

*Sygn. akt VI ACa 821/15*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 14 października 2016 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący – Sędzia SA Jolanta Pyżlak*

*Sędziowie: SA Agata Wolkenberg*

*SO del. Tomasz Szanciło (spr.)*

*Protokolant: Katarzyna Łopacińska*

*po rozpoznaniu w dniu 14 października 2016 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa (...) sp. z o.o. w M.*

*przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów*

*o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów*

*na skutek apelacji powoda*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów*

*z dnia 27 marca 2015 r.*

*sygn. akt XVII AmA 146/13*

**I. zmienia zaskarżony wyrok w części w punkcie I (pierwszym) w ten sposób, że zmienia zaskarżoną decyzję w punktach I – III tylko w ten sposób, że stwierdza zaniechanie praktyk opisanych w tych punktach z dniem 11 października 2013 roku;**

**II. oddala apelację w pozostałym zakresie;**

**III. zasądza od (...) sp. z o.o. w M. na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 270 zł (dwieście siedemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

*Sygn. akt VI ACa 821/15*

## UZASADNIENIE

Decyzją nr (...) z dnia 30.09.2013 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes UOKiK, Prezes Urzędu):

I. na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 16.02.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 184 ze zm., dalej: u.o.k.k.) uznał za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę przedsiębiorcy (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w M. (dalej: (...)) polegającą na stosowaniu nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 5 ust. 1 i 2 pkt 1 oraz ust. 3 pkt 4 w zw. z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23.08.2007 r. o przeciwdziałaniu

nieuczciwym praktykom rynkowym (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 3, dalej: u.p.n.p.r.), poprzez wprowadzające w błąd rozpowszechnianie nieprawdziwej informacji dotyczącej praw konsumenta w zakresie odstąpienia od umowy, co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 u.o.k.k. i nakazał zaniechanie jej stosowania;

II. na podstawie art. 26 ust. 1 u.o.k.k. uznał za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę polegającą na zaniechaniu zamieszczania w reklamie dotyczącej gwarancji znajdującej się w zakładce (...) serwisu internetowego (...) informacji, że „Gwarancja na sprzedany towar konsumpcyjny nie wyłącza, nie ogranicza ani nie zawiesza uprawnień kupującego wynikających z niezgodności towaru z umową”, co jest niezgodne z art. 13 ust. 4 ustawy z dnia 27.07.2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie kodeksu cywilnego (Dz.U. nr 141, poz. 1176 ze zm., dalej: u.w.s.k.), a poprzez to stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 u.o.k.k. i nakazał zaniechanie jej stosowania;

III. na podstawie art. 26 ust. 1 u.o.k.k. uznał za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę polegającą na:

1) naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, w związku z prowadzoną działalnością za pośrednictwem serwisu internetowego (...), w zakresie niepotwierdzania konsumentom na piśmie, najpóźniej w momencie rozpoczęcia spełniania świadczenia, informacji o organie, który zarejestrował działalność gospodarczą przedsiębiorcy i numerze, pod którym to nastąpiło, co jest niezgodne z art. 9 ust. 3 w zw. z art. 9 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 17 ustawy z dnia 2.03.2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 1225, dalej: u.o.p.k.), a poprzez to z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 u.o.k.k.,

2) naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, w związku z prowadzoną działalnością za pośrednictwem serwisu internetowego (...), w zakresie niepotwierdzania konsumentom na piśmie, najpóźniej w momencie rozpoczęcia spełniania świadczenia, informacji o terminie i sposobie dostawy, co jest niezgodne z art. 9 ust. 3 w zw. z art. 9 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 17 u.o.p.k., a poprzez to z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 u.o.k.k.,

3) naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, w związku z prowadzoną działalnością za pośrednictwem serwisu internetowego (...), w zakresie niepotwierdzania konsumentom na piśmie, najpóźniej w momencie rozpoczęcia spełniania świadczenia, informacji o prawie do odstąpienia od umowy w terminie dziesięciu dni, co jest niezgodne z art. 9 ust. 3 w zw. z art. 9 ust. 1 pkt 6 w zw. z art. 17 u.o.p.k., a poprzez to z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 u.o.k.k.,

4) naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, w związku z prowadzoną działalnością za pośrednictwem serwisu internetowego (...), w zakresie niepotwierdzania konsumentom na piśmie, najpóźniej w momencie rozpoczęcia spełniania świadczenia, informacji o miejscu i sposobie składania reklamacji, co jest niezgodne z art. 9 ust. 3 w zw. z art. 9 ust. 1 pkt 10 w zw. z art. 17 u.o.p.k., a poprzez to z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 u.o.k.k.,

- i nakazał ich zaniechania;

IV. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.k. nałożył na przedsiębiorcę kary pieniężne w wysokości: 12.718 zł z tytułu naruszenia opisanego w pkt I, 12.718 zł z tytułu naruszenia opisanego w pkt II i 50.872 zł z tytułu naruszenia opisanego w pkt III decyzji,

V. obciążył przedsiębiorcę kosztami postępowania administracyjnego.

Przedsiębiorca (...) wniósł odwołanie od powyższej decyzji, zaskarżając ją w całości i zarzucając:

1) błędne ustalenia stanu faktycznego polegające na:

- uznaniu, że odwołujący się w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej stosuje praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, które zostały opisane w pkt I, II, III ppkt 1-4 decyzji,

- uznaniu, że cele postępowania mogą zostać zrealizowane jedynie przez nałożenie na odwołującego się kar pieniężnych, podczas gdy cele te zostałyby zrealizowane również bez zastosowania sankcji finansowych;

2) naruszenie prawa materialnego:

- art. 24 ust. 1 i 2 u.o.k.k. poprzez uznanie, że praktyki powoda wypełniają znamiona kwalifikujące je jako stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

- art. 26 ust. 1 u.o.k.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i art. 27 ust. 1 i 2 tej ustawy poprzez ich niezastosowanie i ustalenie, że okoliczności sprawy pozwalają na uznanie, iż odwołujący stosuje praktyki polegające na działaniach opisanych w pkt I, II i III ppkt 1-4 decyzji, podczas gdy powód dokonał wszelkich koniecznych zmian, eliminując wszelkie praktyki, które mogłyby chociaż budzić podejrzenie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, co powinno doprowadzić do wydania decyzji w trybie art. 27 ust. 2 u.o.k.k.,

- art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.k. poprzez uznanie, że w realiach sprawy uzasadnione było nałożenie na powoda kar pieniężnych, gdy z całokształtu tych okoliczności wynikało, że nałożenie kar pieniężnych było nieuzasadnione i bezpodstawne,

- art. 111 u.o.k.k. poprzez nieuwzględnienie przy wymierzaniu wysokości kar całokształtu okoliczności sprawy, w tym pominięcie szeregu okoliczności łagodzących oraz nieprawidłowe ustalenie wpływu stopnia i okoliczności ewentualnych naruszeń na wysokość kary;

3) naruszenie przepisów postępowania polegające na:

- błędnej ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz niewyjaśnieniu wszystkich okoliczności faktycznych sprawy mających istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie, w szczególności poprzez pominięcie lub niewyjaśnienie okoliczności związanych z faktem, że przychód z działalności prowadzonej za pośrednictwem serwisu internetowego stanowił jedynie 0,75% przychodu powoda, a prowadzenie tego serwisu w 2012 r. przyniosło stratę oraz okoliczności, że powód, gdy tylko dowiedział się o poszczególnych zastrzeżeniach Prezesa UOKiK, niemal natychmiast (przy uwzględnieniu uwarunkowań technicznych i okoliczności obiektywnych związanych z czasem koniecznym do wprowadzenia zmian) wyeliminował wszelkie nieprawidłowości, które nawet potencjalnie mogłyby wpływać na naruszenie interesów konsumentów,

- naruszeniu art. 6 i 8 k.p.a. w zw. z art. 83 u.o.k.k. poprzez nałożenie na powoda sankcji wyższej niż ta, która jest wystarczająca dla osiągnięcia zakładanego celu ustawodawcy oraz bieżącej polityki konkurencji, a tym samym naruszenie zasady proporcjonalności i ogólnych zasad postępowania administracyjnego.

