



**PREZES
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW**

DELEGATURA W BYDGOSZCZY
ul. Długa 47, 85-034 Bydgoszcz
Tel. 52 345-56-44, Fax 52 345-56-17,
E-mail: bydgoszcz@uokik.gov.pl

Bydgoszcz, dnia 14 czerwca 2012 r.

Znak sprawy: RBG-61-01/12/JM

DECYZJA nr RBG- 12/2012

- I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy – po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko **Maciejowi Darmetko, prowadzącemu w ramach działalności gospodarczej pod firmą „WEB APPS Maciej Darmetko” w Warszawie stronę internetową <http://www.najlepszecv.us>,**

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

uznaje się za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów zachowania Macieja Darmetko, prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „WEB APPS Maciej Darmetko” w Warszawie polegające na:

1. rozpowszechnianiu na ww. stronie internetowej informacji dotyczących oferowanych wzorów CV w sposób mogący wprowadzać w błąd poprzez takie rozmieszczenie treści, że produkt zdawał się kosztować 0,62 zł, podczas gdy w rzeczywistości jego cena wynosiła 61,50 zł,

co mogło powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji o zakupie dostępu do wzorów CV, której inaczej by nie podjął, a co za tym idzie - stanowi naruszenie przepisów art. 5 ust. 1, ust. 2 pkt 2 i ust. 3 pkt. 5 w związku z art. 4 ust.1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz.1206) w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów;

2. naruszeniu obowiązku informacyjnego poprzez zaniechanie wskazania na ww. stronie internetowej informacji o:

- a) imieniu i nazwisku przedsiębiorcy, jego adresie zamieszkania oraz organie, który zarejestrował działalność gospodarczą przedsiębiorcy, a także numerze, pod którym przedsiębiorca został zarejestrowany – wbrew dyspozycji art. 9 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 2 marca 2000r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz. U. Nr 22, poz. 271, z późn. zm.);
- b) numerze identyfikacji podatkowej (NIP) – wbrew dyspozycji art. 21 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2010 r., Nr 220, poz. 1447 z późn. zm.),

co stanowi naruszenie art. 24 ust.1 i 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów

i stwierdza się zaniechanie stosowania ww. praktyk z dniem 31 maja 2011 r.

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy, w związku ze stwierdzeniem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, określonych w pkt I niniejszej decyzji

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

nakłada się na Macieja Darmetko, prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „WEB APPS Maciej Darmetko” w Warszawie, kary pieniężne w wysokości:

1. **2 817,00 zł (słownie: dwa tysiące osiemset siedemnaście złotych 00/100)** z tytułu naruszenia z tytułu naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie I. 1. sentencji decyzji;
2. **663,00 zł (słownie: sześćset sześćdziesiąt trzy złote 00/100)**, z tytułu naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie I. 2. sentencji decyzji,

płatne do budżetu państwa.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes UOKiK lub organ ochrony konkurencji i konsumentów), na skutek zawiadomienia konsumenta, przeprowadził postępowanie wyjaśniające, sygn. akt RBG-403-08/11/JM, mające na celu wstępne ustalenie, czy prowadzący serwis www.najlepszevcv.us na stronie internetowej <http://www.najlepszevcv.us> naruszył przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Z otrzymanego przez Prezesa UOKiK zawiadomienia wynikało, że osoba prowadząca portal www.najlepszevcv.us oferuje możliwość pobrania do pamięci komputera wzorów CV (życiorysów) za odpłatnością dokonywaną SMS-em. Zawiadamiający wskazywał zwłaszcza na fakt, iż informacja o cenie usługi podana jest nierzetelnie, tj. internauta ma wrażenie, iż wynosi ona 0,62 zł (koszt SMS-a), podczas gdy w rzeczywistości wysłany SMS kosztował 30,75 zł, a do otrzymania dostępu do plików należało wysłać dwa SMS-y (łącznie 61,50 zł).

Mając na względzie powyższe, organ ochrony konkurencji i konsumentów przeprowadził w toku postępowania wyjaśniającego kontrolę wskazanej strony internetowej pod kątem przestrzegania przez niego przepisu art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007r., Nr 50, poz.331, z późn. zm.; **dalej: uokik**). W świetle tego przepisu, przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, a także nieuczciwe praktyki rynkowe.

Przegląd strony internetowej pozwolił wstępnie stwierdzić, że zaszło uzasadnione podejrzenie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów ze względu na rozmieszczenie treści w ten sposób, że cena 0,50 zł (0,62 zł z VAT) wydawała się być całą zapłatą za usługę w przypadku płatności SMS-em, jak również ze względu na pominięcie istotnych informacji o usługodawcy.

Ze względu na fakt, iż strona internetowa www.najlepszevcv.us została zarejestrowana poza Rzeczpospolitą Polską i ustalenie danych prowadzącego ją podmiotu napotykało znaczne trudności, Prezes UOKiK skierował wezwania do przedsiębiorców telekomunikacyjnych (Polkomtel. S.A., Avantis S.A., Just Mobile sp. z o.o.) celem ustalenia osoby uprawnionej do korzystania z numeru telefonicznego 92555 i komendy SMS-owej „ADAPRACA”, za pomocą których składano zamówienie na wzory CV na wskazanej stronie internetowej. Just Mobile sp. z o.o. wskazała, iż podmiotem uprawnionym do korzystania z powyższej komendy i numeru jest Maciej Darmetko zamieszkały w Józefowie, prowadzący działalność gospodarczą pod firmą „WEB APPS Maciej Darmetko”, jednocześnie przedkładając stosowne umowy.

W odpowiedzi na wezwanie Prezesa UOKiK Maciej Darmetko pismem z dnia 19 września 2011 r. ustosunkował się do zarzutów wskazanych w zawiadomieniu, stanowiącym podstawę wszczęcia postępowania wyjaśniającego. Przedsiębiorca potwierdził, iż prowadzi działalność gospodarczą pod ww. firmą, a w jej ramach stronę internetową www.najlepszevcv.us, której jest właścicielem. Podniesione w zawiadomieniu zarzuty uznał za nieuzasadnione. Maciej Darmetko zauważył, że korzystanie z portalu www.najlepszevcv.us jest możliwe dopiero po zaakceptowaniu jego regulaminu. Przedsiębiorca stwierdził, iż w treści regulaminu, który jest dostępny po wejściu na właściwy link, wyraźnie została określona cena za przedmiotową usługę. Punkt 4 Regulaminu („Zasady świadczenia usługi”) stanowi, że cena jednej wiadomości SMS wynosi 25 zł netto i 30,75 zł z VAT, a otrzymanie kodu dostępu do pliku jest możliwe po przesłaniu dwóch wiadomości SMS. Natomiast, w przypadku płatności za usługę kartą płatniczą, dana osoba korzysta z promocji obniżonej opłaty, która wynosi 50 groszy netto (62 grosze z VAT). Przedsiębiorca podniósł ponadto, że informacje o sposobach zamówienia znajdowały się w regulaminie, natomiast „gwiazdka” do informacji u dołu strony była w odpowiednim miejscu – napisana szarą czcionką wielkości pozostałego tekstu.

Zdaniem Macieja Darmetko, zawiadamiający nie otrzymał kodów do pliku z wzorcami CV, gdyż wysłał tylko jeden SMS, zamiast dwóch. Skarżony przedsiębiorca potwierdził w powyższym piśmie, że strona internetowa www.najlepszecv.us prowadzona była w okresie od 1 grudnia 2010 r. do 31 maja 2011 r.

Przedsiębiorca przedłożył również zaświadczenie o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej z dnia 25 marca 2011 r. Zgodnie z zaświadczeniem, prowadzona przez Burmistrza Miasta Józefowa ewidencja działalności gospodarczej pod numerem 7754 zawiera wpis wskazujący, iż Maciej Darmetko prowadzi działalność gospodarczą pod firmą „WEB APPS Maciej Darmetko”, przy czym jako miejsce zamieszkania przedsiębiorcy wskazano Józefów, natomiast jako adres głównego miejsca wykonywania działalności: 00-640 Warszawa, ul. Mokotowska 15A/1B.

Na kolejne wezwanie Prezesa UOKiK, Maciej Darmetko odpowiedział pismem z dnia 21 listopada 2011 r., załączając zawarte z Just Mobile sp. z o.o. z dnia 16.11.2010 r.: „Umowę o świadczenie usług w zakresie prowadzenia Serwisu SMS” i „Umowę nr 100/2010 o świadczenie usług w zakresie korzystania z Serwisu „ZaplaTO” wraz ze sporządzonymi przez JustMobile sp. z o.o. raportami do tych umów wskazującymi na ilość SMS-ów przesłanych na udostępniony Maciejowi Darmetko numer telefonu i kwotami jego miesięcznych wynagrodzeń (provizji liczonej jako procent od wpływów z tytułu opłat za SMS-y). Przedsiębiorca wskazał, że z tytułu pierwszej z ww. umów otrzymał 6 229,92 zł wynagrodzenia w 2010 r. i 49 310,29 zł w 2011 r., natomiast z tytułu drugiej: 109,02 zł w 2010 r. i 2 813,36 zł w 2011 r. Z przekazanych raportów miesięcznych do pierwszej z umów wynikało natomiast, że w okresie działania strony internetowej pod numer 92555 wysłano ok. 14,5 tysiąca SMS-ów o treści „ADAPRACA”.

