



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA UOKiK W POZNANIU**

ul. Zielona 8, 61-851 Poznań
Tel. (0-61) 852-15-17, 852-77-50, Fax (0-61) 851-86-44
E-mail: poznan@uokik.gov.pl

RPZ- 61/2/11/AR

Poznań, dnia 12 maja 2011 r.

DECYZJA Nr RPZ 4/2011

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. nr 50 poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu wobec Marcina Bręka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą F.H.U. BIOMED w Dobieźynie;

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów;

I. na podstawie art. 28 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, wobec uprawdopodobnienia w toku postępowania stosowania przez **Marcina Bręka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą F.H.U. BIOMED w Dobieźynie** praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów określonych w:

1. **art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegających na zamieszczeniu we wzorcu umowy sprzedaży postanowień, wpisanych do rejestru postanowień umownych uznanych za niedozwolone, o treści:
 - a. „*Wszelkie dodatkowe ustalenia poczynione w formie ustnej pomiędzy Kupującym a Przedstawicielem Handlowym a będące w sprzeczności z treścią niniejszej umowy są nieważne i nie rodzą żadnych skutków prawnych*” (§ 5 ust. 12 umowy sprzedaży);
 - b. „*Sądem właściwym do rozstrzygnięcia ewentualnych sporów wynikających z realizacji niniejszej umowy, jest zgodnie z art. 34 kpc w zw. z art. 454 kc Sąd miejsca wykonania umowy. W przypadku świadczenia na rachunek bankowy Sprzedającego będzie to Sąd właściwy dla miasta Buk bowiem rachunek bankowy na który zgodnie z umową Kupujący zobowiązany jest uiścić kwotę znajduje się w PKO BP S.A., Oddział w Buku*” (§6 ust. 8 umowy sprzedaży);
2. **art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegających na informowaniu we wzorcu zaproszenia na pokaz handlowy kierowanym do konsumentów, że osoby uczestniczące w pokazie będą mogły zapoznać się w jego trakcie z najnowszymi wyrobami rehabilitacyjno-leczniczymi, pomocnymi przy określonych schorzeniach, co może sugerować konsumentom właściwości lecznicze i rehabilitacyjne sprzedawanych przez ww. Przedsiębiorcę produktów, podczas gdy w rzeczywistości towary te są urządzeniami relaksacyjnymi i nie posiadają ww. właściwości, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową określoną w **art. 7 pkt 17** ustawy z dnia 23

sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. z 2007 r., Nr 171, poz. 1206);

3. **art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegających na zamieszczeniu we wzorcu umowy sprzedaży postanowienia o treści: „*Zwrot towaru następuje wyłącznie w Biurze Handlowym sprzedającego za pokwitowaniem w godzinach pracy biura po uprzednim telefonicznym uzgodnieniu terminu*”, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową określoną w **art. 4 ust. 1** ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. z 2007 r., Nr 171, poz. 1206);

po zobowiązaniu się przez Przedsiębiorcę do podjęcia działań zmierzających do zaniechania naruszenia zbiorowych interesów konsumentów poprzez usunięcie lub zmianę treści ww. postanowień oraz zaniechanie informowania w zaproszeniu na pokaz potencjalnych klientów o właściwościach rehabilitacyjno-leczniczych sprzedawanych przez Przedsiębiorcę towarów, **nakłada się na Marcina Bręka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą F.H.U. BIOMED w Dobieżyńnie** obowiązek wykonania tego zobowiązania poprzez:

- a) wprowadzenie do obrotu z konsumentami nowych wzorców umów, w których kwestionowane w punkcie I.1 a) niniejszej decyzji postanowienie nie występuje, zaś kwestionowane w punkcie I.1 b) i I.3 decyzji postanowienia zostaną zmodyfikowane w sposób wskazany w piśmie Przedsiębiorcy z dnia 23 marca 2011 r., począwszy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji,
- b) wystąpienie do kontrahentów będących konsumentami z propozycją zmian ww. postanowień we wszystkich nadal obowiązujących umowach sprzedaży poprzez przesłanie aneksów zgodnie z nowymi wzorcami umów, w których kwestionowane postanowienia nie występują, bądź zostały zmodyfikowane, w terminie 1 miesiąca od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.
- c) stosowanie nowego wzorca zaproszenia na pokaz, w którego treści nie ma informacji o właściwościach rehabilitacyjno – leczniczych oferowanych produktów, począwszy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

II. na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **nakłada się na Marcina Bręka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą F.H.U. BIOMED w Dobieżyńnie obowiązek** przekazania, w terminie 3 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji, informacji o stopniu realizacji zobowiązania nałożonego w punkcie I decyzji, w tym kopii 20 przykładowych umów zawartych zgodnie z postanowieniami nowego wzorca umowy.

Uzasadnienie

Do Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu wpłynęło zawiadomienie Miejskiego Rzecznika Konsumentów w Warszawie, w którym Rzecznik podniósł, że Marcin Bręk prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą F.H.U. BIOMED w Dobieżyńnie (dalej także: Przedsiębiorca) stosuje w obrocie z konsumentami wzorzec umowy sprzedaży zawierający postanowienia stanowiące niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹- 385³ k.c. oraz zawiera klauzule wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

Postanowieniem z dnia 24 lutego 2010 r. Prezes Urzędu wszczął postępowanie wyjaśniające mające na celu wstępne ustalenie, czy nastąpiło naruszenie przepisów ustawy o

ochronie konkurencji i konsumentów przez Przedsiębiorcę uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Pismem z dnia 23 kwietnia 2010 r. Marcin Bręk wskazał, iż przedmiotem prowadzonej przez niego działalności jest sprzedaż poza lokalem przedsiębiorcy wyrobów w postaci foteli masujących, mat masujących, poduszek masujących, masażerów do stóp i zagłówek wibracyjnych. Przedsiębiorca przesłał kopie 10 umów sprzedaży zawartych w systemie ratalnym. Przedłożony przez Przedsiębiorcę formularz umowy, według oświadczenia Marcina Bręka, stosowany był od 01 stycznia 2010 r. Z uwagi na nieprowadzenie przez Przedsiębiorcę ewidencji czy rejestracji umów, Przedsiębiorca jedynie szacunkowo określił, iż w 2009 r. zawarł około [...] umów sprzedaży. W 2010 r. zawarł [...] umów sprzedaży, zaś w 2011 r. do 03 marca 2011 r. zawarł [...] umowy sprzedaży. Pismem z dnia 29 czerwca 2010 r. Przedsiębiorca przesłał również umowy współpracy z Lukas Bankiem S.A. z siedzibą we Wrocławiu oraz Kredyt Bankiem S.A. z siedzibą w Warszawie. Oświadczył również, iż w przypadku zawarcia przez konsumenta umowy sprzedaży w systemie ratalnym integralną część ww. umowy stanowi umowa kredytowa, w treści której zawarte są m.in. informacje dotyczące rocznej stopy oprocentowania kredytu, całkowitego kosztu tego kredytu oraz rzeczywistej stopy oprocentowania. Odpis przedmiotowej umowy klient otrzymuje niezwłocznie po dokonaniu przez banki telefonicznej weryfikacji oświadczenia o wysokości osiągniętych dochodów. Mocą porozumień z ww. bankami pracownicy firmy „BIOMED” zobowiązani są do przygotowywania projektów umów kredytowych na specjalnych formularzach bankowych oraz gromadzenia i przekazywania do Banku dokumentów i informacji niezbędnych do zawarcia umowy kredytu. Nadto Przedsiębiorca obowiązany jest do poinformowania kontrahenta o możliwości i terminie odstąpienia od umowy kredytowej.

W dniu 28 stycznia 2011 r. do Prezesa Urzędu wpłynęło także, za pośrednictwem Miejskiego Rzecznika Konsumentów w Warszawie, oświadczenie Wiceprezesa Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych w Warszawie, z treści którego wynika, że wyrób o nazwie „Mata Bio Med” nie spełnia definicji wyrobu medycznego w rozumieniu ustawy o wyrobach medycznych.

