



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
w Warszawie**

RWA-61-16/10/DJ

Warszawa, 27 grudnia 2012 r.

DECYZJA nr RWA-44/2012

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 ze zm.) oraz stosownie do treści art. 33 ust. 6 tej ustawy po przeprowadzeniu z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

uznaje się, że działanie Polkomtel Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie:

1. polegające na podawaniu w ramach kampanii reklamowej telefonii prepaid 36,6 prowadzonej pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” komunikatu wskazującego, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę oraz wskazówki objaśniającej „*Oferta nie dotyczy P4*” w taki sposób, że biorąc pod uwagę zastosowaną wielkość i kolorystykę czcionki, kierunek tekstu i tło – wskazówka objaśniająca mogła być nieczytelna, przez co informacja ta mogła wprowadzać w błąd przeciętnego konsumenta, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 3 w zw. z art. 5 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 3 pkt 5 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów, a zatem stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 27 lipca 2009 r.

2. polegające na podawaniu w ramach kampanii reklamowej sieci Simplus dotyczącej promocji „*Profil Tanio do wszystkich*” komunikatu wskazującego, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę oraz wskazówki objaśniającej „*Oferta nie dotyczy P4*” w taki sposób, że biorąc pod uwagę zastosowaną wielkość i kolorystykę czcionki, kierunek tekstu i tło – wskazówka objaśniająca mogła być nieczytelna, przez co informacja ta mogła wprowadzać w błąd przeciętnego konsumenta, co stanowi nieuczciwą praktykę

rynkową w rozumieniu art. 3 w zw. z art. 5 ust. 1 oraz art. 5 ust. 3 pkt 5 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów, a zatem stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 16 maja 2009 r.

3. polegające na podawaniu w ramach kampanii reklamowej telefonii prepaid 36,6 prowadzonej pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” informacji, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę, podczas gdy cena ta obowiązywała jedynie do wybranych przez użytkownika maksymalnie 36 numerów sieci stacjonarnych i sieci komórkowych, stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 3 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 w zw. z art. 5 ust. 1, ust. 2 pkt 1 oraz ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów, a zatem stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 27 lipca 2009 r.

4. polegające na podawaniu w ramach kampanii reklamowej telefonii prepaid 36,6 prowadzonej pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” informacji, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę, podczas gdy cena ta obowiązywała jedynie do wybranych przez użytkownika numerów pod warunkiem ich odpłatnego ustawienia na koncie użytkownika, stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 3 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 w zw. z art. 6 ust. 1, ust. 3 pkt 1 oraz ust. 4 pkt 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów, a zatem stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 27 lipca 2009 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 ze zm.) oraz stosownie do treści art. 33 ust. 6 tej ustawy

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

nakłada się na Polkomtel Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie karę pieniężną w wysokości:

1. 2 696 540 zł (słownie: dwa miliony sześćset dziewięćdziesiąt sześć tysięcy pięćset czterdzieści złotych) płatną do budżetu państwa z tytułu naruszeń określonych w pkt. I.1, I.3 i I.4 sentencji niniejszej decyzji;
2. 1 797 693 zł (słownie: jeden milion siedemset dziewięćdziesiąt siedem tysięcy sześćset dziewięćdziesiąt trzy złote) płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia określonego w pkt. I.2 sentencji niniejszej decyzji.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeprowadził postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy Polkomtel Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (wcześniej: Polkomtel S.A.; dalej zwany również: Polkomtel, Spółka) operator telefonii prepaid 36,6, dopuścił się naruszenia przepisów uzasadniającego wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów lub naruszenia chronionych prawem interesów konsumentów uzasadniającego podjęcie działań określonych w odrębnych ustawach (sygn. akt DDK-405-36/09/AH) oraz postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy Polkomtel, operator sieci Simplus, dopuścił się naruszenia przepisów uzasadniającego wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów lub naruszenia chronionych prawem interesów konsumentów uzasadniającego podjęcie działań określonych w odrębnych ustawach (sygn. akt DDK-405-27/09/AH).

Informacje i dokumenty zebrane w ww. postępowaniach wyjaśniających dały podstawę do wszczęcia w dniu 23 grudnia 2010 r. na podstawie art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.; dalej: u.o.k.i.k.) z urzędu postępowania w związku z podejrzeniem stosowania przez Polkomtel praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 pkt 3 u.o.k.i.k. polegających na:

- I. podawaniu w ramach kampanii reklamowej telefonii prepaid 36,6 prowadzonej pod hasłem *„Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz”* informacji w sposób wprowadzający w błąd, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę, podczas gdy cena połączenia telefonicznego do P4 Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, operatora sieci Play, wynosiła 60 groszy za minutę, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 3 w zw. z art. 5 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 3 pkt 5 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206; dalej także: u.p.n.p.r.) oraz godzić w zbiorowe interesy konsumentów.
- II. podawaniu w ramach kampanii reklamowej sieci Simplus dotyczącej promocji *„Profil Tanio do wszystkich”* informacji w sposób wprowadzający w błąd, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę, podczas gdy cena połączenia telefonicznego do P4 Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, operatora sieci Play, wynosiła 72 grosze za minutę, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 3 w zw. z art. 5 ust. 1 oraz art. 5 ust. 3 pkt 5 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) oraz godzić w zbiorowe interesy konsumentów.
- III. podawaniu w ramach kampanii reklamowej telefonii prepaid 36,6 prowadzonej pod hasłem *„Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz”* informacji, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę, podczas gdy cena ta obowiązywała jedynie do wybranych przez użytkownika maksymalnie 36 numerów sieci stacjonarnych i sieci komórkowych, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 3 w zw. z art. 4 ust. 2 w zw. z art. 5 ust. 1, ust. 2 pkt 1 oraz ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) oraz godzić w zbiorowe interesy konsumentów.

- IV. podawaniu w ramach kampanii reklamowej telefonii prepaid 36,6 prowadzonej pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” informacji, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę, podczas gdy cena ta obowiązywała jedynie do wybranych przez użytkownika numerów pod warunkiem ich odpłatnego ustawienia na koncie użytkownika, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 3 w zw. z art. 4 ust. 2 w zw. z art. 6 ust. 1, ust. 3 pkt 1 oraz ust. 4 pkt 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) oraz godzić w zbiorowe interesy konsumentów.

Pismem z dnia 23 grudnia 2010 r. Spółka została zawiadomiona o wszczęciu przedmiotowego postępowania administracyjnego oraz o zaliczeniu w poczet dowodów w tym postępowaniu dokumentów zgromadzonych w toku postępowania wyjaśniającego o sygn.: DDK-405-36/09/AH oraz postępowania wyjaśniającego o sygn.: DDK-405-27/09/AH.

W piśmie z dnia 10 stycznia 2011 r. Polkomtel wskazał, że nie zgadza się z postawionymi mu zarzutami, powołał się na swoje stanowisko przedstawione w toku postępowań wyjaśniających i wniósł o jego uwzględnienie.

W pismach złożonych w toku postępowania wyjaśniającego o sygn.: DDK-405-36/09/AH, zaliczonych w poczet materiału dowodowego niniejszego postępowania, Spółka zaprzeczyła, aby jej działania podejmowane w toku kampanii reklamowej prowadzonej pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” stanowiły nieuczciwe praktyki rynkowe.

