



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

Warszawa, 9 marca 2020 r.

DIH-3.709.52.2019.AB

DECYZJA DIH - III/7/2020

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 256), art. 1 ust. 3 oraz art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (Dz. U. z 2019 r. poz. 1668 z późn. zm.) po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w przedmiocie odwołania od decyzji 202/2019 Małopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Krakowie z dnia 28 października 2019 r. (nr akt kontroli: WN.8361.178.2019), na mocy której wymierzono solidarnie współnikom spółki cywilnej: M. N. prowadzącemu działalność pod nazwą: M. N. Biuro Wycen Majątkowych „Rzeczoznawca” oraz B. K., prowadzącej działalność pod nazwą B. K. Biuro Wycen Majątkowych „Rzeczoznawca”, adres stałego miejsca wykonywania działalności gospodarczej: (...), karę pieniężną w wysokości 9 171,00 zł (słownie: dziewięć tysięcy sto siedemdziesiąt jeden 00/100) wynikającą z art. 198c ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2020 r. poz. 65), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.**

Uzasadnienie

W dniach 6, 15 i 20 maja 2019 r. inspektorzy reprezentujący Małopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Krakowie (zwanego dalej: „Małopolskim WIIH”, „organem pierwszej instancji”), działając na podstawie upoważnienia WN.8361.178.2019 z 6 maja 2019 r., przeprowadzili kontrolę w spółce cywilnej Biuro Wycen Majątkowych „Rzeczoznawca” s.c. M. N., B. K (...) (zwanej dalej: „stroną”, „stroną postępowania”, „przedsiębiorcą”).

Stosownie do art. 48 ust. 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2019 r. poz. 1292 z późn. zm.), zwanej dalej: „Prawem przedsiębiorców”, kontrola została poprzedzona zawiadomieniem o zamiarze wszczęcia kontroli.

W toku kontroli inspektorzy reprezentujący Małopolskiego WIIH sprawdzali m.in. przestrzeganie obowiązku określonego w art. 175 ust. 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2020 r. poz. 65) zwanej dalej: „ustawą o gospodarce nieruchomościami”, tj. czy przedsiębiorca wykonujący działalność w zakresie

rzeczoznawstwa majątkowego posiadał obowiązkowe ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej (OC) za szkody wyrządzone w związku z rzeczoznawstwem majątkowym oraz czy aktualne na dzień zawarcia umów kopie tejże umowy – zgodnie z art. 175 ust. 4 i 4a cytowanej ustawy – były załączane do operatu szacunkowego lub umowy o dokonanie wyceny nieruchomości.

W toku kontroli przedstawiono polisę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej przedsiębiorcy prowadzącego działalność rzeczoznawcy majątkowego dla przedsiębiorcy M. N., firma: M. N. Biuro Wycen Majątkowych „Rzeczoznawca”. Nie okazano natomiast ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej przedsiębiorcy prowadzącego działalność rzeczoznawcy majątkowego dla B. K., firma B. K. Biuro Wycen Majątkowych „Rzeczoznawca”.

Przedsiębiorca M. N. złożył 6 maja 2019 r. pisemne oświadczenie, że w 2018 i 2019 r. umowy nie były zawierane w formie pisemnej w zakresie wykonywanej działalności, a jedynie ustnej na podstawie zleceń, a za usługę wystawiano fakturę.

Ponadto powyższy przedsiębiorca w oświadczeniu z 20 maja 2019 r. wskazał również, że „Pani B.K., Współwłaściciel spółki Biuro Wycen Majątkowych „Rzeczoznawca” s.c. nie posiada obowiązkowego dla rzeczoznawców ubezpieczenia OC, ponieważ nie ma Ona uprawnień do wykonywania tego zawodu i, co tożsame, nie wykonuje go.”

W oparciu o zebrany materiał dowodowy, na podstawie art. 61 § 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 256), zwanej dalej: „Kpa”, Małopolski WIIH, zawiadomieniem z dnia 26 września 2019 r., poinformował przedsiębiorców M. N., prowadzącego działalność pod nazwą: M. N. Biuro Wycen Majątkowych „Rzeczoznawca” oraz B. K., prowadzącą działalność pod nazwą: B. K. Biuro Wycen Majątkowych „Rzeczoznawca”, o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia administracyjnej kary pieniężnej z tytułu prowadzenia działalności, w zakresie rzeczoznawstwa majątkowego, o którym mowa w art. 174 ust. 3 i 3a, bez spełnienia obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej przez przedsiębiorcę B. K., prowadzącą działalność pod nazwą: B. K. Biuro Wycen Majątkowych „Rzeczoznawca”, o którym mowa w art. 175 ust. 4 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Jednocześnie organ poinformował przedsiębiorcę, że zgodnie z art. 10 § 1 Kpa może brać czynny udział w każdym stadium postępowania, m.in. składać wyjaśnienia i wnioski dowodowe, przeglądać akta sprawy oraz sporządzać z nich notatki i odpisy.