Analiza stosowanego przez Przedsiębiorcę wzorca umowy sprzedaży oraz zaproszenia na pokaz handlowy dała podstawę do wszczęcia postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów określonych w :

2. **art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegających na zamieszczeniu we wzorcu umowy sprzedaży postanowień, wpisanych do rejestru postanowień umownych uznanych za niedozwolone, o treści:
 - a. *„Wszelkie dodatkowe ustalenia poczynione w formie ustnej pomiędzy Kupującym a Przedstawicielem Handlowym a będące w sprzeczności z treścią niniejszej umowy są nieważne i nie rodzą żadnych skutków prawnych”* (§ 5 ust. 12 umowy sprzedaży);
 - b. *„Sądem właściwym do rozstrzygnięcia ewentualnych sporów wynikających z realizacji niniejszej umowy, jest zgodnie z art. 34 kpc w zw. z art. 454 kc Sąd miejsca wykonania umowy. W przypadku świadczenia na rachunek bankowy Sprzedającego będzie to Sąd właściwy dla miasta Buk bowiem rachunek bankowy na który zgodnie z umową Kupujący zobowiązany jest uiścić kwotę znajduje się w PKO BP S.A., Oddział w Buku”* (§ 6 ust. 8 umowy sprzedaży);
3. **art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegających na informowaniu we wzorcu zaproszenia na pokaz handlowy kierowanym do konsumentów, że osoby uczestniczące w pokazie będą mogły zapoznać się w jego

trakcie z najnowszymi wyrobami rehabilitacyjno-lecznicznymi, pomocnymi przy określonych schorzeniach, co może sugerować konsumentom właściwości lecznicze i rehabilitacyjne sprzedawanych przez ww. Przedsiębiorcę produktów, podczas gdy w rzeczywistości towary te są urządzeniami relaksacyjnymi i nie posiadają ww. właściwości, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową określoną w **art. 7 pkt 17** ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. z 2007 r., Nr 171, poz. 1206);

4. **art. 24 ust. 1 i 2** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegających na zamieszczeniu we wzorcu umowy sprzedaży postanowienia o treści: *„Zwrot towaru następuje wyłącznie w Biurze Handlowym sprzedającego za pokwitowaniem w godzinach pracy biura po uprzednim telefonicznym uzgodnieniu terminu”*, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową określoną w **art. 4 ust. 1** ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. z 2007 r., Nr 171, poz. 1206).

Przedsiębiorca zawiadomiony o wszczęciu postępowania, pismem z dnia 08 marca 2011r. ustosunkował się do przedstawionych zarzutów i oświadczył, że jest gotowy uwzględnić uwagi Prezesa Urzędu oraz dokonać odpowiednich modyfikacji w stosowanym przez siebie wzorcu umowy sprzedaży. W szczególności, w zakresie zakwestionowanych przez Prezesa Urzędu postanowień ww. wzorca zadeklarował usunięcie § 5 ust. 12 dotyczącego nieważności ustnych ustaleń pomiędzy kupującym a sprzedającym sprzecznych z pisemną umową. Nadto zadeklarował zmianę postanowienia § 6 ust. 8 w taki sposób, aby nie budził on wątpliwości co do zgodności z obowiązującymi przepisami. Kwestionowany zapis w nowym brzmieniu miałby otrzymać następującą treść: *„Sądem właściwym do rozstrzygania ewentualnych sporów sądowych będzie sąd właściwy, zgodnie z przepisami kodeksu postępowania cywilnego”*.

W zakresie zarzutu określonego w pkt 2 sentencji decyzji, Przedsiębiorca oświadczył, że jest w trakcie opracowywania nowego projektu zaproszenia na pokaz, które zastąpi dotychczasowe zakwestionowane przez Prezesa Urzędu.

Odnosnie zarzutu określonego w pkt 3 sentencji decyzji, a dotyczącego stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej poprzez nałożenie na kupującego - w przypadku odstąpienia od umowy sprzedaży- obowiązku zwrócenia towaru do siedziby firmy „BIOMED” osobiście, po uprzednim uzgodnieniu godziny, Marcin Bręk zaproponował dopisanie do treści kwestionowanego postanowienia możliwości zwrócenia ww. towaru za pośrednictwem poczty czy kuriera. Ustosunkowując się do treści zarzutu Przedsiębiorca wskazał, że kwestionowany zapis nie był stosowany w praktyce - Przedsiębiorca przyjmował towar zwracany także za pośrednictwem kuriera, czy poczty. Równocześnie Przedsiębiorca przedłożył następującą propozycję zmiany treści ww. postanowienia: *„Towar należy zwrócić bezpośrednio w siedzibie/biurze handlowym Sprzedającego pod adresem: Biuro Handlowe BIOMED ul. Przykop 4, 64-320 Buk lub też zwrócić przesyłką kurierską lub poleconą na wskazany powyżej adres. Koszt zwrotu towaru ponosi Kupujący.”*

Pismem z dnia 23 marca 2011 r. Przedsiębiorca podtrzymał wolę przyjęcia zobowiązania w trybie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i przedstawił ostateczny projekt zmian treści kwestionowanego przez Prezesa Urzędu wzorca umownego. Nadto, przedłożył elektroniczny projekt nowego wzorca zaproszenia na pokaz handlowy, z treści którego usunął informację, iż w jego ofercie znajdują się wyroby rehabilitacyjno - lecznicze. Równocześnie oświadczył, iż zobowiązuje się wystąpić do dotychczasowych klientów z propozycją aneksowania umów sprzedaży zgodnie z treścią zmodyfikowanego wzorca.

Prezes Urzędu ustalił co następuje:

Marcin Bręk prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą F.H.U. „BIOMED” w Dobieżyźnie na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej nr 2675 prowadzonej przez Burmistrza Miasta i Gminy Buk. Przedmiotem działalności Przedsiębiorcy jest m.in. sprzedaż detaliczna prowadzona poza siecią sklepową, straganami i targowiskami. W ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej, zajmuje się sprzedażą poza lokalem przedsiębiorstwa wyrobów relaksacyjnych typu fotele, maty masujące i masażery do stóp.

Przedsiębiorca w ramach organizowanych przez siebie pokazów na terenie całego kraju zawiera z konsumentami umowy sprzedaży wyrobów relaksacyjnych. W 2010 r. Przedsiębiorca zawarł łącznie [...] umów sprzedaży swoich wyrobów, od których w [...] przypadkach odstąpiono. Na ww. liczbę odstąpień około [...] przypadków dotyczyło sytuacji, w której konsumenci zwrócili zakupiony towar za pośrednictwem poczty lub kuriera. Natomiast do dnia 03 marca 2011 r. Przedsiębiorca zawarł [...] ww. umowy, od których w [...] przypadkach odstąpiono, w tym w [...] przypadkach towar zwrócono za pośrednictwem poczty lub firmy kurierskiej.

Ustalono ponadto, że Marcin Bręk, w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej, zawarł w dniu 11 czerwca 2009 r. z Kredyt Bankiem S.A. z siedzibą w Warszawie umowę o współpracy w zakresie organizacji finansowania sprzedaży kredytem bankowym. Z treści ww. umowy wynika, iż F.H.U. „BIOMED” powierzono wykonywanie czynności faktycznych związanych z działalnością bankową w zakresie sprzedaży ratalnej oferowanych przez Przedsiębiorcę towarów. Do obowiązków Przedsiębiorcy należy m.in. gromadzenie i przekazywanie informacji i dokumentów niezbędnych do podjęcia przez Kredyt Bank S.A. decyzji związanych z udzieleniem kredytu, w tym w szczególności sporządzenie projektu umowy kredytowej na specjalnych drukach firmowych banku kredytującego. W ramach obowiązującego Przedsiębiorcę „Kodeksu prowadzenia sprzedaży poza lokalem przedsiębiorstwa dla placówek handlowych współpracujących z Żagiel S.A.” upoważnieni pracownicy zobligowani są do poinformowania klienta o możliwości, terminie i miejscu odstąpienia od umowy kredytu zawartej w celu sfinansowania zakupu wyrobów relaksacyjnych. Przedsiębiorca zawarł również umowę współpracy w zakresie organizacji finansowania sprzedaży kredytem bankowym z Lukas Bankiem S.A. z siedzibą we Wrocławiu, na mocy której powierzono Przedsiębiorcy wykonywanie czynności faktycznych związanych z działalnością bankową w zakresie organizacji finansowania kredytem bankowym sprzedaży asortymentu produktów znajdujących się w ofercie handlowej Przedsiębiorcy. Nadto, w przypadku odmowy udzielenia konsumentowi przez ww. Banki kredytu ratalnego, Przedsiębiorca umożliwia rozłożenie płatności na nieoprocentowane raty płatne bezpośrednio na jego rachunek bankowy. Z takiej formy płatności skorzystało dotychczas około [...] klientów Przedsiębiorcy.

Przedsiębiorca nie posługuje się w obrocie z konsumentami żadnymi katalogami czy folderami reklamowymi. Jedynym dokumentem handlowym kierowanym do konsumentów jest zaproszenie na pokaz wyrobów rehabilitacyjno – leczniczych, na którym odręcznie wpisuje się miejsce pokazu. Przedsiębiorca jest również w trakcie budowy swojej strony internetowej pod adresem: www.biomedfotele.pl.