W związku z powyższym powód wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i umorzenie postępowania w sprawie bądź przekazanie jej do ponownego rozpoznania, względnie uchylenie tej decyzji w części dotyczącej nałożenia kar pieniężnych (pkt IV decyzji) i obowiązku zwrotu kosztów postępowania (pkt V) i umorzenie postępowania w tej części oraz jej zmianę w pozostałej części (w pkt I-III) poprzez uznanie, że praktyki tam opisane naruszają zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzenie zaniechania ich stosowania, względnie zmianę tej decyzji co do pkt I-III poprzez uznanie, że praktyki w nich opisane naruszają zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzenie zaniechania ich stosowania oraz co do pkt IV poprzez odstąpienie od nakładania kar pieniężnych lub wymierzenie ich w niższej wysokości oraz odstąpienie od obciążenia powoda kosztami postępowania. Wniósł również o zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany wniósł o jego oddalenie i zasądzenie kosztów procesu. Podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko zawarte w decyzji.

Wyrokiem z dnia 27.03.2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: SOKiK), w sprawie XVII AmA 146/13, oddalił odwołanie i rozstrzygnął o kosztach procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że spółka (...) jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą m.in. poprzez sprzedaż części samochodowych za pośrednictwem sklepu internetowego działającego pod adresem (...). Na tej stronie internetowej został umieszczony regulamin zakupów oraz informacje dotyczące gwarancji (...). Powód nie doręczał konsumentom dokumentu gwarancji, a jako dowód zakupu wystawiał paragony, które stanowiły jedyny pisemny dokument doręczany wraz z towarem i w którego treści brak było informacji o organie, który zarejestrował powodową spółkę oraz numerze, pod którym przedsiębiorca został zarejestrowany, informacji o terminie i sposobie dostawy towaru, o prawie odstąpienia od umowy zawartej na odległość w terminie 10 dni, a także miejscu i sposobie składania reklamacji. Przychody spółki w 2012 r. wyniosły 60.562.916,20 zł, przy czym z działalności polegającej na sprzedaży internetowej – 437.639 zł.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Okręgowy uznał, że niekwestionowany był fakt, że powód nie dopełnił obowiązków informacyjnych w sposób opisany w decyzji. Zgodnie z art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r. praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Takim wprowadzającym w błąd działaniem może być w rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji dotyczących praw konsumenta, w szczególności prawa do naprawy lub wymiany produktu na nowy albo prawa do obniżenia ceny lub do odstąpienia od umowy. Prezes UOKiK prawidłowo więc zakwalifikował umieszczenie w regulaminie sklepu internetowego, w zakładce „Dostawa i płatność”, informacji, że kupującemu nie przysługuje prawo odstąpienia, jako rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji co do praw konsumenta. Powód w bezprawny sposób rozszerzył wyjątki ustanowione przez ustawodawcę. W art. 10 ust. 3 pkt 4 u.o.p.k. określono, że prawo do odstąpienia od umowy nie przysługuje w przypadku świadczeń o właściwościach określonych przez konsumenta w złożonym przez niego zamówieniu lub ściśle związanych z jego osobą. Powód zaś bezpodstawnie uznał, że towary których dostępność wynosi 10 dni, są traktowane jako świadczenia o właściwościach ściśle określonych przez konsumenta. Dostępność towaru nie świadczy o tym, że towar posiada właściwości, które zostały ściśle określone przez konsumenta. Rozszerzenie wyjątku ustawowego stanowi więc przejaw nieuczciwej praktyki rynkowej, jak to uznano w decyzji, może bowiem powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której by inaczej nie podjął. Postanowienie dotyczące gwarancji jest również bezprawne, jako sprzeczne z art. 13 u.w.s.k., przedsiębiorca nie wysłał do konsumentów żadnego dokumentu gwarancji. To zastrzeżenie winno być umieszczone w dokumencie gwarancji lub w reklamie, tymczasem w tym wypadku informacja ta znalazła się jedynie w regulaminie umieszczonym na stronie internetowej, co narusza obowiązek informacyjny. Brak niepotwierdzenia konsumentom na piśmie, najpóźniej w chwili rozpoczęcia spełnianie świadczenia, informacji o organie, który zarejestrował działalność gospodarczą tego przedsiębiorcy narusza art. 9 ust. 3 w zw. z art. 9 ust 1 pkt 1 u.o.p.k., brak informacji o terminie i sposobie dostawy towaru jest niezgodny z art. 9 ust. 3 w zw. z art. 9 ust. 1 pkt 5 tej ustawy, zaś niepotwierdzenie na piśmie informacji o prawie odstąpienia od umowy jest niezgodne z jej art. 9 ust. 3 w zw. z art. 9 ust. 1 pkt 6. Z uwagi na sprzeczność ze wskazanymi przepisami, działania powoda należało uznać za bezprawne i stanowiące naruszenie określone w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 u.o.k.k. Obowiązki ustawowe są jednoznaczne, a umieszczenie informacji na stronie internetowej nie stanowi realizacji obowiązków informacyjnych, polegających na potwierdzeniu na piśmie.

Odnośnie do kary pieniężnej Sąd Okręgowy wskazał, że jak wynika z art. 106 ust. 1 pkt 4 i art. 111 u.o.k.k., nałożenie kary ma charakter fakultatywny, zaś jej wysokość jest uzależniona od spełnienia określonych przesłanek. Nałożenie kary pieniężnej na powoda było uzasadnione wagą naruszonego dobra i interesem publicznym. Kara ma spełniać rolę prewencyjną, zarówno w ujęciu ogólnym (oddziaływanie na ogół adresatów norm prawnych), jak i w ujęciu indywidualnym (ma zabezpieczać konsumentów przed ponownym naruszeniem dobra prawnego przez powoda). Kara ma oddziaływać prewencyjnie w sensie negatywnym (poprzez odstraszenie przedsiębiorców od zachowań sprzecznych z prawem) i pozytywnym (poprzez wzmacnianie hamulców u przedsiębiorców przestrzegających prawa). Kara ma oddziaływanie również represyjne, musi stanowić dla ukaranego dolegliwość za naruszenie prawa. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko pozwanego dotyczące oceny naruszeń i wagi naruszonego dobra. W zakresie praktyki opisanej w pkt I decyzji, ujawniała się ona na etapie zawierania kontraktu, jednak może rzutować również na etap jego wykonywania. Ustalono nieumyślny jej charakter, oceniono, że uciążliwość wprowadzonego postanowienia jest umiarkowana. Zasadnie uwzględniono okoliczność obciążającą w postaci ogólnopolskiego zasięgu praktyki, jak

również okoliczność łagodzącą w postaci niewielkiego przychodu osiągniętego przez przedsiębiorcę w 2012 r. ze sprzedaży internetowej. Zarówno kwotowy, jak i procentowy wymiar kary jest adekwatny do wagi naruszenia, jak i sytuacji finansowej spółki. W zakresie naruszenia opisanego w pkt II decyzji, dotyczy ono etapu zawierania kontraktu, ale może też rzutować na jego wykonywanie. Podobnie jak poprzednio, uwzględniono jej nieumyślny charakter oraz okoliczności łagodzące i obciążające. Praktykę z pkt III decyzji oceniono jako występującą na etapie wykonywania kontraktu, była ona nieumyślna i uwzględniono okoliczności łagodzące i obciążające jak powyżej. Sytuacja finansowa spółki usprawiedliwia nałożenie kar w wysokości określonej w decyzji. Podstawą wymiaru kary jest całkowity roczny przychód przedsiębiorcy w roku poprzedzającym rok wydania decyzji i brak jest podstaw, aby przyjąć, że miałby to być przychód ze sprzedaży określonych usług lub przychód z jakiegokolwiek innej części działalności gospodarczej przedsiębiorcy.