W dniu 28 października 2019 r. Małopolski WIIH wydał na podstawie art. 198c ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz art. 104 § 1 Kpa, decyzję, na mocy której wymierzono solidarnie współnikom spółki cywilnej: M. N., prowadzącemu działalność pod nazwą: M. N. Biuro Wycen Majątkowych „Rzeczoznawca” oraz B. K., prowadzącej działalność pod nazwą B. K. Biuro Wycen Majątkowych „Rzeczoznawca”, adres stałego miejsca wykonywania działalności gospodarczej: (...), karę pieniężną w wysokości 9 171,00 zł (słownie: dziewięć tysięcy sto siedemdziesiąt jeden 00/100) wynikającą z art. 198c ustawy o gospodarce

nieruchomościami, za brak spełnienia obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia, o którym mowa w art. 175 ust. 4 ww. ustawy.

W dniu 5 grudnia 2019 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej: „Prezesem UOKiK” albo „organem drugiej instancji”) otrzymał za pośrednictwem Małopolskiego WIIH odwołania od ww. decyzji złożone odrębnie przez współników spółki cywilnej. Z uwagi na brak podpisów przedsiębiorców, Prezes UOKiK pismem z 14 grudnia 2019 r. wezwał stronę do usunięcia braków i przesłania odwołania opatrzonego podpisem osoby uprawnionej w terminie 7 dni od dnia otrzymania niniejszego pisma. W dniu 8 stycznia 2020 r. organ drugiej instancji otrzymał podpisane przez przedsiębiorców odwołania od ww. decyzji.

Zarówno Przedsiębiorca M. N., prowadzący działalność pod nazwą: M. N. Biuro Wycen Majątkowych „Rzecznawca” jak i B. K., prowadząca działalność pod nazwą B. K. Biuro Wycen Majątkowych „Rzecznawca” zaskarżyli decyzję w całości, zarzucając jej:

- 1) naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na wydane w sprawie rozstrzygnięcie, a mianowicie:
 - art. 7 w zw. z art. 77 § 1 i art. 107 oraz art. 80 Kpa poprzez zaniechanie wszechstronnego zebrania i rozpatrzenia materiału dowodowego w przedmiotowej sprawie oraz dowolną ocenę zgromadzonego ww. materiału w trakcie postępowania, co skutkowało błędnym uznaniem, iż B. K. prowadzi działalność, o której mowa w art. 174 ust 3 i 3a ustawy o gospodarce nieruchomościami i ww. działalność wykonuje przy pomocy rzeczoznawcy majątkowego – M. N., podczas gdy wyżej wymieniona nie posiada uprawnień rzeczoznawcy majątkowego i nie wykonuje w tym zakresie czynności wynikających z określonych umów, jakich nie jakich stroną – co znajduje potwierdzenie w dokumentacji spółki cywilnej;
- 2) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.: art. 864 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, iż obowiązek ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej przez każdego ze współników spółki cywilnej stanowi zobowiązanie solidarne współników, a co za tym idzie, że niedopełnienie takiego obowiązku przez jednego ze współników egzekwowane może być na drodze solidarnej odpowiedzialności od każdego ze współników spółki cywilnej, podczas gdy objęcie ubezpieczeniem od odpowiedzialności cywilnej przez rzeczoznawcę nie stanowi zobowiązania spółki cywilnej.

Ponadto B. K., prowadząca działalność pod nazwą B. K. Biuro Wycen Majątkowych „Rzecznawca” zarzuciła naruszenie art. 175 ust. 4 i 4a ustawy o gospodarce nieruchomościami poprzez błędną wykładnię i uznanie, iż przedsiębiorcą wykonującym działalność przy pomocy rzeczoznawcy, o której mowa w art. 174 ust. 3 i 3a ww. ustawy, pozostaje każdy współnik spółki cywilnej, do której należy rzeczoznawca majątkowy, niezależnie od okoliczności.

W związku z powyższym wspólnicy spółki cywilnej wnieśli o uchylenie zaskarżonej decyzji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Małopolskiego WIIH w Krakowie.