Polkomtel podniósł, że w prezentowanych reklamach przekazywana była informacja, że „*oferta nie dotyczy P4*” czyli spółki będącej operatorem sieci Play. Spółka podkreśliła, że informacja ta była eksponowana w trakcie reklamy telewizyjnej przez okres równy okresowi eksponowania promocyjnej ceny połączeń. Dodatkowo Polkomtel podkreślił, że uzupełnieniem filmów reklamowych były inne materiały reklamowe oraz informacje opublikowane na stronie internetowej dostępnej pod adresem www.36i6.pl. W większości tych materiałów – jak wskazała Spółka – znajdowało się zastrzeżenie „*Oferta nie dotyczy P4. Szczegóły w regulaminie na www.36i6.pl*” lub też odniesienie do regulaminu promocji, z którego wynikało, że możliwość ustawienia numerów o promocyjnej cenie połączeń nie dotyczy numerów należących do sieci P4.

Polkomtel zwrócił także uwagę na konieczność kompleksowej oceny prowadzonych przez niego działań reklamowych. Wskazał, że niedopuszczalne jest ocenianie jednego z elementów kampanii „w oderwaniu” od pozostałych. Reklamy należy interpretować zatem łącznie z materiałami, do których odsyłają, czyli np. treść reklamy w powiązaniu z regulaminem promocji/usługi, do którego reklama odsyła lub też np. z zawartością strony www, do której odesłanie znajduje się w treści reklamy. Zdaniem Spółki, tak samo należy interpretować materiały eksponowane w punktach sprzedaży – nie można ich oceniać „w oderwaniu” od pozostałych materiałów dostępnych w danym punkcie i informacji udzielanych przez konsultantów.

Spółka wskazała także na konieczność oceny materiałów reklamowych z punktu widzenia przeciętnego konsumenta tj. konsumenta dostatecznie dobrze poinformowanego, uważnego i ostrożnego. Zdaniem Spółki, konsument spełniający powyższe kryteria nie będzie miał wątpliwości, że każdy przekaz reklamowy operatora telekomunikacyjnego powinien być interpretowany w kontekście uzyskiwanych od tego operatora informacji o ofercie. Konsumentom na rynku usług telekomunikacyjnych przyzwyczajeni są bowiem do tego typu

komunikacji reklamowej i mają świadomość, że szczegółowe warunki reklamowanych promocji określone są w regulaminie oraz wyjaśnione na stronach internetowych operatorów telekomunikacyjnych.

Jednocześnie Polkomtel wyjaśnił, że różnica w cenach rynkowych połączeń do sieci Play i pozostałych sieci wynika z asymetrii stawek za zakańczanie połączeń (tzw. stawek MTR) wprowadzonej przez regulatora rynku telekomunikacyjnego.

Również w pismach złożonych w toku postępowania wyjaśniającego o sygn.: DDK-405-27/09/AH, zaliczonych w poczet materiału dowodowego niniejszego postępowania, Spółka zaprzeczyła, aby jej działania podejmowane w toku kampanii reklamowej dotyczącej promocji „*Profil Tanio do wszystkich*” stanowiły nieuczciwe praktyki rynkowe.

Spółka podniosła, że wszystkie materiały reklamowe dotyczące przedmiotowej kampanii reklamowej zawierały zastrzeżenie „*oferta nie dotyczy P4*”. Informacja taka – zdaniem Spółki – znajdowała się na każdym materiale drukowanym oraz pojawiała się przez dłuższy czas (równy okresowi eksponowania promocyjnej ceny połączeń) w reklamie telewizyjnej i kinowej. Tym samym, jak podkreśliła Spółka, przesyłając konsumentowi komunikat reklamowy dotyczący nowej atrakcyjnej ceny połączeń Polkomtel informował także o tym, że cena ta nie dotyczy połączeń do operatora P4. Zdaniem Polkomtela, zastrzeżenie takie było wystarczające dla dopełnienia przekazu reklamowego i uniknięcia ryzyka wprowadzenia odbiorców kampanii reklamowej w błąd, w szczególności co do ceny połączeń do sieci P4.

Polkomtel wyjaśnił także genezę nazwy promocji „*Tanio do wszystkich*”. Wskazał, że wprowadzając na rynek taryfę „*Twój profil*” z nowymi niskimi cenami zaoferował użytkownikom tej taryfy wybór między dwiema promocjami „*Profil Tanio do Plusa*” oraz „*Profil Tanio do wszystkich*”. Pierwsza z promocji została przygotowana dla użytkowników, którzy wykonują większość połączeń do osób mających telefon komórkowy w sieci Plus. W odróżnieniu od tej promocji, której głównym atutem była niska cena połączeń do Plusa, promocja „*Profil Tanio do wszystkich*” umożliwiała tanie rozmowy – za 29 gr/min – z użytkownikami wszystkich sieci, przy czym możliwość ta nie dotyczyła P4.

Spółka podkreśliła, że kampania reklamowa eksponowała atuty nowej oferty – zarówno nową cenę połączeń, jak i możliwość wyboru między dwoma promocjami. W jej treści użyto odniesień do „wszystkich” jako do osób posiadających telefony w różnych sieciach, a nie tylko w sieci Plus.

W dniu 14 listopada 2011 r. pełnomocnik Spółki zapoznał się z materiałem dowodowym zebrany w aktach sprawy.

Pismem z dnia 24 kwietnia 2012 r. Polkomtel udzielił dalszych informacji i wyjaśnień żądanych przez Prezesa Urzędu, tj. informacji o wysokości przychodu osiągniętego przez Spółkę w roku 2011.

Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 10 k.p.a., pismem z dnia 12 września 2012 r. Prezes Urzędu zawiadomił Polkomtel o zakończeniu postępowania dowodowego w przedmiotowej sprawie. Jednocześnie Spółka została poinformowana o prawie zapoznania się z materiałem dowodowym zebrany w aktach sprawy oraz wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów w sprawie.

Spółka skorzystała z uprawnienia do zapoznania się z całością akt sprawy w dniu 25 września 2012 r.

**Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
ustalił, co następuje:**

Polkomtel S.A. z siedzibą w Warszawie był wpisany w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000020908. Na mocy uchwały nr 1 nadzwyczajnego walnego zgromadzenia spółki z dnia 11 kwietnia 2012 r. spółka ta przekształciła się w spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością pod firmą Polkomtel Sp. z o.o. i została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 7 maja 2012 r. pod numerem 0000419430.

Spółka jest przedsiębiorcą świadczącym usługi telekomunikacyjne. Jest wpisana do Rejestru Przedsiębiorców Telekomunikacyjnych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej pod numerem 3.

Polkomtel jest m.in. operatorem sieci telefonii komórkowej Plus. W ramach oferty Plusa Polkomtel świadczy pod marką Plus na kartę (system przedpłacony, tzw. pre-paid), usługi telekomunikacyjne w taryfie: oferta 36,6 - kierowana w założeniu do młodzieży oraz oferta Simplus - kierowana w założeniu do pozostałych klientów.