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód (...), zarzucając:

1) błędne ustalenie stanu faktycznego, polegające na:

a. uznaniu, że powód stosuje praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, które zostały szczegółowo opisane w decyzji,

b. uznaniu, że cele postępowania antymonopolowego mogą być zrealizowane jedynie poprzez nałożenie na powoda kar pieniężnych, podczas gdy cele te zostałyby zrealizowane również bez zastosowania sankcji finansowych bądź zastosowaniu ich w niższej wysokości;

2) naruszenie prawa materialnego:

a. art. 24 ust. 1 i 2 u.o.k.k. poprzez uznanie, że praktyki powoda wypełniają znamiona kwalifikujące je jako stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu tego przepisu,

b. art. 26 ust. 1 u.o.k.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i art. 27 ust. 1 i 2 u.o.k.k. poprzez ich niezastosowanie i ustalenie, że okoliczności niniejszej sprawy pozwalają na uznanie, iż powód stosuje praktyki polegające na działaniach opisanych w decyzji, co w konsekwencji doprowadziło do uznania tych praktyk za naruszające zbiorowe interesy konsumentów i konieczne jest nakazanie zaniechania ich stosowania, podczas gdy powód dokonał wszelkich koniecznych zmian, eliminując wszelkie praktyki, które chociażby mogłyby budzić podejrzenie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, co powinno doprowadzić do wydania decyzji w trybie art. 27 ust. 2 u.o.k.k.,

c. art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.k. poprzez uznanie, że w realiach niniejszej sprawy uzasadnione było nałożenie na powoda kar pieniężnych, mimo że z całokształtu okoliczności wynikało, iż nałożenie kar pieniężnych było bezpodstawne,

d. art. 111 u.o.k.k. poprzez nieuwzględnienie przy wymierzaniu wysokości kar całokształtu okoliczności sprawy, w tym w szczególności pominięcie szeregu okoliczności łagodzących i nieprawidłowe ustalenie wpływu stopnia oraz okoliczności (ewentualnych) naruszeń na wysokość kary;

3) naruszenie przepisów procedury polegające na:

a. błędnej ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz niewyjaśnieniu wszystkich okoliczności faktycznych i istoty sprawy, w szczególności poprzez pominięcie (względnie niewyjaśnienie) okoliczności związanych z faktem, że przychód z działalności prowadzonej za pośrednictwem serwisu internetowego pod adresem (...) stanowił jedynie niespełna 0,75% przychodu powoda, gdy prowadzenie tego serwisu w 2012 r. przyniosło stratę oraz okoliczności, że powód, gdy tylko dowiedział się o poszczególnych zastrzeżeniach Prezesa UOKiK, niemal natychmiast (przy uwzględnieniu uwarunkowań technicznych i okoliczności obiektywnych związanych z czasem koniecznym do wprowadzenia zmian) wyeliminował wszelkie praktyki, które nawet potencjalnie mogłyby wpływać na naruszenie interesów konsumentów,

b. naruszeniu art. 6 i 8 k.p.a. w zw. z art. 83 u.o.k.k. poprzez nałożenie na powoda sankcji wyższej niż ta, która jest wystarczająca dla osiągnięcia zakładanego celu ustawodawcy oraz bieżącej polityki konkurencji, a tym samym naruszenie zasady proporcjonalności oraz ogólnych zasad postępowania administracyjnego,

c. nieuzasadnione oddalenie wniosków dowodowych objętych odwołaniem od przedmiotowej decyzji i tym samym nierozpoznanie istoty sprawy.

Wskazując na te zarzuty powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie odwołania w całości i uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i umorzenie postępowania w sprawie bądź przekazanie jej do ponownego rozpoznania, względnie uchylenie zaskarżonej decyzji w części dotyczącej nałożenia na powoda kar pieniężnych (pkt IV decyzji) i obowiązku zwrotu kosztów postępowania (pkt V) i umorzenie postępowania w tej części oraz jej zmianę w pozostałej części (tj. w pkt I-III) poprzez uznanie, że praktyki opisane w tych punktach naruszają zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzenie zaniechania ich stosowania, względnie zmianę zaskarżonej decyzji co do pkt I-III poprzez uznanie, iż praktyki opisane w tych punktach naruszają zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzenie zaniechania ich stosowania oraz co do pkt IV poprzez odstąpienie od nakładania na powoda kar pieniężnych, bądź wymierzenie ich w niższej wysokości oraz odstąpienie od obciążania skarżącego kosztami postępowania. W przypadku stwierdzenia braku przesłanek go wydania orzeczenia reformatoryjnego powód wniósł o uchylenie wyroku i umorzenie postępowania, a w przypadku ustalenia, iż Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy bądź uznania, że dla wydania wyroku konieczne jest przeprowadzenie postępowania dowodowego w całości, wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji. Wniósł także o zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania za obie instancje według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego.

W uzasadnieniu apelacji wskazano, że Sąd I instancji nie odniósł się w ogóle do specyfiki tego konkretnego przypadku, stosując unormowania, które powinny znaleźć zastosowanie do wypadków „typowych”. Tymczasem zarówno charakter rzekomego naruszenia zbiorowego interesu konsumentów, jak i okoliczności związane z zachowaniem się powoda w trakcie i po kontroli Prezesa UOKiK, czy wreszcie fakt, że przychód powoda uzyskiwany za pośrednictwem serwisu internetowego stanowi zupełnie pomijalną część jego przychodu jako przedsiębiorcy, przemawiał za przyjęciem, że nie było podstaw do oddalenia odwołania. W trakcie postępowania prowadzonego przez pozwanego nie stwierdzono w regulaminie świadczenia usług za pośrednictwem serwisu internetowego jakichkolwiek klauzul abuzywnych, a jedyne wątpliwości wyniknęły na gruncie realizacji obowiązku informacyjnego, który to obowiązek był realizowany za pośrednictwem strony internetowej, pod którą prowadzony jest serwis (...). Korzystający z serwisu, każdorazowo po złożeniu zamówienia, akceptowali regulamin korzystania z serwisu, który można było utrwalić w formie papierowej. Powoduje to, że w realiach sprawy trudno zarzucać, aby powód nie realizował obowiązku informacyjnego wobec swoich kontrahentów, co powinno doprowadzić do umorzenia postępowania w sprawie, gdyż nawet potencjalnie jakiegokolwiek istotne zbiorowe interesy konsumentów nie zostały naruszone. Powód, uzyskawszy informację o wątpliwościach co do realizacji przez niego obowiązku informacyjnego wobec kontrahentów, rozpoczął wprowadzanie zmian w obowiązujących przez niego procedurach, aby wątpliwości te ostatecznie uchylić i wyeliminować wszelkie praktyki, które mogły wprowadzić konsumentów w błąd bądź naruszać ich interesy. Zaprzestanie stosowania kwestionowanych przez Prezesa UOKiK praktyk winno doprowadzić do uchylenia przez Sąd I instancji decyzji w całości i umorzenia postępowania w sprawie, względnie uchylenia decyzji w części nakładającej kary pieniężne i zmianę decyzji w pozostałym zakresie poprzez uznanie, że wskazywane praktyki naruszają zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzenie zaniechania ich stosowania. Nawet jednak w wypadku uznania przez Sąd I instancji, że praktyka powoda naruszała zbiorowe interesy konsumentów, to w realiach niniejszej sprawy zasadnym było odstąpienie od nakładania kar pieniężnych. Najistotniejszą okolicznością uzasadniającą odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej jest zaprzestanie stosowania klauzuli uznanej za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Pozytywna reakcja przedsiębiorcy na wszczęcie postępowania administracyjnego i podjęcie skutecznego działania eliminującego z wzorców zarówno umowy, jak i regulaminu postanowień uznanych za niedozwolone czyni zbędnym nałożenie jakiegokolwiek, nawet w niewielkim rozmiarze kary pieniężnej. Jeżeli przedsiębiorca w pełni świadomie zareagował na zaistniałe zagrożenie naruszenia interesu publicznoprawnego,

to nałożenie kary w tym zakresie jest niezasadne z punktu widzenia prewencyjnej i represyjnej roli kary pieniężnej. Zaprzestanie naruszenia oznacza bowiem, że postępowanie osiągnęło swój podstawowy cel w postaci wyeliminowania zachowania sprzecznego z ustawą, a wydana decyzja nie będzie musiała być w przyszłości egzekwowana. Za uwzględnieniem odwołania przemawiała również okoliczność, że praktyki powoda nie dotknęły szerokiego kręgu konsumentów, a spółka nie działała w warunkach recydywy antymonopolowej. Należało też wziąć pod uwagę, że powód nie miał świadomości, iż może on stosować praktyki nawet potencjalnie naruszające zbiorowe interesy konsumentów. W wypadku stosowania kar pieniężnych z tytułu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, podobnie jak praktyk ograniczających konkurencję, istotne jest bowiem zapewnienie pewności prawa i przewidywalności zastosowania sankcji. Stosowanie kar pieniężnych powinno zatem mieć miejsce jedynie w przypadkach dostatecznie wykształconych w praktyce reguł stosowania przepisów dotyczących naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Mając na względzie obowiązujące w Polsce realia rynkowe, powszechną praktyką jest to, że wszelkie informacje związane z działalnością tzw. e-sklepów i warunkami transakcji prowadzonych za ich pośrednictwem (w tym dotyczącymi gwarancji, warunków dostawy towaru, czy wskazania danych identyfikujących przedsiębiorcę) są zawarte w regulaminach prowadzenia tych e-sklepów, które w przypadku serwisu powoda w każdym momencie można było łatwo wydrukować bądź zarchiwizować na nośniku danych i zupełnie wyjątkową praktyką jest ich ponowne wysyłanie w formie papierowej wraz z dowodem zakupu. Konieczność wprowadzenia takiej praktyki została dopiero wskazana powodowi w toku postępowania prowadzonego przez organ.