Pismem z dnia 15 stycznia 2020 r. Prezes UOKiK poinformował stronę postępowania o przysługującym jej prawie do zapoznania się z aktami i prawie wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Strona postępowania nie skorzystała z przysługujących jej praw.

Prezes UOKiK ustalił i stwierdził:

Istotą postępowania odwoławczego jest ponowne rozpoznanie i rozstrzygnięcie tożsamej przedmiotowo i podmiotowo sprawy administracyjnej w granicach wyznaczonych rozstrzygnięciem decyzji organu pierwszej instancji. W toku postępowania organ odwoławczy dokonuje oceny, czy odwołanie strony postępowania jest uzasadnione oraz sprawdza, czy wydana decyzja była prawidłowa.

Stosownie do art. 5 ust. 2 ustawy o Inspekcji Handlowej, w sprawach związanych z wykonywaniem zadań i kompetencji Inspekcji, organem właściwym jest wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest organem wyższego stopnia i w związku z powyższym, w ramach nadzoru, jest uprawniony do przeprowadzenia niniejszego postępowania.

Zgodnie z art. 175 ust. 4 ustawy o nieruchomościach przedsiębiorca będący rzeczoznawcą majątkowym i wykonujący czynności, o których mowa w art. 174 ust. 3 i 3a podlega obowiązkowemu ubezpieczeniu odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone w związku z wykonywaniem umowy, której jest stroną, a której przedmiotem są czynności wskazane w art. 174 ust. 3 i 3a. Jeżeli wykonuje ją przy pomocy rzeczoznawcy majątkowego związanego z tym przedsiębiorcą umową o pracę lub umową cywilnoprawną, podlega on również odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone działaniem tej osoby.

Kopia dokumentu ubezpieczenia aktualnego na dzień sporządzenia operatu szacunkowego, stanowi załącznik do operatu szacunkowego lub umowy o dokonanie wyceny nieruchomości.

Obowiązek ubezpieczenia OC powstaje nie później niż w dniu poprzedzającym dzień rozpoczęcia wykonywania umowy, której jest stroną, a którą są czynności wskazane w art. 174 ust. 3 i 3a ustawy o nieruchomościach (§ 3 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 26 kwietnia 2019 r. w sprawie obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej przedsiębiorcy prowadzącego działalność w zakresie czynności rzeczoznawstwa majątkowego / Dz.U. z 2019 r. poz. 805 /). Minimalna suma gwarancyjna ubezpieczenia OC, w odniesieniu do jednego zdarzenia oraz do wszystkich zdarzeń w okresie ubezpieczenia nie dłuższym niż 12 miesięcy, których skutki są objęte umową ubezpieczenia OC, wynosi równowartość w złotych 25 000 euro (§ 4 ww. rozporządzenia Ministra Finansów).

Niezrealizowanie ww. obowiązków, zgodnie z treścią art. 198c ustawy o gospodarce nieruchomościami, jest deliktem administracyjnym zagrożonym sankcją. Kto bowiem prowadzi działalność gospodarczą z zakresu rzeczoznawstwa majątkowego bez spełnienia obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia, o którym mowa w art. 175 ust. 4, podlega karze pieniężnej w wysokości od dwukrotnego do pięciokrotnego przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej w roku poprzedzającym rok, w którym stwierdzono naruszenie, ogłaszanego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego na podstawie art. 20 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2018 r. poz. 1270).

W myśl art. 198c ust. 2 i 3 ww. ustawy, decyzje w sprawach wymierzenia kary pieniężnej w niniejszym zakresie wydaje wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej właściwy ze względu na miejsce przeprowadzenia kontroli. Ustalając wysokość kary pieniężnej organ Inspekcji Handlowej uwzględnia dotychczasową działalność przedsiębiorcy, skalę prowadzonej działalności oraz czas trwania naruszenia.