Wnosząc o wydanie decyzji na podstawie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, pismami z dnia 08 marca 2011 r. i 23 marca 2011 r., Przedsiębiorca zaproponował wykreślenie postanowienia § 5 ust. 12 umowy sprzedaży oraz zmianę treści postanowienia § 6 ust. 8 ww. umowy nadając mu brzmienie: „*Sądem właściwym do rozstrzygania ewentualnych sporów sądowych*

będzie sąd właściwy, zgodnie z przepisami kodeksu postępowania cywilnego". Nadto, Przedsiębiorca zaproponował zmodyfikowanie treści zaproszenia na pokaz handlowy poprzez usunięcie informacji o sprzedaży urządzeń rehabilitacyjno-leczniczych. Deklarując wolę przyjęcia zobowiązania Przedsiębiorca przedłożył również projekt modyfikacji postanowienia przewidującego obowiązek osobistego zwrotu towaru w siedzibie Przedsiębiorcy, które otrzyma brzmienie: „*Towar należy zwrócić bezpośrednio w siedzibie/biurze handlowym Sprzedającego pod adresem: Biuro Handlowe BIOMED ul. Przykop 4, 64-320 Buk lub też zwrócić przesyłką kurierską lub poleconą na wskazany poniżej adres. Koszt zwrotu towaru ponosi Kupujący.*”

Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 10 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2000 Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.), pismem z dnia 21 kwietnia 2011r. Przedsiębiorca został poinformowany o możliwości zapoznania się z materiałem dowodowym i wypowiedzenia się co do zebranych materiałów i dowodów zgromadzonych w aktach sprawy. Z uprawnienia tego Przedsiębiorca nie skorzystał.

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Stosownie do art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów podejmowana w ramach działań Prezesa Urzędu jest prowadzona w interesie publicznym. Działania oparte na przepisach niniejszej ustawy są zatem podejmowane w interesie publicznym, w celu ochrony interesów zbiorowości, a nie wprost poszczególnych, indywidualnych uczestników rynku. Naruszenie interesu publicznego stanowi bezwzględny warunek do uznania kompetencji Prezesa Urzędu do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Interes publiczny zostaje naruszony wówczas, gdy oceniane działania godzą w interesy ogólnospołeczne i dotyczą szerokiego kręgu uczestników rynku i poprzez to powodują zaburzenia w jego prawidłowym funkcjonowaniu. Do naruszenia interesu publicznego dochodzi, gdy skutki określonych działań mają charakter powszechny, dotyczą wszystkich potencjalnych podmiotów na danym rynku.

W ocenie Prezesa Urzędu, rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy byli lub mogli stać się klientami Przedsiębiorcy. Z uwagi na to, że w niniejszej sprawie wyżej opisana przesłanka została spełniona, istnieje możliwość poddania zachowania Przedsiębiorcy dalszej ocenie pod kątem stosowania przez niego praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Zgodnie z art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione - na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu, o którym mowa w art. 100 ust. 1 lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania - że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art. 24, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego przepisu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes Urzędu może w drodze decyzji, nałożyć obowiązek wykonania tych zobowiązań.

Przytoczony przepis jako przesłanki warunkujące możliwość wydania decyzji przez Prezesa Urzędu wskazuje: uprawdopodobnienie naruszenia zakazu określonego w art. 24 ustawy oraz zobowiązanie się przedsiębiorcy, któremu jest zarzucane takie naruszenie, do podjęcia lub zaniechania działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniu.

Z uwagi na złożenie przez Marcina Bręka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą F.H.U. BIOMED w Dobieżyńcu wniosku o wydanie decyzji na podstawie art. 28 ust. 1

ustawy, niezbędne jest zatem rozważenie, czy wskazane w tym przepisie warunki zaistniały w odniesieniu do działań i zobowiązań ww. Przedsiębiorcy.

W pierwszej kolejności rozważenia wymaga, czy stosowanie zarzucanych Przedsiębiorcy praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostało uprawdopodobnione na obecnym etapie postępowania.

Przedsiębiorcy zarzucono stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, określonych w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z art. 24 ust. 1 tej ustawy, stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów jest zakazane. Stosownie zaś do art. 24 ust. 2, przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działania przedsiębiorcy. W świetle powyższego, praktykami naruszającymi zbiorowe interesy konsumentów są zachowania przedsiębiorców, które spełniają łącznie dwa warunki: są bezprawne i naruszają zbiorowe interesy konsumentów.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przez przedsiębiorcę rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej (tj. Dz. U. z 2007r. Nr 155, poz. 1095 z późn. zm.). Z art. 4 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej wynika, że przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna oraz jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, która we własnym imieniu wykonuje działalność gospodarczą. W rozważanym przypadku podmiot będący stroną postępowania posiada status przedsiębiorcy, gdyż jest to osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej. Zachowanie Marcina Bręka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą F.H.U. BIOMED w Dobieżyźnie podlega zatem kontroli dokonywanej na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Bezprawność, do której odwołuje się ustawodawca, tradycyjnie ujmowana jest jako sprzeczność z prawem. Stanowisko takie znajduje też oparcie w uzasadnieniu rządowego projektu ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. (Dz. U. Nr 129, poz. 1102) [pogląd ten odnosi się co prawda do poprzednio obowiązującej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ale pozostaje również aktualny na gruncie obowiązującej ustawy], która wprowadziła do ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przepisy regulujące postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, zgodnie z którym „same przepisy art. 23a – 23d ustawy nie regulują konstrukcji bezprawności działań przedsiębiorcy. Działania te mogą okazać się bezprawne w razie ustalenia, że doszło do naruszenia przepisów innych ustaw, także zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów”. Pojęcie „porządek prawny” obejmuje zatem nakazy i zakazy wynikające z normy prawnej, a także nakazy i zakazy wynikające z norm moralnych i obyczajowych określanych jako zasady współżycia społecznego. Bezprawność jest kategorią obiektywną. Przy jej ocenie rozważyć należy każdorazowo kwestię, czy czyn sprawcy był zgodny, czy też niezgodny z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. Źródłem tych zasad są normy prawa powszechnie obowiązującego - jako reguły postępowania wyznaczone przez nakazy i zakazy wynikające z norm prawa pozytywnego (w szczególności prawa cywilnego, karnego, administracyjnego, pracy, finansowego, ustaw i aktów prawnych regulujących poszczególne dziedziny gospodarki, itp.) oraz nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego, czyli tzw. dobre obyczaje (por.: G. Bieniek, Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga III. Zobowiązania. Tom I, Warszawa 2006, także Lex Polnica). O bezprawności działania decyduje całokształt okoliczności konkretnego stanu

faktycznego (uzasadnienie do I PKN 267/2001 wyrok Sądu Najwyższego – Izba Administracyjna – Lex Polonica).

Sąd Najwyższy wskazał, że o bezprawności działania można mówić wówczas, gdy nie zachodzi żadna ze szczególnych okoliczności usprawiedliwiających określone działanie, tj. działanie dozwolone przez obowiązujące przepisy, wykonywanie prawa podmiotowego, zgoda pokrzywdzonego lub działanie w obronie uzasadnionego interesu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19.10.1989 r. II CR 419/89 OSP 1990/11-12 poz. 377).

W art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zamieszczono przykładowe wyliczenia praktyk zakazanych przez ustawodawcę. Katalog ten wymienia między innymi stosowanie we wzorcach umów niedozwolonych postanowień umownych, naruszenie prawa konsumenta do uzyskania rzetelnej i wyczerpującej informacji oraz nieuczciwe praktyki rynkowe naruszające zbiorowe interesy konsumentów. Zachowanie należy ocenić jako bezprawne, gdy przedsiębiorcy podejmują działania sprzeczne z ustawą lub nie wykonują obowiązków, które na nich ciążyą.

Przesłanka naruszenia zbiorowych interesów konsumentów jest spełniona, gdy działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów jako zbiorowości, rozumianej jako nieokreślonej i nieograniczonej grupy podmiotów, których nie da się zidentyfikować. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie podaje definicji „zbiorowego interesu konsumentów”, wskazując jednak w przepisie art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów oznacza zatem narażenie na uszczerbek interesów znacznej grupy lub wszystkich konsumentów, poprzez stosowaną przez przedsiębiorcę praktykę, obejmującą tak działania, jak i zaniechania. Ponadto, godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na ich naruszeniu, jak i na zagrożeniu ich naruszenia. O tym, czy naruszony został interes zbiorowy, nie zawsze przesądza kryterium ilościowe, ponieważ niekiedy jeden ujawniony przypadek naruszenia prawa konsumenta może być przejawem stosowanej praktyki naruszającej interes zbiorowy. W jednym z orzeczeń Sąd Najwyższy stwierdził, iż *nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów można wszcząć tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczbie potencjalnych konsumentów* (wyrok SN z dnia 12 września 2003 r., I CKN 504/01).