Uzasadniając wniosek o obniżenie kary pieniężnej powód wskazał, że przychód generowany za pośrednictwem serwisu prowadzonego pod adresem (...) w okresie objętym kontrolą stanowił jedynie około 0,72% przychodu całego przedsiębiorstwa. Z wnioskowanych jako dowody dokumentów wynika, że w 2012 r. „zysk” ze sprzedaży w ramach tego serwisu wyniósł 57.161,71 zł netto (70.309,90 zł brutto), a dla oceny rentowności tego wycinka działalności należało jeszcze wziąć pod uwagę koszty pracownicze związane z obsługą serwisu w kwocie 26.873 zł brutto i koszty poniesione na rzecz podmiotu zewnętrznego obsługującego serwis (...), związane z promocją, reklamą i ogólną obsługą serwisu w kwocie 55.537,28 zł brutto. Zatem ogólny wynik finansowy w odniesieniu do tego kanału dystrybucji był w 2012 r. ujemny i zamknął się stratą w kwocie 12.100,38 zł brutto. Biorąc pod uwagę, że serwis (...) jest niejako „wyodrębnionym” w ramach działalności powoda kanałem dystrybucji, wymiar kary pieniężnej powinien odnosić się do wysokości przychodu tego kanału dystrybucji i do faktycznego wyniku ekonomicznego, jaki jest związany z prowadzeniem tego kanału. Przy ustalaniu wysokości kary nie uwzględniono również zasady rozsądku i celowości karania, zakładających niestosowanie sankcji, która doprowadziłaby po stronie przedsiębiorcy do trwałej niezdolności prowadzenia działalności gospodarczej (przynajmniej w odniesieniu do kanału dystrybucji prowadzonego za pośrednictwem serwisu (...)), ani wyższej niż ta, jaka jest wystarczająca dla osiągnięcia zakładanego celu.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie w całości i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda była zasadna tylko w niewielkiej części.

Sąd Apelacyjny w przeważającej części podziela ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji i przyjmuje je za swoje. Ustalenia w tym zakresie nie naruszały zasady oceny materiału dowodowego wynikającej z art. 233 § 1 k.p.c. Sprawia to, że nie zachodzi potrzeba powtarzania szczegółowych ustaleń faktycznych oraz dokonanej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku interpretacji przepisów prawa mających zastosowanie w niniejszej sprawie (zob. np. postanowienie SN z dnia 22.04.1997 r., II UKN 61/97, OSNAP 1998 r. nr 3, poz. 104, wyrok SN z dnia 8.10.1998 r., II CKN 923/97, OSNC 1999 r., nr 3, poz. 60). Zgodnie bowiem z art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Ocena wiarygodności i mocy dowodów przeprowadzonych w danej sprawie wyraża istotę sądenia w części obejmującej ustalenie faktów. Dotyczy ona rozstrzygnięcia o przeciwstawnych twierdzeniach stron na podstawie własnego przekonania składu orzekającego powziętego w wyniku bezpośredniego zetknięcia się ze świadkami, dokumentami

i innymi dowodami przeprowadzonymi w sprawie. Zarzut w tym przedmiocie, a więc sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału, może być skuteczny w sytuacji, gdy powstaje dysharmonia pomiędzy materiałem zgromadzonym w sprawie a konkluzją, do jakiej dochodzi sąd na jego podstawie. Przytoczenie w apelacji odmiennej, własnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, na który powołuje się apelujący, nie może być uznane za skuteczne, przy jednoczesnym zaniechaniu wykazania, że ocena dokonana przez sąd przekracza granicę swobodnej oceny dowodów, którą wyznaczają czynniki logiczny i ustawowy, zasady doświadczenia życiowego, aktualny stan wiedzy, stan świadomości prawnej i dominujące poglądy na sądowe stosowanie prawa. Jeżeli więc wnioski wyprowadzone przez sąd orzekający z zebranego materiału dowodowego są logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena tego sądu nie narusza przepisu art. 233 § 1 k.p.c. i musi się ostać, choćby dawały się z niego wysnuć także wnioski odmienne. Innymi słowy, jedynie w sytuacji, gdy brak jest logiki w powiązaniu wniosków z zebranymi w sprawie dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo przeczy zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych związków przyczynowo-skutkowych, przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona.

O ile ocena materiału dowodowego przez Sąd I instancji – co do zasady – nie budziła zastrzeżeń, niemniej niektóre ustalenia Sądu Okręgowego były stosunkowo lakoniczne, a więc wymagały uszczegółowienia. Ponadto wnioski wyciągnięte na podstawie ustalonego stanu faktycznego nie do końca można było podzielić, co dotyczy kwestii zaprzestania naruszania przez spółkę (...) naruszania przepisów ustawy antymonopolowej.

Wbrew zarzutom apelacji, zgodzić się należało ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, że materiał dowodowy jednoznacznie dowodził o tym, iż powód dopuścił się czynów, o których mowa w zaskarżonej decyzji. Jak wynikało z dokumentów zawartych w aktach administracyjnych, a w szczególności: zrzutów z ekranów z dnia 4.02.2013 r., godz. 14.20-14.25 (k. 8-11v akt adm.) i przedłożonych przez powoda w załączeniu do jego pisma z dnia 1.03.2013 r. (k. 13-18 akt adm.), a także faktur VAT i załączników do nich (k. 20-34 akt adm.) oraz pisma powoda (k. 37 akt adm.):

I. w zakresie pierwszego czynu z decyzji:

1) w dziale Warunki zakupów w (...) znajdowało się postanowienie: „Zamówienia towaru, którego dostępność wynosi 10 dni, jest traktowane jako zamówienie świadczenia o właściwościach ściśle określonych przez konsumenta w rozumieniu art. 10 ust. 3 pkt 4 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. Nr 22, poz. 271). Odnosnie tychże towarów wyłączone jest prawo odstąpienia.” (k. 8v, 15 akt adm.),

2) w dziale Prawo odstąpienia znajdowało się postanowienie: „Prawo odstąpienia od umowy zawartej na odległość nie przysługuje konsumentowi m.in. w wypadku świadczenia o właściwościach określonych przez konsumenta w złożonym przez niego zamówieniu lub ściśle związanych z jego osobą.” (k. 18 akt adm., też k. 38 a.s.);

II. w zakresie drugiego czynu z decyzji:

1) w piśmie z dnia 5.04.2013 r. powód przyznał, że: „po realizacji zamówienia nie są wysyłane dodatkowo karty gwarancyjne, a jedynie faktura bądź paragon, na których zawarte są informacje wymienione w art. 9 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. Warunkiem rejestracji w serwisie, złożenia zamówienia i zakupu oferowanych przez spółkę towarów jest zapoznanie się z regulaminem zamieszczonym na stronie internetowej, obejmującym m.in. warunki gwarancji.” (k. 37 akt adm.),

2) brak było postanowienia, że gwarancja na sprzedany towar konsumpcyjny nie wyłącza, nie ogranicza ani nie zawiesza uprawnień kupującego wynikających z niezgodności towaru z umową;

III. w zakresie trzeciego czynu z decyzji:

1) w fakturach VAT (k. 20, 22, 24, 30, 32, 34 akt adm.) brak informacji o organie, który zarejestrował działalność gospodarczą przedsiębiorcy i numerze, pod którym to nastąpiło,



