



**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- 61/28/11/AR

Poznań, dnia 13 marca 2012 r.

DECYZJA Nr RPZ 2/2012

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 Roberta Grobelniaka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „ZdroWita” w Opalenicy;

- 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 **Roberta Grobelniaka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „ZdroWita” w Opalenicy** 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 Reprezentantem a będące w sprzeczności z treścią niniejszej umowy są nieważne i nie rodzą żadnych skutków prawnych”* (Postanowienia końcowe ust. 4 umowy sprzedaży);
 - b. *„Ewentualne spory wynikające z realizacji niniejszej umowy Sprzedawca będzie rozstrzygał przed sądem właściwym ze względu na miejsce siedziby firmy ZdroWita Robert Grobelniak”* (Postanowienia końcowe ust. 6 umowy sprzedaży);
 - c. *„W przypadku opóźnienia w dokonywaniu płatności ZdroWita Robert Grobelniak zobowiązuje się do telefonicznego lub listownego powiadomienia Kupującego o powstałej zaległości. Strony zgodnie postanawiają, iż Kupujący poniesie koszty takiego zawiadomienia. Koszt zawiadomienia telefonicznego strony ustalają na 10 zł za każdą przeprowadzoną rozmowę oraz 15 zł od każdego wysłanego listu. Koszty zawiadomień telefonicznych i listownych nie mogą przekroczyć w sumie kwoty 100 zł (...)”* (Opłaty i sposoby ich dokonywania ust. 6 umowy sprzedaży);
2. **art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegających na informowaniu w ulotkach reklamowych, że osoby uczestniczące w pokazie będą mogły poddać się zabiegowi przy użyciu „absolutnej nowości w rehabilitacji kręgosłupa” tj. zestawu do masażu Grand-Med., pomocnego w leczeniu określonych schorzeń oraz w instrukcji obsługi ww. urządzenia, że masaż ww. produktem „łagodzi lub likwiduje”

określone bóle, „wspomaga przywracanie funkcji mięśni w następstwie chorób mięśni i stawów oraz bezczynności po złamaniach, zwichnięciach”, co sugeruje konsumentom właściwości lecznicze i rehabilitacyjne sprzedawanego przez ww. Przedsiębiorcę urządzenia, podczas gdy w rzeczywistości produkt ten jest urządzeniem relaksacyjnym i nie posiada ww. właściwości, co stanowi 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 ust. 2 pkt 3** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegających na informowaniu w instrukcji użytkowania materacy i poduszek Sen-Lux, że
 - a) materiał Sen –Lux wytwarzany jest przy użyciu opatentowanej formuły, podczas gdy w rzeczywistości formuła produkcji ww. materiału nie została opatentowana, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową określoną w **art. 7 pkt 4 lit. b)** ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. z 2007 r., Nr 171, poz. 1206);
 - b) różnica między materacem Sen – Lux a materacem sprężynowym została potwierdzona naukowo, podczas gdy w rzeczywistości Przedsiębiorca nie posiada udokumentowanych wyników badań naukowych potwierdzających ten fakt, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową wprowadzającą w błąd określoną w **art. 5 ust. 1 i 3 pkt 2 w zw. z 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);
4. **art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegających na utrudnianiu konsumentom realizacji uprawnień określonych w **art. 2 ust. 1 i 3** ustawy z dnia 2 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.) poprzez stosowanie we wzorcu umowy sprzedaży postanowień o treści: „*Informuję, iż dostarczony mi towar zwrócę do Biura handlowego osobiście między godziną 9.00 a 15.00 w nieprzekraczalnym terminie 10 dni, po uprzednim uzgodnieniu z obsługą biura (...)*” oraz „*W przypadku odstąpienia przez Kupującego od umowy sprzedaży, towary promocyjne zakupione w cenie 1 zł winny być niezwłocznie (tj. w terminie 3 dni) osobiście zwrócone Sprzedającemu w stanie niezmiennym*”, co stanowi 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);
5. **art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegających na zamieszczaniu we wzorcu umowy sprzedaży postanowienia o treści: „*Termin ustosunkowania się do zgłoszenia reklamacyjnego wynosi 21 dni liczonych od daty dostarczenia towaru do Sprzedawcy*” sprzeczne z **art. 8 ust. 3** ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz zmianie Kodeksu cywilnego (Dz. U. z 2002 r., Nr 141, poz. 1176 ze zm.), co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową określoną w **art. 5 ust. 1 i 3 pkt 3 w zw. z 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);
6. **art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegających na wprowadzającym w błąd informowaniu konsumentów o treści przysługującego im uprawnienia do odstąpienia od umowy sprzedaży zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa poprzez zamieszczanie we wzorcu umowy sprzedaży postanowienia o treści: „*W przypadku odstąpienia od Umowy, Kupujący zobowiązuje się do zapłacenia Sprzedającemu kwoty równej 20% określonej powyżej ceny towaru tytułem pokrycia kosztów, jakie ponosi Sprzedający w*

związku z realizacją niniejszej umowy”, co sugeruje, wbrew brzmieniu **art. 2 ust. 3** ustawy z dnia 2 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.), iż skorzystanie z uprawnienia do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa jest odpłatne i stanowi praktykę rynkową wprowadzającą w błąd określoną w **art. 5 ust. 1 i 3 pkt 4 w zw. z 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 zmianę treści ww. postanowień nakłada się na **Roberta Grobelniaka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „ZdroWita” w Opalenicy** obowiązek wykonania tego zobowiązania poprzez:

- a. wprowadzenie do obrotu z konsumentami nowego wzorca umowy sprzedaży, w którym kwestionowane w punkcie I.1.a, I.1.b, I.4 oraz I.6. niniejszej decyzji postanowienia zostaną wykreślone, a postanowienia zawarte w punkcie I.1.c, I.4 (odnośnie towarów promocyjnych) oraz I.5 zmodyfikowane w sposób wskazany w pismach Przedsiębiorcy z dnia 06 grudnia 2011 r. i 28 grudnia 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 zostały zmodyfikowane lub usunięte, w terminie 1 miesiąca od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji;
- c. stosowanie nowych wzorców: ulotki reklamowej oraz instrukcji obsługi zestawu do masażu Grand - Med, w których treści nie ma informacji o właściwościach rehabilitacyjno – leczniczych ww. produktu, począwszy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji;
- d. stosowanie nowego wzorca instrukcji użytkowania materacy i poduszek z serii Sen-Lux, w którego treści nie ma informacji o opatentowaniu metody wytwarzania materiału Sen – Lux oraz o wynikach badań potwierdzających różnicę materaca Sen – Lux w porównaniu z materacem sprężynowym, począwszy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

II. na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **nakłada się na Roberta Grobelniaka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „ZdroWita” w Opalenicy 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 wpłynęła informacja Powiatowego Rzecznika Konsumentów w Oleśnicy, w treści której Rzecznik podniósł, że Robert Grobelniak prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą „ZdroWita” w Opalenicy (dalej także: Przedsiębiorca lub „ZdroWita”) stosuje w obrocie z konsumentami wzorec umowy sprzedaży zawierający postanowienia stanowiące niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹- 385³ k.c. oraz stosuje nieuczciwe praktyki rynkowe.

Postanowieniem z dnia 28 lipca 2011 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 16 sierpnia 2011 r. Robert Grobelniak wskazał, iż przedmiotem prowadzonej przez niego działalności jest sprzedaż poza lokalem przedsiębiorcy wyrobów w postaci: materacy do masażu Grand – Med, nakładek rehabilitacyjnych na materac Sen – Lux oraz naczyń kuchennych Royal. Przedmiotowe towary Przedsiębiorca rozprowadza za pośrednictwem następujących kanałów dystrybucji: sprzedaż akwizycyjna, wysyłkowa i targowa. Przedsiębiorca przesłał kopie 10 umów sprzedaży zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa w systemie ratalnym. W ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej Przedsiębiorca współpracuje z Kredyt Bankiem S.A. z siedzibą w Warszawie, który kredytuje zakupywane u niego towary. Przedsiębiorca określił, iż w 2010 r. zawarł łącznie [usunięto] umów sprzedaży swoich wyrobów, zaś w 2011 r. łącznie [usunięto] umów sprzedaży, od których w [usunięto] przypadkach odstąpiono. Nadto w 2011 r. Przedsiębiorca przyjął łącznie [usunięto] zgłoszeń reklamacyjnych. W obrocie z konsumentami Przedsiębiorca posługuje się następującymi folderami: „Koc- ZdroWita. Opis produktu”, „Instrukcja obsługi Grand – Med Materac Masujący”, „Instrukcja użytkowania Sen – Lux Materace i poduszki”, „Naczynia kuchenne Royal Zestaw 16 częściowy” oraz trzema wzorcami ulotek reklamowych rozdawanymi jako forma zaproszenia potencjalnych klientów na organizowane przez Przedsiębiorcę pokazy akwizycyjne.

W dniu 11 sierpnia 2011 r. do Prezesa Urzędu wpłynęła także skarga Miejskiego Rzecznika Konsumentów w Lublinie, w treści której podniesiono, że Przedsiębiorca stosuje w obrocie z konsumentami wzorec umowy sprzedaży zawierający treści niezgodne z obowiązującym prawem, a tym samym narusza zbiorowe interesy konsumentów.