Przedsiębiorca wyjaśnił, że w celu dokonania płatności za pomocą karty kredytowej należało skorzystać z systemu płatności i przelewów internetowych PayPal¹ poprzez kliknięcie widocznej na stronie internetowej grafiki z logotypami PayPal oraz Visa, MasterCard i American Express. Maciej Darmetko wskazał, że jego konto w systemie PayPal założone na adres e-mail miguellopedrro@aol.com, było aktywne w dniach 10 stycznia – 31 maja 2011 r.

Mając na względzie ustalenia poczynione w toku postępowania wyjaśniającego, Prezes UOKiK uznał, że działalność prowadzona przez Macieja Darmetko przy użyciu strony internetowej <http://www.najlepszecv.us> może odbywać się z naruszeniem przepisów prawa, co uzasadnia wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Postanowieniem Nr RBG-1/2012 z dnia 5 stycznia 2012 r., Prezes UOKiK wszczął postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez **Macieja Darmetko, prowadzącego w ramach działalności gospodarczej pod firmą „WEB APPS Maciej Darmetko” w Józefowie stronę internetową <http://www.najlepszecv.us>**, praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na:

¹ PayPal (Europe) S.à r.l. & Cie, S.C.A jest spółką z siedzibą w Luksemburgu pozwalająca firmom i klientom indywidualnym, posiadającym adres poczty elektronicznej, wysłać oraz pobierać płatności online w oparciu o działający w czasie rzeczywistym globalny system płatności (źródło: <https://www.paypal.com/pl/cgi-bin/webscr?cmd=p/gen/about-outside>, stan na dzień: 13.03.2012 r.).

1. rozpowszechnianiu na ww. stronie internetowej informacji dotyczących oferowanych wzorów CV w sposób mogący wprowadzać w błąd poprzez takie rozmieszczenie treści, że produkt zdawał się kosztować 0,62 zł, podczas gdy w rzeczywistości jego cena wynosiła 61,50 zł,

co mogło powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji o zakupie dostępu do wzorów CV, której inaczej by nie podjął, a co za tym idzie - stanowić naruszenie przepisów art. 5 ust. 1, ust. 2 pkt 2 i ust. 3 pkt. 5 w związku z art. 4 ust.1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz.1206) w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów;

2. naruszeniu obowiązku informacyjnego poprzez zaniechanie wskazania na ww. stronie internetowej informacji o:

- a) imieniu i nazwisku przedsiębiorcy, jego adresie zamieszkania oraz organie, który zarejestrował działalność gospodarczą przedsiębiorcy, a także numerze, pod którym przedsiębiorca został zarejestrowany – wbrew dyspozycji art. 9 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 2 marca 2000r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz. U. Nr 22, poz. 271, z późn. zm.);
- b) numerze identyfikacji podatkowej (NIP) – wbrew dyspozycji art. 21 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2010 r., Nr 220, poz. 1447 z późn. zm.),

co może stanowić naruszenie art. 24 ust.1 i 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

Strona nie odniosła się do zarzutów przedstawionych w doręczonym jej postanowieniu o wszczęciu niniejszego postępowania.

Prezes UOKiK pismem z dnia 17 kwietnia 2012 r. wezwał Stronę do przedłożenia zeznania o wysokości osiągniętego w 2011 r. przychodu z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej.

Maciej Darmetko, w odpowiedzi na powyższe wezwanie, wraz z pismem z dnia 30 kwietnia 2012 r. przedłożył odpis „Zeznania o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) w roku podatkowym 2011” (PIT-36L) oraz „Informację o wysokości dochodu (straty) z pozarolniczej działalności gospodarczej w roku podatkowym 2011” (PIT/B).

W ww. piśmie Strona oświadczyła jednocześnie, iż podtrzymuje dotychczasowe stanowisko wyrażone w dotychczasowych pismach, składanych w postępowaniu wyjaśniającym.

Prezes UOKiK zawiadomił Stronę o zakończeniu zbierania materiału dowodowego oraz o możliwości zapoznania się z aktami sprawy (pismo z dnia 4 maja 2012 r.). Z powyższego uprawnienia Strona skorzystała dnia 22 maja 2012 r.

Prezes UOKiK ustalił następujący stan faktyczny:

Maciej Darmetko od 1 grudnia 2010 r. prowadził stronę internetową <http://www.najlepszeCV.us>, a na podstawie umowy z Just Mobile sp. z o.o. z dnia 16 listopada 2010 r., był uprawniony do korzystania z komendy „ADAPRACA” dla numeru telefonicznego Premium 92555. Strona posiada status przedsiębiorcy, gdyż od dnia 2 listopada 2010 r. prowadzi działalność gospodarczą pod firmą „WEBB APPS Maciej Darmetko”, pod adresem ul. Mokotowska 15A lok.1B, 00-640 Warszawa (adres głównego miejsca wykonywania działalności), wpisaną do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Burmistrza Miasta Józefowa pod numerem 7754, a od 31 grudnia 2011 r. do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (CEIDG). Zgodnie z wpisem do CEIDG przeważającą działalnością gospodarczą Macieja Darmetko jest działalność związana z oprogramowaniem (podklasa ta obejmuje projektowanie stron internetowych), natomiast do zakresu pozostałej wykonywanej działalności gospodarczej należy m.in. sprzedaż detaliczna prowadzona przez domy sprzedaży wysyłkowej lub Internet.

Podczas przeglądu przedmiotowej strony internetowej Prezes UOKiK ustalił, że na stronie głównej widniał duży biały napis „Curriculum Vitae” a obok w czerwonej ramce hasło białą czcionką o treści „Skorzystaj z **PROMOCJI**”. Poniżej znajdował się zielony klawisz „POBIERZ TERAZ”, wciśnięcie którego przenosiło użytkownika strony na jej dół do kolejnego klawisza „CV POBIERZ” ze strzałką. Z kolei kliknięcie tego klawisza powodowało zaznaczenie opcji „Aby kontynuować musisz zaakceptować regulamin”. Poniżej wyświetlał się napis „Pobierz wzory CV za jedyne **50 groszy (0,62 zł z VAT)**” – przy czym „50 groszy (0,62 zł z VAT)” napisano niebieską czcionką. Poniżej, mniejszymi literami i niebieską czcionką napisano „*dokonując płatności kartą kredytową lub przelewem, kliknij logo obok/ Kod dostępu umożliwiający pobranie programu można nabyć wysyłając sms*”; poniżej komunikat o treści: „**ABY POBRACĆ WZORY Wyślij SMS o treści: ADAPRACA pod numer 92555, Wpisz kod otrzymany w SMS:**” i przycisk „Wyślij” (również napis niebieską czcionką).

Następnie, dopiero po dużym odstępnie i przewinięciu strony do samego dołu widać było jeszcze napis małą brązową czcionką po gwiazdce o treści „**Dokonując płatności SMSem, kod dostępu otrzymasz automatycznie po kilku sekundach. Przy płatnościach kartą na podany adres e-mail zostanie przesłany plik w chwili potwierdzenia i zaksięgowania płatności (około dwóch dni roboczych). Koszt wysłania SMS na numer 92555 wynosi 30,75 zł z Vat. Aby otrzymać kod dostępu należy wysłać dwie wiadomości SMS. Wszystkie prawa zastrzeżone.*”

Prezes UOKiK potwierdził też spostrzeżenie zawiadamiającego, że dopiero po zaznaczeniu kursorem tekstu „Pobierz wzory CV za jedyne **50 groszy (0,62 zł z VAT)**” pojawiała się przy nim gwiazdka, której inaczej nie było widać (bardzo jasna na białym tle). Z regulaminu wynikało natomiast, iż cena promocyjna dotyczyła tylko płatności kartą kredytową, zaś komunikaty przy pobieraniu CV były tak rozmieszczone, iż wynikało z nich, że promocja dotyczyła zarówno płatności kartą kredytową lub przelewem, jak i za pomocą SMS-a – informacje te były zatem nieścisłe i mogły wprowadzać użytkownika w błąd.

Brak także było na stronie rzetelnych danych o prowadzącym ją podmiocie – dopiero w regulaminie znajdowała się wzmianka o tym, że organizatorem usługi jest firma Web Apps wraz z niedokładnym adresem (wskazanie numeru budynku – ul. Mokotowska 15a - bez

oznaczenia lokalu), bez podania imienia i nazwiska przedsiębiorcy i innych danych (jak dane organu, który go zarejestrował wraz z numerem w ewidencji oraz numeru NIP).

