

Sygn. akt *XVII AmA 76/13*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 sierpnia 2014r.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: **SSO Maria Witkowska**

Protokolant: sekretarz sądowy Patrycja Żuk

po rozpoznaniu w dniu 28 sierpnia 2014r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z odwołania **T. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) w W.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

o **stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów**

na skutek odwołania T. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) w W. od Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 28 grudnia 2012 roku Nr(...)

1) **oddala odwołanie;**

2) **zasądza od T. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) w W. na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.**

SSO Maria Witkowska

Sygn. akt XVII AmA 76/13

UZASADNIENIE

Decyzją Nr (...) z dnia 28 grudnia 2012r. pozwany Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy T. M. prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą (...) w W.,

I. uznał za naruszające zbiorowe interesy konsumentów działanie przedsiębiorcy T. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) w W. polegające na skierowaniu do konsumentów powyżej 65 roku życia w okresie od dnia 1 stycznia 2011 r. do dnia 30 kwietnia 2011 r. przekazu reklamowego dotyczącego produktu oferowanego właścicielom mieszkań/domów, w postaci ulotki reklamowej wskazując, iż oferującym ww. produkt jest podmiot o nazwie Kancelaria (...), podczas gdy podmiot pod taką firmą w okresie dystrybuowania ww. materiałów reklamowych nie istniał, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 4 ust. 1 i 2 w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) oraz naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 1 maja 2011 r.

II. z tytułu naruszenia powyższego zakazu, w zakresie opisanym w punkcie I sentencji mniejszej decyzji, nałożył na tego przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości 7 281 zł płatną do budżetu państwa.

Od niniejszej Decyzji powód - T. M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) w W. wniósł odwołanie, zaskarżając Decyzję w całości i domagając się uchylenia zaskarżonej Decyzji w całości oraz umorzenia postępowania albo zmiany zaskarżonej Decyzji i orzeczenia przez Sąd co do istoty sprawy poprzez uznanie, że Skarżący nie stosował praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Powód wniósł również o wstrzymanie wykonania Decyzji do czasu rozstrzygnięcia sprawy, przeprowadzenie dowodów wskazanych w uzasadnieniu niniejszego odwołania oraz zasądzenie na rzecz Skarżącego T. M. kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Powód zarzucił naruszenie jego praw poprzez nałożenie na niego obowiązku zapłaty kary pieniężnej pomimo braku podstaw prawnych - braku realizacji czynu naruszającego zbiorowe interesy konsumentów.

Zaskarżonej Decyzji zarzucił naruszenie przepisów:

1. art. 105 § 1 k.p.a. w zw. z art. 83 uokik poprzez zaniechanie wydania decyzji umarzającej postępowanie w sprawie pomimo braku możliwości przypisania Skarżącemu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

2. art. 4 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (upnpr) poprzez niezasadne przyjęcie, że zachowanie Skarżącego polegające na posługiwaniu się określoną nazwą przedsiębiorstwa i rodzaju działalności w istotny sposób zniekształcało zachowania rynkowe konsumentów oraz, że zachowanie to spełnia przesłanki uznania go za nieuczciwą praktykę rynkową,

3. art. 5 upnpr poprzez przyjęcie, że działanie Skarżącego polegające na posługiwaniu się określoną nazwą przedsiębiorstwa i rodzaju działalności wpływało na podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął, w sytuacji braku związku przyczynowego i nie wykazania związku pomiędzy określeniem przedsiębiorstwa i rodzaju działalności Skarżącego, a choćby potencjalnym wpływem tego określenia na decyzje konsumentów,

4. art. 24 ust. 2 pkt 3 uokik w zw. z art. 50 ust. 3 uokik w zw. z art. 227 kpc w zw. z art. 217 kpc w zw. z art. 83 uokik poprzez nierozpoznanie istoty sprawy: zaniechanie przeprowadzenia dowodów zgłoszonych przez Skarżącego pomimo ich znaczenia dla sprawy oraz niezasadne, aprioryczne dowolne i niezwyfikowane przeprowadzeniem postępowania dowodowego przyjęcie, że działanie Skarżącego polegające na posługiwaniu się określoną nazwą przedsiębiorstwa i rodzaju działalności stanowiło nieuczciwą praktykę rynkową,