Przedmiotowe postępowanie zostało wszczęte w związku z kampanią reklamową telefonii 36,6 prowadzonej pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” oraz kampanii reklamowej dotyczącej promocji „*Profil Tanio do wszystkich*” organizowanej w telefonii Simplus.

36,6 - „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*”

Kampania ta rozpoczęła się w dniu 1 czerwca 2009 r. i trwała do 26 lipca 2009 r.

W ramach tej kampanii Spółka emitowała w **telewizji** filmy reklamowe „Lawina” i „Żuczek”.

W spocie reklamowym „Lawina” mężczyzna doprowadzał do zejścia lawiny w górach. Po przedstawieniu scenki rodzajowej lektor wypowiadał słowa „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*”. W dalszej części reklamy na tle zaspy śnieżnej pojawiał się kolorowy napis „*Darmowy Internet i 29 gr/min do wszystkich.*” Po prawej stronie od ww. napisu widoczna była wystająca z zaspy ludzka ręka. W lewym dolnym rogu ekranu znajdowało się zaś zdanie „*Oferta nie dotyczy P4. Szczegóły w Regulaminie na www.36i6.pl*”. Napis ten miał wymiary liter kilkakrotnie mniejsze od hasła eksponowanego w centralnej części ekranu, litery były jasnoszare na tle białej zaspy śnieżnej, jedynie adres strony internetowej www.36i6.pl wyróżniony był kolorem czarnym. W czasie prezentowania wskazanego wyżej hasła reklamowego lektor mówił: „*Darmowy Internet do każdego doładowania i 29 groszy za minutę do wszystkich.*” Następnie na ekranie pojawiała się biała plansza z logo 36i6, a lektor mówił „*W 36i6*”.

W spocie reklamowym „Żuczek” na ekranie pojawiał się żuk. Chwilę później siadał na nim mężczyzna. Słysząc było chrzęst. Po zakończeniu tej scenki lektor wypowiadał słowa „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*”. W dalszej części reklamy na czarnym tle pojawiał się kolorowy napis „*Darmowy Internet i 29 gr/min do wszystkich.*” Poniżej tego napisu również na czarnym tle widniało napisane białymi literami i dużo mniejszą czcionką zdanie „*Podczas kręcenia naszej reklamy nie zginął żaden żuczek :)*”. W prawej części ekranu znajdowało się zaś napisane pionowo zdanie „*Oferta nie dotyczy P4. Szczegóły w Regulaminie na www.36i6.pl*”. Napis ten miał wymiary liter kilkakrotnie

mniejsze od hasła eksponowanego w centralnej części ekranu, litery były jasnoszare na białym tle, jedynie adres strony internetowej www.36i6.pl wyróżniony był kolorem czarnym. W czasie prezentowania wskazanego wyżej hasła reklamowego lektor mówił: „*Darmowy Internet do każdego doładowania i 29 groszy za minutę do wszystkich.*” Następnie na ekranie pojawiała się czarna plansza z logo 36i6, a lektor mówił „*W 36i6*”.

Łącznie w stacjach telewizyjnych Spółka wyemitowała [tajemnica przedsiębiorstwa] spotów reklamowych.

Spoty telewizyjne stosowane w tej kampanii charakteryzowały się następującymi parametrami:

Reklamy	Tekst	Czas ekspozycji	Wielkość czcionki	Moment pojawiania się napisu (1 sek=25 ramek)	Długość spotu
Lawina 15	„Darmowy Internet 29 gr/min do wszystkich”				
	„Oferta nie dotyczy P4”				
Lawina 30	„Darmowy Internet 29 gr/min do wszystkich”				
	„Oferta nie dotyczy P4”				
Żuczek 15	„Darmowy Internet 29 gr/min do wszystkich”				
	„Oferta nie dotyczy P4”				
Żuczek 30	„Darmowy Internet 29 gr/min do wszystkich”				
	„Oferta nie dotyczy P4”				

W ramach **reklamy zewnętrznej** (tzw. outdoor) Spółka wykorzystywała wobblery, plakaty, hangery, plakaty citylight, ulotki, jak również billboardy.

Treść wobblery i hangerów była tożsama. Na białym tle zostało wyeksponowane logo 36i6 oraz hasła „*Darmowy i internet*”, „*29 gr/min*”, „*do wszystkich*”. Pod ostatnim wskazanym hasłem dużo mniejszymi literami zapisane zostało zdanie „*Oferta nie dotyczy P4*”.

Również na plakatach, plakatach citylight oraz na billboardach zamieszczone zostały logo 36i6 oraz hasła „Darmowy i internet”, „29 gr/min”, „do wszystkich”. Na plakatach citylight po lewej stronie planszy na jasnym tle pionowo umieszczony został napis „Oferta nie dotyczy P4” wykonany jasno szarymi literami o czcionce kilkakrotnie mniejszej niż czcionka haseł głównych. Na plakatach wskazówka objaśniająca o treści „Oferta nie dotyczy P4” pojawiła się pod hasłem „do wszystkich”, została zapisana poziomo czcionką nieporównywalnie mniejszą w stosunku do czcionki zastosowanej do zapisu innych haseł. Na ulotce wskazówka objaśniająca umieszczona została w części środkowej, zapisana czcionką małych rozmiarów w kolorze jasnoszarym na białym tle. Na billboardach napis „Oferta nie dotyczy P4” w ogóle się nie pojawił.

W dolnej części plakatów dodatkowo wskazano: „Teraz na rozmowy z 36 osobami ze wszystkich sieci zapłacisz tylko 29 gr/min i 5 gr/SMS. Do znajomych w sieci Plus masz stawkę 9 gr/min i 1 gr/SMS. A jakby tego jeszcze było mało, to dodajemy Ci dodatkowo prezent – darmowy Internet”. Podobną informację zamieszczono u dołu plakatów citylight: „W 36,6 dostajesz: rozmowy z 36 znajomymi ze wszystkich sieci po 29 gr/min, SMS-y po 5 gr, darmowy Internet za każde doładowanie”. Poniżej mniejszą czcionką zapisano: „Aktywacja Tańszych rozmów i SMS-ów z 36 wybranymi osobami: *106*11*48 nr_tel# Aktywacja Darmowych Pakietów Internetowych do każdego doładowania: *136*11*60#. Szczegóły oferty na www.36i6.pl”

Ulotki zawierały szeroki zakres informacji. Na jednej z kolejnych stron ulotki wskazano m.in.: „W 36,6 dostajesz tyle, co u innych, a dodatkowo jeszcze prezent. W tym przypadku rozmowy z 36 znajomymi ze wszystkich sieci ma sz po 29 groszy, SMS-y po 5 gr, a jako bonus darmowy Internet i GG 36,6 na 7 dni za doładowanie” oraz

„Paczka Gadaczka

Do znajomych	Minuta	SMS
W innych sieciach	29 groszy	5 groszy
W sieci Plus	9 groszy	1 grosz

Aktywacja usługi: *106*11*48numer_telefonu#

Oplata za korzystanie z usługi wynosi 1 zł za 90 dni”

Spółka rozdystrybuowała [tajemnica przedsiębiorstwa] ulotek, wykorzystwała [tajemnica przedsiębiorstwa] billboardów, [tajemnica przedsiębiorstwa] hangerów, [tajemnica przedsiębiorstwa] wobblery i [tajemnica przedsiębiorstwa] plakaty citylight. Billboardy i plakaty były rozwieszane w miejscowościach [tajemnica przedsiębiorstwa]. Rozmiary czcionek hasła głównego, wskazówek wyjaśniających oraz innych sformułowań wykorzystywanych w tego typu reklamach były następujące:

[tajemnica przedsiębiorstwa]

Zgodnie z informacjami przekazanymi przez Spółkę, materiały reklamowe typu wobbler, hanger oraz plakat były eksponowane [tajemnica przedsiębiorstwa], w których jednocześnie konsumenci mogli otrzymać dodatkowe informacje o ofercie, w tym również z dostępnych ulotek.