Prezes UOKiK ustalił ponadto, że na podstawie umowy z dnia 16 listopada 2010 r. Just Mobile sp. z o.o. obsługiwała od strony technicznej serwis SMS, polegający na tym, że abonenci sieci komórkowych mogli pod numer 92555 wysłać SMS ze wskazaną wyżej komendą (ADAPRACA), w celu uzyskania dostępu do wzorów CV oferowanych na stronie internetowej Macieja Darmetko. Osobną umową uregulowano kwestię obsługi przez Just Mobile sp. z o.o. płatności dokonywanych przez użytkowników telefonów za pomocą SMS-ów i prowizję skarżonego przedsiębiorcy od tych opłat (jego wynagrodzenie).

Zgodnie z wyjaśnieniami Just Mobile sp. z o.o., przyjętymi przez Prezesa UOKiK za wiarygodne, Maciej Darmetko był uprawniony do korzystania z numeru 92555 od dnia 7 grudnia 2010 r. do dnia 30 maja 2011 r.

Prezes UOKiK ustalił również, że przedsiębiorca założył w systemie PayPal konto umożliwiające przelewy internetowe dnia 10 stycznia 2011 r., a zatem ponad miesiąc po uruchomieniu strony i rozpoczęciu świadczenia usług drogą elektroniczną.

Podsumowując, przedsiębiorca oferował na stronie internetowej <http://www.najlepszecv.us> dostęp do plików z zapisanymi wzorami życiorysów (CV). W celu uzyskania pliku danych konsument musiał dokonać płatności albo poprzez wysłanie dwóch SMS-ów w łącznej cenie 61,50 zł albo przelewem – wtedy cena wynosiła 0,62 zł. Przed pobraniem pliku z wzorami CV konsument potwierdzał, iż wie o konieczności akceptacji regulaminu, poprzez zaznaczenie odpowiedniego pola (tzw. checkbox – puste pole, w którym po kliknięciu pojawiał się haczyk oznaczający akceptację). Regulamin wskazywał na ceny produktu, jednak zawierał niepełne dane dotyczące przedsiębiorcy (brak imienia i nazwiska, niepełny adres – brak numeru lokalu w budynku, brak informacji o organie, który zarejestrował przedsiębiorcę i pod jakim numerem oraz o numerze NIP).

Informacja dotycząca ceny umieszczona była w różnych częściach strony internetowej, przy czym najbardziej widoczna była cena 50 gr (62 gr brutto) – zapisana większą, dobrze widoczną czcionką, tuż pod przyciskiem służącym do pobierania plików. Po komunikacie „Pobierz wzory CV za jedyne 50 groszy (0,62 zł z VAT)” umieszczono nieodróżniający się od tła szary odnośnik – gwiazdkę (*). Przypis do gwiazdki znajdował się u samego dołu strony internetowej w oddaleniu od części strony dotyczącej płatności i pobierania wzorów CV. W przypisie – zapisanym małą czcionką – znajdowała się informacja o różnicowaniu cen w zależności od wybranego sposobu płatności. Pozostałe komunikaty widoczne na stronie sformułowane były dwuznacznie i sugerowały, że cena 0,62 zł odnosi się do obu form płatności.

Dnia 31 maja 2011 Maciej Darmetko zaprzestał świadczenia usług za pomocą strony internetowej <http://www.najlepszecv.us> i numeru telefonicznego 92555.

Z przekazanych raportów miesięcznych do „Umowy o świadczenie usług w zakresie prowadzenia Serwisu SMS” zawartej dnia 16.11.2010 r. wynikało, że w okresie działania strony internetowej pod numer 92555 wysłano ok. 14,5 tysiąca SMS-ów o treści „ADAPRACA” (w cenie 30,75 zł każdy).

Przedsiębiorca osiągnął w 2011 r. 276 145,28 zł przychodu z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej.

Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, Prezes UOKiK zważył, co następuje:

Interes publiczny

Przepis art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ogranicza zastosowanie jej przepisów wyłącznie do podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Warunkiem koniecznym do uruchomienia instrumentów określonych w tej ustawie jest zatem zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców naruszają jej przepisy i jednocześnie stanowią zagrożenie dla interesu publicznego, bądź też naruszają ten interes.

Niniejsze postępowanie dotyczy stosowania przez Macieja Darmetko nieuczciwych praktyk rynkowych wprowadzających konsumentów w błąd oraz naruszania przez przedsiębiorcę obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Praktyki te dotyczyły wszystkich użytkowników Internetu, którzy skorzystali lub mogli skorzystać z oferty skarżonego przedsiębiorcy, o której mowa w niniejszej decyzji. Uznać wobec tego należy, iż niniejsze postępowanie prowadzone było w interesie publicznym.

Ad I.

Przesłanki stwierdzenia praktyki z art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

Punktem wyjścia do rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie jest ustalenie, czy działania Macieja Darmetko noszą znamiona praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Przepis art. 24 ust. 1 uokik stanowi, iż zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Natomiast art. 24 ust.2 pkt 2 i 3 uokik określa, iż przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji oraz nieuczciwe praktyki rynkowe. Oceny, czy w danym przypadku mamy do czynienia z praktyką określoną w wyżej przywołanych przepisach, możemy dokonać na podstawie ustalenia łącznego spełnienia trzech przesłanek, którymi są:

- **działania przedsiębiorcy,**
- **bezprawność tych działań,**
- **naruszenie zbiorowego interesu konsumentów.**

Działania przedsiębiorcy

Zgodnie z przepisem art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ilekroć w ustawie tej jest mowa o przedsiębiorcy, pojmuje się przez to między innymi przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jednolity: Dz.U. z 2010 r., Nr 220, poz. 1447, z późn. zm.). Przepis art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej definiuje działalność gospodarczą jako zarobkową działalność wytwórczą, handlową, budowlaną, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. Przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 ust. 1 tej

ustawy jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną - wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą.

Mając powyższe na uwadze, uznać należy, iż Maciej Darmetko, jako osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą (działalność usługowa prowadzona we własnym imieniu, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły o charakterze zarobkowym) jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 uokik i był nim w czasie naruszeń. Tym samym jego działania mogą podlegać ocenie w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Przesłanka bezprawności

Pojęcie bezprawności nie jest pojęciem prawnie zdefiniowanym. Należy zatem przyjąć, zgodnie z jego literalnym brzmieniem, że „działanie bezprawne” to **zachowanie sprzeczne z nakazem lub zakazem** zawartym w ustawie, rozporządzeniu wydanym na podstawie i dla wykonania ustawy, umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w stosunkach wewnętrznych oraz z zasadami współżycia społecznego. **Bezprawność jest czynnikiem o charakterze obiektywnym, tj. niezależnym od wystąpienia szkody, czy też zamiaru po stronie przedsiębiorcy** dopuszczającego się działań bezprawnych. Bezprawność jest taką cechą działania, która polega na jego sprzeczności z normami prawa lub zasadami współżycia społecznego, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Dla ustalenia bezprawności działania wystarczy, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa².

Praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów może przybierać różne formy. Mianowicie, przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji (art. 24 ust. 2 pkt 2 uokik) oraz nieuczciwe praktyki rynkowe (art. 24 ust. 2 pkt 3 *in principio* uokik). Zachowanie takie godzi zatem w prawo konsumenta do informacji, które stanowi *podstawę umożliwiającą konsumentowi właściwą ocenę przez niego sytuacji, a także jest warunkiem swobodnego podjęcia decyzji*.³

Podstawowym instrumentem służącym realizacji tego zadania jest zapewnienie konsumentom odpowiedniego poziomu wiedzy poprzez nałożenie na przedsiębiorców szeregu obowiązków informacyjnych, które mają swoje źródło w art. 76 *Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*. Stanowisko to potwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 21 kwietnia 2004 r. (sygn. akt: K 33/03) wskazując, iż to władze publiczne chronią konsumentów przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Z przepisu tego wynika także uprawnienie władz publicznych do ingerencji w stosunki cywilnoprawne i w prawo własności (por. wyrok TK z 10 października 2000 r., sygn.: P 8/99). W gospodarce rynkowej *konsument ma prawo do kompletnej i jednoznacznej informacji w sprawach mających istotne znaczenie dla zabezpieczenia jego interesu prawnego w warunkach globalizacji (masowości) obrotu prawnego i wielości ofert na rynku, które nie zawsze posługują się prawdziwymi i pełnymi informacjami, a niekiedy wprowadzają w błąd lub w sposób ukryty godzą w indywidualny i zbiorowy interes konsumentów* (vide: wyrok Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2006r., sygn. akt: III SK 7/2006). Podobne stanowisko zajął również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11

² Por. J.Szwaja (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 117-118.

³ Por. Decyzja Prezesa UOKiK nr RLU-9/2008.

lipca 2002r. stwierdzając, że *zasób zrozumiałej, jasnej i dostępnej informacji dla konsumenta spełnia niezbędne wymagania warunkujące możliwość dokonywania przez niego niezakłóconego i racjonalnego wyboru* (sygn. akt: I CKN 1319/00).