5. art. 60 ust. 1 uokik w zw. z art. 227 kpc w zw. z art. 217 kpc w zw. z art. 83 uokik poprzez zaniechanie przeprowadzenia rozprawy administracyjnej pomimo wniosku Skarżącego oraz potrzeby przesłuchania świadków i stron,

6. art. 107 § 3 kpa w zw. z art. 83 uokik poprzez sformułowanie uzasadnienia decyzji w sposób, który powoduje, że uzasadnienie nie wyjaśnia kwestii istotnych dla sprawy, a stanowi odtwórcze i abstrakcyjne przytoczenie poglądów doktryny prawniczej,

7. art. 106 ust. 4 uokik poprzez nałożenie na Skarżącego kary pieniężnej pomimo, że:

a) działania Skarżącego nie stanowiły praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów,

b) przepis zawiera jedynie możliwość zastosowania sankcji finansowej, a Prezes UOKiK nie wyjaśnił przyczyn zastosowania tej sankcji wobec Skarżącego,

c) Skarżący zaprzestał stosowania wszystkich zarzucanych mu praktyk jeszcze przed wszczęciem postępowania,

d) zachowanie Skarżącego dotyczące zarzucanych mu praktyk cechuje znikomy stopień zagrożenia interesów konsumentów,

e) ilość, zasięg i okres czasu dystrybuowania ulotek oraz zakres działalności Skarżącego były nieznaczne,

f) postawa Skarżącego wskazuje, że nałożenie kary finansowej jest niewspółmierne i niecelowe.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

T. M. jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą między innymi w zakresie: kupna i sprzedaży nieruchomości na własny rachunek, wynajmu i zarządzania nieruchomościami własnymi lub dzierżawionymi, pośrednictwa w obrocie nieruchomościami, pozostałej działalności, gdzie indziej niesklasyfikowanej, wpisaną do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (NIP (...)), pod firmą (...) w W..

W okresie od dnia 01 stycznia 2011 r. do dnia 30 kwietnia 2011 r. Przedsiębiorca dystrybuował na terenie miasta W. (dzielnice: Ż., W., M., B., O.) ulotkę reklamową dotyczącą produktu oferowanego przez niego właścicielom mieszkań/domów (k. 10 akt adm.).

Ulotka reklamowa miała charakter broszur (k. 6 akt adm.). Na pierwszej stronie zamieszczona została informacja: „Kancelaria (...) (górną część strony, z charakterystycznym dla całej reklamy znakiem - zielonym drzewem), „zapraszamy emerytów – właścicieli mieszkań/domów do współpracy” (dolną część strony).

Środkowa część przekazu reklamowego w formie broszury dwukrotnie odwołuje się do określenia: „Kancelaria (...) - na górze lewej strony poprzez wskazanie tej nazwy w sposób analogiczny jak na stronie pierwszej (ta sama kolorystyka i znak - zielone drzewo) oraz w haśle: „D. współpracy z Kancelarią (...) nie zabraknie już Państwu pieniędzy na: (...)”. Prawa strona środkowej części wskazuje m.in.: „Wystarczy mieć ukończone 65 lat i być właścicielem mieszkania lub domu”.

Ostatnia strona broszury reklamowej dwukrotnie zawiera określenie „Kancelaria (...) - pierwszy raz w tekście: „Szanowni Państwo, D. Kancelarii (...) życie na emeryturze nie musi oznaczać wyrzeczeń (...)”, drugi raz przy wskazywaniu adresu na dole strony (przy użyciu tej samej kolorystyki i znaku - zielonego drzewa co na stronie pierwszej i w środkowej części broszury).

W wymienionym wyżej okresie nie istniał podmiot - „Kancelaria (...)”- oferujący produkt opisywany w przedmiotowej broszurze (okoliczność bezsporna).

W 2011r. T. M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) w W. nie osiągnął przychodu (k. 10, 26 akt adm.).

Powyższy stan faktyczny został ustalony przez Sąd w oparciu o zgromadzone dowody, których autentyczności ani treści strony nie kwestionowały, zaś Sąd także nie miał wątpliwości co do ich wartości dowodowej, stąd były one przydatne dla ustalenia stanu faktycznego.

W toku postępowania sądowego w niniejszej sprawie strona powodowa cofnęła wnioski dowodowe zgłoszone w odwołaniu.

W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż zaskarżona Decyzja jest słuszna i ma oparcie w przepisach prawa.