Analiza stosowanego przez Przedsiębiorcę wzorca umowy sprzedaży oraz rozpowszechnianych przez niego materiałów promocyjno – reklamowych dała podstawę do wszczęcia postępowania w sprawie stosowania 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 Reprezentantem a będące w sprzeczności z treścią niniejszej umowy są nieważne i nie rodzą żadnych skutków prawnych”* (Postanowienia końcowe ust. 4 umowy sprzedaży);
 - b) *„Eventualne spory wynikające z realizacji niniejszej umowy Sprzedawca będzie rozstrzygał przed sądem właściwym ze względu na miejsce siedziby firmy ZdroWita Robert Grobelniak”* (Postanowienia końcowe ust. 6 umowy sprzedaży);
 - c) *„W przypadku opóźnienia w dokonywaniu płatności ZdroWita Robert Grobelniak zobowiązuje się do telefonicznego lub listownego powiadomienia Kupującego o powstałej zaległości. Strony zgodnie postanawiają, iż Kupujący poniesie koszty takiego zawiadomienia. Koszt zawiadomienia telefonicznego strony ustalają na 10 zł za każdą przeprowadzoną rozmowę oraz 15 zł od każdego wysłanego listu. Koszty zawiadomień telefonicznych i listownych nie mogą przekroczyć w sumie kwoty 100 zł (...)”* (Opłaty i sposoby ich dokonywania ust. 6 umowy sprzedaży);
2. **art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegających na informowaniu w ulotkach reklamowych, że osoby uczestniczące w pokazie będą mogły poddać się zabiegowi przy użyciu *„absolutnej nowości w rehabilitacji kregostupa”* tj.

zestawu do masażu Grand-Med, pomocnego w leczeniu określonych schorzeń oraz w instrukcji obsługi ww. urządzenia, że masaż ww. produktem „łagodzi lub likwiduje” określone bóle, „wspomaga przywracanie funkcji mięśni w następstwie chorób mięśni i stawów oraz beczynności po złamaniach, zwichnięciach”, co może sugerować konsumentom właściwości lecznicze i rehabilitacyjne sprzedawanego przez ww. Przedsiębiorcę urządzenia, podczas gdy w rzeczywistości produkt ten jest urządzeniem relaksacyjnym i nie posiada 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 ust. 2 pkt 3** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegających na informowaniu w instrukcji użytkowania materacy i poduszek Sen-Lux, że:
 - a) materiał Sen –Lux wytwarzany jest przy użyciu opatentowanej formuły, podczas gdy w rzeczywistości formuła produkcji ww. materiału nie została opatentowana, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową określoną w **art. 7 pkt 4 lit. b)** ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. z 2007 r., Nr 171, poz. 1206);
 - b) różnica między materacem Sen – Lux a materacem sprężynowym została potwierdzona naukowo, podczas gdy w rzeczywistości Przedsiębiorca nie posiada udokumentowanych wyników badań naukowych potwierdzających ten fakt, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową wprowadzającą w błąd określoną w **art. 5 ust. 1 i 3 pkt 2 w zw. z 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);
4. **art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegających na utrudnianiu konsumentom realizacji uprawnień określonych w art. 2 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 2 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.) poprzez stosowanie we wzorcu umowy sprzedaży postanowień o treści: „*Informuję, iż dostarczony mi towar zwrócę do Biura handlowego osobiście między godziną 9.00 a 15.00 w nieprzekraczalnym terminie 10 dni, po uprzednim uzgodnieniu z obsługą biura (...)*” oraz „*W przypadku odstąpienia przez Kupującego od umowy sprzedaży, towary promocyjne zakupione w cenie 1 zł winny być niezwłocznie (tj. w terminie 3 dni) osobiście zwrócone Sprzedającemu w stanie niezmiennym*”, co stanowi 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);
5. **art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegających na zamieszczaniu we wzorcu umowy sprzedaży postanowienia o treści: „*Termin ustosunkowania się do zgłoszenia reklamacyjnego wynosi 21 dni liczonych od daty dostarczenia towaru do Sprzedawcy*” sprzeczne z **art. 8 ust. 3** ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz zmianie Kodeksu cywilnego (Dz. U. z 2002 r., Nr 141, poz. 1176 ze zm.), co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową określoną w **art. 5 ust. 1 i 3 pkt 3 w zw. z 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);
6. **art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegających na wprowadzającym w błąd informowaniu konsumentów o treści przysługującego im uprawnienia do odstąpienia od umowy sprzedaży zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa poprzez zamieszczanie we wzorcu umowy sprzedaży postanowienia o treści: „*W przypadku odstąpienia od Umowy, Kupujący zobowiązuje się do zapłacenia Sprzedającemu kwoty równej 20% określonej poniżej ceny towaru tytułem pokrycia kosztów, jakie ponosi Sprzedający w związku z realizacją niniejszej umowy*”, co może sugerować, wbrew brzmieniu **art. 2 ust. 3** ustawy z dnia 2 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.), iż skorzystanie z uprawnienia do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa jest odpłatne i może stanowić praktykę rynkową wprowadzającą w błąd określoną w **art. 5 ust. 1 i 3 pkt 4 w zw. z 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 5 grudnia 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.

Ustosunkowując się do zarzutu opisanego w pkt 2 przedmiotowej decyzji, Robert Grobelniak oświadczył, że nie posiada żadnych certyfikatów, zaświadczeń oraz licencji potwierdzających właściwości lecznicze i rehabilitacyjne urządzenia masującego Grand –Med, ponieważ jest ono urządzeniem o charakterze relaksacyjnym. Przedsiębiorca oświadczył także, że nie stosuje już zakwestionowanych przez Prezesa Urzędu ulotek reklamowych oraz instrukcji obsługi ww. urządzenia (począwszy od daty doręczenia zawiadomienia o wszczęciu postępowania w niniejszej sprawie tj. od 14 listopada 2011r.) oraz, że jest w trakcie opracowywania nowego projektu ulotki reklamowej, która zastąpi dotychczasowe oraz projektu nowej instrukcji obsługi tego produktu.

W zakresie zarzutu opisanego w pkt I.3 sentencji niniejszej decyzji, Przedsiębiorca oświadczył, iż zaniechał stosowania zakwestionowanego przez Prezesa Urzędu folderu „Instrukcja użytkownika. Materace i poduszki Sen – Lux” oraz zadeklarował usunięcie z niego niezgodnych z rzeczywistością treści.

Odnośnie zarzutu określonego w pkt I.4 sentencji decyzji, a dotyczącego stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej poprzez nałożenie na kupującego - w przypadku odstąpienia od umowy sprzedaży- obowiązku zwrócenia towaru do siedziby biura handlowego „ZdroWity” osobiście, po uprzednim uzgodnieniu godziny, Robert Grobelniak oświadczył, że w 2011 r. odnotował łącznie [usunięto] przypadków odstąpienia od umów sprzedaży. Przychylał się do każdego wniosku lub prośby o umożliwienie odesłania zwracanego w takim przypadku towaru za pośrednictwem poczty. Umożliwiał również zwrócenie towaru za pośrednictwem wysłanego przez siebie kuriera. Niemniej jednak, dostrzegając nieprawidłowości ww. zakresie, zadeklarował usunięcie postanowienia zamieszczonego we wzorcu oświadczenia o odstąpieniu od umowy sprzedaży oraz modyfikację postanowienia dotyczącego zwrotu tzw. towarów promocyjnych w sposób zgodny z obowiązującymi w tej materii przepisami prawa.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 8 ust. 3 ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz zmianie Kodeksu cywilnego poprzez wyznaczenie 21 – dniowego terminu na rozpatrzenie reklamacji złożonej przez konsumenta, Przedsiębiorca oświadczył, że w 2011 r. złożono łącznie 30 reklamacji, z czego żadna nie została rozpatrzona po upływie 14 dni od momentu jej zgłoszenia. Ponadto oświadczył, że większość reklamacji rozwiązywana jest w drodze telefonicznej, a brakujące lub wadliwe elementy są wysyłane do klienta niezwłocznie po zgłoszeniu. Przedsiębiorca zastrzegł tak długi termin, gdyż, jak oświadczył, sprzedawany przez niego towar pochodzi z Niemiec, co oznacza konieczność sprowadzenia elementów zamiennych z zagranicy.

W zakresie zarzutu opisanego w pkt I.6 sentencji niniejszej decyzji, Przedsiębiorca oświadczył, że zastrzeżenie obciążenia konsumenta kwotą stanowiącą równowartość 20%

wartości zakupionego towaru na wypadek odstąpienia przez konsumenta od umowy sprzedaży, nigdy nie było stosowane w praktyce w odniesieniu do konsumentów korzystających z przedmiotowego uprawnienia w terminie 10 dni od dnia zawarcia umowy. Zapis ten, jak oświadczył Przedsiębiorca, stosowany jest do ugody w przypadku odstąpienia przez konsumenta od umowy sprzedaży po upływie ww. terminu, zaś wysokość tak nakładanej opłaty zależna jest od rzeczywistych kosztów poniesionych przez firmę „ZdroWita”, na którą składają się głównie koszty przesyłek kurierskich. Niemniej jednak, Przedsiębiorca zadeklarował usunięcie przedmiotowego zapisu z wzorca umowy sprzedaży.

Pismami z dnia 6 grudnia 2011 r. i 28 grudnia 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 projekt nowego wzorca ulotki reklamowej oraz folderów: „Instrukcja obsługi. Zestaw masujący Grand – Med.” i „Instrukcja użytkowania. Poduszki i materace Sen – Lux”. Równocześnie oświadczył, iż zobowiązuje się wystąpić do dotychczasowych klientów z propozycją aneksowania umów sprzedaży zgodnie z treścią zmodyfikowanego wzorca.

Prezes Urzędu ustalił co następuje:

Robert Grobelniak prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą „ZdroWita” w Opalenicy na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej nr 3160/2009 prowadzonej przez Burmistrza Gminy Opalenica. 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: zestawy masujące, materce i zestawy pościelowe wykonane z owczej wełny, a także zestawów garnków i innych akcesoriów kuchennych.

Przedsiębiorca w ramach organizowanych przez siebie pokazów na terenie całego kraju – głównie w uzdrowiskach i miejscowościach wypoczynkowych, zawiera z konsumentami umowy sprzedaży ww. wyrobów. W 2010 r. Przedsiębiorca zawarł łącznie [usunięto] umów sprzedaży swoich wyrobów, zaś w 2011 r. łącznie [usunięto] umów, od których w [usunięto] przypadkach odstąpiono. Nadto w 2011 r. Przedsiębiorca przyjął łącznie [usunięto] zgłoszeń reklamacyjnych. Wszystkie przedmiotowe reklamacje zostały rozpatrzone przed upływem 14 dni od daty ich złożenia.