Dla stwierdzenia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów istotne jest ustalenie, że konkretne działanie przedsiębiorcy nie ma ściśle określonego adresata, lecz jest kierowane do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów. Oznacza to, że nie ilość faktycznych, potwierdzonych naruszeń, ale przede wszystkim ich charakter, a w związku z tym możliwość (choćby tylko potencjalna) wywołania negatywnych skutków wobec określonej zbiorowości przesądza o naruszeniu zbiorowego interesu. W niniejszej sprawie bez wątplenia mamy do czynienia z naruszeniem praw potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów tzn. aktualnych i przyszłych klientów F.H.U. BIOMED, który swoją ofertę sprzedaży kieruje do znacznej, nieokreślonej liczby konsumentów. Potencjalnie wszyscy odbiorcy oferty Przedsiębiorcy (nieograniczona grupa konsumentów) zostali dotknięci przedmiotowymi naruszeniami.

Interes konsumentów należy rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę na zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę, iż określenie stałego czy zamkniętego katalogu interesów konsumentów nie jest możliwe, ani też zasadne (patrz: M. Szydło, „Publicznoprawna ochrona zbiorowych interesów konsumentów”, Monitor Prawniczy 2004/17/791). Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów powiązane jest z naruszaniem interesów gospodarczych konsumentów. Pod tym

pojęciem należy rozumieć zarówno naruszenie interesów *stricte* ekonomicznych (o wymiarze majątkowym), jak również prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom dokonywanie transakcji handlowych z przedsiębiorcami przy całkowitym zrozumieniu rzeczywistego sensu ekonomicznego i prawnego warunków dokonywanych czynności na etapie przedkontraktowym oraz w czasie wykonywania umowy, czego urzeczywistnieniem jest m.in. abstrakcyjnie pojmowane prawo do rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji w komunikacji pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem. W tym też aspekcie w niniejszej sprawie nastąpiło naruszenie interesu gospodarczego konsumentów przede wszystkim poprzez udzielanie konsumentom wprowadzającej w błąd informacji, co mogło skutkować podjęciem przez konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której nie podjąłby w innych warunkach. W niniejszej sprawie zasadnym jest również uwzględnienie szerszej postaci interesu konsumentów, tj. prawa do rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Według E. Łętowskiej, *należy tu też uwzględnić niewygodę organizacyjną, mitrę, stratę czasu, nierzetelność traktowania, wprowadzenie w błąd, a także naruszenie prywatności* (Prawo Umów Konsumentckich, wydanie 2, Warszawa 2002 r., str. 341). Działanie F.H.U. BIOMED godzi bowiem w podstawowe prawo konsumentów, jakim jest prawo do rzetelnej i prawdziwej informacji, której konsument może oczekiwać od przekazu profesjonalisty.

1.

W toku postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów Prezes Urzędu zakwestionował m.in. stosowanie we wzorcu o nazwie „umowa sprzedaży” niedozwolonych postanowień umownych.

Rozważając kwestię bezprawności ww. zachowania Przedsiębiorcy, zwrócić należy uwagę, iż Prezes Urzędu może stwierdzić stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów także w odniesieniu do przedsiębiorcy, który nie był stroną postępowania sądowego zakończonego wpisaniem danej klauzuli do rejestru niedozwolonych postanowień umownych. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2 grudnia 2005r. sygn. akt VI ACa 760/05 podkreślił, że praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest posługiwanie się postanowieniem wpisanym do rejestru w oderwaniu od zagadnienia, czy wpis do rejestru powstał w związku ze stosowaniem wzorca umowy przez podmiot, co do którego bada się stosowanie praktyki. Naruszenie interesów konsumentów może nastąpić, jak wskazał Sąd, w wyniku działań podmiotów, które stosują klauzule abuzywne już wpisane do rejestru, przy czym wpis taki związany był z działaniami innych przedsiębiorców. Z kolei w wyroku z dnia 25 maja 2005r. sygn. akt XVII Ama 46/04, Sąd Okręgowy w Warszawie- Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: SOKiK) wyraził pogląd, że dla uznania określonej klauzuli za niedozwolone postanowienie umowne wystarczy stwierdzenie, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru i nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie klauzul powinien być bowiem zamiar, cel, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli więc cel utworzenia spornej klauzuli odpowiada celowi sformułowania klauzuli uznanej za niedozwoloną, oba zapisy można uznać za tożsame.

Przedstawione powyżej orzecznictwo potwierdza uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006r. sygn. akt III SZP 3/2006, w której uznano, że *stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie- Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktyką*

naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 23a¹. Odwołując się do argumentów o charakterze celowościowym oraz kierując się potrzebą zapewnienia skuteczności tego przepisu, Sąd Najwyższy podkreślił, że praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów obejmuje również przypadki wprowadzenia jedynie zmian kosmetycznych, polegających na przestawieniu szyku wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru, która wywołuje takie same skutki godzi przecieć tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej co wpisana do rejestru.

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

A.

Zastrzeżenia Prezesa Urzędu wzbudziło postanowienie § 5 ust. 12 wzorca umowy sprzedaży, w świetle którego: „*Wszelkie dodatkowe ustalenia poczynione w formie ustnej pomiędzy Kupującym a Przedstawicielem Handlowym a będące w sprzeczności z treścią niniejszej umowy są nieważne i nie rodzą żadnych skutków prawnych*”. W ocenie Prezesa Urzędu przedmiotowe postanowienie jest zbieżne w swej treści z postanowieniem wpisanym do rejestru niedozwolonych postanowień umownych w pozycji 261.

SOKiK wielokrotnie uznawał za niedozwolone klauzule, które w sposób niezgodny z prawem wyłączały lub istotnie ograniczały odpowiedzialność organizatora w związku z działaniami (zaniechaniami) jego agentów (osób, którym powierzał wykonanie usługi). Wyrokiem z dnia 04 sierpnia 2004r. w sprawie o sygn. alt XVII Amc 40/03 SOKiK uznał za niedozwoloną klauzulę postanowienie o treści: „*Organizator nie ponosi odpowiedzialności z tytułu informacji udzielonych przez Agentów, a odbiegających od określonych niniejszymi warunkami postanowień. Ponadto organizator nie ponosi odpowiedzialności za udzielone przez Agentów informacje sprzeczne z treścią katalogów i biuletynów informacyjnych, zawierających aktualną ofertę Organizatora*”. Ww. postanowienie zostało wpisane do rejestru niedozwolonych w dniu 22 lutego 2005 r. w pozycji 261.

Oba porównywane postanowienia, choć regulujące stosunki prawne w dwóch różnych branżach: sprzedaży konsumenckiej i turystyce, pozostają sprzeczne z art. 385³ pkt 2 w zw. z art. 474 Kodeksu cywilnego. Przedmiotowe postanowienia ograniczają bowiem odpowiedzialność Przedsiębiorcy za działania osób, którymi posługuje się on przy zawieraniu umów i ewentualnym ich wykonywaniu. Tymczasem, zgodnie z art. 474 Kodeksu cywilnego, dłużnik ponosi na zasadzie ryzyka odpowiedzialność za osoby, którym powierza wykonanie zobowiązania w całości lub części. Zatem, za działania „pomocników” przedsiębiorca odpowiada jak za własne działania. Odpowiada bowiem za niewykonanie lub nienależyte wykonanie przez osobę trzecią wszelkich obowiązków, jakie w związku z zawarciem określonej umowy na siebie przyjął (vide: orzeczenie Sądu Najwyższego z 19 lutego 1976 r., II CR 24/76, OSN 1976, Nr 12, poz. 267). Podkreślić przy tym należy, iż kwestia ewentualnej odpowiedzialności przedstawicieli (reprezentantów czy agentów) względem Przedsiębiorcy wynikająca z wiążących ich umów współpracy czy zlecenia, pozostaje poza zainteresowaniem potencjalnych klientów, należy bowiem do wewnętrznych relacji przedsiębiorców i nie ma żadnego wpływu na zasady i zakres odpowiedzialności Przedsiębiorcy jako sprzedawcy względem klientów.

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

Z tych samych względów za niedozwolone uznane zostało, wyrokiem z dnia 24 listopada 2004r. sygn. akt XVII Amc 119/03, postanowienie w brzmieniu: *MAZUR POL wyłącza swoją odpowiedzialność z tytułu informacji udzielonych przez akwizytorów i pośredników dotyczących warunków a odbiegających od niniejszych postanowień* (pozycja 308 rejestru).

W ocenie Prezesa Urzędu, analizowane postanowienia zmierzają do wprowadzenia konsumentów w błąd co do osoby, którą obciąża odpowiedzialność za niewykonanie bądź nienależyte wykonanie umowy oraz zakresu jej odpowiedzialności. Ww. postanowienia wyczerpują zatem przesłanki niedozwolonego postanowienia umownego, określonego w art. 385³ pkt 2 Kodeksu cywilnego.