Decyzja dotyczy niedozwolonej praktyki stosowanej przez T. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) w W.. Praktyka ta, zdaniem Prezesa UOKiK, naruszała zbiorowe interesy konsumentów w myśl art. 24 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zm.).

Zgodnie z art. 24 ust. 1 i 2 powołanej ustawy zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działania przedsiębiorcy, w tym między innymi nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. Oceny, czy w danym przypadku mamy do czynienia z praktyką określoną w art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów możemy zatem dokonać na podstawie ustalenia łącznego spełnienia następujących przesłanek:

- 1) bezprawności działania przedsiębiorcy,
- 2) godzenia tymi działaniami w zbiorowy interes konsumentów.

Nie budzi wątpliwości w niniejszej sprawie, że powód jest przedsiębiorcą i że podejmuje działania w obrocie z konsumentami. Rozstrzygnięcia wymaga więc kwestia, czy działanie i zaniechanie opisane w stanie faktycznym sprawy jest bezprawne i czy narusza zbiorowe interesy konsumentów.

O bezprawności w rozumieniu powołanego przepisu możemy mówić, gdy zachowanie przedsiębiorcy - czyli jego działanie, jak również zaniechanie - jest sprzeczne z powszechnie obowiązującym porządkiem prawnym, a więc zarówno z normami prawnymi, jak również z zasadami współzycia społecznego i dobrymi obyczajami. Bezprawność jest przy tym obiektywnym czynnikiem, a więc jest niezależna od winy i jej stopnia, jak również bez znaczenia jest świadomość istnienia naruszeń. Bezprawność jest także niezależna od wystąpienia szkody.

W przypadku praktyki opisanej w Decyzji jej bezprawność wynika z naruszenia powszechnie obowiązującej normy prawnej wyrażonej w art. 3 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) - zakazu stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych, które to praktyki zostały wymienione wprost w art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy okik jako bezprawne praktyki. Wykazanie, że przedsiębiorca dopuścił się nieuczciwej praktyki rynkowej, przy jednoczesnym ustaleniu, że doszło do naruszenia zbiorowego interesu konsumenta, przesądzać będzie zatem o uznaniu praktyki przedsiębiorcy za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ustawy okik.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. W myśl natomiast art. 4 ust. 2 tej ustawy za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd oraz agresywną praktykę rynkową, a także stosowanie sprzecznego z prawem kodeksu dobrych praktyk, jeżeli działania te spełniają przesłanki określone w ust. 1.

Jedną z nieuczciwych praktyk rynkowych jest zatem praktyka rynkowa wprowadzająca w błąd, a tą właśnie przypisano powodowi w Decyzji. Stosownie do treści art. 5 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, 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. Przy czym, w świetle art. 5 ust. 2 pkt 3 ustawy wprowadzającym w błąd działaniem może być zwłaszcza działanie związane z wprowadzeniem produktu na rynek, które może wprowadzać w błąd w zakresie produktów lub ich opakowań, znaków towarowych, nazw handlowych lub innych oznaczeń indywidualizujących przedsiębiorcę lub jego produkty, w szczególności reklama porównawcza w rozumieniu art. 16 ust. 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503, z późn. zm.).

Ocena każdej praktyki stosowanej przez przedsiębiorcę, w tym praktyki polegającej na wprowadzaniu w błąd musi się odnosić do przeciętnego konsumenta zdefiniowanego przez ustawę o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w art. 2 pkt 8 jako tego, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny, przy czym oceny dokonuje się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak wiek, niepełnosprawność fizyczna lub umysłowa.

W tym kontekście należało zatem wziąć pod uwagę, że ulotka reklamowa dotycząca produktu oferowanego przez Przedsiębiorcę skierowana była do właścicieli mieszkań/domów, którzy ukończyli 65 rok życia. W grupie osób powyżej 65 roku życia, jak podał pozwany, przeważają osoby z wykształceniem podstawowym bądź zasadniczym, niejednokrotnie pozbawione świadomości prawnej w znaczeniu braku znajomości podstawowych przepisów i instytucji prawnych i częstokroć nie mające z różnych przyczyn możliwości poszerzania, a nawet zdobycia ogólnej wiedzy w tym zakresie, w tym nierzadko z uwagi na wiek ograniczone w zdolności rozumienia skomplikowanych zagadnień prawnych. Są to częstokroć osoby o obniżonej sprawności fizycznej, jak i umysłowej, dodatkowo ufnie i łatwowierne. W przeważającej części do grupy tej należą emeryci, którzy z uwagi na otrzymywane niskie emerytury, pozostają w trudnej sytuacji finansowej, wobec czego są bardziej podatni na nieuczciwe działania Przedsiębiorcy, którego propozycja miała w konsekwencji przyczynić się do rozwiązania ich problemów finansowych. Osoby te były więc adresatami praktyk Przedsiębiorcy.