Przedsiębiorca zawiera umowy sprzedaży w oparciu o dwustronicowy wzorzec ww. umowy. Przedmiotowy wzorzec stosowany jest od 15 marca 2011 r. Na pierwszej stronie analizowanego wzorca, obok oznaczenia Przedsiębiorcy i jego danych adresowych znajdują się dane osobowe klienta oraz tabela ze specyfikacją zakupywanego towaru. Poniżej tabeli Robert Grobelniak zamieścił informacje dotyczące wysokości, liczby i terminów płatności rat w przypadku, gdy klient zdecyduje się na zakup oferowanych przez niego towarów w systemie ratalnym. Dalej, Przedsiębiorca zamieścił deklarację konsumenta o zapoznaniu się z treścią umowy i akceptacją jej postanowień oraz o przeniesieniu własności nabywanych produktów. Przedsiębiorca informuje również, że w przypadku skorzystania przez konsumenta z uprawnienia do odstąpienia od umowy, kupujący zobowiązany jest do zapłacenia mu kwoty równej 20% określonej w umowie ceny towaru tytułem pokrycia kosztów, jakie Przedsiębiorca ponosi w związku z realizacją zawartej umowy. Pod ww. danymi zamieszczono informację o wydaniu konsumentowi towaru. U dołu strony umowę podpisuje przedstawiciel handlowy Przedsiębiorcy

oraz klient. Treść ogółu praw i obowiązków kontrahentów Przedsiębiorcy, Robert Grobelniak zamieścił na odwrocie przedmiotowego dokumentu. Podpisując umowę sprzedaży, klient potwierdza zapoznanie się z ww. warunkami własnoręcznym podpisem. W treści ogólnych warunków umowy, Przedsiębiorca szczegółowo określa sposób zapłaty ceny oraz konsekwencje niedotrzymania przez kontrahenta ustalonych terminów płatności.

W dalszej części analizowanego dokumentu, określa procedurę windykacyjną stosowaną w przypadku opóźnienia w dokonywaniu płatności. Mocą przedmiotowych postanowień firma „ZdroWita” jest uprawniona do listownego lub telefonicznego powiadomienia o zadłużeniu, wskazując, że koszt każdej przeprowadzonej rozmowy wynosi 10 zł, a wysłania listu poleconego 15 zł oraz ograniczając maksymalną wysokość ww. działań windykacyjnych do wysokości 100 zł. Przewiduje również prowadzenie windykacji terenowej na koszt dłużnika, w przypadku gdy dłużnik będzie zalegał z płatnością ceny dłużej niż 30 dni, szacując, iż koszt tego typu windykacji nie może przekroczyć jednorazowo 300 zł.

Przedsiębiorca informuje także konsumenta, który nie otrzymał zakupionego w dniu pokazu towaru o tym, że zostanie on dostarczony w terminie maksymalnie 21 dni od podpisania tej umowy za pośrednictwem poczty lub kuriera. Udziela także kupującemu gwarancji na zakupiony towar. W dalszej części ogólnych warunków umowy, Przedsiębiorca wyłącza swoją odpowiedzialność za wszelkie ustalenia ustne poczynione między kupującym a przedstawicielem handlowym, pozostające w sprzeczności z treścią zawartej umowy. W postanowieniach końcowych, Przedsiębiorca informuje konsumenta o właściwości miejscowej sądu właściwego do rozpoznania ewentualnego sporu pomiędzy kontrahentami umowy. Przedsiębiorca informuje także o prawie do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa oraz obowiązkach konsumenta wynikających z realizacji ww. uprawnienia. Udostępnia również wzorec takiego oświadczenia o odstąpieniu od umowy. W treści przedmiotowego wzorca, Przedsiębiorca zobowiązuje konsumenta do osobistego zwrócenia w biurze handlowym Przedsiębiorcy, w wyznaczonych godzinach, po uprzednim umówieniu terminu, zakupionego towaru. Zobowiązuje również klienta do złożenia deklaracji, iż pokryje on koszty, jakie firma poniosła realizując niniejszą umowę sprzedaży dokonując odpowiedniej wpłaty na konto Przedsiębiorcy. Na koniec, Przedsiębiorca informuje konsumenta, że ma on możliwość zakupu u niego towaru po cenach promocyjnych tj. po udzieleniu mu rabatu w wysokości 50% wartości podanej przez Przedsiębiorcę, przez okres 2 lat od dnia podpisania niniejszej umowy sprzedaży.

Przedsiębiorca pozyskuje nowych klientów za pomocą rozpowszechnianych przez siebie trzech wzorów ulotek reklamowych, w treści których informuje, iż podczas pokazu akwizycyjnego uczestnicy spotkania będą mogli zapoznać się z „*absolutną nowością w rehabilitacji kręgosłupa*” pomagającą w leczeniu bólów pourazowych i reumatycznych, rwy kulszowej i barkowej, chorób zwyrodnieniowych stawów i kręgosłupa, bólów pleców. Przedsiębiorca przedstawia siebie jako „*lidera w dziedzinie zdrowia*”. W jednej z ulotek reklamowych zaprasza kuracjuszy na konsultacje medyczne. Jak ustalono, w czasie pokazów akwizycyjnych organizowanych przez Przedsiębiorcę obecny jest pracownik Przedsiębiorcy posiadający wykształcenie wyższe w kierunku rehabilitacji, który udziela porad uczestnikom spotkania i wykonuje bezpłatny zabieg rehabilitacyjny. Nadto, w treści w wszystkich stosowanych przez Przedsiębiorcę wzorców ulotek reklamowych, informuje on klientów, że każdy uczestnik spotkania otrzyma krem o wartości 50 zł.

W ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej, Przedsiębiorca posługuje się również określonymi certyfikatami, tj. atestem higienicznym nr 82/779/99/2006 dotyczącym pianki poliuretanowej wykorzystywanej do produkcji poduszek i materacy w rehabilitacji oraz w

materacach przeciwoleżynowych oraz zaświadczeniami o wpisie do rejestru wyrobów medycznych prowadzonego w Urzędzie Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych nakładek termoelastycznych na materace w określonych wariantach oraz poduszek termoelastycznych z serii „Marzenie”.

Wnosząc o wydanie decyzji na podstawie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, pismami z dnia 6 grudnia 2011 r. i 28 grudnia 2011 r., Przedsiębiorca zaproponował wykreślenie postanowień: ust. 4 zamieszczonego w Postanowieniach końcowych wzorca umowy sprzedaży i ust. 6 Postanowień końcowych ww. wzorca. Z kolei dotychczasowe postanowienie ust. 6 zamieszczone w części zatytułowanej „Opłaty i sposoby ich dokonywania” we wzorcu umowy sprzedaży zostało zmodyfikowane w następujący sposób: *„W przypadku braku wpłaty raty zgodnie z warunkami umowy, podejmowane są działania upominawcze zgodnie ze wskazaną niżej kolejnością, których koszt każdorazowo ponosi kupujący w następującej wysokości: 1) opłata za upomnienie telefoniczne – 9 zł, 2) opłata za przygotowanie i wysyłkę korespondencji upominawczej – 20 zł, 3) opłata za wizytę windykatorka w miejscu zamieszkania/pracy- 300 zł, 4) opłata za przekazanie sprawy do windykatorki do zewnętrznej firmy windykatorkowej – 40 zł. Miesięcznie ZdroWita Robert Grobelniak jest uprawniony do wystąpienia do klienta dwóch upomnień telefonicznych (1 raz w ciągu 14 dni), dwóch korespondencji upominawczych (1 raz w ciągu 14 dni) oraz zlecenia przeprowadzenia jednej wizyty indykatora oraz jednego przekazania sprawy do zewnętrznej firmy windykatorkowej na koszt klienta, z zastrzeżeniem, że podjęcie kolejnych działań upominawczych następuje w przypadku stwierdzenia bezskuteczności kolejnych działań i dalszego istnienia zadłużenia przeterminowanego, z zastrzeżeniem, iż działania te nie mogą być dokonywane równocześnie z innymi. Za czynności ponad ustalone limity opłaty nie będą pobierane (...)”*. Przedsiębiorca przedłożył także propozycję zmiany treści postanowienia zamieszczonego w ust. 5 w części zatytułowanej Zasady sprzedaży w analizowanym wzorcu umowy, które otrzyma brzmienie: *„W przypadku odstąpienia przez Kupującego od umowy sprzedaży, towary promocyjne zakupione w cenie 1 zł winny być zwrócone (w terminie 14) Sprzedawcy w stanie niezmiennym (...)”*. Zmodyfikował również brzmienie postanowienia zamieszczonego w ust. 5 w części zatytułowanej Gwarancja i reklamacja we wzorcu umowy sprzedaży, nadając mu następującą treść: *„Termin do ustosunkowania się do zgłoszenia reklamacyjnego wynosi 14 dni liczonych od daty dostarczenia towaru do Sprzedawcy”*. Nadto, Przedsiębiorca wykreślił z treści stosowanego przez siebie wzorca umowy sprzedaży postanowienie ust. 3 Postanowień końcowych analizowanego wzorca w części dotyczącej obowiązku osobistego zwrotu towaru w wyznaczonych godzinach w siedzibie Przedsiębiorcy, a także postanowienie zamieszczone bezpośrednio pod formularzem z tabelą zawierającą specyfikację zakupionego towaru, a przewidujące obciążenie konsumenta korzystającego z uprawnienia do odstąpienia od umowy opłatą w wysokości 20% wartości zakupionego towaru, modyfikując jednocześnie wzorzec oświadczenia o odstąpieniu od umowy.

Przedsiębiorca zmienił również wzorzec stosowanych przez siebie w obrocie z konsumentami ulotek reklamowych zestawu do masażu Grand - Med, usuwając z nich określenie „rehabilitacja kręgosłupa”. Zmienił również instrukcję obsługi ww. urządzenia, wykreślając z jej treści zapisy sugerujące właściwości lecznicze i rehabilitacyjne produktu w przypadku zdiagnozowania określonych schorzeń. Przedsiębiorca zmodyfikował również treść instrukcji obsługi poduszek i materacy z serii Sen – Lux, usuwając z niej informację dotyczącą wytwarzania materiału Sen – Lux, z którego produkowane są poduszki i materace, przy użyciu opatentowanej formuły oraz informację o wynikach badań naukowych potwierdzających wyższość materacy Sen – Lux nad zwykłymi materacami sprężynowymi.