Po przeprowadzeniu analizy zebranych materiałów dowodowych, Prezes UOKiK stwierdza, że ustalenia kontroli przeprowadzonej przez Małopolskiego WIIH w dniach 6, 15 i 20 maja 2019 r. dały podstawę do stwierdzenia, że wspólnik spółki cywilnej B. K., prowadząca działalność pod nazwą B. K. Biuro Wycen Majątkowych „Rzeczoznawca”, prowadziła wspólną działalność gospodarczą w postaci świadczenia usług z zakresu rzeczoznawstwa majątkowego, bez spełnienia obowiązku zawarcia ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone działaniem swojego wspólnika posiadającego uprawnienia zawodowe i wykonującego działania w zakresie szacowania nieruchomości (sama nie posiadając takich uprawnień). W niniejszej sprawie nie ma wątpliwości, że przepisy ustawy o gospodarce nieruchomościami zostały naruszone, z uwagi na nieposiadanie przez jednego ze wspólników spółki cywilnej ww. ubezpieczenia, co dało podstawę do wymierzenia kary pieniężnej w oparciu o art. 198c ww. ustawy. Tym samym działania Małopolskiego WIIH były zgodne z prawem i decyzja została wydana w sposób prawidłowy.

Prezes UOKiK w pierwszej kolejności wskazuje, że zgodnie z przepisami ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2019 r., poz. 1145 z późn. zm.) spółka cywilna jest umową zawartą w celu osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego. Spółka cywilna nie posiada osobowości prawnej, ani zdolności prawnej, a w związku z tym nie stanowi podmiotu prawa cywilnego, a co za tym idzie nie może samodzielnie występować w obrocie prawnym. Jednocześnie, jak wskazuje Ministerstwo Inwestycji i Rozwoju w piśmie DGN-V.450.20.2019.NJ.1 z 14 sierpnia 2019 r., na które powołuje się również organ pierwszej instancji w skarżonej decyzji, a z czym również zgadza się Prezes UOKiK, w obrocie prawnym występują wspólnicy spółki, którzy zgodnie z przepisami Prawa przedsiębiorców są przedsiębiorcami. Należy zatem uznać, że to wspólnicy (przedsiębiorcy) są podmiotami wszelkich praw i obowiązków, to również oni działając w ramach spółki cywilnej zaciągają zobowiązania, zawierając umowy na świadczenie określonego rodzaju usług, za które odpowiedzialni są solidarnie i każdy z nich jest zobowiązany do spełnienia określonych w prawie obowiązków przewidzianych dla przedsiębiorców.

Należy również dodać, że status zawodowy wspólników nie ma znaczenia i przedsiębiorcy, którzy nie są rzeczoznawcami majątkowymi, a tworzą spółkę cywilną także powinni posiadać obowiązkowe ubezpieczenia. Fakt, że przedsiębiorca nie jest rzeczoznawcą majątkowym nie zwalnia go z odpowiedzialności, ponieważ czynności wykonywał wspólnik. Należy również wskazać, że kontrolowani przedsiębiorcy w statusie indywidualnej działalności gospodarczej mają wpisaną „Działalność jest prowadzona wyłącznie w formie spółki/spółek cywilnych”, jak również faktury za wykonanie opinii czy operatów są wystawiane przez Biuro Wycen Majątkowych „Rzecznawca” M. N., B. K., (...), co również wskazuje że usługi są świadczone przez ww. spółkę cywilną, a nie indywidualnie przez rzeczoznawcę M. N.

Należy tutaj również zauważyć, że zgodnie z art. 174 ust. 6 ustawy o gospodarce nieruchomościami prowadzenie działalności w zakresie szacowania nieruchomości na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest możliwe, w przypadku gdy czynności z zakresu szacowania nieruchomości będą wykonywane przez rzeczoznawców majątkowych. Rzecznawcą majątkowym jest osoba fizyczna posiadająca uprawnienia zawodowe w zakresie szacowania nieruchomości, nadane przez Ministra właściwego do spraw budownictwa, planowania i zagospodarowania przestrzennego oraz mieszkalnictwa. Ponadto zgodnie z art. 174 ust. 7 ww. ustawy rzeczoznawca majątkowy wykonuje zawód prowadząc we własnym imieniu działalność gospodarczą lub w ramach spółki osobowej w zakresie szacowania nieruchomości lub w ramach stosunku pracy lub umowy cywilnoprawnej u podmiotu prowadzącego działalność w zakresie szacowania nieruchomości. Jednocześnie zgodnie z art. 175 ust. 4 cyt. ustawy, na przedsiębiorcy prowadzącym działalność z zakresu rzeczoznawstwa majątkowego ciąży obowiązek ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone w związku z wykonywaniem umowy, której jest stroną, a której przedmiotem są czynności, do których jest uprawniony rzeczoznawca majątkowy. Jeżeli wykonuje ją przy pomocy rzeczoznawcy majątkowego związanego z tym przedsiębiorcą umową o pracę lub umową cywilnoprawną, podlega on również odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone działaniem tej osoby.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, na orzecznictwo i wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 17 marca 2017 r., sygn. II GSK 1579/15, zgodnie z którym „pomimo, że spółka cywilna nie jest odrębnym podmiotem prawa, to jednak jest ona stosunkiem umownym, w ramach którego wspólnicy zobowiązują się do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego (art. 860 § 1 kc), przy czym wspólne działanie należy traktować jako jedno działanie dwóch lub więcej wspólników, a nie jako sumę ich działań indywidualnych (por. wyrok NSA z 8 grudnia 2011 r. sygn. akt II GSK 1134/11 oraz z dnia 29 marca 2012 r. sygn. akt II GSK 325/11). Jeżeli więc wspólnym przedsięwzięciem podejmowanym w ramach spółki cywilnej, na który umawiają się wspólnicy, jest wykonywanie transportu drogowego rzeczy, to cel spółki realizuje się wówczas, gdy każdy ze wspólników posiada licencję na wykonywanie tego rodzaju działalności.”