Spółka prowadziła także szeroko zakrojoną kampanię reklamową w Internecie. Reklamy rozpowszechniane w Internecie miały różne formy. Z każdej z reklam internetowych następowało przekierowanie na stronę www.36i6.pl, na której znajdowały się szczegółowe informacje o ofercie.

W ramach przedmiotowej kampanii reklamowej przedstawiana była oferta uregulowana w następujących wzorcach umownych:

- „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych przez Spółkę”,
- „Cennik taryfy 36i6”,
- „Regulamin promocji Darmowe Pakiety Internetowe w 36i6”,
- „Regulamin promocji Paczka Gadaczka”.

Z pkt. 3 „Regulaminu promocji Paczka Gadaczka” wynikało, iż w okresie trwania promocji użytkownicy mogli ustawić na swoim koncie maksymalnie 36 numerów, w tym numerów w sieci Plus, w sieciach stacjonarnych oraz w obcych krajowych sieciach komórkowych, w tym sieci „Sami swoi” (z wyłączeniem sieci Play), na które mogli wykonywać połączenia głosowe oraz wysyłać sms-y według stawek określonych w pkt. 7 lit.c tj.

- minuta połączenia głosowego z Wybrany Numerem w sieci Plus: 9 gr;
- sms wysłany do Wybranego Numeru w sieci Plus: 1 gr;
- minuta połączenia głosowego z Wybrany Numerem w krajowych sieciach komórkowych (w tym sieci Sami swoi) oraz na numery stacjonarne: 29 gr;
- sms wysłany do Wybranego Numeru w krajowych sieciach komórkowych (w tym sieci Sami swoi): 5 gr.

Zgodnie z pkt. 4 „Regulaminu promocji Paczka Gadaczka”, w ramach promocji opłata za ustawienie jednego wybranego numeru na okres 2160 godzin wynosiła 1 zł i pobierana była cyklicznie, co 2160 godzin (okres ważności 2160 godzin równy jest 90 dobom), od momentu ustawienia danego wybranego numeru do upływu okresu ważności wybranego numeru lub wyłączenia wybranego numeru przez użytkownika.

Procedura ustawiania na koncie użytkownika wybranego numeru określona została w pkt. 6 „Regulaminu promocji Paczka Gadaczka”. W celu ustawienia numeru użytkownik winien był wybrać na klawiaturze określony kod, wpisać wybrany numer telefonu i przesłać taką informację do Spółki. Polkomtel w ciągu 24 godzin od otrzymania ww. kodu ustawiał wybrany numer na koncie użytkownika i potwierdzał dokonanie tej czynności zwrótną wiadomością SMS.

Zgodnie z „Cennikiem taryfy 36i6” standardowa opłata za minutę połączenia głosowego do wszystkich krajowych sieci stacjonarnych i komórkowych, a więc także do sieci Play, wynosiła 60 groszy za minutę, opłata za wysłanie sms-a zaś 15 gr.

Simplex - „Profil Tanio do wszystkich”

Kampania rozpoczęła się w dniu 16 marca 2009 r. i trwała do 15 maja 2009 r.

W ramach tej kampanii Spółka emitowała w **telewizji i w kinach** filmy reklamowe przedstawiające scenki parodie rewolucji francuskiej.

W spocie reklamowym „Simplex Rewolucja 15” na ekranie pojawiały się obrazy miasta ogarniętego rewolucją, a następnie zgromadzenia rewolucjonistów. Przywódca zgromadzenia wypowiadał słowa „*Opanujemy ulice i wreszcie usłyszą nas wszyscy*”, na co kobieta z tłumu odpowiadała „*A może po prostu do nich zadzwonimy*”. Tłum wyrażał aprobatę. W dalszej części reklamy na ekranie pojawiał się mężczyzna biorący udział w rewolucji, który mówił: „*No cóż w Simplexie rozmawia się ze wszystkimi za 29 groszy za minutę*”. W czasie wypowiedzania tej kwestii w górnej części ekranu prezentowane było hasło „*29 gr/min do Wszystkich Prosto i Tanio*”, zaś w lewym dolnym rogu ekranu znajdowało się napisane pionowo zdanie „*Oferta nie dotyczy P4.*”. Napis ten miał wymiary liter kilkakrotnie mniejsze od hasła eksponowanego w centralnej części ekranu. Napisy te znikaly. Mężczyzna

mówił: „*Simplus. Prosto i tanio.*” W tym czasie w lewym dolnym rogu ekranu pojawiała się logo simplus, zaś w prawym dolnym rogu adres strony internetowej www.simplus.pl.

W spocie reklamowym „Simplus Rewolucja Prolog” na ekranie widoczna była wyłaniająca się z mgły twierdza. W tym czasie lektor wygłaszał komunikat: „*Największa sieć w Polsce burzy stary porządek. Od teraz każdy, kto jest w Simplusie ma prawo spiskować ze wszystkimi już za 29 groszy za minutę*”. Na tle widoku twierdzy prezentowane było hasło „*29 gr/min do Wszystkich Prosto i Tanio*”. Pod tym hasłem znajdowało się napisane poziomo zdanie „*Oferta nie dotyczy P4.*”. Komunikat ten miał wymiary liter kilkakrotnie mniejsze od hasła eksponowanego w centralnej części ekranu i został zapisany czcionką w kolorze jasnoszarym na ciemnoszarym tle. Następnie lektor wypowiadał kwestię: „*Simplus. Prosto i tanio.*” W tym czasie w centralnej części ekranu pojawiała się logo simplus, zaś w prawym dolnym rogu adres strony internetowej www.simplus.pl.

Łącznie w stacjach telewizyjnych Spółka wyemitowała [tajemnica przedsiębiorstwa] spotów reklamowych, w kinach zaś [tajemnica przedsiębiorstwa].