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 __ lutego 2012 r. 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 Roberta Grobelniaka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „ZdroWita” w Opalenicy 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 zarzuczanych 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 Roberta Grobelnika prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „ZdroWita” w Opalenicy 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 wątpienia mamy do czynienia z naruszeniem praw potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów tzn. aktualnych i przyszłych klientów „ZdroWity”, która 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 naruszeniem 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 niniejszej sprawie zasadnym jest również uwzględnienie szerszej postaci interesu konsumentów aniżeli prawa do rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Według E. Łętowskiej, *należy tu też uwzględnić niewygodę organizacyjną, mitręge, stratę czasu, nierzetelność traktowania, wprowadzenie w błąd, a także naruszenie prywatności* (Prawo Umów Konsumentkich, wydanie 2, Warszawa 2002 r., str. 341). W tym też aspekcie w niniejszej sprawie naruszenie interesu konsumentów nastąpiło zarówno poprzez stosowanie przez Przedsiębiorcę

niedozwolonych postanowień umownych, jak i nieudzielanie konsumentom rzetelnej informacji o prawie odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa, o procedurze reklamacyjnej, czy też wprowadzające w błąd zapewnianie konsumentów o rehabilitacyjno-leczniczych właściwości produktów, posiadanych patencie czy wynikach badań naukowych.

1.

W toku postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów Prezes Urzędu zakwestionował m.in. stosowanie we wzorcu umowy 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. 479¹ 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 przeciwieź 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.

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.

A.

Zastrzeżenia Prezesa Urzędu wzbudziło postanowienie zawarte w ust. 4 części zatytułowanej „Postanowienia końcowe” we wzorcu umowy sprzedaży, w świetle którego: *„Wszelkie dodatkowe ustalenia poczynione w formie ustnej pomiędzy Kupującym a Reprezentantem 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 postanowieniami wpisanymi do rejestru niedozwolonych postanowień umownych w pozycji odpowiednio: 261 i 308.

SOKiK wielokrotnie uznawał za niedozwolone klauzule, które w sposób niezgodny z prawem wyłączały lub istotnie ograniczały odpowiedzialność przedsiębiorcy 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.

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 nylacza swoja 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 szczególny 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 ust. 6 zamieszczone w Postanowieniach końcowych analizowanego wzorca umowy sprzedaży, w myśl którego „*Ewentualne spory wynikające z realizacji niniejszej umowy Sprzedawca będzie rozstrzygał przed sądem właściwym ze względu na miejsce siedziby firmy ZdroWita Robert Grobelniak*”. Interpretacja stosowanego przez Przedsiębiorcę postanowienia prowadzi do wniosku, że postanowienie to mieści się w hipotezach klauzul niedozwolonych wpisanych m.in. w pozycjach: 41, 979 i 1033 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.

Kwestionowane przez Prezesa Urzędu postanowienie oraz przywołane powyżej niedozwolone postanowienia umowne narzucają rozpoznanie sprawy przez sąd, który w świetle przepisów kodeksu postępowania cywilnego nie jest 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 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. Klauzula stosowana przez Przedsiębiorcę może godzić w interesy konsumentów, mających miejsce zamieszkania poza siedzibą Przedsiębiorcy, poprzez wyłączenie możliwości wytoczenia przeciwko nim powództwa przed sądem właściwym według przepisów o właściwości ogólnej, a więc w miejscu najbardziej dogodnym dla konsumentów.

Klauzule, które wskazywały jako właściwy sąd w konkretnym mieście bądź wyznaczony według jednego kryterium, w sposób węższy niż wynikający z Kodeksu postępowania cywilnego, ograniczający możliwość wyboru sądu innego niż wymieniony w umowie, były wielokrotnie uznawane za niedozwolone przez SOKiK i wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych. Między innymi wyrokiem z dnia 31 stycznia 2003 r. w sprawie o sygn. akt XVII Amc 31/02 za niedozwolone postanowienie umowne uznano klauzulę o treści: *"Wszelkie spory wynikłe na tle zawartej umowy podlegają wyłączności sądu powszechnego dla siedziby firmy przyjmującej zamówienie"* (wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych w pozycji 41). Ponadto w wyroku z dnia 6 października 2006r. sygn. akt XVII Amc 101/05, SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie w brzmieniu: *„Ewentualne kwestie sporne rozstrzygane będą przez sądy powszechne właściwe ze względu na siedzibę Zleceniobiorcy"*. Postanowienie to zostało następnie wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone w pozycji 979. Również wyrokiem z dnia 21 listopada 2006r. sygn. akt XVII Amc 138/05, SOKiK uznał za niedozwolony zapis o

treści: „*Właścinnym do rozstrzygnięcia sporów wynikających z niniejszego regulaminu jest Sąd Powszechny właściwy dla siedziby operatora*” (klauzula wpisana w dniu 20 lutego 2007r. do rejestru niedozwolonych postanowień umownych w pozycji 1033).

Należy podkreślić, że wszystkie umowy zawierane z konsumentami oparte były na wzorcu zawierającym ww. zakwestionowane klauzule. Trzeba zatem przyjąć, że skutkami ich stosowania objęci byli wszyscy klienci firmy „ZdroWita”, a zatem spełniona jest przesłanka naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

C.

Zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, objął m.in. postanowienie o treści: „*W przypadku opóźnienia w dokonywaniu płatności ZdroWita Robert Grobelniak zobowiązuje się do telefonicznego lub listownego powiadomienia Kupującego o powstałej zaległości. Strony zgodnie postanawiają, iż Kupujący poniesie koszty takiego zawiadomienia. Koszt zawiadomienia telefonicznego strony ustalają na 10 zł za każdą przeprowadzoną rozmowę oraz 15 zł od każdego wysłanego listu. Koszty zawiadomień telefonicznych i listownych nie mogą przekroczyć w sumie kwoty 100 zł (...)*” (zamieszczone w części zatytułowanej „Oplaty i sposoby ich dokonywania” w ust. 6 wzorca umowy sprzedaży).

Ww. postanowienie, choć nie jest identyczne w brzmieniu i dotyczy odrębnej branży działalności gospodarczej, mieści się w hipotezie klauzuli uznanej za niedozwoloną na mocy wyroku SOKiK z dnia 6 sierpnia 2009r. sygn. akt XVII Amc 624/09, o treści: „*W przypadku niewykonania zobowiązań wynikających z niniejszej umowy kredytobiorca poniesie koszty związane z monitorowaniem kredytobiorcy: 1) telefoniczne upomnienie kredytobiorcy związane z nieterminową spłatą- 13 zł, 2) korespondencja kierowana do kredytobiorcy związana z nieterminową spłatą kredytu (zawiadomienie, upomnienie, prośba o dopłatę, wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego), za każde pismo. Oplatą za korespondencję kierowaną do poręczycieli bank obciąża dodatkowo kredytobiorców według tych samych stawek- 15 PLN, 3. wyjazd interwencyjny do kredytobiorcy- 50 zł*” (poz. 1796 rejestru). W uzasadnieniu ww. wyroku SOKiK orzekł, że brak określenia procedur, jakimi kieruje się bank przy podejmowaniu czynności związanych z dochodzeniem należności może prowadzić do dowolności jego działania w zakresie zasad, terminów czy częstotliwości korzystania z wymienionych środków, co w konsekwencji może prowadzić do większego zadłużenia konsumenta. SOKiK podkreślił, że brak regulacji w tym zakresie powoduje, że bank ma możliwość podejmowania działań, a tym samym naliczania ww. opłat według własnego uznania, bez zachowania określonej kolejności i terminów. Oznacza to również, że przedsiębiorca może podejmować równoległe kilka czynności windykujących lub w krótkich odstępach czasu, nie dając konsumentowi szansy na podjęcie odpowiednich działań w związku z otrzymanym monitem.

W konsekwencji, konsument może ponosić dodatkowe, znaczące i nieuzasadnione koszty. Jak zauważył SOKiK, treść tego postanowienia może wywoływać u konsumenta błędne przekonanie co do praw i obowiązków wynikających z zawartej umowy zwłaszcza, że na podstawie wzorca konsument nie jest w stanie ustalić jakie w przypadku opóźnień w zapłacie środki podejmie bank, z jaką częstotliwością i w jakiej kolejności. W konsekwencji, konsument nie ma pełnej wiedzy o rodzaju i wysokości opłat, które obowiązany będzie uiścić na wypadek opóźnienia.

W ocenie Prezesa Urzędu, brak określenia w kwestionowanym wzorcu umownym Przedsiębiorcy zasad obciążania konsumenta opłatami w przypadku nienależytego wykonywania przez konsumenta zobowiązań wynikających z umowy sprzedaży i procedur ich nakładania

pozwała na uznanie, że kwestionowana klauzula mieści się w hipotezie ww. klauzuli wpisanej do rejestru.

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 „ZdroWita”, 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 także 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, mającego charakter klauzuli generalnej. Przepis ten 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. Będąc 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 mięśni, stawów na skutek zwichnięć, złamań itp. oraz bólami kręgosłupa, a więc docelowymi nabywcami kwestionowanych produktów miały być przede wszystkim osoby dotknięte ww. chorobami lub urazami. 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.

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.

A.

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 ulotkami reklamowymi, w treści których zapewnia on potencjalnych klientów o rehabilitacyjno-leczniczych właściwościach sprzedawanego przez siebie zestawu do masażu Grand - Med, jest działaniem promocyjnym, zmierzającym do pozyskania jak największej liczby klientów, a tym samym mieści się w ustawowym pojęciu praktyki rynkowej.