2) w dziale Termin realizacji znajdowało się postanowienie: „48 h – tak oznaczony produkt znajduje się w lokalnym magazynie i zostanie wysłany w ciągu 1 dnia roboczego od momentu zaksięgowania wpłaty lub potwierdzenia zamówienia w przypadku przesyłki pobraniowej; 10 dni – tak oznaczony produkt znajduje się w centralnym magazynie i zostanie wysłany zaraz po sprowadzeniu do magazynu lokalnego. Termin dostawy może ulec zmianie, gdy zamawiana część zostanie z opóźnieniem wysłana przez producenta.” (k. 9, 15 akt adm.),

3) w dziale Prawo odstąpienia znajdowało się postanowienie: „Klient będący jednocześnie Konsumentem, który zawarł umowę sprzedaży może od niej odstąpić bez podania przyczyn, składając stosowne oświadczenie na piśmie w terminie dziesięciu dni. Do zachowania tego terminu wystarczy wysłanie oświadczenia przed jego upływem. Powyższe uprawnienie może zostać zrealizowane poprzez przesłanie oświadczenia na adres: (...)” (k. 18 akt adm.),

4) w dziale Reklamacje znajdowało się postanowienie: „W przypadku ewentualnych reklamacji należy skontaktować się z Właścicielem sklepu (...) za pośrednictwem poczty elektronicznej lub telefonicznie. Zgłaszając reklamację należy podać imię i nazwisko zamawiającego, nr zamówienia, nr dowodu zakupu (faktury VAT) oraz opisać przedmiot reklamacji. W przypadku reklamacji lub zwrotu zamówionego towaru koszty jego odesłania ponosi Klient. Natomiast właściciel sklepu (...) zobowiązuje się do ponownej darmowej wysyłki pełnowartościowego towaru” (k. 10 akt adm.), zmienione przez powoda w końcówce: „(...) W przypadku zwrotu zamówionego towaru koszty jego odesłania ponosi Klient. W przypadku reklamacji zamówionego towaru koszty jego odesłania ponosi właściciel sklepu (...) i zobowiązuje się do ponownej darmowej wysyłki pełnowartościowego towaru.” (k. 17 akt adm., też k. 37 a.s.).

Dokumentów tych powód nie kwestionował ani na etapie postępowania przed organem administracji, ani na etapie postępowania sądowego. Wręcz przeciwnie, do odwołania załączył dokumenty, o których będzie mowa poniżej, a które świadczyły o tym, że zaprzestał naruszeń wynikających z powołanych dokumentów. Natomiast ze wskazanych dokumentów jednoznacznie wynikało, że zachowanie spółki było sprzeczne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 i 3 u.k.k.k., a nie można tu mówić o „sumie indywidualnych interesów konsumentów”. Zastosowanie znajdowały tu przepisy trzech ustaw szczególnych.

Zgodnie z art. 3, 4 ust. 1 i 2 oraz art. 5 ust. 1, 2 pkt 1, ust. 3 pkt 4 i ust. 4 u.p.n.p.r. zakazane jest stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych. Praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd, za którą uznaje się działanie wprowadzające w błąd, jeżeli w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Wprowadzającym w błąd działaniem może być w szczególności rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji i może w szczególności dotyczyć praw konsumenta, w tym m.in prawa do odstąpienia od umowy. Przy ocenie, czy praktyka rynkowa wprowadza w błąd przez działanie, należy uwzględnić wszystkie jej elementy oraz okoliczności wprowadzenia produktu na rynek, w tym sposób jego prezentacji.

W realiach niniejszej sprawy nie można mówić, aby towar, którego dostępność wynosiła 10 dni, był towarem o właściwościach ściśle określonych przez konsumenta w rozumieniu art. 10 ust. 3 pkt 4 u.o.p.k. A zgodnie z art. 9 ust. 1 pkt 6 tej ustawy, konsument powinien być poinformowany, przy użyciu środka porozumiewania się na odległość, najpóźniej w chwili złożenia mu propozycji zawarcia umowy, o prawie odstąpienia od umowy w terminie dziesięciu dni, ze wskazaniem wyjątków, o których mowa w art. 10 ust. 3. Zgodnie z postanowieniami działu Termin realizacji, jeżeli produkt był dostępny w terminie 10 dni, to oznaczało to, że znajdował się w centralnym magazynie i miał zostać wysłany zaraz po sprowadzeniu do magazynu lokalnego, przy czym termin dostawy mógł ulec zmianie, gdy zamawiana część zostałaby z opóźnieniem wysłana przez producenta. Nie chodziło tu więc o właściwości produktu (towaru) indywidualnie określone przez konsumenta, ale o jego dostępność dla klienta. Związane to było z systemem prowadzenia działalności gospodarczej przez powoda, który nie gromadził wszystkich produktów w magazynie lokalnym, ale posługiwał się w tym celu magazynem centralnym. Kwestia ta nie ma jednak żadnego znaczenia z punktu widzenia cech towaru. Zatem powołane postanowienie regulaminu było wprost sprzeczne z prawem, gdyż również

w odniesieniu do omawianych produktów konsumentowi przysługiwało prawo odstąpienia od umowy, zgodnie z powołanym przepisem, a które powód chciał wyłączyć wprowadzając wskazane postanowienie do wzorca umowy. Wbrew zarzutom zawartym w apelacji, Prezes UOKiK nie zakwestionował zachowania przedsiębiorcy w aspekcie klauzul abuzywnych, ale innego sposobu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

Odnośnie do kwestii gwarancji, to zgodnie art. 13 ust. 2 i 4 również nieobowiązującej już u.w.s.k. sprzedawca udzielający gwarancji miał obowiązek wydać kupującemu wraz z towarem dokument gwarancyjny. W dokumencie gwarancyjnym należało zamieścić podstawowe dane potrzebne do dochodzenia roszczeń z gwarancji, w tym w szczególności nazwę i adres gwaranta lub jego przedstawiciela w Rzeczypospolitej Polskiej, czas trwania i terytorialny zasięg ochrony gwarancyjnej, jak i stwierdzenie, że gwarancja na sprzedany towar konsumpcyjny nie wyłącza, nie ogranicza ani nie zawiesza uprawnień kupującego wynikających z niezgodności towaru z umową. Taka informacja nie była zamieszczona ani w reklamie dotyczącej gwarancji znajdującej się w zakładce (...) serwisu internetowego (...), ani nie była przesyłana konsumentowi wraz z rachunkiem za sprzedany przez przedsiębiorcę towar, co zostało wprost przyznane w piśmie z dnia 5.04.2013 r.

W zakresie trzeciego czynu, to zgodnie z art. 9 ust. 1 pkt 1, 5, 6 i 10 oraz ust. 2 i 3 u.o.p.k. konsument powinien być poinformowany, przy użyciu środka porozumiewania się na odległość, najpóźniej w chwili złożenia mu propozycji zawarcia umowy, o:

- 1) imieniu i nazwisku (nazwie), adresie zamieszkania (siedziby) przedsiębiorcy oraz organie, który zarejestrował działalność gospodarczą przedsiębiorcy, a także numerze, pod którym przedsiębiorca został zarejestrowany,
- 2) terminie i sposobie dostawy,
- 3) prawie odstąpienia od umowy w terminie dziesięciu dni, ze wskazaniem wyjątków, o których mowa w art. 10 ust. 3,
- 4) miejscu i sposobie składania reklamacji.

Powyższe informacje powinny być sformułowane jednoznacznie, w sposób zrozumiały i łatwy do odczytania, a nadto przedsiębiorca był obowiązany do potwierdzenia konsumentowi na piśmie tych informacji, najpóźniej w momencie rozpoczęcia spełniania świadczenia. Co istotne, zgodnie z art. 17 tej ustawy, nie można było w drodze umowy wyłączyć lub ograniczyć praw konsumenta określonych w art. 1-16e. Były to więc przepisy jednostronnie bezwzględnie obowiązujące (semiimperatywny) i ewentualne zachowania stron nie mogły zmienić omawianych obowiązków powoda w kierunku niekorzystnym dla konsumentów.

Jak wynikało z materiału dowodowego, w tym powołanych dokumentów, powód nie dopełnił obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, w związku z prowadzoną działalnością za pośrednictwem serwisu internetowego (...), gdyż nie potwierdzał konsumentom na piśmie, najpóźniej w momencie rozpoczęcia spełniania świadczenia, tych wszystkich informacji. W wyniku tego naruszył powołane przepisy, a w konsekwencji również art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 u.o.k.k.