Dokonując subsumcji ustalonego stanu faktycznego pod normy powyżej przywołanych przepisów Sąd stwierdził, że uzasadnione jest uznanie działań powoda - polegających na skierowaniu do konsumentów powyżej 65 roku życia w okresie od dnia 01 stycznia 2011 r. do dnia 30 kwietnia 2011 r. przekazu reklamowego dotyczącego produktu oferowanego właścicielom mieszkań/domów, w postaci ulotki reklamowej wskazującej, iż oferującym ww. produkt jest podmiot o nazwie „Kancelaria (...), podczas gdy podmiot pod taką firmą w okresie dystrybuowania ww. materiałów reklamowych nie istniał - za praktykę wprowadzającą w błąd i jednocześnie nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 4 ust. 1 i 2 w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.

Niewątpliwie Przedsiębiorca reklamując proponowaną przez niego hipotekę odwróconą dla emerytów posłużył się nieistniejącą firmą „Kancelaria (...), która zgodnie z treścią przekazu miała zapewnić dodatkową emeryturę z hipoteki emerytalnej, podczas gdy faktycznie to T. M. w W. prowadził przedmiotową działalność. W ulotce dystrybuowanej przez Przedsiębiorcę (k. 6 akt adm.) zawarte są bowiem oprócz kilkukrotnego powtórzenia nazwy „Kancelaria (...)” oprawionej znakiem graficznym jak logo firmy, takie sformułowania jak : „ Kancelaria (...) (a poniżej) - zapraszany emerytów - właścicieli mieszkań/domów do współpracy”, czy „Dzięki współpracy z Kancelarią (...) nie zabranie już Państwu pieniędzy na (...)”, albo „Dzięki Kancelarii (...) życie na emeryturze nie musi oznaczać wyrzeczeń. Proponujemy Hipotekę Odwróconą zapewniającą Seniorowi dodatkowy dochód”. Przywołana treść tworzyła w konsekwencji fałszywe wyobrażenie odnośnie podmiotu oferującego hipotekę odwróconą. Natomiast oznaczenie Przedsiębiorcy zgodnie z rzeczywistością jest niezwykle istotne z wielu powodów, w tym w związku z potrzebą poznania przez konsumenta przyszłego kontrahenta, również ze względu na wpływ informacji o podmiocie będącym oferentem na podjęcie decyzji co do zawarcia z nim umowy. Konsument przy zawieraniu umowy kierują się bowiem także firmą i marką przedsiębiorcy.

W niniejszym przypadku konsumenci zostali więc wprowadzeni w błąd co do firmy proponującej hipotekę odwróconą. Nadto, pomimo, że „Kancelaria (...)” była firmą nieistniejącą i bez marki, w ocenie, Sądu musiała wzbudzać odpowiednie do nazwy skojarzenia. Zgodnie ze słownikiem języka polskiego PWN ([http://\(...\)pl\(...\)kancelaria](http://(...)pl(...)kancelaria)) wyraz „kancelaria” ma następujące znaczenia: 1. część instytucji lub oddzielna instytucja zajmująca się załatwianiem spraw organizacyjnych, przyjmowaniem interesantów, prowadzeniem dokumentacji i korespondencji urzędowej itp. 2. biuro prawnika. Takie więc skojarzenia były pozytywne w kontekście oferty Przedsiębiorcy w postaci hipoteki odwróconej, gdyż dzięki przypisywaniu „Kancelarii (...)” znaczenia przypisanego „kancelarii” i utożsamianiu tego podmiotu z