Ad. pkt. I. 1. Nieuczciwe praktyki rynkowe

Praktyka rynkowa, zgodnie z art. 4 ust.1 ustawy o *przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (dalej: upnpr)*, 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. Ustalenie zatem nieuczciwości praktyki rynkowej stosowanej przez przedsiębiorcę odbywa się przez dokonanie jej oceny pod kątem sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz istotnego zniekształcenia zachowania gospodarczego konsumentów.⁴ Definiując pojęcie dobrego obyczaju należy posłużyć się orzeczeniem Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 23 lutego 2006r., który stwierdził, iż *istotą pojęcia dobrego obyczaju jest szeroko pojęty szacunek dla drugiego człowieka. W stosunkach z konsumentami powinien on wyrażać się właściwym informowaniem o przysługujących uprawnieniach, niewykorzystywaniu uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty i rzetelnym traktowaniu partnerów umów. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołaniu błędnego przekonania u konsumenta, a także wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności* (sygn. akt: XVII Ama 118/04). Precyzując zaś istotność zniekształcenia lub możliwości zniekształcenia przez praktykę rynkową zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta należy wskazać, iż jest to zdolność do wpływania na zachowanie rynkowe konsumenta.⁵ Zgodnie z przepisem art. 4 ust. 2 upnpr za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się m.in. praktykę rynkową wprowadzającą w błąd.

Z kolei przepis art. 5 ust. 1 upnpr stanowi, że 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. Wprowadzającym w błąd działaniem może być w szczególności **rozpowszechnianie prawdziwych informacji w sposób mogący wprowadzać w błąd** (art. 5 ust. 2 pkt 2 uokik).

Wprowadzające w błąd działanie może z kolei dotyczyć w szczególności ceny, sposobu jej obliczania lub istnienia szczególnej korzyści cenowej (art. 5 ust. 3 pkt. 5 uokik).

Konstrukcja zatem praktyki rynkowej wprowadzającej w błąd przez działanie oparta została na podstawowych przesłankach, których wystąpienie pozwala na uznanie takiej praktyki za praktykę rynkową wprowadzającą w błąd, a są nimi:

- **spowodowanie (lub tylko potencjalna możliwość) podjęcia przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy (niezależnie od sposobu dokonania praktyki),**
- **wprowadzenie w błąd⁶.**

Dokonując wykładni pierwszej z przesłanek należy wskazać, że stosowanie nieuczciwej praktyki rynkowej wprowadzającej w błąd przez działanie musi w konsekwencji doprowadzić

⁴ Sieradzka M., *Komentarz do ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym*, Oficyna 2008, Lex Online.

⁵ Ibidem.

⁶ Sieradzka M., *Komentarz do ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym (...)*, op.cit..

do podjęcia przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy.⁷ Osiągnięcie takiego skutku, tj. podjęcia przez konsumenta decyzji dotyczącej zawarcia umowy jest związane z posiadaniem przez tę praktykę istotnej siły (która spowodowała powyższy skutek). Prawne znaczenie z punktu widzenia kwalifikacji praktyki rynkowej jako nieuczciwej ma zatem spowodowanie lub sama tylko potencjalna możliwość podjęcia decyzji gospodarczej, której inaczej konsument by nie podjął. Praktyką wprowadzającą w błąd jest zatem każda praktyka, która w jakikolwiek sposób, w tym również przez swoją formę, wywołuje skutek w postaci co najmniej możliwości wprowadzenia w błąd przeciętnego konsumenta, do którego jest skierowana lub dociera, i która ze względu na swoją zwodniczą naturę może zniekształcić jego zachowanie rynkowe.⁸

W tym miejscu zważyć należy, iż zgodnie z art. 2 pkt 8 upnpr przez przeciętnego konsumenta rozumie się konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Oceny tej powinno dokonać 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 m. in. wiek, wykształcenie, sprawność fizyczna czy umysłowa. Wzorzec przeciętnego konsumenta nie jest stały, zmienia się bowiem w zależności od okoliczności konkretnego przypadku.

W niniejszej sprawie konstrukcję modelu przeciętnego konsumenta należy zatem stworzyć w oparciu o odwoływanie się do przynależności do szczególnej grupy konsumentów, jaką stanowią użytkownicy Internetu, którzy byliby zainteresowani zakupem wzorów przydatnych w stworzeniu swojego życiorysu (CV). Do grupy takiej przynależą zwłaszcza osoby poszukujące pracy, które chcą zwiększyć swoje szanse na zatrudnienie poprzez przygotowanie atrakcyjnego wizualnie CV. Można przy tym przyjąć założenie, że tak rozumiany przeciętny konsument sporządza swój życiorys po raz pierwszy lub nie ma w tej mierze doświadczenia – inaczej nie potrzebowałby pomocy w postaci gotowych wzorów. Sytuacja takiej osoby charakteryzuje się zatem pewną nieporadnością i przymusem – brak dobrze sporządzonego CV oznacza mniejsze szanse w staraniach o zatrudnienie. W ocenie Prezesa UOKiK oferowany produkt można w niniejszym przypadku zaliczyć do kategorii newralgicznych dla przeciętnego konsumenta – w aktualnych realiach (duża konkurencja i wysokie wymagania przy rekrutacji) umiejętność odpowiedniego przygotowania CV jawi się jako niezbędna.

W przedmiotowym przypadku za przeciętnego konsumenta przyjąć należy, zdaniem Prezesa UOKiK, osobę poszukującą pracy, która w tym celu korzysta z dostępnych jej środków (dostęp do Internetu, ograniczone środki pieniężne). Zgodnie z powyższym modelem, przeciętny konsument gotów jest nabyć w Internecie wzorzec życiorysu, w nadziei zwiększenia swoich szans na rynku pracy, a zatem jest szczególnie podatnym odbiorcą praktyk rynkowych odnoszących się do ww. produktu. Oznacza to w konsekwencji, że opisywana praktyka rynkowa polegająca na oferowaniu wzorów CV w rzekomo niskiej, promocyjnej cenie mogła spowodować u przeciętnego konsumenta podjęcie decyzji o zakupie produktu, której inaczej by nie podjął.

Odnośnie przesłanki wprowadzenia w błąd, w ocenie Prezesa UOKiK, w niniejszej sprawie Maciej Darmetko dopuścił się stosowania praktyki, o której mowa w art. 5 ust. 2 pkt. 2 w zw. z. ust.3 pkt. 5 upnpr polegającej na rozpowszechnianiu prawdziwych informacji

⁷ Ibidem.

⁸ Cyt. za M. Sieradzką, *Komentarz do ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym (...)*, op.cit.

o cenie produktu, jednakże w sposób wprowadzający w błąd i mogący powodować podjęcie przez konsumenta decyzji, której byby nie podjął, gdyby posiadał pełną wiedzę o kosztach skorzystania z oferty przedsiębiorcy.

Przedsiębiorca na prowadzonej stronie internetowej <http://www.najlepszevcv.us> oferował odpłatnie dostęp do wzorów CV. Jak wskazano wyżej, informacje dotyczące ceny dostępu do plików z wzorcami były tak zaprezentowane na stronie WWW, że przeciętny konsument mógł sądzić, że cena produktu przy płatności SMS-em wynosi 0,62 zł (opłata za wysłany SMS). W rzeczywistości zaś, aby pobrać na komputer pliki, należało wysłać dwa SMS-y, z czego każdy kosztował 30,75 zł, natomiast kwota 0,62 zł odnosiła się do płatności przelewem lub kartą kredytową, co jednak nie było podane jednoznacznie i czytelnie.

Przedsiębiorca zatem, mimo, iż podał informację odnośnie ceny i sposobu płatności, uczynił to w sposób, który, ze względu na dwuznaczność informacji oraz zestawienie komunikatów w określonej kolejności i formie, wprowadzał internautę w błąd co do rzeczywistych kosztów pobrania kopii szablonów CV na swój dysk.

Należy przy tym zaznaczyć, że sposób prezentacji informacji – obok jej treści – pozostaje nie bez znaczenia dla oceny, czy przedsiębiorca wprowadził lub mógł wprowadzić konsumenta w błąd. Art. 5 ust. 4 upnpr wskazuje, iż przy ocenie, czy praktyka rynkowa wprowadza w błąd przez działanie, należy uwzględnić wszystkie jej elementy oraz okoliczności wprowadzenia produktu na rynek, w tym sposób prezentacji. W orzecznictwie i doktrynie wielokrotnie podkreśla się, iż na profesjonalistcie ciąży szczególnie obowiązek w zakresie uwidaczniania informacji o cenie towarów lub usług. Pogląd taki wyraził m.in. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 19 maja 2005 r. (sygn. akt: XVII Ama 11/2004), który za wprowadzającą w błąd reklamę uznał praktykę dewelopera polegającą na prezentowaniu ceny netto mieszkania w ten sposób, że: *„W treści reklamy podawano szereg informacji, między innymi cenę metra kwadratowego mieszkania oferowanego przez spółkę w poszczególnych dzielnicach Warszawy, przy tym nazwy dzielnic i ceny m² mieszkania wydrukowano dużymi, widocznymi w pierwszej kolejności literami i cyframi. Pozostałe informacje wydrukowano o wiele mniejszą czcionką, „akcentując” tym samym cenę mieszkania i dając jej pierwszeństwo przed innymi elementami graficznymi zawartymi w reklamie”*

Wskazanemu obowiązkowi przedsiębiorcy w zakresie podawania informacji dotyczących ceny towaru zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa odpowiada prawo konsumentów do poznania ceny.⁹ W doktrynie wskazuje się, iż zasada transparentności dotyczy nie tylko posługiwania się przez przedsiębiorcę zrozumiałym językiem, ale także aspektów technicznych, takich jak forma graficzna, rozplanowanie przestrzenne tekstu, wielkość czcionki.¹⁰ W praktyce z reguły naruszenie transparentności nie następuje dlatego, że przedsiębiorca wybrał sobie taką lub inną czcionkę dla przekazania komunikatu, ale dlatego, że nieuczciwie dobiera wielkość liter i ich pogrubienie zależnie od tego, co powinno konsumentów przyciągnąć, a co być niedostrzeżone.¹¹

⁹ Małgorzata Sieradzka, *Komentarz do ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym*, Oficyna 2008, Lex Online

¹⁰ Robert Stefanicki, *Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz*, s.290.