Niezasadny był zarzut, że potencjalni klienci mogli uzyskać wszystkie niezbędne, przewidziane prawem informacje na stronie internetowej, za pośrednictwem której dokonywali zakupów, w warunkiem rejestracji w serwisie, złożenia zamówienia i zakupu oferowanych przez spółkę towarów jest zapoznanie się z regulaminem zamieszczonym na stronie internetowej, obejmującym m.in. warunki gwarancji. Oznaczać to by miało, że powód spełnił wymogi ustawowe. Takie stwierdzenie było jednak wprost sprzeczne z powołanymi przepisami ustaw obowiązujących w dacie czynu i wydawania zaskarżonej decyzji. Jak słusznie wskazał Trybunał Sprawiedliwości UE, na tle przepisów dyrektywy 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20.05.1997 r. w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość (Dz.Urz. UE L 144, s. 19), która stanowiła podstawę do implementowania do polskiego systemu omawianych przepisów, wykładni art. 5 ust. 1 dyrektywy w przypadku umów zawieranych na odległość należy dokonywać w ten sposób, że praktyka handlowa polegająca na udostępnieniu konsumentowi informacji przewidzianych w tym przepisie wyłącznie za pomocą hiperlinku na stronie internetowej danego przedsiębiorstwa

nie spełnia wymogów ustanowionych we wskazanym przepisie, gdyż informacje te nie są „przekazane” przez to przedsiębiorstwo ani nie są one „otrzymane” przez konsumenta w rozumieniu tego przepisu, a strona internetowa nie może być uznana za „trwały nośnik” w rozumieniu tego przepisu. W istocie zgodnie z tym artykułem konsument musi otrzymać potwierdzenie rzeczonych informacji, bez potrzeby aktywnego zachowania z jego strony. Ponadto aby strona internetowa mogła być uznana za trwały nośnik, musi ona gwarantować, że konsument w sposób analogiczny do przypadku nośnika papierowego posiada informacje wymienione w tym przepisie w celu umożliwienia mu w razie potrzeby powołania się na przysługujące mu prawa. W tym względzie musi ona umożliwiać konsumentowi przechowywanie rzeczonych informacji, które zostały mu osobiście przekazane, gwarantować brak zmian w ich zawartości, a także ich dostępność w odpowiednim okresie oraz pozwalać konsumentom na ich odtworzenie w niezmienionej postaci (zob. wyrok TSUE z dnia 5.07.2012 r. w sprawie (...) Ltd v. B., C-49/11, (...) 2012, nr 7). Ustawodawca przewidział określone wymogi, jakie miał i ma spełnić przedsiębiorca w celu ochrony konsumentów, które nie mogą być interpretowane w sposób rozszerzający, jak to proponował powód. Tak więc niezbędne było następcze potwierdzenie przez przedsiębiorcę wskazanych informacji, a z tego obowiązku spółka (...) się nie wywiązywała. Ewentualna możliwość dostania się przez konsumenta do odpowiedniej zakładki i wydrukowania opisanych tam informacji omawianych obowiązków nie uchylała.

Całkowicie niezrozumiały pozostawał zaś zarzut, że generalnie taka jest praktyka przedsiębiorców prowadzących sklep internetowy. To, czy ewentualnie inni przedsiębiorcy naruszają przepisy prawa, nie ma żadnego znaczenia dla ich odpowiedzialności z punktu widzenia ustawy antymonopolowej. Innymi słowy, całkowicie niezasadne było powoływanie się na zachowanie innych przedsiębiorców, zaś „utarta praktyka” nie wpływa na sanowanie niedozwolonych zachowań, w tym nie może depenalizować naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Należy podkreślić, że przepisy ustaw chroniących prawa konsumentów są przepisami jednostronnie bezwzględnie obowiązującymi, dającymi ochronę prawną słabszej stronie stosunku prawnego. Temu też ma służyć ustawa antymonopolowa.

Mając na uwadze powyższe, nie można było zgodzić się z zarzutami apelacji, że Sąd Okręgowy nieprawidłowo ocenił materiał dowodowy i uznał, że powód naruszył powołane przepisy, w wyniku czego naruszył zbiorowe interesy konsumentów. Jednym z głównych kryteriów kwalifikacyjnych zachowania przedsiębiorcy jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumenta jest bezprawność działania (zaniechania), czyli jego sprzeczność z prawem. Bezprawność ma przy tym charakter obiektywny. Dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje bowiem strona podmiotowa czynu, tj. wina sprawcy (w znaczeniu subiektywnym, oznaczającym wadliwość procesu decyzyjnego sprawcy) i stopień tej winy (umyślność lub nieumyślność), a także świadomość istnienia naruszonych norm prawnych (zob. wyrok SN z dnia 16.04.2015 r., III SK 24/14, Lex nr 1747354).

Natomiast Sąd Okręgowy praktycznie całkowicie pominął podnoszoną już w odwołaniu kwestię zaprzestania stosowania przez spółkę tych praktyk oraz zawnioskowane wnioski dowodowe (nie ustosunkował się do tych kwestii). Powód dołączył bowiem następujące dokumenty:

1) nowy regulamin (k. 37-38)

2) gwarancja (...) z dnia 11.10.2013 r. (k. 39-40):

- z linkiem do karty gwarancyjnej

- w dziale Gwarancja na części zamiennie i akcesoria kupione w (...): „Gwarancja na sprzedany towar konsumpcyjny nie wyłącza, nie ogranicza ani nie zawiesza uprawnień kupującego wynikających z niezgodności towaru z umową.”,

3) Warunki zakupów z (...) z dnia 11.10.2013 r., gdzie nie znajdowało się już postanowienie o treści: „Zamówienia towaru, którego dostępność wynosi 10 dni, jest traktowane jako zamówienie świadczenia o właściwościach ściśle określonych przez konsumenta w rozumieniu art. 10 ust. 3 pkt 4 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych

praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. Nr 22, poz. 271). Odnośnie tychże towarów wyłączone jest prawo odstąpienia.” (k. 41),

4) kartę gwarancyjną załączoną do faktur VAT z dnia 11.10.2013 r. (k. 48-49, 53-54, 58-59),

5) Warunki sprzedaży (...) załączone do faktur VAT z pkt 4 (k. 51, 56, 61, ), w którym to dokumencie podane zostały informacje o:

- organie, który zarejestrował działalność gospodarczą przedsiębiorcy i numerze, pod którym to nastąpiło (pkt 1),
- terminie i sposobie dostawy (pkt 13),
- prawie do odstąpienia od umowy w terminie dziesięciu dni (dział Prawo odstąpienia),
- miejscu i sposobie składania reklamacji (pkt 15).

Zatem powodowa spółka zaprzestała naruszeń z dniem 11.10.2013 r., czyli w okresie między doręczeniem jej decyzji a wniesieniem odwołania od niej. Była to okoliczność bezsporna między stronami, potwierdzona przez stronę pozwaną (k. 173). Należało więc rozważyć, czy miało to wpływ na postępowanie przed sądem powszechnym. Jest to o tyle istotne, że jak wynika z art. 316 § 1 k.p.c., sąd powinien – co do zasady – uwzględnić stan rzeczy z chwili zamknięcia rozprawy, przez co rozumie się stan faktyczny sprawy oraz aktualny (obowiązujący w dacie orzekania) stan prawny. Taka sama zasada dotyczy sądu odwoławczego, mając na względzie treść art. 316 § 1 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. (zob. np. wyroki SN: z dnia 28.04.2010 r., I UK 339/09, Lex nr 607444 i z dnia 29.04.2011 r., I CSK 517/10, Lex nr 960502). Oznacza to obowiązek uwzględnienia przez sąd odwoławczy zmiany okoliczności faktycznych, na które zainteresowana strona zwróciła uwagę sądu, przedstawiając na zasadach określonych w kodeksie postępowania cywilnego stosowne dowody dla ich stwierdzenia, jak i uwzględnienia z urzędu zmiany stanu prawnego, jeżeli nakazują to przepisy intertemporalne.