„kancelarią” dokonanie transakcji z tym podmiotem wydawać się mogło bardziej korzystne, bo nieryzykowne, ze względu na fakt, iż zawód profesjonalnego prawnika, w szczególności wykonującego swą działalność w kancelarii notarialnej/adwokackiej/radcy prawnego jest zawodem zaufania publicznego i takim zaufaniem obdarza się także jednostki urzędowe, takie choćby jak znana Kancelaria Prezesa Rady Ministrów. Nawet przezorny i roztropny konsument mógł zatem ofertę pochodzącą od „kancelarii” uznać za szczególnie atrakcyjną ze względu na zapewnienie bezpieczeństwa transakcji, kontraktu i zdecydować się na zawarcie umowy. Tym bardziej konsument powyżej 65 roku o określonych wyżej cechach mógł nie wychwycić różnicy między kancelarią prawnika a kancelarią hipoteczną, w której to nazwie zawarcie pojęcia z dziedziny prawa mogło dodatkowo wpłynąć na utożsamianie „Kancelarii (...)” z „kancelarią” w znaczeniu istniejącym w języku polskim. Powyższe potwierdzają wyjaśnienia złożone przez powoda w toku rozprawy głównej przeprowadzonej w niniejszej sprawie, iż sformułowanie na ulotkach - „Kancelaria (...)” - było pomysłem marketingowym, ponieważ użycie nazwy (...) mogłoby nie wywołać odzewu (k.68 akt adm.). Konsumentom interesowali się zatem hipoteką odwróconą, ale oferowaną przez „Kancelarię (...), ponieważ prowadzenie działalności w formie „kancelarii” powodowało, iż oferta wydawała się poważna, bezpieczna, a przez to przekonująca, skłaniając ich do zawarcia umowy, podczas gdy oznaczenie oferenta firmą (...) w oczach konsumentów porównywalnego bezpieczeństwa by nie gwarantowało.

Przedsiębiorca wywodził, że kontaktującym się z nim konsumentom przedstawiał się z imienia i nazwiska - T. M., w związku z czym w jego przekonaniu konsument poznawał faktyczne dane przedsiębiorcy, których ten nie ukrywał, a ponadto to właśnie z nim personalnie konsument podpisywał akt notarialny. Zdaniem Sądu wymienione okoliczności poznania personaliów T. M. nie muszą jednak świadczyć o wyjaśnieniu konsumentowi, jaki podmiot realizuje hipotekę odwróconą. Przede wszystkim zauważyć trzeba, iż jeśli konsument dzwoni pod numer telefonu podany jako telefon kancelarii, ma prawo sądzić, że odezwie się osoba wyłącznie reprezentująca kancelarię i w niej pracująca. Skoro więc, jeśli nawet Przedsiębiorca przedstawia się z imienia i nazwiska nie sposób przyjąć, że wskazuje to, iż w rzeczywistości produkt oferuje dana osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą. Ponadto, biorąc pod uwagę cechy określonego wyżej konsumenta, do którego kierowana była oferta hipoteki odwróconej, nie można stwierdzić, że miał on świadomość, że nie istniała „Kancelaria (...). W przypadku bowiem niewykształconego konsumenta mógł on mieć wyobrażenie, że zgodnie z treścią ulotki współpracował z wymienioną w ulotce kancelarią, natomiast akt notarialny podpisuje z osobą działającą w imieniu kancelarii o podanej nazwie, tym samym pozostając w błędzie co do podmiotu występującego z ofertą.

Sąd zważył, iż skutkiem opisanego postępowania powoda, o którym mowa w pkt I Decyzji mogło być podjęcie przez konsumenta zaliczanego do grupy, do której skierowana była oferta Przedsiębiorcy, decyzji, której inaczej by nie podjął. Działanie Przedsiębiorcy zniekształcało zachowania rynkowe danych konsumentów, którzy interesowali się produktem, dlatego że pozostawali w błędnym przekonaniu o poważnym i poważanym z uwagi na status kontrahencie, co spowodowane zostało podaniem fałszywej firmy (...), przez co konsumenci mieli mylne wyobrażenie co do oferenta. Powyższe powodowało, iż oferta Przedsiębiorcy wydawała się bardziej korzystna, wobec domniemanego bezpieczeństwa transakcji z racji współpracy z Kancelarią. Wybory konsumenta mogły być zatem podyktowane reklamą produktu firmowaną przez „Kancelarię (...), w rzeczywistości nie istniejącą.