¹¹ *Ibidem*, s.291.

Na przedsiębiorcy spoczywa zatem obowiązek informowania konsumenta o cenie, sposobie jej obliczania lub istnieniu szczególnej korzyści cenowej w sposób jednoznaczny, jasny i rzetelny. Naruszenie tego obowiązku jest nie tylko sprzeczne z dobrymi obyczajami, ale również z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa (art. 12 ustawy o cenach¹²). W niniejszej sprawie przedsiębiorca nie sprostął wymogowi uwidocznienia cen „w sposób zapewniający prostą i niebudzącą wątpliwości informację o ich wysokości”¹³. Jednocześnie, jak wskazano wyżej, praktyka polegająca na zastosowaniu rozwiązań graficznych w celu podkreślenia określonych informacji i powiązań między nimi (0,62 zł – płatność SMS-em), w ocenie organu ochrony konkurencji i konsumentów, ma znaczenie przy podejmowaniu decyzji przez przeciętnego konsumenta, a tym samym mogła istotnie zniekształcić jego zachowanie rynkowe. Zniekształcenie to polegać mogło zwłaszcza na podjęciu decyzji o zakupie wzorów CV i w tym celu wysłaniu SMS-a w błędnym przeświadczeniu, że jego cena wynosi 0,62 zł, której to decyzji nie podjąłby, gdyby był odpowiednio poinformowany o znacznie wyższym koszcie nabycia produktu (61,50 zł).

Mając powyższe na uwadze, stwierdzić należy, iż omawiana w niniejszym punkcie praktyka rynkowa przedsiębiorcy mogła przyczynić się do wywołania mylnego wyobrażenia po stronie przeciętnego konsumenta. Skarżony przedsiębiorca, wiedząc jak pożądaną wiedzę w docelowej grupie konsumentów jest umiejętność sporządzenia wyróżniających się CV, w taki sposób розміścił informacje na stronie internetowej, żeby stworzyć u odbiorcy wrażenie, iż produkt jest tani - „jedyne 50 groszy (0,62 zł z VAT)”, a procedura sprzedaży nieskomplikowana i krótka – „Wyślij SMS o treści: ADAPRACA pod numer 92555”. W ocenie Prezesa UOKiK, przeciętny konsument nie mógł spodziewać się, że zmuszony będzie zapłacić kilkadziesiąt złotych, tj. blisko sto razy więcej niż przypuszczał, za uzyskanie pożądanego produktu. **Nie usprawiedliwia bowiem przedsiębiorcy fakt zamieszczenia w innym miejscu na stronie internetowej prawdziwej informacji, podczas gdy eksponuje i wyróżnia informację fałszywą lub sformułowaną w sposób wprowadzający w błąd.** Nawet zakładając, że informacja o niższej cenie byłaby oznaczona dobrze widoczną gwiazdką prowadzącą do informacji u dołu strony internetowej, to i tak biorąc pod uwagę całokształt zamieszczonych treści i sposób ich prezentacji, konsument wciąż mógłby ten komunikat odebrać błędnie. Istotą sprawy nie jest kwestia, czy gwiazdka była biała czy szara (jak podnosił przedsiębiorca), lecz widoczna po stronie przedsiębiorcy wola wprowadzenia konsumenta w błąd lub, ewentualnie, brak należytej staranności. Nie można nazwać rzetelnym i jednoznacznym sposobu, w jaki Maciej Darmetko przekazuje internaucie informacje o wysokości należnej zapłaty za produkt. Kwestia odnośnika-gwiazdki, aczkolwiek nie decydująca, w istotny sposób objawia niełojalność przedsiębiorcy w stosunku do konsumenta, podobnie jak użyta zbitka słowna: *Pobierz wzory CV za jedyne 50 groszy (0,62 zł z VAT) / dokonując płatności kartą lub przelewem, kliknij logo obok / Kod dostępu umożliwiający pobranie programu można nabyć wysyłając sms.* Kolejną okolicznością, na którą zwrócił uwagę organ ochrony konkurencji i konsumentów, jest fakt założenia konta umożliwiającego przelewy internetowe (w systemie PayPal) dopiero 10 stycznia 2011 r., a zatem, jak wskazano, ponad miesiąc po uruchomieniu strony i rozpoczęciu świadczenia usług drogą elektroniczną. Z powyższego wynika, iż przez ok. 40 pierwszych dni działania serwisu płatność przelewem za wzory CV (cena 0.62 zł) w ogóle nie była możliwa, co potwierdza zamiar wyzyskania słabszej pozycji konsumenta. Przedsiębiorca natomiast powinien wykonywać działalność gospodarczą z poszanowaniem dobrych obyczajów i słuszych interesów konsumentów (art. 17 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej,

¹² Ustawa z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach (Dz.U. Nr 97, poz. 1050, ze zm.).

¹³ Art. 12 ust. 2 ustawy o cenach.

dalej: usdg¹⁴), przez co rozumie się zwłaszcza niewykorzystywanie przez przedsiębiorcę swojej przewagi nad konsumentem. W piśmiennictwie wyrażane są także poglądy, iż to właśnie staranność w stosunkach rynkowych pozwala ocenić lojalność przedsiębiorcy wobec uczestników rynku.¹⁵

Podsumowując, Prezes UOKiK uznał, iż opisywana praktyka rynkowa Macieja Darmetko mogła wprowadzić przeciętnego konsumenta w błąd i skutkować podjęciem przez niego decyzji o wysłaniu jednego lub dwóch SMS-ów na podany numer w przekonaniu, że płaci kwotę 0,62 zł za reklamowany produkt (wzory CV).

Wprowadzenie przeciętnego konsumenta w błąd, a przez to wpłynięcie na jego decyzję (przynajmniej potencjalne), stanowi wypełnienie przesłanki **zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta**, o której mowa w art. 4 ust. 1 upnpr. Klauzula generalna nieuczciwej praktyki rynkowej wymaga także uznania, iż dana praktyka narusza **dobrze obyczaje**. Dobrze obyczaje same w sobie stanowią klauzulę generalną, która podlega konkretyzacji na okoliczność danego stanu faktycznego. Zgodnie z poglądem doktryny, zbieżnym z cytowanym orzecznictwem¹⁶, *sprzeczne z dobrymi obyczajami są działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności (...), czyli takie działanie, które potocznie określone jest jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania*.¹⁷ W ocenie organu ochrony konkurencji i konsumentów, Maciej Darmetko nie dopełnił obowiązku – wynikającego wszakże nie tylko z dobrych obyczajów – podania jednoznacznej i rzetelnej informacji o cenie oferowanego produktu.

Mając na uwadze powyższe, Prezes UOKiK uznał, iż **opisane zachowanie przedsiębiorcy stanowi nieuczciwą praktykę rynkową**, o której mowa w art. 4 ust. 1 upnpr, gdyż jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, a jednocześnie w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta w związku z zawarciem umowy. Oznacza to, że zachowanie to jest bezprawne, a zatem może być, w przypadku zaistnienia wszystkich pozostałych przesłanek, uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Ad. pkt. I. 2. Naruszenie obowiązków informacyjnych

Poza opisaną wyżej nieuczciwą praktyką rynkową, przedsiębiorca nie dopełnił obowiązków informacyjnych wynikających z ustaw szczególnych, takich jak ustawa o ochronie niektórych praw konsumentów (**dalej: uonpk**)¹⁸ i ustawa o swobodzie działalności gospodarczej (**usdg**).

W świetle art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest w szczególności naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Przepis ten nie nakłada samodzielnie na przedsiębiorców obowiązków informacyjnych, a jedynie wskazuje, że naruszenie takich obowiązków przewidzianych w innych ustawach może stanowić

¹⁴ Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2010 r., Nr 220, poz. 1447 z późn. zm.),

¹⁵ M.Sieradzka, Komentarz do art. 17 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej [w:] *Swoboda działalności gospodarczej. Komentarz*, LEX/el., 2010

¹⁶ Por. wyrok SOKiK z dnia 23 lutego 2006r., sygn. akt: XVII Ama 118/04.