Niemniej jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy, nie jest to reguła bezwzględna, gdyż art. 316 § 1 k.p.c. stosowany jest z uwzględnieniem specyfiki spraw tego rodzaju. Przykładowo, sąd rozpoznający odwołanie od decyzji organu rentowego bada prawidłowość i zgodność z prawem tej decyzji, mając przede wszystkim na względzie stan faktyczny i prawny obowiązujący w dacie jej wydania (zob. wyroki SN: z dnia 5.08.2008 r., I UK 20/08, Lex nr 500231, z dnia 5.04.2011 r., III UK 106/10, Lex nr 852570 i z dnia 5.10.2012 r., I UK 174/12, niepubl.). W sprawach z zakresu regulacji podkreśla się, że art. 316 k.p.c. w zakresie zmian stanu prawnego należy stosować ze szczególną ostrożnością, a ewentualna zmiana stanu prawnego nie może prowadzić do pogorszenia sytuacji prawnej przedsiębiorcy wnoszącego odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu (zob. wyrok SN z dnia 7.07.2011 r., III SK 52/10, Lex nr 1001322). Wynika to stąd, że zainicjowany wniesieniem odwołania spór między przedsiębiorcą a regulatorem dotyczy legalności i celowości (zasadności) wydanej przez Prezesa Urzędu decyzji pod względem formalnym i materialnym. Zadaniem sądu orzekającego w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu jest udzielenie ochrony prawnej przedsiębiorcy wnoszącemu odwołanie przez weryfikację decyzji Prezesa Urzędu w zakresie wskazanym w odwołaniu (zob. wyroki SN: z dnia 18.05.2012 r., III SK 37/11, OSNAPiUS 2013, nr 11-12, poz. 143 i z dnia 23.06.2013 r., III SK 36/12, Lex nr 1353231). W powołanym wyroku z dnia 7.07.2011 r. (III SK 52/10) Sąd Najwyższy wskazał, że podstawę decyzji stanowią zaś określone ustalenia faktyczne oraz stan prawny, przy czym istota postępowania sądowego z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu powoduje, że ustalenia faktyczne leżące u podstaw wydania zaskarżonej decyzji mogą być uzupełniane w toku postępowania sądowego w zależności od inicjatywy dowodowej stron.

W konsekwencji, co do zasady, cezurę dla ustalenia stanu faktycznego sprawy stanowi data wydania decyzji. Analogicznie przedstawia się kwestia stanu prawnego, według którego oceniana jest legalność i celowość decyzji, chyba że z przepisów przejściowych wynikają odmiennie unormowania w tym zakresie. Stosowanie art. 316 k.p.c. w sprawach regulacyjnych konieczne jest wówczas, gdy zmiana stanu faktycznego i prawnego po wydaniu decyzji Prezesa Urzędu jest tak istotna, że bez jej uwzględnienia nie byłoby możliwe wydanie właściwego wyroku (zob. wyrok SN z dnia 4.03.2014 r., III SK 35/13, Lex nr 1463898). Z takim poglądem, który został podtrzymany w kolejnych orzeczeniach Sądu Najwyższego (zob. wyrok SN z dnia 5.03.2015 r., III SK 8/14, Lex nr 1666027 i

postanowienie SN z dnia 2.03.2016 r., III SK 11/15, Lex nr 2013456), należy się całkowicie zgodzić, mając na uwadze cel i istotę postępowania regulacyjnego, a następnie postępowania sądowego. Analogiczne zasady odnieść należy do postępowania antymonopolowego.

Zatem odwołanie od decyzji Prezesa UOKiK inicjuje spór, który dotyczy tego, czy organ działał prawidłowo pod względem proceduralnym i materialnym, co oznacza, że należy uwzględnić stan faktyczny i prawny na dzień wydania decyzji. Odstępstwo od tej zasady jest dopuszczalne w zakresie wskazanym powyżej. I z taką sytuacją mieliśmy do czynienia w niniejszej sprawie. O ile na datę wydania decyzji była ona prawidłowa, jako że powód nie przedstawił dowodów na okoliczność zaprzestania naruszeń zbiorowych interesów konsumentów, to już w odwołaniu podniósł taki zarzut, na dowód czego przedłożył stosowne dowody w postaci dokumentów. Poza tym fakt zaprzestania naruszeń na datę odwołania został wprost przyznany przez stronę pozwaną. W takiej sytuacji Sąd Okręgowy powinien był uwzględnić kwestię zmiany przez powoda swojego postępowania (zmiana stanu faktycznego), co sprowadzało się do zaniechania naruszeń opisanych w decyzji, gdyż zmiana stanu faktycznego po wydaniu decyzji przez Prezesa Urzędu była na tyle istotna, że bez jej uwzględnienia nie było możliwe wydanie właściwego wyroku. Ponieważ Sąd Okręgowy tego nie uczynił, zaskarżony wyrok podlegał zmianie w tym zakresie, stosownie do art. 27 ust. 1 i 2 u.o.k.k.

Odnośnie do zarzutów dotyczących kary pieniężnej, zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.k. Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ustawy. Należy przy tym zwrócić uwagę, że chociaż kara pieniężna ma charakter fakultatywny, to spełnia cele represyjne za niezastosowanie się do bezwzględnie obowiązujących wymagań, a ponadto prewencyjnie zmierza do wymuszenia na ukaranych przedsiębiorcach przestrzegania tych imperatywnych reguł w przyszłości. Funkcja kar pieniężnych nie polega więc na samym korygowaniu zachowań przedsiębiorców. Generalnie kary pieniężne pełnią funkcję odstraszającą i prewencyjną, a ryzyko ich nałożenia ma zniechęcać przedsiębiorców do naruszania obowiązków wynikających z ustawy lub decyzji regulatora (zob. np. wyrok SN z dnia 13.05.2010 r., III SK 42/09, Legalis nr 389795). Jednocześnie kara pieniężna nie może wpłynąć na pogorszenie sytuacji finansowej i płynność finansową przedsiębiorcy, gdyż z uwagi na represyjno-wychowawczy charakter winna pozostawać we właściwej proporcji do potencjału ekonomicznego sprawcy. Jednak ten potencjał ekonomiczny winien być utożsamiany z osiąganym przez przedsiębiorcę obrotem, a nie dochodem. Inaczej rzecz ujmując, fakt nieosiągania przez przedsiębiorcę stosującego niedozwolone praktyki dochodu (zysku) jest irrelevantny dla wysokości kary pieniężnej nałożonej na podstawie art. 106 ust. 1 u.o.k.k. Kara ta ma stanowić realną, odczuwalną dolegliwość dla ukaranego podmiotu, ale stanowić także wyraźne ostrzeżenie na przyszłość.

Przenosząc powyższe na realia niniejszej sprawy, należało podzielić stanowisko zaprezentowane przez Sąd Okręgowy. Prezes Urzędu, wydając decyzję o nałożeniu kary pieniężnej, działa w ramach uznania administracyjnego, co oczywiście nie jest równoznaczne z dowolnością. W tym zakresie powinien on kierować się zasadą równości i proporcjonalności, jak również kryteriami określonymi w art. 111 u.o.k.k. Wbrew podnoszonym przez powoda zarzutom, samo zaprzestanie naruszania przez niego przepisów ustawy antymonopolowej nie skutkuje odstąpieniem od nałożenia kary pieniężnej, w szczególności, że doszło do tego już po wydaniu decyzji przez Prezesa UOKiK. W świetle art. 111 u.o.k.k. przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106-108, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. Z brzmienia tego przepisu wynika, że są to podstawowe okoliczności, które powinny zostać wzięte pod uwagę, chociaż nie jedyne. Okoliczności sprawy, w tym: niewielki zakres naruszenia, krótki okres jego trwania, brak istotnego naruszenia konkurencji wskutek naruszenia przepisów ustawy, brak winy naruszcyciela, może przemawiać za nienakładaniem kary pieniężnej, jednak odstąpienie od nałożenia kary powinno dotyczyć tylko wyjątkowych sytuacji, gdy wymiar kary, nawet w symbolicznej wysokości, stanowiłoby dla przedsiębiorcy znaczącą dolegliwość, pozostającą w istotnej sprzeczności ze stopniem winy oraz szkodliwością praktyki dla sfery interesów konsumentów.

W tej konkretnej sytuacji Prezes Urzędu uznał, że zasadnym było nałożenie na powodową spółkę kary pieniężnej w stosunkowo niskiej wysokości, i mając na względzie wszystkie wytyczne, z takim stanowiskiem należało się zgodzić.