Spoty telewizyjne stosowane w tej kampanii charakteryzowały się następującymi parametrami:

Reklamy	Tekst	Czas ekspozycji	Wielkość czcionki	Moment pojawiania się napisu (1 sek=25 ramek)	Długość spotu
Simplus_rewolucja_TV_30	„29 gr/min do wszystkich Prosto i Tanio”				
	„Oferta nie dotyczy P4”				
Simplus_rewolucja_TV_15	„29 gr/min do wszystkich Prosto i Tanio”				
	„Oferta nie dotyczy P4”				
Simplus_rewolucja-prolog_TV_15	„29 gr/min”				
	„do wszystkich”				
	„Prosto i tanio”				
	„n” w słowie „min”				
	„h” w słowie „wszystkich”				
	„o” w słowie „tanio”				
	„Oferta nie dotyczy P4”				

W ramach **reklamy zewnętrznej** Spółka korzystała z plakatów, billboardów i ulotek. Zarówno plakaty, billboardy, jak i ulotki przedstawiały pole walki po bitwie, na tle którego w górnej części widniało hasło „29 gr/min do Wszystkich Prosto i Tanio”, w dolnym prawym rogu znajdowało się logo simplus, w dolnym lewym rogu zaś adres strony internetowej www.simplus.pl. Po lewej strony planszy pionowo umieszczony został napis „Oferta nie dotyczy P4” wykonany niebieskimi literami o czcionce kilkakrotnie mniejszej niż czcionka haseł głównych.

Spółka rozdystrybuowała [tajemnica przedsiębiorstwa] ulotek, wykorzystała [tajemnica przedsiębiorstwa] billboardy i [tajemnica przedsiębiorstwa] plakatów citylight.

Rozmiary czcionek hasła głównego, wskazówek wyjaśniających oraz innych sformułowań wykorzystywanych w tego typu reklamach były następujące:

[tajemnica przedsiębiorstwa]

Spółka prowadziła także kampanię reklamową w Internecie. Z informacji przekazanych przez Spółkę wynika, iż przekierowanie z każdej z reklam internetowych następowało na stronę www.simplus.pl.

W ramach przedmiotowej kampanii reklamowej przedstawiana była oferta uregulowana w następujących wzorcach umownych:

- „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych przez Polkomtel S.A. dla użytkowników”,
- „Cennik taryfy Twój profil”,
- „Regulamin promocji Profil Tanio do wszystkich”,
- „Regulamin promocji profil Tanio do Plusa”.

Stosownie do zapisów „Regulaminu promocji Profil Tanio do wszystkich” promocja ta obejmowała użytkowników, którzy korzystali z taryfy Twój Profil (pkt 1). Warunkiem skorzystania z promocji było aktywowanie odpłatnego profilu (pkt. 3 i 4), który umożliwiał wykonywanie połączeń głosowych do wszystkich krajowych sieci komórkowych (z wyjątkiem sieci P4 Sp. z o.o.) i sieci stacjonarnych za 0,29 zł (z VAT).

Oplata za minutę połączenia głosowego do sieci Play naliczana była natomiast zgodnie z cennikiem taryfy Twój Profil i wynosiła 0,72 zł (z VAT) (pkt 8 a).

**Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
zważył, co następuje**

Interes publicznoprawny

Podstawą do rozstrzygania sprawy w oparciu o przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Stwierdzenie, że to nastąpiło pozwala na realizację celu tej ustawy, wskazanego w art. 1 ust. 1, którym jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Zdaniem Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami Spółki. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Innymi słowy – naruszenie zbiorowego

interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów.

Pkt I sentencji decyzji - praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów

Zgodnie z art. 24 ust. 1 u.o.k.i.k., „zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów”, przez które stosownie do definicji zawartej w art. 24 ust. 2 tej ustawy rozumie się „godzące w zbiorowe interesy konsumentów bezprawne działanie przedsiębiorcy”.

Jednocześnie przepis ten zawiera przykładowe wyliczenie zachowań przedsiębiorców uważanych za naruszające zbiorowe interesy konsumentów. W otwartym katalogu zakazanych praktyk ustawodawca umieścił stosowanie postanowień wzorów umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (pkt 1), naruszenie przez przedsiębiorcę obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji (pkt 2), nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji (pkt 3).

Aby określone zachowanie mogło zostać uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów konieczne jest łączne spełnienie następujących przesłanek:

- A) kwestionowane działanie jest działaniem przedsiębiorcy;
- B) działanie to jest bezprawne;
- C) działanie to godzi w zbiorowy interes konsumentów.

Ad A)

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów zawiera legalną definicję przedsiębiorcy. Zgodnie z jej art. 4 pkt 1, pod pojęciem tym należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 ze zm.) oraz: a) osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej, b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu, d) związek przedsiębiorców w rozumieniu pkt 2 – na potrzeby przepisów dotyczących (...) praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.¹ Natomiast w myśl art. 4 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Właściwą dla przedsiębiorcy działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły (art. 2 ww. ustawy).

W czasie trwania kampanii reklamowych, jak i w momencie wszczęcia przez Prezesa UOKiK przedmiotowego postępowania, Polkomtel występował w obrocie jako Polkomtel Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie. W toku trwania niniejszego postępowania spółka ta

¹ trzeci człon definicji przedsiębiorcy zawartej w art. 4 pkt 1 [lit. c)] uokik znajduje zastosowanie wyłącznie w postępowaniach w sprawach koncentracji.

przekształciła się w spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością pod firmą Polkomtel Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

Zgodnie z art. 553 § 1 ustawy z dnia 15 września 2000 r. - Kodeks spółek handlowych (Dz. U. Nr 94 poz. 1037 ze zm.; dalej: k.s.h.), spółce przekształconej przysługują wszelkie prawa i obowiązki spółki przekształcanej. Przepis ten będący wyrazem zasady kontynuacji podmiotowej pozwala przyjąć, że spółka przekształcona nie tyle wstępuje, ale jest cały czas podmiotem tych praw i obowiązków. Przyjęcie zasady kontynuacji jest bowiem jedynym logicznym uzasadnieniem procesów przekształceniowych. Skutki te należy rozpatrywać w kontekście sfery: cywilnoprawnej, administracyjnoprawnej, organizacyjnej, w sferze członkostwa i prawa pracy². Na podstawie przepisu art. 553 § 1 k.s.h. należy zatem przyjąć, że od dnia 7 maja 2012 r. Polkomtel Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie jest podmiotem praw i obowiązków należących uprzednio do Polkomtel S.A. z siedzibą w Warszawie. Zarzuty postawione w niniejszym postępowaniu Polkomtel S.A. są zatem aktualne wobec Polkomtel Sp. z o.o.

Polkomtel Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie jest spółką prawa handlowego wpisaną do Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą. Nie ulega zatem wątpliwości, iż posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu powoływanego powyżej art. 4 pkt 1 u.o.k.i.k. Oznacza to, że przy wykonywaniu działalności gospodarczej Spółka podlega rygorom określonym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów. Tym samym jej działania mogą podlegać ocenie w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Ad B)

Bezprawność tradycyjnie ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. Porządek prawny obejmuje normy prawa powszechnie obowiązującego, a także nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów. Bezprawność jest kategorią obiektywną. Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga zatem kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. Dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje strona podmiotowa czynu, a zatem wina sprawy.

Jako zachowania przedsiębiorcy, które stanowią praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, ustawodawca wskazał w art. 24 ust. 2 pkt 3 u.o.k.i.k. nieuczciwe praktyki rynkowe, których stosowanie jest zakazane na podstawie przepisu art. 3 u.p.n.p.r.

