j.: Dz. U. z 2018 r., poz. 300 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 wykaże, 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

Otrzymuje:

Patryk Liczbański
DANNTE Patryk Liczbański
ul. Długa 4/3
64-300 Nowy Tomyśl