¹⁷ K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2002 r., s. 804.

¹⁸ Ustawa z dnia 2 marca 2000r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz. U. Nr 22, poz. 271, z późn. zm.).

praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Dopuszczenia się opisanej w przepisie, o którym mowa praktyki wymaga zatem stwierdzenia naruszenia obowiązków informacyjnych ustanowionych w przepisach szczególnych.¹⁹ Obowiązki takie nakładają na przedsiębiorcę m.in. ustawy wskazane powyżej.

W toku postępowania wyjaśniającego Prezes UOKiK stwierdził na stronie internetowej <http://www.najlepszecv.us> brak informacji o imieniu i nazwisku przedsiębiorcy, jego adresie zamieszkania oraz organie, który zarejestrował działalność gospodarczą przedsiębiorcy, a także numerze, pod którym przedsiębiorca został zarejestrowany. Dane te są wymagane zgodnie z art. 9 ust. 1 pkt 1 uonpk, który stanowi, że konsument, w przypadku zawierania umowy na odległość – a tak jest w omawianej sprawie - powinien być poinformowany, przy użyciu środka porozumiewania się na odległość, najpóźniej w chwili złożenia mu propozycji zawarcia umowy, m.in. o imieniu i nazwisku (nazwie) i adresie zamieszkania (siedziby) przedsiębiorcy oraz organie, który zarejestrował działalność gospodarczą przedsiębiorcy, a także numerze, pod którym przedsiębiorca został zarejestrowany. Natomiast na ww. stronie internetowej <http://www.najlepszecv.us> – w regulaminie świadczenia usług drogą elektroniczną – znajdowały się jedynie informacje o tym, że organizatorem jest „firma Web Apps” oraz zapis: „Siedzibą organizatora jest 00-640 Warszawa, ul. Mokotowska 15a”. Przedsiębiorca podał zatem niepełną firmę (bez imienia i nazwiska) oraz niepełny adres (bez numeru lokalu), co w praktyce uniemożliwia kontakt z usługodawcą i dochodzenie roszczeń przez konsumenta. Na stronie nie było, jak wskazano, również żadnych danych rejestrowych.

Maciej Darmetko nie podał również informacji o numerze identyfikacji podatkowej (NIP), co jest wymagane przez przepis art. 21 usdg.

W kontekście naruszenia obowiązku informacyjnego należy wskazać, że jest on jednym z filarów ochronnego reżimu umowy zawieranej na odległość.²⁰ Przedsiębiorca ma obowiązek poinformować konsumenta przede wszystkim o swoim imieniu i nazwisku (nazwie) oraz o swoim adresie zamieszkania lub siedziby. Są to tzw. informacje podstawowe, które mają na celu umożliwienie prawidłowej identyfikacji usługodawcy.²¹ Nabiera to istotnego znaczenia w warunkach zawierania umów bez jednoczesnej obecności obu stron, w szczególności z wykorzystaniem sieci Internet, gdyż brak bezpośredniego kontaktu stron przyszej umowy prowadzi do ich anonimowości i może skutkować utrudnieniem lub uniemożliwieniem dochodzenia ewentualnych roszczeń przez konsumenta. W przypadku strony internetowej <http://www.najlepszecv.us> stwierdzono powyżej opisane uchybienia obowiązku informacyjnego, wywiedzonego z ustaw szczególnych, polegające na niepodaniu części istotnych danych o przedsiębiorcy lub podaniu ich w sposób niepełny.

Mając na uwadze powyższe, w niniejszym przypadku Prezes UOKiK uznał przesłankę bezprawności za spełnioną.

Przesłanka naruszenia zbiorowych interesów konsumentów

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów sformułowała definicję negatywną pojęcia zbiorowego interesu konsumentów, stwierdzając w art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma

¹⁹ Dawid Miąsik [w:] Tadeusz Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa, 2009, s. 970

²⁰ Ewa Łętowska, *Ochrona niektórych praw konsumentów. Komentarz*. Warszawa 2001, s.57.

²¹ por. Łukasz Wroński, *Ochrona praw konsumentów w handlu elektronicznym*, Warszawa 2005, s.11 i 17;

indywidualnych interesów konsumentów. W świetle art. 1 ust. 1 wyżej wymienionej ustawy należy przyjąć, że **ze zbiorowymi interesami konsumentów mamy do czynienia wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego konsumenta będącego kontrahentem przedsiębiorcy.** Przedmiotem ochrony nie są zatem interesy indywidualnego konsumenta lub grupy indywidualnych konsumentów, ale wszystkich – aktualnych lub potencjalnych klientów – traktowanych jako grupa uczestników rynku zasługująca na szczególną ochronę (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 10 lipca 2008r., sygn. VI ACa 306/08)²².

Stanowisko to potwierdzone zostało również w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 września 2003 r. (sygn. akt: I CKN 504/01) stwierdził, iż: *„nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy antymonopolowej można wszczynać tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczby potencjalnych konsumentów”*.

W ocenie Prezesa UOKiK, zakwestionowane w przedmiotowej decyzji zachowania Macieja Darmetko, polegające, po pierwsze, na stosowaniu nieuczciwych praktyk rynkowych, po drugie, na naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, godzą w zbiorowe interesy konsumentów. Stroną umowy zawieranej przez skarżonego przedsiębiorcę mogli być potencjalnie wszyscy użytkownicy sieci Internet zamierzający zakupić wzory CV na prowadzonej przez przedsiębiorcę stronie internetowej <http://www.najlepszecev.us>. Zatem krąg adresatów praktyki nie był z góry określony.

Na poparcie powyższego należy przytoczyć pogląd, jaki zaprezentował Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z 13 stycznia 2009r., zgodnie z którym *„jeżeli potencjalną daną praktyką przedsiębiorcy może być dotknięty każdy konsument w analogicznych okolicznościach, to ma miejsce naruszenie zbiorowych interesów”* (sygn. akt: XVII Ama 26/08). W świetle powyższego, należy stwierdzić, iż w rozpatrywanym stanie faktycznym, zachowanie Macieja Darmetko nie dotyczyło interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz wpływało niekorzystnie na interesy potencjalnie nieokreślonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej grupy ewentualnych kontrahentów przedsiębiorcy.

Jak wyżej wykazano, Prezes UOKiK, mający na celu ochronę zbiorowego interesu konsumentów, jest zobligowany do podjęcia stosownych działań w przypadku choćby potencjalnego zagrożenia interesu nieograniczonego kręgu osób, który ma miejsce w niniejszej sprawie.

Wobec powyższego należy stwierdzić, że wszystkie przesłanki z art. 24 ust 1 i 2 uokik zostały spełnione, co oznacza, iż Maciej Darmetko dopuścił się stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Zaniechanie stosowania praktyki

Zgodnie z dyspozycją art. 27 ust.1 uokik nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej zaniechanie jej stosowania,

²² D. Miąsik, [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 962.

jeżeli przedsiębiorca zaprzestał zabronionych działań, o których mowa w art. 24 uokik. W takim przypadku Prezes UOKiK wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania, jednakże ciężar udowodnienia tej okoliczności spoczywa na przedsiębiorcy (art. 27 ust. 2 i 3 uokik).

W niniejszej sprawie, przedsiębiorca pismami z 19 września 2011 r., oświadczył, iż stronę internetową <http://www.najlepszecev.us> prowadził do dnia 31 maja 2011 r., a zatem tę datę Prezes UOKiK przyjął za dzień zaprzestania stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Wobec powyższego orzeczono jak w punktach I i II sentencji decyzji.

Ad. II. Kary

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes UOKiK ma kompetencje do ukarania przedsiębiorcy poprzez nałożenie na niego kary pieniężnej w wysokości do 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeśli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Nakładanie kar pieniężnych w świetle wyżej przywołanego przepisu odbywa się co prawda na zasadzie fakultatywności, niemniej jednak – jak określa się w doktrynie – stosowanie kar pieniężnych powinno mieć miejsce w przypadkach dostatecznie wykształconych w praktyce reguł stosowania przepisów dotyczących naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.²³

Wskazane powyżej akty prawne dotyczące nieuczciwych praktyk rynkowych oraz regulujące obrót konsumencki realizowany bez jednoczesnej obecności obu stron przy użyciu środków porozumiewania się na odległość obowiązują już kilka lat. Prowadzenie zatem działalności gospodarczej w takiej formie nie może odbywać się z pominięciem tych przepisów, zwłaszcza, że konsekwencje ich naruszenia są znane dzięki orzecznictwu Prezesa UOKiK dostępnemu na stronie internetowej http://uokik.gov.pl/decyzje_prezesa_uokik3.php i upowszechnianemu przez środki masowego przekazu.²⁴ Jeżeli zatem przedsiębiorca nie realizuje obowiązków wynikających z przywołanych w sentencji decyzji aktów prawnych, jego działanie uznać należy za zawinione. Nienależyte wykonanie obowiązków informacyjnych, z którą to okolicznością mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie, uzasadnia zatem uczynienie kontrahentowi konsumenta zarzutu niezachowania należytej staranności.