Wskazać należy, iż wyłączenie odpowiedzialności Przedsiębiorcy za informacje udzielane przez jego przedstawicieli i poczynione z nimi ustalenia ma szczególnie wymiar zwłaszcza przy organizowaniu sprzedaży poza lokalem przedsiębiorstwa. Zważyć należy, iż to właśnie reprezentant Przedsiębiorcy jest jedyną osobą, z którą klient ma kontakt podczas pokazu. To on udziela konsumentowi wszelkich informacji dotyczących nabywanego towaru, a także warunków samej transakcji. Konsument nie ma faktycznej możliwości zweryfikowania prawdziwości twierdzeń takiego przedstawiciela handlowego.

Zdaniem Prezesa Urzędu, kwestionowane postanowienie mieści się w hipotezach ww. klauzul abuzywnych. Pomimo różnic w treści wywołują tożsame skutki prawne, ponieważ prowadzą do wyłączenia, w sposób sprzeczny z prawem, odpowiedzialności Przedsiębiorcy za działania osób, które działając na jego rzecz zawierają umowy z konsumentami.

B.

W toku niniejszego postępowania Prezes Urzędu zakwestionował również postanowienie zawarte w § 6 ust. 8 w stosowanym przez Przedsiębiorcę wzorcu umowy sprzedaży, w myśl którego: *„Sądem właściwym do rozstrzygnięcia ewentualnych sporów wynikających z realizacji niniejszej umowy, jest zgodnie z art. 34 kpc w zw. z art. 454 kc Sąd miejsca wykonania umowy. W przypadku świadczenia na rachunek bankowy Sprzedającego będzie to Sąd właściwy dla miasta Buk bowiem rachunek bankowy na który zgodnie z umową Kupujący zobowiązany jest uiścić kwotę znajduje się w PKO BP S.A., Oddział w Buku”*.

Interpretacja stosowanego przez Przedsiębiorcę postanowienia prowadzi do wniosku, że mieści się ono w hipotezie klauzuli niedozwolonej wpisanej w pozycji: 1496 rejestru niedozwolonych postanowień umownych, kwestionujących właściwość miejscową sądu, wskazaną w przepisach kodeksu postępowania cywilnego.

Zgodnie z art. 27 k.p.c. powództwo wytacza się przed sąd I instancji, w którego okręgu pozwany ma miejsce zamieszkania. Z kolei zgodnie z art. 34 k.p.c. powództwo o ustalenie istnienia umowy, o jej wykonanie, rozwiązanie lub unieważnienie, jako też o odszkodowanie z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy wytoczyć można przed sąd miejsca jej wykonania.

Wyrokiem z dnia 16 marca 2006r. sygn. akt XVII Amc 59/05, SOKiK uznał za niedozwolony zapis o treści: *„Właściwym do rozstrzygnięcia sporów wynikających z niniejszego regulaminu jest Sąd powszechny właściwy miejscowo dla miejsca zawarcia umowy”* (klauzula wpisana w dniu 10 września 2008 r. do rejestru niedozwolonych postanowień umownych w pozycji 1496).

Kwestionowane przez Prezesa Urzędu postanowienie § 6 ust. 8 analizowanego wzorca oraz przywołane powyżej niedozwolone postanowienie umowne narzucają rozpoznanie sprawy

przez sąd, który w świetle przepisów kodeksu postępowania cywilnego nie jest wyłącznie właściwy miejscowo do rozpoznania ewentualnego sporu, a tym samym stanowią niedozwolone postanowienia umowne, o których mowa w art. 385³ pkt 23 Kodeksu cywilnego. Za niezgodne z ww. przepisem uznaje się bowiem postanowienia, które nie tylko wyłączają właściwość sądu wyznaczonego według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego w ogóle, ale też te, które ograniczają zakres możliwości przewidzianych w tej ustawie, w wyniku czego sytuacja konsumentów ulega pogorszeniu. W omawianym przypadku postanowienie wzorca umowy wyłącza możliwość zastosowania przemiennej właściwości miejscowej sądu, gdyż pozbawia konsumentów prawa do rozpoznania ewentualnego sporu przez sąd właściwy według miejsca wykonania świadczenia niepieniężnego, które jest tożsame z miejscem zamieszkania klienta. Klauzula stosowana przez Przedsiębiorcę może więc godzić w interesy konsumentów mających miejsce zamieszkania poza Bukiem.

Należy podkreślić, że wszystkie umowy zawierane z konsumentami oparte były na wzorcu zawierającym ww. zakwestionowaną klauzulę. Należy zatem przyjąć, że skutkami jej stosowania objęci byli wszyscy klienci firmy F.H.U. „BIOMED”, a zatem uprawdopodobniona jest przesłanka naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

2.

W świetle art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów może być godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy mające postać nieuczciwej praktyki rynkowej.

Zgodnie z art. 3 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (zwaną dalej ustawą o p.n.p.r.), stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych jest zakazane. Celem wykazania, iż przedsiębiorca stosował nieuczciwą praktykę rynkową konieczne jest również stwierdzenie, iż zarzucane mu zachowanie mieści się w pojęciu nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 4 ust. 1 cyt. ustawy. 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..

Ustawa o p.n.p.r dokonuje podziału nieuczciwych praktyk rynkowych na nieuczciwe praktyki rynkowe zakazane w każdych okolicznościach oraz praktyki rynkowe zakazane po spełnieniu przesłanek wskazanych w art. 4 ust. 1 tej ustawy, tj. klauzuli generalnej. Przepis art. 4 ust. 1 ustawy o p.n.p.r. stanowi, iż 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, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu.

Pod pojęciem „sprzeczności z dobrymi obyczajami” na gruncie przedmiotowej ustawy należy rozumieć swego rodzaju klauzulę rzetelności, oznaczającą zakaz takiego zachowania przedsiębiorcy, które mogłoby prowadzić do zakłócenia zachowania konsumenta na rynku

poprzez brak rzetelnego informowania go o istotnych cechach produktu. Chodzi tu przede wszystkim o staranność i uczciwość zawodową oraz dobrą wiarę. W wyroku z dnia 23 lutego 2006r., sygn. akt XVII Ama 118/04 Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdził, iż w stosunkach z konsumentami istota dobrego obyczaju sprowadza się do właściwego informowania o przysługujących uprawnieniach, niewykorzystywaniu uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty i rzetelnego traktowania partnerów umowy. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami Sąd uznał działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u konsumenta, także wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności.

Podkreślić przy tym należy, iż ustawa o p.n.p.r. posługuje się pojęciem przeciętnego konsumenta, w odniesieniu do którego powinna być dokonywana ocena każdej praktyki rynkowej, w tym praktyki polegającej na działaniu wprowadzającym w błąd. Będące przedmiotem niniejszego rozstrzygnięcia zachowanie Przedsiębiorcy powinno być zatem oceniane z perspektywy przeciętnego konsumenta. Zgodnie z treścią art. 2 pkt 8 omawianej ustawy, za przeciętnego konsumenta uważa się konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny; oceny dokonuje się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów. Taki konsument posiada określony zasób informacji o otaczającej go rzeczywistości i potrafi go wykorzystać dokonując analizy przekazów rynkowych. Jest to konsument sceptyczny wobec kierowanych do niego praktyk rynkowych, który umiejętnie korzysta ze stworzonych możliwości wyboru. Wskazać jednocześnie należy, iż orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości wskazuje na konieczność odniesienia powyższych cech przeciętnego konsumenta do produktu, do którego odnosi się dana praktyka rynkowa (wyrok ETS z dnia 22 czerwca 1999r., C-342/97, wyrok ETS w sprawie Gurt Springenheide i Tusky C-210/96). Europejski Trybunał Sprawiedliwości wskazał m.in., iż charakter odróżniający znak towarowy należy oceniać w odniesieniu do przypuszczalnego sposobu postrzegania go przez właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego przeciętnego konsumenta danej kategorii towarów i usług (wyrok ETS z dnia 7 lipca 2005 r., C-353/03). Podkreślić należy, że niniejszy test przeciętnego konsumenta jest testem dynamicznym, tzn. nakazuje on dokonywać oceny „przeciętnego konsumenta” z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy w sytuacji, gdy praktyki rynkowe kierowane są do określonej zbiorowości (tzw. segmentacja konsumentów np. dzieci, osoby starsze czy osoby niepełnosprawne). Taki pogląd znalazł również uznanie w orzecznictwie polskich sądów. I tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 grudnia 2003 roku wskazał, iż sama wysokość ceny nabywanego samochodu wyklucza potraktowanie nabywcy jako nieostrożnego konsumenta bezkrytycznie odnoszącego się do haseł reklamowych i nie posiadającego podstawowych informacji, gdyż polski odbiorca reklamy w tym segmencie rynku samochodowego posiadał już umiejętność odczytywania informacji reklamowych (wyrok z dnia 3 grudnia 2003r. sygn. akt I CK 358/02). Podobnie, w wyroku z dnia 6 grudnia 2007 roku Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdził, iż do kręgu adresatów reklamy „tanich linii” lotniczych należy zaliczyć osoby wykształcone, posiadające zasób wiedzy i doświadczenia życiowego w zakresie funkcjonowania takiego rodzaju przedsiębiorców w tym zakupu biletów online, co odróżnia ich od osób należących do kręgu przeciętnych konsumentów (sygn. akt VI ACa 842/07).