Poza treścią przedmiotowych ulotek, w treści których informuje się, że w trakcie spotkania handlowego jego uczestnicy będą mogli zapoznać się z „*absolutną nowością w rehabilitacji kregostupa*”,

Przedsiębiorca załącza do każdego ww. zestawu do masażu instrukcję obsługi tego urządzenia, w treści której wskazuje także katalog schorzeń, które stosowanie ww. produktu łagodzi lub likwiduje. Tymczasem sprzedawany przez niego zestaw do masażu nie jest wyrobem medycznym w rozumieniu ustawy z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych (Dz.U. Nr 107, poz. 679), a jedynie relaksacyjnym. 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. Zestaw do masażu „Grand-Med” sprzedawany przez Roberta Grobelniaka, w ramach prowadzonej przez niego działalności, takich wymogów nie spełnia. Zatem, działanie Przedsiębiorcy polegające na informowaniu potencjalnych klientów o właściwościach leczniczych i rehabilitacyjnych, których *de facto* sprzedawany produkt nie posiada, stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 7 ust. 1 pkt 17 ustawy o p.n.p.r.

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 sprzedawanego przez Przedsiębiorcę zestawu do masażu, 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 oraz w treści instrukcji obsługi ww. urządzenia ww. informacji sugeruje, zdaniem Prezesa Urzędu, że decydując się na zakup tego wyrobu konsument 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 oferowanego urządzenia masującego uniemożliwia konsumentowi podjęcie racjonalnej, wolnej od manipulacji decyzji opartej na rzeczywistym stanie faktycznym.

B.

a.

Przedsiębiorcy zarzucono również stosowanie nieuczciwej praktyki rynkowej określonej w art. 7 pkt 4 lit b) ustawy o p.n.p.r polegającej na informowaniu w instrukcji użytkowania materacy i poduszek Sen-Lux, że materiał Sen- Lux, z którego wytwarzane są sprzedawane przez Przedsiębiorcę poduszki i materace, produkowany jest przy użyciu opatentowanej formuły, podczas, gdy w rzeczywistości formuła wytwarzania ww. materiału nie została opatentowana. Zgodnie z przywołanym powyżej przepisem, nieuczciwą praktyką rynkową w każdych okolicznościach jest twierdzenie, że produkt został zatwierdzony, zaaprobowany lub uzyskał inne stosowne uprawnienie od organu publicznego lub podmiotu prywatnego, przy jednoczesnym niespełnieniu warunków zatwierdzenia, aprobaty lub warunków niezbędnych do uzyskania innego stosownego uprawnienia i w konsekwencji braku odpowiedniego dokumentu je potwierdzającego.

W Polsce instytucją odpowiedzialną za wystawianie patentów jest Urząd Patentowy RP. Urząd ten realizuje swoje podstawowe zadania w zakresie m.in.: udzielania ochrony prawnej na przedmioty własności przemysłowej, gromadzenia i udostępniania dokumentacji i literatury patentowej, współtworzenia i popularyzacji zasad ochrony własności przemysłowej. Kwestie związane z ochroną prawną wynalazków i wzorów użytkowych reguluje z kolei ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej (Dz. U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1117, z późniejszymi zmianami) oraz rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 września 2001 r. w sprawie dokonywania i rozpatrywania zgłoszeń wynalazków i wzorów użytkowych (Dz. U. z 2001 r. Nr 102, poz. 1119 oraz z 2005 r. Nr 109, poz. 910). Zgodnie z powołanymi powyżej aktami prawnymi, patent jest prawem wyłącznym udzielanym na wynalazek, bez względu na dziedzinę techniki, który jest nowy, posiada poziom wynalazczy i nadaje się do przemysłowego stosowania. Wynalazek uważa się za nowy, jeżeli nie jest on częścią stanu techniki. Przez stan techniki rozumie się wszystko, co przed datą, od której oznacza się pierwszeństwo do uzyskania patentu, zostało ujawnione, udostępnione do powszechnej wiadomości. Z kolei wynalazek uważa się za posiadający poziom wynalazczy, jeżeli nie wynika on dla znawcy, w sposób oczywisty, ze stanu techniki. Badanie poziomu wynalazczego odnosi się tylko do tych zgłoszeń, które są nowe. Wynalazek uważany jest za nadający się do przemysłowego stosowania, jeżeli według wynalazku może być uzyskiwany wytwór lub wykorzystywany sposób, w rozumieniu technicznym, w jakiegokolwiek działalności przemysłowej, nie wykluczając rolnictwa. Ochrona patentowa trwa dwadzieścia lat od daty dokonania zgłoszenia wynalazku w Urzędzie Patentowym RP. Warunkiem trwania takiego patentu jest uiszczenie opłat okresowych za jego ochronę. Przez uzyskanie patentu lub prawa ochronnego nabywa się prawo wyłącznego korzystania z wynalazku w sposób zarobkowy lub zawodowy na całym obszarze Rzeczypospolitej Polskiej.

Podawanie przez przedsiębiorcę informacji o patencie na wytwarzanie specjalnego materiału wykorzystywanego potem do produkcji sprzedawanych przez Przedsiębiorcę wyrobów, przy jednoczesnym braku takiego patentu, stanowi, w ocenie Prezesa Urzędu wprowadzającą w błąd informację, która jest szczególnie niekorzystna z punktu widzenia interesów konsumentów. Przedsiębiorca powołuje się bowiem na ww. uprawnienie, a które de facto mu nie przysługuje, w celu wprowadzenia konsumentów w błąd. Przedmiotowe zachowanie Przedsiębiorcy zakłóca uczciwość rynkową, gdyż konsumenci nie posiadają prawdziwych informacji o nabywanych przez siebie wyrobach. Zastrzegając w instrukcji użytkowania materacy i poduszek z serii Sen – Lux, że zostały one wyprodukowane z materiału wytwarzanego przy wykorzystaniu opatentowanej formuły, Przedsiębiorca bezzasadnie sugeruje konsumentom, że decydują się oni na nabycie towaru luksusowego o określonych właściwościach i parametrach, którego gwarantem jest Prezes Urzędu Patentowego. Niewątpliwie powyższa informacja może również naruszać interesy ekonomiczne konsumentów, którzy decydując się na ww. towar gotowi są uścić wyższą ceną niż

cena substytutu tego produktu dostępnego u konkurencji, a nie posiadającego takiego patentu. Podkreślić przy tym należy, iż wprowadzanie w błąd co do posiadania określonego uprawnienia (w niniejszym przypadku patentu) jest działaniem zarówno sprzecznym z prawem, jak i dobrymi obyczajami. Wskazana praktyka wprowadzająca w błąd podważa bowiem zaufanie konsumentów do partnera zawieranej transakcji oraz narusza interes przedsiębiorców, którzy działają w ww. branży legalnie. Zawarcie w instrukcji użytkownika takiego stwierdzenia znacznie zwiększa szanse dystrybucji produktów wytwarzanych z materiału Sen –Lux poprzez niewątpliwe uwiarygodnienie jakości sprzedawanego towaru odwołaniem się do technologii produkcji chronionej patentem. W ocenie Prezesa Urzędu, dla potencjalnego konsumenta nie jest ważny sam fakt posiadania patentu na produkcję materiału Sen – Lux, ale zapewnienie przez Przedsiębiorcę wysokiej technologii wytwarzania produktu i innowacyjności. Sugeruje bowiem, że konsument ma do czynienia z tzw. „towarem z wyższej półki”. Technologia ta według ww. dokumentu miała wynikać właśnie z faktu jej opatentowania, co powszechnie kojarzone jest z wysoką jakością.

Jak już podkreślono powyżej, interes konsumentów należy rozważać w powiązaniu z naruszeniem ich interesów gospodarczych. 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 nich decyzji dotyczącej umowy, której nie podjęliby w innych warunkach. Działanie Roberta Grobelniaka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „ZdroWita” godzi bowiem w podstawowe prawo konsumentów, jakim jest prawo do rzetelnej i prawdziwej informacji, której konsument może oczekiwać od przekazu profesjonalisty. Konsument miał prawo odebrać ww. informacje w sposób dosłowny, zakładając, że Przedsiębiorca jako profesjonalista jest podmiotem wiarygodnym, prowadzącym działalność gospodarczą w sposób nie budzący wątpliwości, nie wprowadzający konsumentów w błąd. Należy również podkreślić, że nawet ostrożny, uważny konsument ma prawo do rzetelnej i jednoznacznej informacji, która przy założeniu dołożenia przez niego staranności celem zrozumienia istoty oferty Przedsiębiorcy, nie będzie wprowadzać w błąd. W ocenie Prezesa Urzędu, zamieszczenie w ww. instrukcji użytkownika informacji o produkcji materacy i poduszek z serii Sen – Lux przy wykorzystaniu materiału wytwarzanego opatentowaną formułą, sugerowało przeciętnemu konsumentowi, że Przedsiębiorca posiada stosowany patent. Biorąc pod uwagę powyższe, w ocenie Prezesa Urzędu, spełniona została przesłanka naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

b.

Przedsiębiorcy postawiono także zarzut stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej, określonej w art. 5 ust. 1 i 3 pkt 2 w zw. z art. 4 ust. 1 ustawy o p.n.p.r., a polegającej na wprowadzającym w błąd informowaniu w instrukcji użytkownika poduszek i materacy z serii Sen – Lux, że różnica między materacem Sen –Lux a materacem sprężynowym została potwierdzona naukowo, podczas gdy w rzeczywistości Przedsiębiorca nie posiada udokumentowanych wyników badań naukowych potwierdzających ten fakt.

Nadmienić należy, że zakazem wymienionym w wyżej przywołanym przepisie ustawy o p.n.p.r. objęty jest taki przekaz, który wyraża fałszywe zapewnienie o niezwykłych właściwościach określonego produktu, które zostały potwierdzone odpowiednimi testami i badaniami. W doktrynie podkreśla się, że w celu zaakcentowania walorów reklamowych produktów, przedsiębiorcy niejednokrotnie odwołują się do różnego rodzaju testów i wyników badań przeprowadzonych na produkcie. Takie dane mają na względzie uwiarygodnienie komunikacji handlowej promującego się w ten sposób profesjonalisty, przyciągnięcie do danej oferty jako wyjątkowej albo co najmniej bardziej korzystnej (vide: R. Stefanicki, Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz, Warszawa 2009 r., s. 227). W świetle art. 5 ustawy o p.n.p.r., towar powinien więc odpowiadać zapewnionym przez przedsiębiorcę w

reklamie bądź w jego oznaczeniu cechom, m.in. co do posiadanych atestów, testów, wyników badań i kontroli. W kategorii wiążącego przedsiębiorcę zapewnienia mieszczą się również informacje przedstawione za pomocą każdego rodzaju komunikacji handlowej – w tym, tak jak w niniejszym przypadku- w folderze reklamowo –użytkowym. Należy zatem przyjąć, iż jakkolwiek przekaz komercyjny nie może sugerować, że określony produkt posiada specjalne właściwości potwierdzone wynikami badań, skoro takich badań nie przeprowadzono.