Dla wykazania, iż Polkomtel stosował nieuczciwą praktykę rynkową koniecznym jest w pierwszej kolejności uznanie, iż zarzucane mu zachowanie mieści się w pojęciu praktyki rynkowej. Definicję praktyki rynkowej podaje art. 2 pkt 4 u.p.n.p.r., wskazując, iż za taką uznaje się działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta, przy czym pod pojęciem produktu rozumie się również usługi (art. 2 pkt 3 u.p.n.p.r.). W zakresie pojęcia praktyki rynkowej mieści się zatem każdy czyn przedsiębiorcy (zarówno działanie, jak i zaniechanie), jak i każda forma tego zachowania (sposób postępowania, oświadczenie, komunikat handlowy, w tym reklama i marketing). Warunkiem kwalifikowania tych form jako praktyk rynkowych jest ich możliwość oddziaływania na decyzje gospodarcze konsumentów.

² por. A.Kidyba Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom II, Lex 2010, wyd. VII

Prowadzenie przez Spółkę kampanii reklamowej telefonii 36,6 pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” oraz kampanii reklamowej sieci Simplus dotyczącej promocji „*Profil Tanio do wszystkich*” niewątpliwie spełnia powyższe kryteria, a zatem może być uznane za praktykę rynkową w rozumieniu u.p.n.p.r.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r., stosowana przez przedsiębiorcę praktyka rynkowa jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy, w trakcie jej zawierania lub po zawarciu. Przedmiotowy przepis stanowi klauzulę generalną, która na okoliczność stosowania danej praktyki podlega stosownej konkretyzacji. Jednocześnie, ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym dokonuje podziału praktyk rynkowych na wprowadzające w błąd oraz agresywne praktyki rynkowe (art. 4 ust. 2 u.p.n.p.r.). Praktyki rynkowe wprowadzające w błąd mogą przybrać postać czynną i bierną, tj. polegać na działaniu (art. 5 u.p.n.p.r.) albo zaniechaniu (art. 6 u.p.n.p.r.) wprowadzającym w błąd. Wyżej wymienione praktyki nie stanowią jednak praktyk zakazanych w każdych okolicznościach (*vide*: art. 7 u.p.n.p.r.). Oznacza to, iż by wykazać, że dany przedsiębiorca je stosuje należy odnieść się zarówno do definicji praktyki wprowadzającej w błąd (art. 5 ust. 1 lub art. 6 ust. 1 u.p.n.p.r.), jak i do ogólnej definicji nieuczciwej praktyki rynkowej z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r.

W tym miejscu należy wskazać, iż u.p.n.p.r. posługuje się pojęciem przeciętnego konsumenta, w odniesieniu do którego powinna być dokonywana ocena każdej praktyki rynkowej. Będące przedmiotem niniejszego postępowania zachowania Polkomtel powinny być zatem oceniane z perspektywy przeciętnego konsumenta. Zgodnie z treścią art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r. 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 wiek, niepełnosprawność fizyczna czy umysłowa. Kampania oferty promocyjnej w 36i6 oraz kampania oferty w Simplusie adresowane były do nieograniczonego kręgu odbiorców i mogły dotyczyć wszystkich osób zainteresowanych korzystaniem z usług telefonii komórkowej. Korzystanie z telefonu komórkowego nie wymaga posiadania szczególnej wiedzy, umiejętności czy też większej niż przeciętna orientacji w nowych technologiach telekomunikacyjnych. Zarówno zatem charakter usług oferowanych przez Spółkę, jak i treść prowadzonej kampanii reklamowej wskazują na to, że oferta ta nie była kierowana do jakiejś określonej, dającej się wyodrębnić grupy konsumentów. W związku z powyższym za przeciętnego konsumenta należy uznać w niniejszej sprawie konsumenta dostatecznie dobrze poinformowanego, uważnego i ostrożnego przy uwzględnieniu czynników społecznych, kulturowych i językowych charakterystycznych dla polskiego konsumenta.

Wskazanie na cechy takie jak dostateczne poinformowanie, uwaga oraz ostrożność określa pewien zespół cech mentalnych konsumenta (jego „przeciętność”), polegającą na tym, że z jednej strony możemy wymagać od niego pewnego stopnia wiedzy i orientacji w rzeczywistości, lecz z drugiej strony nie możemy uznać, że jego wiedza jest kompletna i profesjonalna. Przeciętny konsument nie posiada wiedzy specjalistycznej w danej dziedzinie. Adresatem reklam Polkomtel nie jest zatem konsument bardziej niż przeciętnie zorientowany w zagadnieniach związanych z ofertami operatorów komórkowych. Rozumie jednak kierowane do niego informacje i potrafi je wykorzystać do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej produktu. Nie jest naiwny, ale z drugiej strony nie potrafi ocenić sytuacji tak jak

profesjonalista. To, czego można oczekiwać od rozsądnego konsumenta wynika przede wszystkim z tego, jak daleko sięga obowiązek informacji handlowej, jej dostępności, jasności, niedwuznaczności, pełności i odpowiedniości.

Przy ocenie poziomu uwagi, jaką konsument może przykładać do oceny kierowanych do niego komunikatów reklamowych, uwzględnić należy rodzaj dobra konsumpcyjnego, którego dotyczy dany komunikat. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 stycznia 2008 r. (sygn. akt II CSK 367/07), poziom uwagi konsumenta może być niższy w zależności od tego, jakich towarów dotyczy reklama oraz w jakich okolicznościach są one nabywane. Omawiana kampania reklamowa promowała usługi telefonii mobilnej. Korzystanie z tych usług jest powszechne. W stosunku do innych dóbr zarówno cena samego telefonu, jak i koszt jego używania, nie są wysokie. Stosunkowo łatwo konsument może również zrezygnować z konkretnych usług telekomunikacyjnych na rzecz innych tego typu usług. Z tego względu przyjąć należy, że konsument może podejmować decyzję o zakupie takich usług bez wnikliwego studiowania warunków oferty. Również zatem i poziom uwagi, jaki przykłada do analizy komunikatów reklamowych dotyczących tego rodzaju usług, nie jest szczególnie wysoki.

Przeciętny konsument ma świadomość specyfiki języka reklam, wie, że często używana jest w nich metafora czy przesada w zachwalaniu produktu. Nie sposób jednak oczekiwać, by w konfrontacji nawet z jednoznacznymi i oczywistymi w swej wymowie hasłami reklamowymi upewniał się, czy są one zgodne z rzeczywistą ofertą Spółki. Nawet ostrożny i uważny konsument ma prawo do rzetelnej informacji, która przy założeniu dokonania z jego strony aktów staranności celem zrozumienia istoty oferty przedsiębiorcy, nie będzie wprowadzać w błąd.