Powód naruszył istotne obowiązki przedsiębiorcy w stosunku do konsumentów, co było uzasadniane tym, że w praktyce przedsiębiorcy tak robią, a poza tym konsument może sobie sam niejako poszukać na stronie internetowej wszystkich niezbędnych mu danych. Zakwestionowane praktyki nie były wymierzone w stosunku do jakiejś ograniczonej grupy konsumentów, ale w stosunku do wszystkich konsumentów, którzy byli potencjalnymi klientami powoda za pomocą prowadzonego przez niego serwisu. Naruszenie miało więc charakter powszechny, trwało ponad rok, co w sposób niekwestionowany ustalono w toku postępowania administracyjnego (s. 17 uzasadnienia decyzji), nie było to więc krótkotrwale naruszenie zbiorowych interesów konsumentów. Dodatkowo dotyczyło bardzo istotnych uprawnień konsumentów, jak prawo odstąpienia od umowy, które spółka chciała niezasadnie wyłączyć w stosunku do pewnej grupy produktów i wprowadzała w błąd swoich klientów, kwestii związanych z reklamacją, a także kolejnego istotnego uprawnienia konsumentów, czyli gwarancji, w tym niepoinformowania ich o tym, że roszczenia z gwarancji nie stoją na przeszkodzie w dochodzeniu roszczeń z innego tytułu (aktualnie rękojmi). Nie chodziło tu więc o „nieznaczające” naruszenia.

W zaskarżonej decyzji zostały tak naprawdę uwzględnione wszystkie okoliczności wskazywane w apelacji, które miałyby wpłynąć na wymiar kary pieniężnej, tj.: że ostatecznie praktyki powoda nie dotknęły szerokiego kręgu konsumentów, że powód nie działał w ramach recydywy antymonopolowej, że powód popełnił swój czyn w sposób nieumyślny i że dochód z tej konkretnej działalności był niski (zob. s. 16-19 uzasadnienia decyzji). Nie ma więc potrzeby powtarzać w tym miejscu tych wszystkich ustaleń. Trzeba jednak zwrócić uwagę, że tak eksponowana przez powoda kwestia niskiego przychodu ze sprzedaży internetowej stanowiła podstawę do obniżenia tzw. kwoty bazowej dla ustalenia kary pieniężnej aż o 80%. Pozwany uznał więc tę właśnie przesłankę jako podstawową w określeniu wymiary orzeczonej kary pieniężnej, obniżając w bardzo istotny sposób karę nakładaną na powodową spółkę.

Natomiast całkowicie chybiony był zarzut, jakoby „serwis (...) był niejako wyodrębnionym w ramach działalności powoda kanałem dystrybucji, a wymiar kary pieniężnej powinien odnosić się do wysokości przychodu tego kanału dystrybucji i do faktycznego wyniku ekonomicznego, jaki jest związany z prowadzeniem tego kanału”. Taki wniosek nie wynika z przepisów prawa. Kara pieniężna uzależniona jest od przychodu ogółem, zaś kwestia sprzedaży internetowej – jak wskazano – została prawidłowo uwzględniona przy określeniu wysokości nakładanej kary. Z dokumentów wynikało, że przychód z działalności gospodarczej powoda w 2012 r. wyniósł aż 60.562.916,20 zł, dochód – 1.505.365,88 zł (PIT k. 51-54 akt adm.), w tym przychód netto ze sprzedaży internetowej – 437.639 zł (pismo powoda z dnia 23.08.2013 r. k. 50 akt adm.), zaś zysk z tego kanału dystrybucji – 57.161,71 zł, a nie strata 12.100,38 zł brutto (k. 25, 65). Natomiast wysokość nałożonych kar pieniężnych wyniosła: po 12.718 zł za pierwszy i drugi czyn oraz 50.782 zł za trzeci czyn, czyli łącznie kwotę 76.218 zł, co stanowi zaledwie 0,126% przychodu i 1,26% maksymalnego wymiaru kary. Jest to więc kwota na bardzo niskim poziomie, a nawet odnosząc ją do przychodu z samej sprzedaży internetowej, byłaby to wartość na poziomie 17,4%. Nie ulega więc wątpliwości, że kara pieniężna we wskazanej wysokości spełniała postawione przed nią funkcje, tj. dyscyplinującą, prewencyjną, edukacyjną i wychowawczą.

Z oczywistych względów Prezes Urzędu nie mógł zaś wziąć pod uwagę zaprzestania dokonywania naruszeń przez przedsiębiorcę. Jak była o tym mowa, zgodzić się należało z zarzutem apelacji, że ostatecznie powód wprowadził stosowne zmiany w swoich dokumentach, jednak nastąpiło to już po wydaniu zaskarżonej decyzji. Na datę wydania tej decyzji trwały zarzucane naruszenia, zaś powód nie przedstawił dowodów na okoliczność przeciwną (art. 27 ust. 3 u.o.k.k.). W toku postępowania administracyjnego spółka odpowiadała jedynie na pisma organu administracji, czego nie sposób uznać za okoliczność łagodzącą. Obowiązek współpracy z organem antymonopolowym jest jednym z podstawowych obowiązków przedsiębiorcy wynikających z ustawy antymonopolowej. Warto zauważyć, że przedstawiciel spółki zapoznał się z materiałem dowodowym w dniu 19.09.2013 r. i wniósł o trzydniowy termin celem ustosunkowania się do tego materiału (k. 58 akt adm.), ale brak było jakiegokolwiek reakcji ze strony spółki, w szczególności informacji, że przynajmniej wdraża ona postępowanie w celu zlikwidowania dokonywanych naruszeń. Dopiero gdy spółka otrzymała decyzję, w której została na nią nałożona kara pieniężna w określonej wysokości, podjęła działania w tym kierunku. Prezes UOKiK miał więc prawo orzec o karze pieniężnej w takiej, a nie w innej wysokości. Z tego względu, jak również z uwagi na wszystkie powyżej opisane okoliczności wpływające na wysokość kary pieniężnej, nie można było uznać, aby miało to mieć wpływ na orzeczenie Sądu Okręgowego w tym przedmiocie. Trudno zaś

odnieć się do zarzutu, jakoby Sąd ten potraktował ten przypadek jako „typowy”. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zostało wskazane, z jakich przyczyn odwołanie zostało oddalone w całości, a Sąd I instancji odniósł się do materiału dowodowego zebranego w tej konkretnej sprawie, a nie do innych przypadków naruszeń zbiorowych interesów konsumentów.

Całkowicie niezasadny był zawarty w apelacji zarzut, jakoby Sąd I instancji bezzasadnie nie przeprowadził wnioskowanych przez powoda dowodów, w tym z zeznań świadka odpowiedzialnego za stosowane w serwisie internetowym procedury. Sąd Okręgowy przeprowadził dowód z dokumentów wnioskowanych przez stronę, o czym świadczyła treść uzasadnienia, zaś zarzutu nie uzasadniała odmienna ocena materiału dowodowego. Natomiast jeśli chodzi o świadka M. O., faktycznie zawnioskowanego w odwołaniu (k. 22), to wniosek o jego przesłuchanie został cofnięty przez pełnomocnika powoda na rozprawie w dniu 13.03.2015 r. (k. 115, nagranie k. 117).

Reasumując, apelacja była zasadna jedynie w niewielkiej części, tj. co do zaprzestania stosowania praktyki z dniem 11.10.2013 r., co było wiadome już w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, przy czym Sąd Okręgowy okoliczność tę w zasadzie pominął bez żadnego uzasadnienia. Jak wskazano powyżej, nie mogła ona jednak pozostać bez wpływu na treść rozstrzygnięcia, co skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku w tym zakresie, stosownie do treści art. 27 ust. 1 i 2 u.o.k.k. W pozostałym zakresie apelacja jako niezasadna podlegała oddaleniu, również w zakresie kosztów procesu, gdyż zastosowanie znajdował art. 100 zd. 2 k.p.c. Ostatecznie pozwany uległ jedynie w minimalnej części, a więc całością kosztów należało obciążyć powoda.

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 386 § 1 i art. 385 k.p.c., należało orzec jak w punktach I i II sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 100 zd. 2 w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z § 14 ust. 3 pkt 1 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 490 ze zm.). Jak wskazano, ostatecznie pozwany uległ jedynie w minimalnej części, a więc całością kosztów należało obciążyć powoda – też w zakresie kosztów postępowania apelacyjnego.