Wymieniona praktyka naruszała też dobre obyczaje, w tym pojmowane jako rzetelne traktowanie konsumenta w relacjach z profesjonalnym przedsiębiorcą, objawiające się w udzielaniu mu jasnych, precyzyjnych i zgodnych z prawdą informacji nie wprowadzających w błąd, w tym zwłaszcza co do nazwy kontrahenta.

Jak już wyżej podnoszono, praktyka wskazana w zaskarżonej Decyzji w istotny sposób zniekształcała lub mogła zniekształcać zachowania rynkowe przeciętnego konsumenta co do zawarcia umowy. Zachowanie Przedsiębiorcy godziło bowiem w swobodę decyzyjną konsumentów. Dzięki stworzeniu mylnego wyobrażenia u konsumenta co do współpracy z „Kancelarią (...)” celem pozyskania dodatkowej emerytury z hipoteki emerytalnej, Przedsiębiorca zyskał zdolność wpływania na decyzje konsumentów. Wypełnione zostały zatem wszystkie przesłanki do uznania analizowanej praktyki za nieuczciwą praktykę rynkową w myśl art. 4 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.

Niewątpliwie opisana praktyka narusza zbiorowe interesy konsumentów, albowiem nakierowana jest na nieograniczony krąg konsumentów powyżej 65 roku życia, będących potencjalnymi klientami Przedsiębiorcy. Praktyki były zatem wymierzone we wszystkich konsumentów, którzy osiągnęli ten wiek oraz mogli zapoznać się z ofertą prezentowaną przez Przedsiębiorcę, przez co praktyka Przedsiębiorcy przynajmniej potencjalnie mogła zagrozić interesom szerokiego kręgu nieprofesjonalnych uczestników rynku.

W tym stanie rzeczy praktyka wymieniona w pkt I Decyzji stanowi niedozwoloną praktykę z art. 24 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Przedmiotowa praktyka została zaniechana przez powoda z dniem 01 maja 2011r., ponieważ od tego momentu Przedsiębiorca zaprzestał dystrybuowania kwestionowanych ulotek. Praktyka trwała zatem do 30 kwietnia 2011r.

Powyższe ustalenia wskazywały na możliwość nałożenia na Przedsiębiorcę kary pieniężnej za działanie opisane w pkt I Decyzji. W myśl bowiem art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów 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 tejsze ustawy. Przy czym zgodnie z art. 106 ust. 4 ustawy w przypadku gdy przedsiębiorca nie osiągnął przychodu w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, Prezes Urzędu może ustalić karę pieniężną w wysokości do dwustukrotności przeciętnego wynagrodzenia.

Mimo, że kara pieniężna ma charakter fakultatywny, zdaniem Sądu Prezes UOKiK podjął trafną decyzję o wymierzeniu kary Przedsiębiorcy, zwłaszcza z uwagi na segment rynku na jakim doszło do naruszenia, wagę naruszonych interesów konsumentów, ale także z uwagi na potrzebę prewencyjnego oddziaływania na Przedsiębiorcę, który nie może pozostawać w przeświadczeniu o braku konsekwencji finansowych wynikających z dokonania czynu opisanego w Decyzji.

Sąd zważył, iż jak wynika z treści art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes UOKiK przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej, o której mowa w art. 106, powinien uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

W ocenie Sądu, wymiar kar ustalony przez Prezesa UOKiK uwzględnia dyrektywy wymiaru kary określone w powołanym przepisie.

Oceniając działanie powoda należało mieć na uwadze, że Przedsiębiorca jako profesjonalny uczestnik obrotu gospodarczego nie powinien kierować do konsumentów nieprawdziwej informacji o firmie oferującej produkt „hipotekę odwróconą”, która może wprowadzać w błąd co do bezpieczeństwa współpracy, wykonania zobowiązania gwarantowanego przez dany podmiot. Powyższe stanowiło istotne zagrożenie dla konsumentów zwłaszcza, iż przedmiotowe niedoinformowanie wpływało na decyzję co do zawarcia umowy z Przedsiębiorcą, która mogłaby mieć istotne znaczenie dla finansów, a nawet praw właścicielskich konsumenta do własnej nieruchomości. Podkreślenia bowiem wymaga, iż na podstawie firmy przedsiębiorcy można ustalić w jakim charakterze prowadzi on działalność gospodarczą, idąc dalej, dokonać nawet oceny jego możliwości finansowych, co jest niezwykle ważne z tego względu, iż podmiot ten miałby wypłacać emerytowi dożywotnią rentę w zamian za przekazanie praw do nieruchomości. Zawarcie umowy hipoteki odwróconej z podmiotem innym niż bank jest więc w tym względzie wysoce ryzykowne. Nie można wobec tego zgodzić się z twierdzeniem powoda, iż jego zachowanie dotyczące zarzuczanych praktyk cechuje znikomy stopień zagrożenia interesów konsumentów.