Przenosząc powyższe uwagi na grunt niniejszej sprawy podnieść należy, iż charakter prowadzonej przez Przedsiębiorcę działalności gospodarczej, jak i rodzaj sprzedawanych przez niego produktów, wskazuje na fakt, że ww. oferta nie była kierowana do jakiejś określonej, dającej się wyodrębnić grupy konsumentów. Niemniej jednak sprzedawane przez Przedsiębiorcę produkty przeznaczone były głównie dla osób z chorobami krążenia, bólami odcinka lędźwiowego, rwą kulszową, dyskopatią, reumatyzmem itp., a więc docelowymi nabywcami

kwestionowanych produktów miały być przede wszystkim osoby dotknięte ww. chorobami. Biorąc jednak pod uwagę fakt, iż zaproszenia kierowane były również do osób zdrowych, konstrukcję modelu przeciętnego konsumenta należy stworzyć bez odwoływania się do przynależności do szczególnej grupy konsumentów. Będzie to zatem konsument dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny przy uwzględnieniu czynników społecznych, kulturowych i językowych – charakterystycznych dla osób zawierających umowy poza siedzibą przedsiębiorstwa.

A.

Nieuczciwymi praktykami rynkowymi w każdych okolicznościach są praktyki rynkowe wprowadzające w błąd wymienione w art. 7 ustawy o p.n.p.r., agresywne praktyki rynkowe wskazane w art. 9 ustawy o p.n.p.r. oraz praktyka rynkowa o której mowa w art. 10 ustawy o p.n.p.r. Praktyki te nie podlegają ocenie i wykładni pod kątem realizacji przesłanek z art. 4 ust. 1 przedmiotowej ustawy, czyli klauzuli generalnej. Oznacza to, iż takie praktyki zawsze będą sprzeczne z dobrymi obyczajami i będą w istotny sposób zniekształcać lub potencjalnie zniekształcać zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta. Zatem działanie przedsiębiorcy spełniające przesłanki praktyki wskazanej w art. 7, 9 lub 10 omawianej ustawy zawsze będzie skutkowało uznaniem go za nieuczciwą praktykę rynkową.

Powyższa interpretacja jest zgodna z ustawodawstwem wspólnotowym w tym zakresie. Należy zwrócić uwagę, iż treść omawianego art. 7 i 9 stanowi realizację dyspozycji zawartych w przepisach Dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającą dyrektywę Rady 84/450/„WG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”) (Dz. Urz. UE L 149 z 11.06.2005, str. 22). Pkt 17 preambuły stanowi, iż *„W celu zapewnienia większej pewności prawnej wskazane jest zidentyfikowanie tych praktyk handlowych, które są nieuczciwe w każdych okolicznościach.(...) Są to jedyne praktyki handlowe, które można uznać za niedozwolone bez konieczności oceny konkretnego przypadku w świetle przepisów art. 5-9”* (w przepisach art. 5-9 dyrektywy wskazane są ogólne przesłanki nieuczciwości, które muszą zaistnieć aby działanie przedsiębiorcy można było uznać za nieuczciwą praktykę rynkową). Z treści przepisów dyrektywy i implementującej ją ustawy wynika zatem, iż działanie przedsiębiorcy spełniające przesłanki konkretnej praktyki z listy praktyk zakazanych w każdych okolicznościach zawsze będzie skutkowało uznaniem go za nieuczciwa praktykę rynkową, bez konieczności wykazania ogólnych przesłanek nieuczciwości- zawartych w art. 4 ust. 1 ww. ustawy.

Przedsiębiorcy zarzucono stosowanie praktyki rynkowej stypizowanej w art. 7 ust. 1 pkt 17 ustawy o p.n.p.r. polegającej na wprowadzającym w błąd twierdzeniu, że produkt jest w stanie leczyć choroby, zaburzenia lub wady rozwojowe, o ile jest to niezgodne z prawdą. Zakaz określony w przywołanym powyżej przepisie zmierza bezpośrednio do zagwarantowania ochrony życia i zdrowia ludzkiego. Konsument ma prawo do rzetelnych i prawdziwych informacji dotyczących produktu, który jest w stanie wyleczyć określone choroby lub wady rozwojowe. Zważyć należy, iż produkty lecznicze zaliczane są do grupy tzw. „produktów wrażliwych” – z ich zastosowaniem konsumenci wiążą bowiem osiągnięcie pewnych rezultatów, w tym w szczególności wyleczenie. Z kolei pod pojęciem „twierdzenie” ustawodawca rozumie zarówno sugerowanie konsumentowi skuteczności działania danego produktu leczniczego, jak i zapewnienie o wysokiej jego skuteczności w leczeniu określonych schorzeń. Za przypisywanie produktowi właściwości leczniczych należy więc uznać każdy przekaz (w tym reklamę i inne informacje o właściwościach leczniczych zachęcających do zakupu), który w świadomości jego

odbiorcy wywoła wrażenie, że produkt ma właściwości lecznicze. Zakazem określonym w art. 7 ust. 1 pkt 17 cyt. ustawy objęto każdy produkt, w stosunku do którego przedsiębiorca twierdzi, że posiada on właściwości lecznicze.

Nie ma wątpliwości, iż działanie Przedsiębiorcy polegające na posługiwaniu się w obrocie z konsumentami wzorcem zaproszenia, w treści którego zapewnia on potencjalnych klientów o rehabilitacyjno-leczniczych właściwościach sprzedawanych przez siebie wyrobów, jest działaniem promocyjnym, zmierzającym do pozyskania jak największej liczby klientów, a tym samym mieści się w ustawowym pojęciu praktyki rynkowej.

W treści przedmiotowego zaproszenia, oprócz informowania, że w trakcie spotkania handlowego jego uczestnicy będą mogli zapoznać się z najnowszymi „wyrobami rehabilitacyjno-leczniczymi”, Przedsiębiorca wskazuje także katalog schorzeń, w których stosowanie sprzedawanych przez niego produktów może być pomocne. Sprzedawane przez niego produkty nie są wyrobami medycznymi w rozumieniu ustawy z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych (Dz.U. Nr 107, poz. 679), a jedynie relaksacyjnymi. Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 38 cyt. wyżej ustawy, wyrobem medycznym jest narzędzie, przyrząd, urządzenie, oprogramowanie, materiał lub inny artykuł, stosowany samodzielnie lub w połączeniu, w tym z oprogramowaniem przeznaczonym przez jego wytwórcę do używania specjalnie w celach diagnostycznych lub terapeutycznych i niezbędnym do jego właściwego stosowania, przeznaczony przez wytwórcę do stosowania u ludzi w celu: diagnozowania, zapobiegania, monitorowania, leczenia lub łagodzenia przebiegu choroby, diagnozowania, monitorowania, leczenia, łagodzenia lub kompensowania skutków urazu lub upośledzenia, badania, zastępowania lub modyfikowania budowy anatomicznej lub procesu fizjologicznego, regulacji poczęć, których zasadnicze zamierzone działanie w ciele lub na ciele ludzkim nie jest osiągnięte w wyniku zastosowania środków farmakologicznych, immunologicznych lub metabolicznych, lecz których działanie może być wspomagane takimi środkami. Z kolei w świetle art. 23 niniejszej ustawy, wprowadzenie do obrotu wyrobu medycznego możliwe jest dopiero po zakończeniu procedury oceny zgodności wyrobu z przyjętymi normami. Wyroby sprzedawane przez Marcina Bręka, w ramach prowadzonej przez niego działalności, takich wymogów nie spełniają. Powyższe potwierdza również instrukcja obsługi sprzedawanej przez Przedsiębiorcę maty masującej, z treści której wynika, iż ww. urządzenie zostało zaprojektowane wyłącznie do masażu relaksacyjnego i łagodzącego zmęczenie mięśni. Nadto, co również bezpośrednio wynika z treści ww. dokumentu, przedmiotowego produktu nie należy traktować jako sprzętu leczniczego. Zatem, działanie Przedsiębiorcy polegające na informowaniu potencjalnych klientów o właściwościach leczniczych i rehabilitacyjnych, których *de facto* sprzedawane produkty nie posiadają, stanowi praktykę rynkową w rozumieniu przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.