Jednocześnie stosownie do treści art. 4 ust. 2 Prawa przedsiębiorców, za przedsiębiorców uznaje się także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej. Uzyskanie ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej przez jednego ze

wspólników spółki cywilnej nie powoduje jego przejścia na pozostałych wspólników. Skoro wspólnicy spółki cywilnej prowadzącej wspólne przedsięwzięcie gospodarcze w postaci świadczenia usług z zakresu szacowania nieruchomości są przedsiębiorcami, to należy uznać, że każdy z nich powinien posiadać obowiązkowe ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone w związku z wykonywaniem umowy, której jest stroną, a której przedmiotem są czynności, do których jest uprawniony rzeczoznawca majątkowy, a jeżeli wykonuje ją przy pomocy rzeczoznawcy majątkowego związanego z tym przedsiębiorcą umową o pracę lub umową cywilnoprawną, podlega on również odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone działaniem tej osoby.

Przedsiębiorcy decydując się na założenie firmy w formie spółki cywilnej w celu prowadzenia działalności związanej z rzeczoznawstwem majątkowym, powinni wykupić obowiązkowe ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej, o którym mowa w art. 175 ust. 4, gdyż mając na uwadze to, że spółka cywilna nie posiada osobowości prawnej a mają ją tylko wspólnicy spółki cywilnej, w przypadku ewentualnej szkody, roszczenia będą kierowane do wszystkich wspólników lub do jednego z nich wybranego przez poszkodowanego. Zatem przedsiębiorca – wspólnik spółki cywilnej, który nie posiada obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej nie może zapewnić właściwego zabezpieczenia finansowego. W przypadku, gdy w ramach spółki cywilnej, tylko jeden ze wspólników wykonuje działalność w zakresie rzeczoznawstwa majątkowego, pozostali wspólnicy są zobowiązani do wykupienia ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone działaniem swojego wspólnika posiadającego uprawnienia zawodowe i wykonującego działania w zakresie szacowania nieruchomości, w celu zapewnienia ochrony klientom spółki cywilnej.

Zatem, ubezpieczenie, o którym mowa w art. 175 ust. 4 ustawy o gospodarce nieruchomościami, musi posiadać każdy ze wspólników spółki cywilnej.

Zgodnie z art. 198c ustawy o gospodarce nieruchomościami przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą z zakresu rzeczoznawstwa majątkowego (art. 174 ust 3 i 3a ww. ustawy) bez spełnienia obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia, o którym mowa w art. 175 ust. 4, podlega karze pieniężnej w wysokości od dwukrotnego do pięciokrotnego przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w gospodarce narodowej w roku poprzedzającym rok, w którym stwierdzono naruszenie, ogłaszanego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego na podstawie art. 20 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

Podsumowując, w ocenie Prezesa UOKiK przesłanka z art. 198c ustawy o gospodarce nieruchomościami została spełniona, a okoliczności wskazanego naruszenia prawa nie budziły wątpliwości co do istnienia przesłanek faktycznych uzasadniających wymierzenie kary pieniężnej. Jednocześnie mając na uwadze powyższe należy stwierdzić, że organ pierwszej instancji nie naruszył przepisów prawa materialnego, tj. 175 ust. 4 i 4a ustawy o gospodarce nieruchomościami.