Zamieszczona przez Przedsiębiorcę w ww. instrukcji użytkowania informacja ma na celu wywołanie pozytywnych skojarzeń z produktem poprzez operowanie nieprecyzyjną zachętą w postaci bliżej nieokreślonych wyników badań naukowych. Takie sformułowanie zawarte w instrukcji użytkowania wyrobów sprzedawanych przez Przedsiębiorcę, a udostępnianej w toku prezentacji oferty na pokazach akwizycyjnych, może wywoływać, zdaniem Prezesa Urzędu, mylne wyobrażenie o nabywanym towarze w nieuczciwy sposób, wykorzystując brak doświadczenia i wiedzy konsumentów, co do ewentualnie przywołanych parametrów technicznych zarówno zwykłych materacy sprężynowych jak i materaca z serii Sen –Lux. W toku prowadzonego postępowania Przedsiębiorca nie przedstawił żadnych wyników badań, które uzasadniałyby przyjęcie przez niego tezy głoszącej wyższość sprzedawanego przez niego materaca nad materacami sprężynowymi. W takim przypadku konsument nieposiadający wiedzy co do nieprawdziwości przekazywanych mu informacji w tym zakresie, podejmuje lub może podjąć decyzję, której w innych warunkach by nie podjął. Stwierdzenie o wyższości materaca oferowanego w sprzedaży przez Przedsiębiorcę nad zwykłym materacem sprężynowym, w związku z tym, że nie jest poparte żadnym naukowym uzasadnieniem, zdaniem Prezesa Urzędu, ewidentnie ma na celu wprowadzenie konsumenta w błąd w celu zachęcenia go do kupna oferowanego produktu, sugerując w sposób nieuzasadniony wyjątkową jakość towaru w relacji do towarów konkurencji.

Niewątpliwie stosowana przez Roberta Grobelniaka w ramach prowadzonej przez niego działalności gospodarczej praktyka narusza zbiorowe interesy konsumentów, albowiem Przedsiębiorca informuje konsumentów – potencjalnych nabywców przedmiotowych wyrobów, o ww. wynikach badań na wszystkich organizowanych przez siebie pokazach akwizycyjnych poprzez udostępnianie folderu instrukcji użytkowania materacy i poduszek Sen –Lux. Folder ten otrzymują również wszyscy Ci konsumenci, którzy zdecydowali się na ich zakup.

C.

Zastrzeżenia Prezesa Urzędu wzbudziły również postanowienia wzorca umowy sprzedaży o treści: *„Informuję, iż dostarczony mi towar zwrócę do Biura handlowego osobiście między godziną 9.00 a 15.00 w nieprzekraczalnym terminie 10 dni, po uprzednim uzgodnieniu z obsługą biura (...)”* (ust. 3 w części zatytułowanej Postanowienia końcowe we wzorcu umowy sprzedaży) oraz *„W przypadku odstąpienia przez Kupującego od umowy sprzedaży, towary promocyjne zakupione w cenie 1 zł winny być niezwłocznie (tj. w terminie 3 dni) osobiście zwrócone Sprzedającemu w stanie niezmiennym”* (pkt 5 w części zatytułowanej Zasady sprzedaży analizowanego wzorca). Zdaniem Prezesa Urzędu, stosowanie tych postanowień utrudnia konsumentom realizację uprawnień określonych w art. 2 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 2 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.) i stanowi nieuczciwą praktykę rynkową określoną w art. 4 ust. 1 ustawy o p.n.p.r.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy o p.n.p.r., 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 traktowania kontrahenta, które wyklucza nakładanie na konsumenta nadmiernie uciążliwych obowiązków, które musi on wykonać w ramach realizacji prawa do odstąpienia od umowy. 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 o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny.

Zważyć należy, iż w ustawie o ochronie niektórych praw konsumentów i odpowiedzialności za produkt niebezpieczny (w art. 2 ust. 3 ww. ustawy) ustawodawca określił, że w razie skorzystania przez konsumentów z uprawnienia do odstąpienia od umowy to, co strony świadczyły ulega zwrotowi w stanie niezmienionym. 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 – głównie ośrodkach wypoczynkowych, specjalne pokazy akwizycyjne, podczas których jego przedstawiciele zawierają z kontrahentami nowe umowy. Prezes Urzędu dysponuje odpisami umów zawartych m.in. w Kołobrzegu, Krynicy, Kamieniu Pomorskim, Ciechocinku, Dusznikach Zdrój, Polczynie Zdrój, Ustroniu, Świeradowie Zdrój i Cieplicach. Nałożenie na konsumentów mających miejsce zamieszkania w ww. miastach obowiązku osobistego dostarczenia zwracanych towarów do biura handlowego Przedsiębiorcy w Opalenicy (pod Poznaniem) 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 także 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 Przedsiębiorcy jest w rzeczywistości postępowaniem wbrew uprawnieniom konsumenta określonym w ustawie o ochronie niektórych praw konsumentów i odpowiedzialności za produkt niebezpieczny. Ponadto, Przedsiębiorca naruszył prawo do rzetelnego traktowania konsumenta – jako partnera umowy, nakładając na niego nadmiernie uciążliwe obowiązki związane ze skorzystaniem z uprawnienia do odstąpienia od umowy sprzedaży, wykraczające poza wskazany powyżej ustawowy zakres. W opinii Prezesa Urzędu, naruszenie dobrych obyczajów nastąpiło 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 przytoczonych powyżej treści postanowień zawartych we wzorcu umowy sprzedaży, przyjmował zwroty zakupionych towarów za pośrednictwem Poczty Polskiej. Jak wynika z oświadczenia Przedsiębiorcy, w 2011 r. 60 konsumentów odstąpiło od umowy sprzedaży. „ZdroWita” przychyliła się do każdego wniosku lub prośby konsumenta co do odesłania zakupionego towaru pocztą. Co więcej w niektórych przypadkach umożliwiła konsumentowi spakowanie towaru i jego odbiór przez kuriera wyznaczonego przez Przedsiębiorcę.

Nie ulega jednak 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. W świetle art. 2 pkt 7 ww. ustawy, decyzja dotycząca umowy nie musi przy tym prowadzić do faktycznego dokonania czynności prawnej przez konsumenta, czyli w analizowanym przypadku- podjęcia decyzji skorzystaniu z uprawnienia do odstąpienia od umowy.

D.

Zastrzeżenia Prezesa Urzędu wzbudziło również postanowienie zawarte w pkt 4 w części zatytułowanej „Gwarancja i reklamacja” wzorca umowy sprzedaży, zgodnie z którym: *„Termin ustosunkowania się do zgłoszenia reklamacyjnego wynosi 21 dni liczonych od daty dostarczenia towaru do Sprzedawcy”*.

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. 5 ust. 1 i 3 pkt 3 w zw. z art. 4 ust. 1 ustawy o p.n.p.r.. Zgodnie z art. 5 ust. 1 i 3 pkt 3 ww. ustawy, nieuczciwą praktyką rynkową wprowadzającą konsumenta w błąd jest działanie dotyczące w szczególności obowiązków przedsiębiorcy związanych z produktem, w tym przede wszystkim usług serwisowych i procedury reklamacyjnej.

Procedura reklamacji została określona w art. 8 ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz. U. z 2002 r., Nr 141, poz. 1176 ze zm.). Zgodnie z treścią art. 8 ust. 3 cyt. ustawy, przedsiębiorca ma 14 dni od daty wpływu reklamacji na jej rozpatrzenie. W przypadku bezskutecznego upływu ww. terminu, tj. gdy przedsiębiorca nie przedstawił w wyżej określonym terminie swojego stanowiska, przyjmuje się domniemanie, że przedsiębiorca uwzględnił w całości żądania kupującego. Z milczeniem sprzedawcy ustawodawca wiąże bowiem zastosowanie reguły interpretacyjnej, na podstawie której brak reakcji oznacza uznanie roszczenia za uzasadnione. Termin ten jest więc dla Przedsiębiorcy wiążący i nie ma charakteru instrukcyjnego. Znaczenie ww. reguły interpretacyjnej będzie jednakże ograniczone w przypadku niemożności określonego świadczenia, milczenie bowiem sprzedawcy nie pozbawi możliwości (a nawet konieczności) zgłoszenia innego żądania wskazanego w art. 8 ust. 1 cyt. ustawy. Nie jest natomiast wykluczona odpowiedzialność odszkodowawcza sprzedawcy względem kupującego, jeżeli ten działając w zaufaniu do skutków prawnych milczenia sprzedawcy i licząc na wykonanie zobowiązania zgodnie z żądaniem, poniósł określoną szkodę.

Reguła z art. 8 ust. 3 nie znajdzie również zastosowania, jeżeli sprzedawca ustosunkuje się do treści żądania w terminie 14 dni. Poprzez ustosunkowanie się należy rozumieć złożenie oświadczenia w zakresie zasadności roszczenia oraz kwestii jego wykonania. Bieg terminu winien być wyznaczony na zasadzie analogicznej jak z art. 61 Kodeksu cywilnego stosowanej do oświadczeń woli, tj. moment początkowy wyznacza chwila doręczenia żądania sprzedawcy, w sposób umożliwiający zapoznanie się z jego treścią. Podobnie złożenie przez sprzedawcę odpowiedzi w ww. sposób winno nastąpić przed upływem terminu 14-dniowego. W przypadku, gdy Przedsiębiorca nie jest w stanie uczynić zadość żądaniu konsumenta w ustawowym terminie, a jednocześnie uznaje jego reklamację bądź w sytuacji, gdy rozpatrzenie reklamacji wymaga przedsięwzięcia dodatkowych, skomplikowanych czynności, których wykonanie z przyczyn obiektywnych nie jest możliwe w ww. terminie, może on przedłużyć termin rozpatrzenia reklamacji, pod warunkiem uprzedniego poinformowania konsumenta, w ww. terminie, o konieczności przedłużenia terminu jej rozpatrzenia wraz z podaniem przyczyn. Nadmienić również należy, że uprawnień i obowiązków wynikających z analizowanego przepisu regulującego procedurę reklamacyjną nie można zmienić, jak i negocjować przed zawarciem umowy sprzedaży ustawowych uprawnień konsumenta z tytułu niezgodności towaru z umową.