Zgodnie z dominującym w doktrynie poglądem, odnoszącym się co prawda do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ale adekwatnym również na gruncie ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, wystarczająca jest potencjalna możliwość wywołania błędu (E. Nowińska, M. du Val, Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, LexisNexis Warszawa 2001, s. 79). Dzieje się tak wtedy, gdy informacje towarzyszące sprzedaży określonego towaru czy usługi mogą wpłynąć na decyzję konsumenta, co do jej/jego nabycia. Oceny, czy dane działanie Przedsiębiorców wprowadza w błąd, należy dokonywać zawsze *ad casum*, biorąc pod uwagę wszystkie elementy praktyki rynkowej oraz okoliczności wprowadzenia produktu na rynek, w tym sposób jego prezentacji (z uzasadnienia rządowego projektu ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym). Nie ulega wątpliwości, iż informowanie potencjalnych klientów o leczniczych i rehabilitacyjnych właściwościach sprzedawanych przez Przedsiębiorcę wyrobów, a także wskazywanie katalogu

schorzeń, w których stosowanie tych produktów może być pomocne, może zniekształcać zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy sprzedaży. Zamieszczanie w materiałach reklamowych, a taki stanowi zaproszenie na prezentację Przedsiębiorcy, ww. informacji sugeruje, zdaniem Prezesa Urzędu, że decydując się na zakup wyrobów oferowanych przez Przedsiębiorcę nabywa towar o parametrach leczniczych, który przeszedł określoną przepisami ustawy o wyrobach medycznych weryfikację i certyfikację. Innymi słowy, informacja taka buduje przeświadczenie, że sprzedawane przez Przedsiębiorcę produkty są wyższej jakości niż inne przeciętnie sprzedawane przez konkurentów wyroby tego rodzaju.

Podkreślenia wymaga w tym miejscu, iż jednym z podstawowych praw konsumentów jest prawo do bezpieczeństwa ekonomicznego, którego składową jest możliwość świadomego podejmowania decyzji w zakresie dokonywania wyboru dóbr i usług. Nie ulega zatem wątpliwości, iż wprowadzające w błąd informowanie konsumenta o właściwościach oferowanych wyrobów uniemożliwia konsumentowi podjęcie racjonalnej, wolnej od manipulacji decyzji opartej na rzeczywistym stanie faktycznym.

B.

Zastrzeżenia Prezesa Urzędu wzbudziło również postanowienie § 6 ust. 6 wzorca umowy sprzedaży o treści: *„Zwrot towaru następuje wyłącznie w Biurze Handlowym sprzedającego za pokwitowaniem w godzinach pracy biura po uprzednim telefonicznym uzgodnieniu terminu”*.

W ocenie Prezesa Urzędu bezprawność przedmiotowego postanowienia należy wywieść z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zw. z art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Zgodnie z art. 4 ust. 1 upnpr, zniekształcenie lub możliwość zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta może dotyczyć etapu przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Zgodnie z poglądem doktryny sprzeczne z dobrymi obyczajami są *„działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności (...), czyli takie działanie, które potocznie określone jest jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania”* (K. Pietrzykowski red., Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2002 r., s. 804). W niniejszej sprawie dobre obyczaje należy ocenić jako prawo do rzetelnej i jednoznacznej informacji, jaką w ramach zawartej umowy sprzedaży profesjonalista – jakim niewątpliwie jest Przedsiębiorca, powinien kierować do przeciętnego konsumenta (dostatecznie poinformowanego, ostrożnego i uważnego). W odniesieniu do przedmiotowej sprawy, aby ocenić czy praktyka stosowana przez Przedsiębiorcę narusza dobre obyczaje związane ze skorzystaniem przez konsumenta z prawa do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa należy wykazać, jakie postępowanie sprzedawcy można uznać za prawidłowe i uzasadnione. Oceny tej, należy dokonać w oparciu o utrwalone, wskazane wyżej dobre obyczaje kupieckie przy uwzględnieniu obowiązujących w tym zakresie przepisów prawa, a w szczególności ustawy z dnia 02 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. z 2000 r., nr 22, poz. 271 ze zm.).

Zważyć należy, iż w ustawie o ochronie niektórych praw konsumentów i odpowiedzialności za produkt niebezpieczny (w art. 2 ust. 3) ustawodawca określił, że w razie skorzystania przez konsumentów z uprawnienia do odstąpienia od umowy to, co strony świadczyły ulega zwrotowi w stanie niezmiennym. Zwrot ww. świadczeń powinien nastąpić niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie czternastu dni. W przypadku, gdy konsument dokonał przedpłaty, przedsiębiorca zobowiązany jest zapłacić odsetki ustawowe od dnia

przedpłaty. Ustawodawca przewidział zatem obowiązek *restitutio ad integrum*, czyli zwrotu wzajemnych świadczeń obu stron umowy. Analizowany przepis w żadnym jednak razie nie precyzuje sposobu dokonania zwrotu zakupionego towaru, a tym bardziej nie statuuje obowiązku osobistego zwrotu dostarczonych towarów do siedziby Przedsiębiorcy. Takie uregulowanie, zdaniem Prezesa Urzędu, może znacznie utrudniać albo wręcz uniemożliwiać skorzystanie z uprawnienia do odstąpienia od umowy. Szczególną uwagę zwrócić należy na fakt, iż Przedsiębiorca prowadzi swoją działalność gospodarczą na terenie całego kraju, organizując w wielu miastach specjalne pokazy akwizycyjne, na których jego przedstawiciele zawierają z kontrahentami nowe umowy. Prezes Urzędu dysponuje odpisami umów zawartych m.in.[...]. Nałożenie na konsumentów mających miejsce zamieszkania w ww. miastach obowiązku osobistego dostarczenia zwracanych towarów do siedziby Przedsiębiorcy w Dobieżyń (niedaleko Poznania) rodzi po ich stronie m.in. konieczność ponoszenia dodatkowych kosztów związanych ze zorganizowaniem podróży oraz problemy natury organizacyjnej, jak chociażby konieczność zwolnienia z pracy. Sporny zapis w bezprawny sposób ogranicza więc uprawnienie konsumenta wynikające z treści art. 2 ust. 3 ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów i odpowiedzialności za produkt niebezpieczny, uniemożliwiając mu dokonanie zwrotu zamówionego towaru w inny bardziej dogodny dla konsumenta sposób niż osobista wizyta w siedzibie Przedsiębiorcy.

Należy podkreślić, iż zgodnie z przepisami cyt. ustawy sprzedawca nie ma możliwości jednostronnego ograniczenia dokonanego przez konsumenta wyboru sposobu zwrotu towaru w ramach realizacji instytucji *restitutio ad integrum*. W ocenie Prezesa Urzędu, postępowanie Przedsiębiorcy związane z ograniczeniem prawa zwrotu świadczenia wzajemnego w ramach realizacji uprawnienia do odstąpienia od umowy poprzez wskazanie, że jest on możliwy wyłącznie osobiście w siedzibie Przedsiębiorcy i to w uzgodnionych z nim godzinach, w istotny sposób odbiega od przyjętej w tym zakresie praktyki. Tym samym, naruszone zostały odzwierciedlone w tej praktyce dobre obyczaje kupieckie, które wykształciły się w trakcie obowiązywania przepisów ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny. Zdaniem Prezesa Urzędu, brak jest równocześnie racjonalnych przesłanek, z powodu których Przedsiębiorca mógłby odmówić konsumentowi zwrotu zakupionego towaru za pośrednictwem poczty, kuriera, czy innego upoważnionego podmiotu trzeciego.

W ocenie Prezesa Urzędu, przeciętny konsument nie ma świadomości, iż działanie Spółki jest w rzeczywistości postępowaniem wbrew jego uprawnieniom wynikającym z dobrych obyczajów kupieckich. Ponadto, Przedsiębiorca naruszył prawo do rzetelnej, jednoznacznej informacji o przysługującym konsumentom uprawnieniach z tytułu odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa, jaką profesjonalista powinien kierować do przeciętnego konsumenta (dostatecznie poinformowanego, ostrożnego i uważnego). W opinii Prezesa Urzędu, naruszenie dobrych obyczajów nastąpiło także poprzez wykorzystanie przez Przedsiębiorcę silniejszej pozycji kontraktowej. Ma on bowiem świadomość, iż zamieszczenie postanowienia o zakwestionowanej treści we wzorcu umowy sprzedaży spowoduje, iż realizacja uprawnienia do odstąpienia od umowy będzie utrudniona, co w konsekwencji może skutkować rezygnacją ze skorzystania z przedmiotowego uprawnienia. Ostatecznie mogło to więc prowadzić do istotnego zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta, który w wyniku otrzymania błędnego pouczenia o sposobach realizacji prawa do odstąpienia od umowy sprzedaży, mógł wyciągnąć niewłaściwe wnioski odnośnie przysługujących mu uprawnień.