Odnosząc się do zarzutu strony dot. naruszenia przepisów art. 7, 77, 107 i 80 *Kpa*, Prezes UOKiK zauważa, że przepisy te określają zasady postępowania administracyjnego. Stanowią,

one m.in., iż w toku postępowania organy administracji publicznej stoją na straży praworządności, podejmują wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy. Ponadto wskazują, że organ jest obowiązany przed wydaniem decyzji w sposób wyczerpujący zebrać i rozpatrzyć zebrany materiał dowodowy, zaś sprawa oceniana jest na podstawie całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego. Z przepisów tych wynika m.in. tzw. zasada prawdy obiektywnej polegająca na zobowiązaniu organu do podejmowania wszelkich kroków, niezbędnych do ustalenia stanu faktycznego sprawy, który będzie zgodny ze stanem rzeczywistym.

Po dokonaniu analizy zebranych materiałów oraz mając na uwadze powyższe, Prezes UOKiK stwierdza, że zarzut naruszenia przepisów postępowania tj.: art. 7 w zw. z art. 77 § 1 i art. 107 oraz art. 80 Kpa nie znajduje uzasadnienia, gdyż Małopolski WIIH w sposób wyczerpujący i pozwalający na ustalenie stanu faktycznego zebrał wszystkie niezbędne materiały, a następnie przeprowadził analizę zgromadzonego materiału w sposób zgodny z przepisami prawa.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 864 KC przez organ pierwszej, Prezes UOKiK wskazuje na treść komentarza do Kodeksu cywilnego prof. dr hab. Macieja Gutowskiego, który wskazuje że pojęcie "zobowiązania spółki", oznacza wspólne zobowiązania wszystkich wspólników, odrębne od ich zobowiązań osobistych – co wynika z faktu, iż spółka jako taka nie posiada podmiotowości prawnej (wyr. SA w Poznaniu z 30.12.2008 r., I ACa 917/08, Legalis). Zakresem odpowiedzialności określonej w art. 864 KC, objęte są zobowiązania związane z działalnością spółki, przeciwstawiane indywidualnym zobowiązaniom wspólników (*K. Pietrzykowski*, w: *Pietrzykowski*, Komentarz KC, t. II, 2013, s. 650; *A. Kidyba, K. Kopaczyńska-Pieczniak*, w: *Kidyba*, Komentarz KC, t. III, cz. 2, 2010, s. 1099). Zakresem odpowiedzialności w trybie art. 864 KC, objęte są wszystkie zobowiązania, niezależnie od źródła ich powstania. Wspólnik będzie więc odpowiadał zarówno za zobowiązania z tytułu niewykonania przez spółkę zobowiązań wobec kontrahentów (art. 471 i n. KC), z tytułu czynów niedozwolonych (art. 415 i n. KC), jak też z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia (zamiast wielu J. Jezioro, w: *Gniewek, Machnikowski*, Komentarz KC, 2014, s. 1434–1435). Stanowisko to potwierdza także orzecznictwo (wyr. SN z 4.2.2004 r., I CK 150/03, Legalis; wyr. SA w Łodzi z 26.5.2014 r., I ACa 1339/13, Legalis). (patrz. (M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom III. Komentarz. Art. 627–1088. Wyd. 2, Warszawa 2019*).

Odnosząc się do powyższego Prezes UOKiK ponownie wskazuje, że to wspólnicy (przedsiębiorcy) są podmiotami wszelkich praw i obowiązków, to również oni działając w ramach spółki cywilnej zaciągają zobowiązania, zawierając umowy na świadczenie określonego rodzaju usług, za które odpowiedzialni są solidarnie i każdy z nich jest zobowiązany do spełnienia określonych w prawie obowiązków przewidzianych dla przedsiębiorców. Obowiązki dotyczące uzyskania ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej zostały określone w art. 175 ust. 4 ustawy o gospodarce nieruchomościami i w sposób niebudzący wątpliwości wskazuje, kto i na jakich zasadach takie ubezpieczenie powinien zawrzeć. Prezes UOKiK w niniejszej sprawie również nie ma wątpliwości i w pełni zgadza się z Małopolskim WIIH, że wszyscy wspólnicy spółki cywilnej, która jest stroną niniejszego

postępowania powinni posiadać ww. ubezpieczenia. Jednocześnie powołując się na ww. interpretację prof. dr hab. Macieja Gutowskiego przepisów art. 864 KC, Prezes UOKiK nie ma wątpliwości, że w przypadku naruszenia przez jednego ze współników spółki cywilnej przepisów art. 174 ust. 5 ustawy o gospodarce nieruchomościami, zobowiązania powstające z tego tytułu stanowią zobowiązanie solidarne spółki. Mając na uwadze powyższe organ drugiej instancji uznaje, że brak jest podstaw do stwierdzenia naruszenia art. 864 KC.