Na decyzję Prezesa o nałożeniu kary na przedsiębiorcę wpływ miał nadto przedmiot działalności strony, a mianowicie oferowanie usługi płatnej za pomocą SMS-ów

²³ M. Król - Bogomilska [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa o ...* op. cit., str. 1614.

²⁴ Patrz m.in. decyzje Prezesa UOKiK: Nr RBG-11/2010 z 19.07.2010 r. (Małgorzata Ćwiertnia KOYTO.PL), Nr RBG-20/2010 z 20.12.2010 r. (PRONATAN Natan Zieliński), Nr RPZ-30/2010 z 21.12.2010 r. (Internetq Poland sp. z o.o.), Nr RWR-6/2010 z 31.03.2010 r. (Eller Service s.c. – pobieraczek.pl), Nr RBG-24/2011 z 9.12.2011 r. (KALPIX Krzysztof Żelski). Patrz również informacje w mediach, m.in.: <http://www.tvn24.pl/1,1688305,druk.html> (stan na dzień 14.03.2012 r.), <http://www.komputerswiat.pl/novosci/internet/2011/01/puste-sms-y-za-gruba-kase-ukarane.aspx> (stan na dzień 14.03.2012 r.), <http://finanse.wp.pl/kat,1342,title,UOKiK-bezcenne-SMSy.wid,13002927,wiadomosc.html?ticaid=1d676> (stan na dzień: 14.03.2012 r.).

o podwyższonej opłacie (Premium Rate). Jak wskazują wspólne ustalenia Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (UKE) i Prezesa UOKiK, m.in. w tego typu działalności dochodzi ze strony przedsiębiorców do licznych nadużyć na niekorzyść konsumentów, zwłaszcza związanych z niedostatkami informacji o usłudze, w tym o jej kosztach. W obliczu coraz większej powszechności usług Premium SMS, a co za tym idzie większej skali naruszeń, opracowane zostały standardy oferowania wspomnianych usług, w postaci Certyfikatu Prezesa UKE, które przedsiębiorca może przyjąć do stosowania jako kodeks dobrych praktyk w powyższym zakresie.²⁵ Chociaż najwięcej nieuczciwych praktyk stosowanych jest w związku z usługami ciągłymi (gry, loterie, porady w formie subskrypcji i in.) wykonywanymi przy pomocy wysyłki wiadomości SMS o podwyższonej opłacie (Premium Rate), to wydane przez Prezesa UKE „Warunki uczestnictwa w Programie Certyfikat Premium Rate Fair Play” (dalej: „Warunki”) są pomocne również przy analizie usług jednorazowych (np. odpłatne udostępnienie plików w sieci Internet). Powyższy dokument wskazuje zwłaszcza na konieczność jasnego i przejrzystego informowania o wysokości opłat za usługi Premium Rate. Na stronie 70 „Warunków” Prezes UKE uszczegóławia, iż:

„1. Usługodawca zobowiązany jest do jednoznacznego określenia we wszystkich materiałach promocyjnych wysokości opłat za korzystanie przez klienta z usług o podwyższonej opłacie. Informacja o cenie powinna być podana dla danej usługi Premium Rate, w ujęciu cyfrowym, w sposób czytelny i jednoznaczny, niewprowadzający w błąd i niebudzący wątpliwości po stronie klienta.

2. Informacja o wysokości opłat z tytułu świadczenia usług telekomunikacyjnych, w oparciu o które świadczona jest dana usługa (np. z tytułu wysłania SMS-a w ramach usługi), musi być wyraźnie oddzielona od informacji o wysokości innych opłat, dokonywanych w związku z korzystaniem z danej usługi za pośrednictwem takich kanałów płatności, jak np. płatność za pomocą karty, przelewu, systemu Pay Pal itd., aby uniknąć wprowadzenia odbiorcy w błąd w zakresie wysokości opłat, uiszczanych w ramach korzystania z usługi.”

Waga problemu, na którą wskazuje duże zainteresowanie organu regulacyjnego na rynku telekomunikacyjnym (Prezes UKE), a jednocześnie istnienie dostatecznie wykształconych w praktyce reguł stosowania przepisów dotyczących naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w zakresie działalności związanej z prowadzeniem stron internetowych i płatnościami SMS Premium Rate, skłoniły Prezesa UOKiK do nałożenia kary pieniężnej na Macieja Darmetko.

Ponadto orzecznictwo sądowe wskazuje, że w przypadku kar przesłankami, które należy brać pod uwagę, są m.in.: potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy, dopuszczalny poziom kary wynikający z przepisów ustawy oraz cele, jakie kara ma osiągnąć (por.: wyrok Sądu Najwyższego z 27.06.2000 r., sygn. akt I CKN 793/98).

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniona jest wysokość kar nakładanych na przedsiębiorców. W art. 111 uokik wskazano jedynie przykładowo, iż organ ochrony konkurencji i konsumentów winien wziąć pod uwagę okres, stopień i okoliczności naruszenia przepisów ustawy oraz uprzednie naruszenia przepisów ustawy.

²⁵ Por. Nowy Certyfikat Prezesa UKE Premium Rate Fair Play – komunikat UKE dostępny na stronie: http://www.uke.gov.pl/uke/index.jsp?news_cat_id=351&news_id=6947&layout=3&page=text&place=Lead01 oraz inne komunikaty na stronie internetowej UKE www.uke.gov.pl dotyczące usług SMS Premium Rate.

Odnośnie okresu naruszenia, Prezes UOKiK ustalił, iż wyniósł on pół roku, a zatem praktyka nie była długotrwała. Maciej Darmetko nie naruszył dotychczas przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Jeśli chodzi natomiast o stopień i okoliczności naruszenia ustawy to zostały one wzięte pod uwagę przy ocenie każdego naruszenia z osobna.

Podkreślić nadto należy, iż nakładana przez Prezesa UOKiK kara finansowa pełni trojako funkcję: represyjną, prewencyjną i edukacyjną. Ustalając wymiar kary należy wziąć przede wszystkim pod uwagę funkcję prewencyjną kar, w tym prewencję ogólną. Kara bowiem winna być ustalona tak, aby powstrzymać przedsiębiorcę stosującego praktykę oraz innych przedsiębiorców przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyk w obrocie z konsumentami. Zważyć także należy na dużą skalę naruszeń zbiorowych interesów konsumentów przez przedsiębiorców prowadzących działalność za pomocą sieci Internet, a także wykorzystujących w swojej działalności SMS-y typu Premium Rate. Zachodzi zatem konieczność wymierzenia kary o takiej wysokości, która zniechęci przedsiębiorców do stosowania wyżej opisanych praktyk, czy to w postaci zaniechania obowiązków informacyjnych, czy też zachowań wprowadzających konsumentów w błąd.

W ocenie Prezesa UOKiK, każda z praktyk miała charakter naruszenia na etapie zawierania kontraktu, przy czym naruszenia opisane w pkt I.2. mają również wpływ na jego wykonywanie (naruszenie obowiązków informacyjnych skutkujące m.in. brakiem możliwości kontaktu z przedsiębiorcą lub dochodzenia roszczeń).

Maciej Darmetko w roku poprzedzającym wydanie niniejszej decyzji, tj. 2011, osiągnął **przychód w wysokości [...] zł** co oznacza, że **maksymalna kara za każdą z praktyk wynosi [...] zł** co stanowi 10% przychodu.

Ad. II. 1. Kara za naruszenia opisane w pkt. I. 1. (stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych)

Pierwsza z kar określona w sentencji niniejszej decyzji **wymierzona została** za wprowadzanie konsumentów w błąd odnośnie ceny usługi, tj. za naruszenia powstałe na etapie zawierania kontraktu. Istotą naruszeń na etapie zawierania kontraktu w omawianej sytuacji jest zachowanie przedsiębiorcy wobec konsumenta wyrażającego zamiar zawarcia kontraktu, polegające na naruszeniu przepisów prawa lub dobrych obyczajów, wpływającym na treść kontraktu.

Przy ustalaniu niniejszej kary należy rozważyć stopień i okoliczności naruszenia, które powinny być ustalane przez pryzmat ich szkodliwości. Praktyka, o której mowa, jest negatywnie oceniana przez Prezesa UOKiK, jako że przedsiębiorca ma na celu dezinformację konsumenta odnośnie ceny, która stanowi *essentialia negotii* umowy. Adresatami tych komunikatów są użytkownicy telefonów komórkowych przyzwyczajeni do niewysokich opłat za pojedyncze wiadomości tekstowe. Podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji o zakupie CV skutkowało szkodą majątkową po jego stronie – prawdopodobnym jest wręcz, że po wysłaniu pierwszego SMS-a (30,75 zł) zrezygnował on z dalszych prób, nie otrzymując ani zamówionego produktu, ani zwrotu pieniędzy (tak było w przypadku konsumenta, który zawiadomił Prezesa UOKiK o nieprawidłowościach na stronie <http://www.najlepszeCV.us>).