W ocenie Prezesa Urzędu, wyznaczenie przez Przedsiębiorcę 21 dni na rozpatrzenie reklamacji jest sprzeczne z art. 8 ust. 3 ww. ustawy, gdyż zastrzega nadmiernie długi termin załatwienia reklamacji. Konsument składając reklamację jest wprowadzany w błąd odnośnie terminu jej rozpatrzenia. Tymczasem Przedsiębiorca gwarantuje sobie dłuższy czas realizacji swoich obowiązków. Nie ulega wątpliwości, że takie ukształtowanie uprawnień konsumenta wynikających z niezgodności towaru z umową, może zniekształcać zachowanie konsumenta po zawarciu umowy sprzedaży. Przedmiotem ochrony prawnej interesu konsumenta na gruncie niniejszej sprawy jest bowiem to, aby komunikacja handlowa nie wprowadzała konsumenta w błąd, co do warunków i zasad, według których spełniane są określone w umowie sprzedaży świadczenia. Przedsiębiorca narusza bowiem obowiązek udzielania rzetelnych informacji składających się na wszelkiego rodzaju zapewnienia o uprawnieniach przysługujących konsumentowi w związku z nabyciem określonego towaru. Przedmiotem ochrony na gruncie ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym jest bowiem uczciwość praktyk rynkowych również na etapie wykonywania umów. Podkreślić należy, iż z powodu przedłużonego czasu rozpatrywania reklamacji, konsument jest pozbawiony prawa do dysponowania rzeczą i korzystania z niej. Przeciętny konsument nie posiada wiedzy, że zgodnie z obowiązującymi w tej materii przepisami, po upływie 14 dni od daty doręczenia Przedsiębiorcy roszczenia reklamacyjnego i braku stanowiska tego Przedsiębiorcy w ww. terminie, winna ona

zostać w całości uwzględniona. Może zatem dojść do sytuacji, w której pomimo niezajęcia przez Przedsiębiorcę stanowiska w przedmiocie zasadności reklamacji w ustawowym terminie, między 15 a 21 dniem od daty złożenia reklamacji konsument otrzyma negatywne ustosunkowanie się do zgłoszonego roszczenia. Oznacza to *de facto* naruszenie lub potencjalne naruszenie interesów ekonomicznych konsumenta.

Nie ma również wątpliwości, że przedmiotową praktyką dotknięci są wszyscy klienci, którzy nabędą u Przedsiębiorcy towar, a tym samym zawrą z nim umowę sprzedaży. Spełniona zatem została przesłanka naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

E.

W toku postępowania Przedsiębiorcy zarzucono również stosowanie nieuczciwej praktyki rynkowej określonej w art. 5 ust. 1 i 3 pkt 4 ustawy o p.n.p.r. W świetle przywołanego przepisu za nieuczciwą praktykę rynkową wprowadzającą w błąd uznaje się działanie, które w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Ustawodawca wymienia w szczególności działanie polegające na wprowadzającym w błąd informowaniu o przysługujących konsumentowi prawach, w tym m.in. prawa do odstąpienia od umowy.

Podkreślić należy, iż prawo konsumenta do odstąpienia od umowy jest szczególnym prawem przysługującym konsumentowi, które stanowi równocześnie wyjątek od zasady *pacta sunt servanda* obowiązującej na gruncie prawa zobowiązań. W przypadku zawarcia umowy poza lokalem przedsiębiorstwa, zgodnie z brzmieniem art. 2 ust. 1 ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, konsument ma prawo do odstąpienia od umowy, bez podania przyczyn, w terminie 10 dni od dnia jej zawarcia. Jeżeli konsument wykona uprawnienie do odstąpienia od umowy, taką umową uważa się za niezawartą. Zgodnie z treścią art. 2 ust. 3 ww. ustawy, wykonanie przez konsumenta uprawnienia do odstąpienia od umowy wywiera skutek *ex tunc* w każdym przypadku, co rodzi po każdej ze stron obowiązek zwrotu tego co świadczyły. Konsument jest zwolniony z wszelkich zobowiązań. Językowa i funkcjonalna interpretacja art. 2 ust. 3 cyt. powyżej ustawy prowadzi wprost do wniosku, że skorzystanie przez konsumenta z ww. uprawnienia jest nieodpłatne. Jedynym kosztem, do którego poniesienia zobowiązany jest konsument w takim przypadku są ewentualne koszty związane ze zwrotem rzeczy, w tym przede wszystkim koszty przesyłki pocztowej czy kurierskiej, czy też koszty podróży do biura handlowego Przedsiębiorcy w celu zwrócenia nabytego towaru (zwolnieniem tego stanowiska jest m.in.: M. Jagielska, Umowy zawierane poza lokalem przedsiębiorstwa i na odległość, Monitor Prawniczy 2000, nr 9, s. 563). W doktrynie bardzo wyraźnie podkreśla się również, że konsument nie jest obowiązany do zapłaty wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy (tak: M. Jagielska, Umowy zawierane poza lokalem przedsiębiorstwa i na odległość, Monitor Prawniczy 2000, nr 9, s. 563 oraz K. Szczygielska, Odstąpienie od umowy zawartej na odległość w prawie niemieckim i polskim, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2003 z. 2, s. 421). Rzeczy te mają być zwrócone w stanie niezmienionym, tj. takim, w jakim były w chwili zawarcia umowy. Ustawodawca dopuszcza jednak jeden wyjątek od tej zasady, mianowicie przyjmuje, że zwrócona rzecz może być w stanie zmienionym, o ile zmiana ta była konieczna w granicach zwykłego zarządu. Granice zwykłego zarządu określa się przez odwołanie do wypracowanych przez doktrynę i orzecznictwo reguł odnoszących się zwłaszcza do zarządu rzeczą wspólną czy zasad dotyczących zarządu majątkiem wspólnym małżonków. Pod pojęciem tym należy rozumieć więc wszelkie czynności mające na celu utrzymanie rzeczy w dotychczasowym stanie oraz zarządzanie nią w celu umożliwienia korzystania z niej i pobierania pożytków, a ponadto dokonywanie tych czynności bez nadmiernych kosztów.

Równocześnie, z całą stanowczością wykluczyć należy zastosowanie w takim przypadku przepisów dotyczących wykonywania zobowiązań z umów wzajemnych (art. 494 Kodeksu cywilnego i następnie), albowiem ustawa o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny zawiera w tym przedmiocie całkowicie odrębne uregulowanie (vide: art. 2 ust. 3 ww. ustawy) . Zgodnie z przywołanym powyżej przepisem kodeksu cywilnego, strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy. Może żądać nie tylko zwrotu tego, co świadczyła, lecz również naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. Powyższe stanowisko Prezesa Urzędu znajduje odzwierciedlenie w doktrynie - W. Kocot, Nowe zasady zawierania i wykonywania umów z udziałem konsumentów (I), Przegląd Prawa Handlowego 2000 nr 11, s. 50, który twierdzi, że strony umowy wzajemnej zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa, nie mogą domagać się obok zwrotu tego co sobie świadczyły także naprawienia szkody z niewykonania zobowiązania. Przyjęcie przez autora takiego stanowiska sugeruje, że wyklucza on możliwość obciążenia konsumenta obowiązkiem naprawienia szkody.

Wyspecyfikowanie przez ustawodawcę, w art. 5 ust. 3 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym wśród elementów działań, które mogą wprowadzać w błąd odnośnie praw przysługujących konsumentom przesądza o ich kluczowej roli w podejmowaniu decyzji rynkowej konsumenta. Nie ulega wątpliwości, iż udostępnianie konsumentom ogólnych warunków sprzedaży, w treści których informuje się o ewentualnym obciążeniu konsumenta, w przypadku skorzystania przez niego z uprawnienia do odstąpienia od umowy sprzedaży, karą umowną w wysokości 20% określonej w umowie ceny nabycia towaru, stanowiącą rzekomo pokrycie kosztów związanych z zawartą umową, może zniekształcać zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta po zawarciu umowy sprzedaży. Konsument może bowiem sądzić, że uprawnienie do odstąpienia od umowy będzie mu przysługiwało wyłącznie odpłatnie, po uregulowaniu przez niego kwoty stanowiącej równowartość 20% nabytego towaru. Może zatem pozostawać w błędzie, co do istoty i treści samego uprawnienia do odstąpienia od umowy, w tym w szczególności do jego odpłatnego charakteru. W konsekwencji może to oznaczać, że konsument w obawie przed koniecznością uiszczenia ww. kary, przy jednoczesnym obowiązku zwrotu zakupionego towaru na własny koszt, nie skorzysta z tego uprawnienia i wbrew swojej woli zatrzyma zakupiony towar.