Prezes UOKiK zauważa również, że Małopolski WIIH ustalając wysokość kary pieniężnej, zgodnie z art. 198c ust. 3 ustawy o gospodarce nieruchomościami, właściwie uwzględnił i ocenił dotychczasową działalność przedsiębiorcy, stwierdzając że nie był on dotychczas karany z tytułu naruszenia przepisów ww. ustawy, skalę prowadzonej działalności gospodarczej oraz czas trwania naruszenia. Wymierzając karę pieniężną organ pierwszej instancji prawidłowo wziął także pod uwagę wszystkie okoliczności sprawy oraz uwzględnił powyższe przesłanki. Prezes UOKiK w całości podziela w tym zakresie ustalenia Małopolskiego WIIH, w tym także w zakresie wysokości kary pieniężnej ustalonej na kwotę 9 171,00 zł (słownie: dziewięć tysięcy sto siedemdziesiąt jeden złotych, 00/100). Organ drugiej instancji podkreśla przy tym, że wymierzona sankcja jest najniższą z możliwych określonych w ustawie, ponieważ stanowi dwukrotność przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej w roku poprzedzającym rok, w którym stwierdzono naruszenie.

Organ drugiej instancji analizując całokształt materiału zgromadzonego w sprawie nie znalazł również podstaw do zastosowania art. 189f Kpa i odstąpienia od nałożenia kary.

Prezes UOKiK zauważa, że wszyscy przedsiębiorcy, prowadzący działalność w zakresie, o którym w mowa w art. 174 ust. 3 o 3a ustawy o gospodarce nieruchomościami mają obowiązek zawarcia prawidłowej umowy ubezpieczenia OC. Przepis art. 189f § 1 Kpa wskazuje wprost jakie podstawowe przesłanki muszą zostać łącznie spełnione, aby organ mógł odstąpić od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej i poprzestać na pouczeniu. Są to:

- 1) waga naruszenia prawa jest znikoma, a strona zaprzestała naruszania prawa lub
- 2) za to samo zachowanie prawomocną decyzją na stronę została uprzednio nałożona administracyjna kara pieniężna przez inny uprawniony organ administracji publicznej lub strona została prawomocnie ukarana za wykroczenie lub wykroczenie skarbowe, lub prawomocnie skazana za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe i uprzednia kara spełnia cele, dla których miałyby być nałożona administracyjna kara pieniężna.

W ocenie Prezesa UOKiK, nie można mówić w tym przypadku o znikomej wadze naruszenia, strona bowiem przedsiębiorca B. K., prowadząca działalność pod nazwą B. K. Biuro Wycen Majątkowych „Rzeczoznawca”, nie posiadała polisy ubezpieczenia za okres od 1 września 2017 r. do czasu zakończenia kontroli, czyli naruszyła obowiązek ustawowy, gdyż prowadziła wspólną działalność gospodarczą w postaci świadczenia usług z zakresu rzeczoznawstwa majątkowego, bez spełnienia obowiązku zawarcia ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone działaniem swojego współnika posiadającego uprawnienia zawodowe i wykonującego działania w zakresie szacowania nieruchomości (sama nie posiadając takich uprawnień). Okoliczności wskazanego naruszenia prawa nie budziły wątpliwości co do

istnienia przesłanek faktycznych uzasadniających wymierzenie kary pieniężnej, czego potwierdzeniem są ustalenia kontroli zawarte w protokole kontroli z dnia 20 maja 2019 r. WN.8361.178.2019.

Tym samym przesłanka pierwsza nie została spełniona. Za spełnioną można uznać natomiast przesłankę dotyczącą zaprzestania naruszenia. Strona bowiem obecnie posiada właściwe ubezpieczenie. Przesłanki te, jak wskazano powyżej, muszą być spełnione łącznie. Nie została spełniona również przesłanka z pkt 2, gdyż na stronę nie została wcześniej nałożona administracyjna kara pieniężna w związku z brakiem obowiązkowego ubezpieczenia OC za szkody wyrządzone w związku z prowadzeniem działalności w zakresie rzeczoznawstwa majątkowego. Tym samym wymagane prawem przesłanki nie zostały spełnione i nie występują podstawy do odstąpienia od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej.

Po przeanalizowaniu akt sprawy organ odwoławczy stwierdził, że w rozpatrywanej sprawie nie zaistniały również okoliczności o których mowa w art. 189f § 2 Kpa.