Niedozwolona praktyka dotyczy rynku hipotecznego, a od przedsiębiorców działających na takim rynku wymaga się szczególnej solidności, uczciwości i rzetelności, stąd wszelkie odstępstwa i naruszenia słusznych interesów konsumentów zasługują na surowe sankcje.

Sąd wziął pod uwagę, że ulotki reklamowe zawierające mylne informacje były dystrybuowane na terenie W. (dzielnice: Ż., W., M., B., O.) przez 4 miesiące. Okolicznością łagodzącą jest zaniechanie stosowania zakazanej praktyki przez Przedsiębiorcę, co Prezes UOKiK uwzględnił w zaskarżonej Decyzji.

Oceniając zatem zachowanie Przedsiębiorcy, wbrew przekonaniu powoda, Sąd nie doszedł do wniosku o braku podstaw do nałożenia na niego kary pieniężnej, w szczególności nie może za tym przemawiać, podawane przez powoda jako przykład, spełnianie przez Przedsiębiorcę żądań organu antymonopolowego w toku postępowania administracyjnego, które należy traktować jako wypełnianie nałożonych na niego przez ten organ zobowiązań.

W tym miejscu dodania wymaga, że jak podał pozwany, T. M. nie osiągnął przychodu w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, w związku z czym karę ustalono w oparciu o z art. 106 ust. 4 ustawy, biorąc za podstawę przeciętne wynagrodzenie w sektorze przedsiębiorstw.

Mając powyższe na względzie, Sąd zważył, że orzeczona w pkt II Decyzji kara za stosowanie praktyki wymienionej w pkt I Decyzji, w wymiarze 7.281 zł, czyli w podanej przez pozwanego wysokości dwukrotności przeciętnego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw we wrześniu 2012 r., jest odpowiednia do stopnia oraz zakresu naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dokonanego przez powoda.

Podkreślenia wymaga także, że kara pieniężna, o której wyżej mowa, ma pełnić funkcję prewencji szczególnej i ogólnej, a więc być zarówno realną, odczuwalną dolegliwością dla ukaranego podmiotu, będącą reakcją na naruszenie przepisów, ale także wyraźnym ostrzeżeniem na przyszłość.

Natomiast nienalożenie na Przedsiębiorcę kary bądź jej zmniejszenie, w sytuacji gdy wymiar przedmiotowej kary jest niewysoki, w ocenie Sądu, stałoby w sprzeczności z celami prewencyjnymi sankcji za niezastosowanie się powoda do obowiązujących wymagań prawa, jak również represyjno-wychowawczymi, zmierzającymi do wymuszenia na ukaranym przestrzegania reguł prawnych w przyszłości.

Odnośnie sformułowanych w odwołaniu zarzutów naruszenia przez pozwanego przepisów kodeksu postępowania administracyjnego nie mogą one odnieść skutku, albowiem do kognicji Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie należy kontrola prawidłowości postępowania prowadzonego przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, jest to bowiem postępowanie sądowe pierwszoinstancyjne, w którym strona może przedstawić wszystkie okoliczności faktyczne i dowody na potwierdzenie zasadności swojego stanowiska, tak więc co do zasady ewentualne uchybienia postępowania administracyjnego nie mają znaczenia dla rozpoznania sprawy przed tym Sądem.

Mając powyższe na uwadze Sąd uznał, że ustalone w postępowaniu okoliczności niniejszej sprawy w pełni uzasadniają nałożenie na powoda kary pieniężnej za działanie opisane w pkt I Decyzji, w wysokości ustalonej przez Prezesa UOKiK w zaskarżonej Decyzji, a zatem niezasadne okazały się zarzuty podnoszone przez powoda.

Z tych względów Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił wniesione przez powoda odwołanie na podstawie art. 479^{31a} § 1 k.p.c.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 i 99 kpc stosownie do wyniku sporu.

SSO Maria Witkowska