W toku postępowania Przedsiębiorca podniósł, że pomimo treści § 6 ust. 6 wzorca umowy sprzedaży, przyjmował zwroty zakupionych towarów za pośrednictwem Poczty Polskiej lub firmy kurierskiej. Jak wynika z oświadczenia Przedsiębiorcy, na łączną liczbę odstąpień od

umowy w 2010 r. –[...], aż w [...] przypadkach zwrot wyrobów odbywał się za pośrednictwem poczty lub kuriera. Podobnie sytuacja wyglądała na dzień 08 marca 2011 r., w którym na ogólną liczbę [...] oświadczeń o odstąpieniu od umowy sprzedaży, w [...] przypadkach towar zwrócono w ww. pośredni sposób.

Nie ulega wątpliwości, że działanie Przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów wtedy, gdy wywołuje negatywne skutki w sferze ich praw i obowiązków. Przedmiotowa praktyka narusza zbiorowe interesy konsumentów, gdyż działania Przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego klienta ww. Przedsiębiorcy.

Biorąc pod uwagę powyższe, w ocenie Prezesa Urzędu, uprawdopodobniono stosowanie wszystkich zarzucanych Przedsiębiorcy praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

3.

Wnosząc o wydanie decyzji na podstawie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Przedsiębiorca pismami z dnia 08 marca 2011 r. i 23 marca 2011 r., zaproponował zmianę treści zakwestionowanych w toku niniejszego postępowania postanowień oraz przedłożył ostateczny projekt zmienionego wzorca umowy sprzedaży. Przedłożył również projekt nowego zaproszenia na pokaz, z treści którego usunięto informację o właściwościach rehabilitacyjno-leczniczych. Równocześnie zadeklarował zawieranie nowych umów w oparciu o nowy wzorzec umowy oraz zmianę już istniejących i niewykonanych umów w sposób umożliwiający nadanie im treści odpowiadających treści nowego wzorca.

W szczególności zmodyfikował treść niedozwolonych postanowień umownych zawartych we wzorcu umowy sprzedaży. Przedsiębiorca usunął z nowego wzorca postanowienie § 5 ust. 12 wzorca regulujące kwestię związania Przedsiębiorcy ustaleniami ustnymi poczynionymi pomiędzy konsumentem a sprzedawcą. Z kolei dotychczasowe postanowienie §6 ust. 8 umowy sprzedaży otrzymało brzmienie: „*Sądem właściwym do rozstrzygania ewentualnych sporów sądowych będzie sąd właściwy, zgodnie z przepisami kodeksu postępowania cywilnego.*” (§ 7 ust. 11 zmodyfikowanego wzorca). W ocenie Prezesa Urzędu, zaproponowana przez Przedsiębiorcę zmiana gwarantuje konsumentowi możliwość wyboru sądu właściwego zgodnie z przepisami kodeksu postępowania cywilnego. Przedsiębiorca zmienił również wzorzec stosowanego przez siebie w obrocie z konsumentami zaproszenia na pokazy akwizycyjne. W projekcie ww. zaproszenia, Przedsiębiorca informuje: „*Mili Państwo, na spotkaniu firmy BioMed będziecie mieli niepowtarzalną okazję zapoznać się z najnowszymi urządzeniami*”. Tym samym zrezygnował z wprowadzającego w błąd informowania potencjalnych klientów o leczniczych i rehabilitacyjnych właściwościach oferowanych produktów. Przedsiębiorca przedłożył także propozycję zmiany treści postanowienia § 6 ust. 6 analizowanego wzorca umowy sprzedaży: „*Towar należy zwrócić bezpośrednio w siedzibie/biurze handlowym Sprzedającego pod adresem: Biuro Handlowe BIOMED ul. Przykop 4, 64-320 Buk lub też zwrócić przesyłką kurierską lub poleconą na wskazany powyżej adres. Koszt zwrotu towaru ponosi Kupujący.*” W ocenie Prezesa Urzędu, przedmiotowe postanowienie w zmienionej wersji nie ogranicza uprawnień konsumenta z tytułu odstąpienia od umowy, a równocześnie nie tworzy dodatkowych przeszkód utrudniających czy wręcz uniemożliwiających skorzystanie z ww. uprawnia. Konsument, nie musi – jak do tej pory, zwrócić towaru osobiście, ale może posłużyć się także inną upoważnioną przez niego osobą bądź też ma możliwość wysłania zwracanego towaru za pośrednictwem poczty czy firmy kurierskiej.

W świetle powyższego, Prezes Urzędu uznał, że podjęte przez Przedsiębiorcę zobowiązanie zmierza bezpośrednio do zapobieżenia naruszeniom art. 24 ustawy. Spełniona została zatem druga, obok uprawdopodobnienia stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, przesłanka warunkująca wydanie decyzji na podstawie art. 28 ust. 1

ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Nowy wzorzec umowy może zostać wprowadzony do obrotu w miejsce dotychczas stosowanego. W odniesieniu do umów pozostających nadal w obrocie prawnym, a jeszcze niewykonanych, Przedsiębiorca zobowiązał się do wystąpienia do aktualnych klientów z propozycją wprowadzenia stosownych aneksów, na podstawie których dotychczasowe postanowienie § 5 ust. 12 zostanie usunięte, a pozostałe postanowienia zmodyfikowane w sposób zgodny z treścią nowego wzorca. Nadto zadeklarował stosowanie w obrocie z konsumentami nowego wzorca zaproszenia na pokaz, w którego treści nie ma informacji o właściwościach rehabilitacyjno – leczniczych oferowanych wyrobów.

W pkt Ia sentencji decyzji Prezes Urzędu nałożył zatem na Przedsiębiorcę obowiązek wykonania przyjętego zobowiązania poprzez zaniechanie stosowania we wzorcach umownych kwestionowanych postanowień, począwszy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji. Decydując o terminie wykonania przedmiotowego zobowiązania, Prezes Urzędu wziął pod uwagę fakt, iż Przedsiębiorca opracował już nowe wzorce, a do wprowadzenia ich do obrotu prawnego z konsumentami nie jest konieczne dopełnienie żadnych innych formalności, które uzasadniałyby wyznaczenie dłuższego terminu jego realizacji.

Biorąc ponadto pod uwagę, że fakt podpisania przez kontrahentów Przedsiębiorcy aneksów zgodnie z postanowieniami nowego wzorca umowy sprzedaży jest okolicznością niezależną od Przedsiębiorcy, w zakresie zobowiązania złożonego w odniesieniu do umów pozostających nadal w obrocie prawnym, Prezes Urzędu nałożył na Przedsiębiorcę obowiązek przedstawienia kontrahentom jedynie propozycji zmiany ww. umów w drodze stosownych aneksów (pkt I b sentencji decyzji). Prezes Urzędu uznał, że mimo podjętych działań Przedsiębiorca nie miałby możliwości skutecznego wykonania zobowiązania do aneksowania tych umów.

Zgodnie z art. 28 ust. 2 ww. ustawy, Prezes Urzędu wyznaczył Przedsiębiorcy termin wykonania zobowiązania określonego w pkt I b sentencji decyzji – 1 miesiąc od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na wprowadzenie aneksów do niewykonanych umów. Zdaniem Prezesa Urzędu, jest to termin wystarczający do skutecznego wykonania wszystkich niezbędnych w tym celu czynności, biorąc pod uwagę możliwości organizacyjne i techniczne Przedsiębiorcy.

Z kolei w pkt I c sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu nałożył na Przedsiębiorcę obowiązek stosowania w obrocie z konsumentami nowego wzorca zaproszenia na pokazy akwizycyjne, zgodnie z treścią zmodyfikowanego wzorca przedłożonego w piśmie z dnia 23 marca 2011 r. Równocześnie Prezes Urzędu wyznaczył Przedsiębiorcy termin wykonania przedmiotowego zobowiązania, określając go na dzień, w którym niniejsza decyzją stanie się prawomocna. Podobnie bowiem jak w przypadku zawierania nowych umów sprzedaży, Przedsiębiorca przed wprowadzeniem do obrotu handlowego nowego wzorca zaproszenia nie musi przedsięwziąć żadnych dodatkowych czynności, które uzasadniałyby wydłużenie ww. terminu. Zmodyfikowany wzorzec zaproszenia jest już opracowany i co do zasady gotowy do stosowania w praktyce.

W związku z powyższym, orzeczono jak w pkt I sentencji decyzji.

Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy, Prezes Urzędu nałożył na Przedsiębiorcę obowiązek przekazania, w terminie 3 miesięcy od dnia uprawomocnienia się decyzji, informacji o realizacji zobowiązania nałożonego w punkcie I sentencji decyzji oraz przedłożenia 20 kopii umów zawartych zgodnie z postanowieniami nowego wzorca umowy.

W związku z powyższym, orzeczono jak w pkt II sentencji decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie- Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów- Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

Otrzymują:
1/Marcin Bręk
F.H.U. "BIOMED"
ul. Podgórna 33
Dobieżyn
64-320 BUK
2/ a/a