Okoliczności i waga naruszenia prawa nie budzą wątpliwości, co do istnienia przesłanek faktycznych uzasadniających nałożenie kary pieniężnej. Strona nie dopełniła obowiązków nałożonych na nią w art. 175 ust. 4 ustawy o gospodarce nieruchomościami, bowiem nie posiadała polisy ubezpieczenia za okres od 1 września 2017 r. do czasu zakończenia kontroli.

Dlatego też w ocenie Prezesa UOKiK zastosowanie art. 189f § 2 nie spełnieni celów, dla których miałyby być nałożona administracyjna kara pieniężna określona w art. 198c ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami.

Strona naruszyła przepisy ustanowione w celu zabezpieczenia interesów klientów. Tym samym usunięcie naruszenia prawa poprzez zawarcie umowy ubezpieczenia przez drugiego ze współników spółki cywilnej, tak jak to strona uczyniła od dnia 14 listopada 2019 r. do 13 listopada 2020 r. nie miało by wpływu na odstąpienie od nałożenia kary administracyjnej i poprzestaniu na pouczeniu.

Biorąc powyższe pod uwagę Prezes UOKiK nie może uwzględnić wniosku strony o uchylenie zaskarżonej decyzji i przekazanie jej do ponownego rozpatrzenia przez Małopolskiego WIIH.

Zgodnie z art. 138 § 1 pkt 1 Kpa organ odwoławczy wydaje decyzję, w której utrzymuje zaskarżoną decyzję w mocy. Należy przy tym podkreślić, że utrzymanie w mocy zaskarżonej decyzji jest konsekwencją dokonania przez organ drugiej instancji oceny, że decyzja organu pierwszej instancji była prawidłowa i co do istoty sprawy identyczna, jak decyzja podjęta przez organ pierwszej instancji.

Podsumowując, na podstawie zebranego materiału dowodowego, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał, że podjęta przez Małopolskiego WIIH decyzji 202/2019

Małopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Krakowie z dnia 28 października 2019 r. (nr akt kontroli: WN.8361.178.2019), była prawidłowa. W konsekwencji, organ pierwszej instancji miał podstawy do wydania decyzji administracyjnej, na mocy której wymierzył wymierzono solidarnie współnikom spółki cywilnej: M. N., prowadzącemu działalność pod nazwą: M. N Biuro Wycen Majątkowych „Rzeczoznawca” oraz B. K., prowadzącej działalność pod nazwą B. K. Biuro Wycen Majątkowych „Rzeczoznawca”, adres stałego miejsca wykonywania działalności gospodarczej: (...), karę pieniężną w wysokości 9 171,00 zł (słownie: dziewięć tysięcy sto siedemdziesiąt jeden 00/100). Tym samym, powyższa decyzja powinna pozostać w obrocie prawnym.

Biorąc powyższe pod uwagę należało orzec jak w sentencji.

Niniejsza decyzja jest ostateczna w trybie postępowania administracyjnego

Pouczenie:

1. Decyzja jest ostateczna w toku instancji. W terminie 30 dni od jej doręczenia stronie przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę należy wnieść za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Pl. Powstańców Warszawy 1, 00-950 Warszawa.
2. Od skarg wszczynających postępowanie przed sądem administracyjnym od strony skarżącej pobierana jest opłata, tzw. wpis stosunkowy, zależny od wysokości należności pieniężnej objętej zaskarżonym aktem i wynosi:
 - 1) do 10.000 zł - 4 % wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 100 zł;
 - 2) ponad 10.000 zł do 50.000 zł - 3 % wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 400 zł;
 - 3) ponad 50.000 zł do 100.000 zł - 2 % wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 1.500 zł;
 - 4) ponad 100.000 zł - 1 % wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 2.000 zł i nie więcej niż 100.000 zł.
3. W przypadku wniesienia od niniejszej decyzji skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, strona ma możliwość ubiegania się o przyznanie prawa pomocy. Prawo pomocy może być przyznane stronie na wniosek złożony przed wszczęciem postępowania lub w toku postępowania sądoadministracyjnego. Wniosek ten jest wolny od opłat sądowych. Wniosek o przyznanie prawa pomocy należy złożyć do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie.
4. Do należności pieniężnych w postaci kar pieniężnych nie uiszczonych w terminie stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego.

Z upoważnienia
Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Anna Janiszewska
Dyrektor
Departamentu Inspekcji Handlowej
/podpisano elektronicznie/

1. (...)