Przepisy u.p.n.p.r. definiują także pojęcie decyzji konsumenta dotyczącej umowy. Zgodnie z art. 2 pkt 7 u.p.n.p.r., przez decyzję dotyczącą umowy należy rozumieć podejmowaną przez konsumenta decyzję co do tego, czy, w jaki sposób i na jakich warunkach dokona zakupu lub zapłaci za produkt bez względu na to, czy konsument postanowi dokonać określonej czynności, czy też powstrzymać się od jej dokonania. Ponadto, zgodnie z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r., zniekształcenie lub możliwość zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta może dotyczyć etapu przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Działanie polegające na wprowadzeniu w błąd jako rodzaj nieuczciwej praktyki rynkowej nie musi finalnie doprowadzić do dokonania przez przeciętnego konsumenta czynności prawnej, której nie podjąłby, gdyby nie działał pod wpływem błędu. Elementem konstrukcyjnym decyzji konsumenta nie należy czynić samego faktu jej dokonania, tj. w omawianym przypadku zawarcia umowy z Polkomtelem w wyniku prowadzonych kampanii reklamowych. Decyzja dotycząca umowy w omawianym stanie faktycznym będzie sprowadzać się już do sytuacji, w której konsument pod wpływem kampanii reklamowej zainteresuje się tą ofertą promocyjną lub podejmie działania zmierzające do zawarcia umowy ze Spółką, np. udając się do punktu sprzedaży operatora celem uzyskania szczegółowej informacji dotyczącej tej promocji, czy też już z zamiarem skorzystania z niej, tj. zawarcia umowy. Kluczowe znaczenie przy podjęciu przez konsumenta decyzji dotyczącej umowy odgrywa wewnętrzne przekonanie konsumenta, dokonany przez niego odbiór komunikatu reklamowego, który prowadzi do przyjęcia oraz zrozumienia najważniejszych informacji, jakie płyną z ww. przekazu marketingowego.

Okoliczność, iż konsument uzyska w punkcie sprzedaży lub na stronie internetowej informację dotyczącą rzeczywistych warunków, do których odnosiła się kwestionowana kampania reklamowa, nie wyłącza wprowadzającego w błąd charakteru działań Polkomtel. Zainteresowanie się ofertą, sam fakt udania się do punktu sprzedaży, czy też zapoznania się z jej zasadami na stronie internetowej Spółki pod wpływem błędnego przekazu reklamowego

wiąże się z podjęciem przez konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął i stanowi okoliczność obciążającą przedsiębiorcę. Wobec tego, fakt, iż konsument miał możliwość poznania szczegółów oferty promocyjnej przy zawieraniu umowy – w punktach sprzedaży, za pośrednictwem strony internetowej lub kontaktując się z pracownikiem spółki za pomocą infolinii – pozostaje bez wpływu na ocenę możliwości wprowadzenia go w błąd przez reklamę. Jak podkreślił Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 19 grudnia 2007 r. (sygn. akt XVII AmA 64/07), *konsumenci, do którego reklama jest kierowana ma prawo do rzetelnej informacji już w chwili zapoznania się z reklamą bez konieczności zasięgania jej dopiero w miejscu sprzedaży u przedsiębiorcy. Przedsiębiorca ma obowiązek poinformowania w sposób rzetelny i prawdziwy o cechach oferowanego towaru już w reklamie, a klient zwabiony jego ofertą nie ma obowiązku jej weryfikacji w miejscu sprzedaży.*

Z powyższych względów Prezes Urzędu nie podziela argumentacji Spółki, że stosowane przez nią reklamy należy interpretować łącznie z treścią regulaminów promocji i zawartością stron www, do których reklamy odsyłają, oraz z treścią informacji udzielanych przez konsultantów. Bez wątpienia bowiem już sama reklama musi rzetelnie informować o warunkach oferty, a nie wprowadzać konsumentów w błąd. Dla oceny sprawy nie ma zatem znaczenia treść regulaminów czy informacji udzielanych przez konsultantów.

W tym miejscu, odnosząc się do stanowiska Spółki, że zawarcie w przekazach reklamowych odesłania do regulaminu oferty czy do odpowiedniej strony internetowej było wystarczające dla uniknięcia ryzyka wprowadzenia konsumentów w błąd, Prezes Urzędu pragnie wskazać, że samo zamieszczenie przez Spółkę w treści przekazów reklamowych sformułowania „Regulamin ofert dostępny na stronie www.36i6.pl”, „Szczegóły oferty na www.36i6.pl” czy samego adresu strony internetowej „www.simplus.pl” nie wpływa na odbiór reklamy przez przeciętnego konsumenta. Oczywistym jest, że reklama przekazuje tylko podstawowe informacje o ofercie Spółki, konsument spodziewa się zatem, że wszelkie szczegółowe kwestie określone są przez Spółkę w stosowanych przez nią regulaminach. Zawarta w reklamie wskazówka, iż szczegółowe dane dotyczące promowanej usługi zawarte zostały w regulaminie nie jest przez konsumenta odbierana jako informacja czy sugestia, że dane zamieszczone w tym regulaminie są sprzeczne z przekazem jednoznacznie wynikającym z treści reklamy. Owe odesłanie nie zawiera bowiem jakiegokolwiek sugestii, że dane zawarte w regulaminie odbiegają czy modyfikują informacje zawarte w reklamie. Wskazówka wyjaśniająca dotyczy przy tym pełnej oferty Spółki, a nie konkretnych komunikatów zawartych w reklamie. Brak zatem podstaw, by konsument właśnie w zakresie tych komunikatów mógł spodziewać się jakichkolwiek odstępstw w regulaminie.

Bezprawność praktyki z pkt. I.1 sentencji decyzji

Przedmiotem oceny Prezesa Urzędu było działanie Spółki polegające na podawaniu w ramach kampanii reklamowej telefonii prepaid 36,6 prowadzonej pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” w sposób wprowadzający w błąd informacji, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę, podczas gdy cena połączenia telefonicznego do P4 Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie operatora sieci Play wynosiła 60 groszy za minutę.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r., praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której

inaczej by nie podjął. Wprowadzające w błąd działanie może, jak wskazuje art. 5 ust. 3 pkt 5 u.p.n.p.r., w szczególności dotyczyć ceny.

W ocenie Prezesa Urzędu, działanie przedsiębiorcy, który reklamował swoją ofertę prezentując w reklamach telewizyjnych i zewnętrznych komunikat „*Darmowy Internet i 29 gr/min do wszystkich*” oraz wskazówkę objaśniającą „*Oferta nie dotyczy P4*”, w taki sposób, że wskazówka objaśniająca mogła być nieczytelna dla przeciętnego konsumenta, mogło wprowadzać przeciętnego konsumenta w błąd, tj. mogło powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął, a w konsekwencji stanowić nieuczciwą praktykę rynkową.

Potwierdzeniem wprowadzającego w błąd sposobu prezentacji komunikatu o cenie połączeń w ofercie 36i6 oraz ewentualnej wskazówki objaśniającej jest treść (zawartość) poszczególnych reklam telewizyjnych i zewnętrznych.

W reklamach telewizyjnych „Lawina” i „Żuczek” lektor wygłaszał komunikat: „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz. Darmowy Internet do każdego doładowania i 29 groszy za minutę do wszystkich*”. Na ekranie pojawiał się kolorowy napis „*Darmowy Internet i 29 gr/min do wszystkich*”. Filmy reklamowe były opatrzone wskazówką objaśniającą umieszczoną w pionie w dolnej ich części o treści: „*Oferta nie dotyczy P4*”. Treść wskazówki objaśniającej nie była wygłaszana przez lektora. Konsument miał zatem możliwość tylko wizualnego jej odbioru. Wskazówka ta była jednak trudna do odczytania z uwagi na użycie bardzo małej czcionki i zastosowanie jasnoszarego koloru liter na białym tle. Jednocześnie, tylko możliwość zapoznania się przez konsumenta z całością przekazu (komunikat lektora + wskazówka objaśniająca), umożliwiałoby właściwy, odpowiadający rzeczywistym warunkom oferty Spółki, odbiór treści reklam prezentowanych w poszczególnych stacjach telewizyjnych.