Dodatkowo o stopniu naruszenia świadczą również zabiegi przedsiębiorcy, aby komunikaty zamieszczone na stronie internetowej były niejednoznaczne. Należą do nich m.in. wyeksponowanie niższej opłaty, jej graficzne podobieństwo i bliskość zachęt

dot. płatności SMS-em, ukrycie przypisu do komunikatu o wyższej cenie (niewidoczna gwiazdka, informacje o cenie umieszczone bez logicznego powodu u samego dołu strony internetowej). Również grupa docelowa może być traktowana jako wrażliwa – to osoby bezrobotne, a zatem niezamożne i próbujące różnych sposobów w celu zdobycia zatrudnienia. Produkt w postaci wzorca CV nie jest wprawdzie dobrem, którego nie da się zastąpić (można sporządzić CV samemu), jednak, z drugiej strony – wydatek nie jest przeznaczany na cele rozrywkowe (SMS-owe loterie, porady, gry itp.), lecz cele związane z ważnymi planami życiowymi.

Zdaniem Prezesa UOKiK zatem, stopień naruszenia w ww. okolicznościach jest znaczny, dotyka on bowiem interesów ekonomicznych konsumentów szczególnie podatnych na praktyki ww. przedsiębiorcy, w ten sposób, że placą oni pięćdziesięciokrotność lub stukrotność spodziewanej ceny.

Mając na uwadze powyższe, w oparciu o wartość przychodu skarżonego przedsiębiorcy, ustalono kwotę bazową kary dla powyższych naruszeń w wysokości 1656,87 zł, co stanowi [...] % przychodu.

Po ustaleniu kwoty bazowej należy rozważyć wystąpienie okoliczności łagodzących i obciążających, które mają wpływ na wysokość kary. W niniejszej sprawie Prezes UOKiK nie stwierdził wystąpienia okoliczności łagodzących

Wprawdzie Prezes UOKiK stwierdził zaniechanie omawianych naruszeń poprzez zaprzestanie prowadzenia ww. strony internetowej, jednakże nie potraktował tej okoliczności jako łagodzącej, gdyż nie było to związane z prowadzonym postępowaniem, a prawdopodobnie z wynikami finansowymi przedsięwzięcia.

Jednocześnie ustalono okoliczności obciążające, jakimi są: ogólnopolski zasięg oddziaływania kwestionowanej praktyki oraz umyślność naruszenia. Pierwsza okoliczność powoduje podwyższenie kary o 20% kwoty bazowej. Odnośnie drugiej należy stwierdzić, że stosowane w niniejszym postępowaniu pojęcie umyślności bazuje na aparacie pojęciowym kodeksu karnego, który mówi, że: *„czyn zabroniony popełniony jest umyślnie, jeśli sprawca ma zamiar jego popełnienia, to jest chce go popełnić albo przewidując możliwość jego popełnienia, na to się godzi.”*

Mając na względzie cytowaną definicję, Prezes UOKiK uznał, iż opisane działania Macieja Darmetko (eksponowanie niższej ceny, zamieszczenie niewidocznego odnośnika, umieszczenie bez logicznego powodu informacji o cenie u samego dołu strony www) musiały zostać popełnione umyślnie, gdyż na to wskazuje ich charakter i cel, któremu miały służyć. Powyższa okoliczność powoduje podwyższenie kwoty bazowej kary o 50%.

Ostatecznie zatem, po uwzględnieniu wyżej wymienionych okoliczności obciążających kwotę bazową kary podwyższono o 70%.

W związku z powyższym, organ ochrony konkurencji i konsumentów postanowił nałożyć na Macieja Darmetko karę w wysokości **2817 zł** co odpowiada [...] % przychodu przedsiębiorcy osiągniętego w 2011 r. i równocześnie stanowi [...] % kary maksymalnej. Kara w takim wymiarze jest stosowna do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i adekwatna do możliwości finansowych przedsiębiorcy.

Ad. II. 2. Kara za naruszenie opisane w pkt. I. 2 sentencji (naruszenie obowiązków informacyjnych).

Druga z kar określonych w niniejszej decyzji wymierzona została w związku z naruszeniem obowiązku informacyjnego, które objawiło się poprzez zaniechanie podania konsumentom, w związku ze świadczonymi usługami, informacji o imieniu i nazwisku przedsiębiorcy, jego adresie zamieszkania, organie, który zarejestrował działalność gospodarczą i numerze, pod którym został zarejestrowany, jak również o jego numerze identyfikacji podatkowej (**pkt. I. 2. sentencji**). Naruszenie to mogło zniekształcać zachowania rynkowe konsumentów na etapie zawierania umowy i mieć wpływ na jej wykonywanie, a zatem oddziaływać na kontrahenta przedsiębiorcy na dwóch etapach kontraktowania.

Oceniając wagę i szkodliwość naruszenia, Prezes UOKiK uznał, że pominięcie powyższych informacji może utrudnić kontakt konsumenta z przedsiębiorcą, zwłaszcza w przypadku wystąpienia jakichkolwiek roszczeń związanych z wykonywaniem umowy. Można domniemywać, że przedsiębiorca stosujący nieuczciwe praktyki rynkowe celowo nie podaje ważnych informacji o sobie, aby uniemożliwić taki kontakt. Przedsiębiorca, który nie podaje swojego imienia i nazwiska oraz danych rejestrowych pozostaje anonimowy i może uchylić się od ewentualnej odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, co oznacza, iż konsument pozbawiony jest ochrony prawnej, gdyż nie ma żadnej wiedzy na temat tożsamości drugiej strony umowy, poza częścią fantazyjną firmy przedsiębiorcy (WEB APPS). W niniejszym wypadku, kontrahent przedsiębiorcy, nie wie również, pod jaki adres kierować ewentualne roszczenia, nie określono bowiem numeru lokalu, a jedynie numer budynku.

W ocenie Prezesa UOKiK, stopień naruszenia i szkodliwość ww. praktyki jest znaczna, gdyż oddziałuje na dwa etapy związane z umową (zawarcie umowy i jej wykonywanie), ograniczając prawa konsumenta do informacji o drugiej stronie umowy, jak również potencjalnie naruszając jego interesy ekonomiczne poprzez utrudnienie dochodzenia roszczeń i reklamowania produktu.

Mając na uwadze powyższe, w oparciu o wartość przychodu skarżonego przedsiębiorcy, ustalono kwotę bazową kary dla powyższych naruszeń w wysokości 552,29 zł, co stanowi [...] % **przychodu**.

Po ustaleniu kwoty bazowej należy rozważyć wystąpienie okoliczności łagodzących i obciążających, które mają wpływ na wysokość kary. W niniejszej sprawie Prezes UOKiK nie stwierdził wystąpienia okoliczności łagodzących

Wprawdzie, Prezes UOKiK stwierdził zaniechanie omawianych naruszeń poprzez zaprzestanie prowadzenia ww. strony internetowej, jednakże nie potraktował tej okoliczności jako łagodzącej, gdyż nie było to związane z prowadzonym postępowaniem, a prawdopodobnie z wynikami finansowymi przedsięwzięcia.

Jednocześnie ustalono okoliczność obciążającą, jaką jest ogólnopolski zasięg oddziaływania kwestionowanej praktyki, co powoduje podwyższenie kary o 20% kwoty bazowej.

W związku z powyższym, organ ochrony konkurencji i konsumentów postanowił nałożyć na Macieja Darmetko karę w wysokości **662,748 zł** co odpowiada [...] % **przychodu** przedsiębiorcy osiągniętego w 2011 r. i równocześnie stanowi [...] % kary maksymalnej. Kara w takim wymiarze jest stosowana do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i adekwatna do możliwości finansowych przedsiębiorcy.

Prezes UOKiK uznał, że orzeczone kary prawidłowo spełnią zarówno funkcję represyjną, jak i swoje zadania w zakresie prewencji generalnej i indywidualnej, zapobiegając stosowaniu podobnych naruszeń w przyszłości, zarówno przez Macieja Darmetko, jak i przez innych przedsiębiorców świadczących usługi drogą elektroniczną. Jeśli chodzi o prewencję ogólną i cel wychowawczy decyzji, to zdaniem Prezesa UOKiK, orzeczone kary, będą odstraszać przedsiębiorców przed oferowaniem konsumentom usług płatnych za pomocą SMS-ów Premium Rate w sposób nierzetelny lub nieuczciwy.

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie II sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie **14 dni** od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na rachunek bankowy Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w **NBP o/o Warszawa na nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000**.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ §2 *Kodeksu postępowania cywilnego* od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie, które wnosi się za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia.

Z up. Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Bydgoszczy
Dorota Karczewska

Otrzymują:

1. r.pr. Beata Małkowska-Łaszczyńska
ul. Biała 4, lok.21
00-895 Warszawa
reprezentująca przedsiębiorcę:

WEB APPS Maciej Darmetko
Ul. 3 Maja 120
05-420 Józefów

2. a/a.