Należy podkreślić, że każdy konsument, który zawarł z Przedsiębiorcą umowę sprzedaży otrzymał na formularzu umowy pouczenie o odpłatności przy skorzystaniu przez niego z uprawnienia do odstąpienia od umowy sprzedaży. Należy zatem przyjąć, że skutkami jej stosowania objęci byli wszyscy klienci firmy „ZdroWita” w Opalenicy, którzy zawarli ww. umowę sprzedaży. Uprawdopodobniona została zatem przesłanka naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

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 6 grudnia 2011 r. i 28 grudnia 2011 r., zaproponował zmianę treści zakwestionowanych w toku niniejszego postępowania postanowień oraz przedłożył ostateczny projekt zmienionego wzorca umowy sprzedaży. Przedłożył również projekty nowych ulotek reklamowych, zmienionej instrukcji obsługi urządzenia masującego Grand –Med oraz instrukcji użytkowania Sen –Lux materacy i poduszek, z treści których

usunięto informację o właściwościach rehabilitacyjno-leczniczych, informację o wytwarzaniu materiału Sen- Lux przy użyciu opatentowanej formuły oraz informację, że różnica pomiędzy materacem Sen-Lux a zwykłym materacem sprężynowym została potwierdzona naukowo. Równocześnie Przedsiębiorca 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 ust. 4 zamieszczone w Postanowieniach końcowych wzorca umowy sprzedaży regulujące kwestię związania Przedsiębiorcy ustaleniami ustnymi poczynionymi pomiędzy konsumentem a sprzedawcą. Usunął również dotychczasowy ust. 6 Postanowień końcowych ww. wzorca, w którym narzucał rozpoznanie ewentualnego sporu z kupującym przez sąd właściwy dla siedziby Przedsiębiorcy. Z kolei dotychczasowe postanowienie ust. 6 zamieszczone w części zatytułowanej Oplaty i sposoby ich dokonywania we wzorcu umowy sprzedaży zostało zmodyfikowane w następujący sposób: *„W przypadku braku wpłaty raty zgodnie z warunkami umowy, podejmowane są działania upominawcze zgodnie ze wskazaną niżej kolejnością, których koszt każdorazowo ponosi kupujący w następującej wysokości: 1)opłata za upomnienie telefoniczne – 9 zł, 2)opłata za przygotowanie i wysyłkę korespondencji upominawczej – 20 zł, 3) opłata za wizytę windykatorka w miejscu zamieszkania/pracy- 300 zł, 4) opłata za przekazanie sprawy do windykacji do zewnętrznej firmy windykacyjnej – 40 zł. Miesięcznie ZdroWita Robert Grobelniak jest uprawniony do wysłania do klienta dwóch upomnień telefonicznych (1 raz w ciągu 14 dni), dwóch korespondencji upominawczych (1 raz w ciągu 14 dni) oraz zlecenia przeprowadzenia jednej wizyty windykatorka oraz jednego przekazania sprawy do zewnętrznej firmy windykacyjnej na koszt klienta, z zastrzeżeniem, że podjęcie kolejnych działań upominawczych następuje w przypadku stwierdzenia bezskuteczności kolejnych działań i dalszego istnienia zadłużenia przeterminowanego, z zastrzeżeniem, iż działania te nie mogą być dokonywane równocześnie z innymi. Za czynności ponad ustalone limity opłaty nie będą pobierane (...)”* W ocenie Prezesa Urzędu, zaproponowana przez Przedsiębiorcę zmiana, choć została sformułowana w dosyć skomplikowany sposób, wyłącza możliwość jej dalszego kwestionowania. Precyzyjne określa bowiem procedury jakimi Przedsiębiorca winien się kierować wobec dłużnika, a przede wszystkim określa kolejność podejmowanych przez niego działań windykacyjnych. Wylacza zatem możliwość podejmowania kilku równoległych czynności windykacyjnych (np. wezwania do zapłaty zaległej należności oraz telefonicznego upomnienia z identycznym wezwaniem), dając konsumentowi szansę na podjęcie odpowiednich działań w związku z pierwotnie otrzymanym monitem. Zmodyfikowane postanowienie zabezpiecza więc konsumenta przed bezprawnym zwiększeniem jego zadłużenia o wartość podejmowanych wobec niego czynności windykacyjnych. Kolejne działania windykacyjne są bowiem podejmowane dopiero, gdy uprzednio podjęte przez Przedsiębiorcę okazały się bezskuteczne. Przedsiębiorca gwarantuje również, iż przypadku niedochowania przewidzianej przez siebie procedury, konsument nie będzie obciążany kosztami podejmowanych środków windykacyjnych, przekraczających wskazane powyżej limity. Przedsiębiorca zmienił również wzorzec stosowanych przez siebie w obrocie z konsumentami ulotek reklamowych zestawu do masażu Grand - Med, usuwając z nich określenie *„rehabilitacja kregostupa”*. Zmienił również instrukcję obsługi ww. urządzenia, wykreślając z jej treści zapisy sugerujące właściwości lecznicze i rehabilitacyjne produktu w przypadku zdiagnozowania określonych schorzeń. Przedsiębiorca zmodyfikował również treść instrukcji obsługi poduszek i materacy z serii Sen – Lux, usuwając z niej informację dotyczącą wytwarzania materiału Sen – Lux, z którego produkowane są poduszki i materace, przy użyciu opatentowanej formuły oraz informację o wynikach badań naukowych potwierdzających wyższość materacy Sen – Lux nad zwykłymi materacami sprężynowymi. Robert Grobelniak poinformował także o wykreśleniu ze wzorca umowy sprzedaży postanowienia przewidującego obowiązek osobistego, w wyznaczonych godzinach, zwrotu towaru, w przypadku chęci skorzystania przez konsumenta z uprawnienia do odstąpienia od zawartej umowy sprzedaży.

Ponadto Przedsiębiorca przedłożył propozycję zmiany treści postanowienia przewidującego zwrot towaru zakupionego w promocji za symboliczną złotówkę obok towaru właściwego, w przypadku skorzystania przez konsumenta z prawa do odstąpienia od umowy, które otrzyma brzmienie: „*W przypadku odstąpienia przez Kupującego od umowy sprzedaży, towary promocyjne zakupione w cenie 1 zł winny być zwrócone (w terminie 14) Sprzedającemu w stanie niezmiennym (...)*” 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. uprawnienia. 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. Przedsiębiorca zmodyfikował również brzmienie postanowienia wskazującego termin rozpatrzenia reklamacji. Według przedłożonego Prezesowi Urzędu projektu zmienionego wzorca umowy sprzedaży przedmiotowe postanowienie otrzyma brzmienie: „*Termin do ustosunkowania się do zgłoszenia reklamacyjnego wynosi 14 dni liczonych od daty dostarczenia towaru do Sprzedawcy*”. W ocenie Prezesa Urzędu, zmodyfikowane postanowienie czyni zadość wymogom wskazanym w art. 8 ust. 3 ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego. W przypadku zatem, gdy Przedsiębiorca nie udziela konsumentowi odpowiedzi na złożoną przez niego reklamację w terminie 14 dni, brak reakcji Przedsiębiorcy oznacza zastosowanie przewidzianej w tym przepisie reguły interpretacyjnej, która przewiduje uznanie roszczenia za uzasadnione. Nadto, Przedsiębiorca wykreślił z treści stosowanego przez siebie wzorca umowy sprzedaży postanowienie nakładające na konsumenta odstępującego od umowy sprzedaży obowiązek uiszczenia na rzecz Przedsiębiorcy swego rodzaju kary umownej w wysokości 20% wartości zakupionego towaru. Tym samym, zdaniem Prezesa Urzędu, usunął wątpliwości dotyczące ewentualnej odpłatności uprawnienia do odstąpienia od umowy.

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 wzorec umowy sprzedaży 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 postanowienia: ust. 4 i ust. 6 oraz ust. 3 Postanowień końcowych analizowanego wzorca w części dotyczącej obowiązku osobistego zwrotu towaru w wyznaczonych godzinach w siedzibie Przedsiębiorcy, a także postanowienie zamieszczone bezpośrednio pod formularzem z tabelą zawierającą specyfikację zakupionego towaru, a przewidujące obciążenie konsumenta korzystającego z uprawnienia do odstąpienia od umowy opłatą w wysokości 20% wartości zakupionego towaru zostaną usunięte, a pozostałe postanowienia (ust. 6 w części zatytułowanej Oplaty i sposoby ich dokonywania wzorca umowy sprzedaży, ust. 5 w części zatytułowanej Zasady sprzedaży oraz ust. 4 w części zatytułowanej Gwarancja i reklamacja) zmodyfikowane w sposób zgodny z treścią nowego wzorca. Nadto zadeklarował stosowanie w obrocie z konsumentami nowego wzorca ulotki reklamowej, w którego treści nie ma informacji o właściwościach rehabilitacyjno – leczniczych zestawu masującego Grand-Med. Oświadczył również, iż do ww. urządzenia będzie dołączana instrukcja obsługi, z treści której usunięto informację o rzekomych właściwościach rehabilitacyjno - leczniczych. Klienci Przedsiębiorcy decydujący się na zakup materacy i poduszek z serii Sen-Lux otrzymają z kolei zmienioną instrukcję użytkowania ww. wyrobów, z treści której usunięto informacje dotyczące opatentowania formuły produkcji materiału, z którego wyroby te są wytwarzane oraz o wynikach badań naukowych potwierdzających wyższość tego rodzaju materacy nad materacami sprężynowymi.

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 przedstawienie klientom oferty podpisania 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 ulotek reklamowych oraz instrukcji obsługi zestawu masującego „Grand – Med”, zgodnie z treścią zmodyfikowanego wzorca przedłożonego w piśmie z dnia 06 grudnia 2011 r. Równocześnie Prezes Urzędu wyznaczył Przedsiębiorcy termin wykonania przedmiotowego zobowiązania, określając go na dzień, w którym niniejsza decyzja stanie się prawomocna. Podobnie bowiem jak w przypadku zawierania nowych umów sprzedaży, Przedsiębiorca przed wprowadzeniem do obrotu handlowego nowych ww. wzorców nie musi przedsięwziąć żadnych dodatkowych czynności, które uzasadniałyby wydłużenie ww. terminu. Zmodyfikowane ww. wzorce są już opracowane i co do zasady gotowe do stosowania w praktyce.

Z ww. przyczyn Prezes Urzędu nałożył również na Roberta Grobelniaka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „ZdroWita” w Opalenicy obowiązek stosowania w obrocie z konsumentami zmienionego wzorca instrukcji użytkowania poduszek i materacy z serii Sen – Lux, według treści przedłożonej przez Przedsiębiorcę w dniu 6 grudnia 2011 r. Nakładając ww. obowiązek Prezes Urzędu, z identycznych przyczyn co wykonanie obowiązku wprowadzenia do obrotu nowej ulotki reklamowej oraz instrukcji obsługi zestawu do masażu Grand – Med, wskazał jako termin jego wykonania dzień uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji.

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/Robert Grobelniak
ZdroWita
Os. Centrum 4/1
64-330 Opalenica
2/ a/a