Wprowadzenie w błąd polegało w tym wypadku na takim sposobie emisji komunikatu lektora, prezentacji scenki rodzajowej, hasła „*Darmowy Internet i 29 gr/min do wszystkich*” oraz wskazówki objaśniającej, że dla przeciętnego konsumenta – na skutek nieczytelności wskazówki objaśniającej – znacznie utrudniona była możliwość prawidłowego odbioru oferty Spółki. W ocenie Prezesa Urzędu, wielkość czcionki prezentowanej wskazówki objaśniającej w porównaniu do sposobu emisji komunikatu lektora i wizualnego komunikatu „*Darmowy Internet i 29 gr/min do wszystkich*” powodowały, iż przeciętny konsument mógł nie mieć realnych możliwości zapoznać się z rzeczywistymi warunkami reklamowanej oferty. Wskazówka objaśniająca zajmowała w przypadku każdej z reklam [tajemnica przedsiębiorstwa] pikseli, podczas gdy hasło główne „*Darmowy Internet i 29 gr/min do wszystkich*” za każdym razem [tajemnica przedsiębiorstwa] pikseli. Wpływ na trudność odczytania objaśnienia miał również fakt, iż była to informacja zapisana pionowo. Co więcej, do prezentacji wskazówki objaśniającej użyto na białym tle czcionki w kolorze jasnoszarym. W efekcie wskazówka objaśniająca była zupełnie nieczytelna. Dodatkowo w czasie ekspozycji tej wskazówki na ekranie prezentowane były elementy graficzne o charakterze humorystycznym stanowiące puentę przedstawianych spotów reklamowych. W spocie „Lawina” na ekranie pojawiała się wystająca z lawiny ludzka ręka, w spocie „Żuczek” napis „*podczas kręcenia naszej reklamy nie zginął żaden żuczek :)*”. Te elementy tła niewątpliwie wzbudzały zainteresowanie odbiorców, odwracając tym samym uwagę od wskazówki objaśniającej. Wszystkie te okoliczności powodowały, że przeciętny konsument mógł pozostawać w błędnym przekonaniu co do rzeczywistych warunków reklamowanej oferty przedsiębiorcy, tj. mógł nie zdawać sobie sprawy, że oferta wykonywania połączeń w cenie 29 gr/min doznaje istotnych ograniczeń, nie dotyczy bowiem połączeń wykonywanych do sieci Play.

Na plakatach citylight komunikat „*Darmowy Internet 29 gr/min do wszystkich*” z uwagi na znaczne rozmiary czcionki był dobrze widoczny. Poniżej tego komunikatu znajdowało się logo 36i6 oraz sieci Plus. Na lewym skraju plakatu, w pionie, umieszczona została treść wskazówki objaśniającej: „*Oferta nie dotyczy P4*”. Wskazówka była trudna do odczytania nie tylko z uwagi na jej wertykalne położenie w stosunku do horyzontalnego układu plakatu, głównego hasła i innych informacji zamieszczonym na plakacie, ale również z powodu użycia małej czcionki do jej prezentacji. Wskazówka objaśniająca była prezentowana czcionką w rozmiarze [tajemnica przedsiębiorstwa] pkt., podczas gdy wielkość czcionki hasła „*Darmowy Internet*” wynosiła [tajemnica przedsiębiorstwa] pkt, zaś hasła „*29 gr/min*” [tajemnica przedsiębiorstwa] pkt. Trudność odczytania tej wskazówki potęgował fakt zapisu tej wskazówki czcionką w kolorze szarym i umieszczenia jej na tle w kolorze jasnoszarym.

Wprowadzenie w błąd polegało w tym wypadku na takim sposobie prezentacji ww. komunikatu i wskazówki objaśniającej, że dla przeciętnego konsumenta – na skutek nieczytelności wskazówki objaśniającej – możliwy był jedynie prawidłowy odbiór komunikatu wskazującego na cenę 29 gr/min połączeń do wszystkich. W ocenie Prezesa Urzędu, sposób prezentacji wskazówki objaśniającej, na który w szczególności składały się: wielkość i kolor czcionki, jej prezentacja w układzie wertykalnym w zestawieniu z horyzontalnym układem ww. komunikatu oraz kolorystyka tła, powodowały, że przeciętny konsument mógł pozostawać w błędnym przekonaniu co do rzeczywistych warunków reklamowanej oferty przedsiębiorcy.

Billboardy prezentowały takie same hasła reklamowe jak plakaty citylight. W odróżnieniu od plakatów komunikaty zawarte na billboardach ograniczały swój przekaz jedynie do wskazania „*Darmowy Internet*” oraz „*29 gr/min do wszystkich*”. Billboardy nie zawierały bowiem żadnej wskazówki objaśniającej.

Wprowadzenie w błąd poprzez reklamy umieszczone na billboardach polegało na niewskazaniu w treści reklamy jakichkolwiek informacji, że możliwość wykonywani połączeń w cenie 29 groszy za minutę ma charakter ograniczony. Na podstawie treści reklam prezentowanych na billboardach przeciętny konsument nie miał zatem żadnej możliwości poznania rzeczywistej oferty Spółki.

Reklamy w formie wobblersów, plakatów, hangerów i ulotek zawierały bardzo dobrze wyeksponowane hasła „*Darmowy Internet*” oraz „*29 gr/min do wszystkich*” oraz praktycznie niewidoczne i niezwykle trudne do odczytania objaśnienie.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na specyfikę środków przekazu takich jak billboard czy plakat reklamowy. Zazwyczaj nośniki tego rodzaju umieszczane są w miejscach dobrze wyeksponowanych: w ruchliwych punktach miast, przy drogach krajowych. Dzięki temu treści reklamowe prezentowane na billboardach są odbierane przez znaczną liczbę konsumentów. Zarazem konsument nie ma możliwości dokładnego przyjrzenia się billboardowi. Zwykle odbiorca patrząc na billboard znajduje się w ruchu – w samochodzie, autobusie, tramwaju, ewentualnie mija go, idąc pieszo. Tym istotniejsze, ze względu na brak możliwości wnikliwego zapoznania się z treścią reklamy, jest także jej zaprojektowanie, by hasła w niej prezentowane były czytelne i łatwe w odbiorze, nie powodując jednocześnie możliwości wprowadzenia konsumenta w błąd. Informacje zawarte w reklamach, w tym zwłaszcza na billboardach, powinny być przekazywane w sposób jasny i jednoznaczny, nie budzący wątpliwości co do realnych warunków reklamowanej oferty przedsiębiorcy.

Prezes Urzędu uznaje natomiast, że w przypadku reklamy internetowej, z uwagi na stosunkową łatwość uzyskania przy wykorzystaniu tego medium kompletnej informacji dotyczącej warunków reklamowanej oferty oraz fakt zastosowania przez Spółkę

przekierowania z tych reklam bezpośrednio na stronę www.36i6.pl, ryzyko wprowadzenia konsumenta w błąd było niewielkie.

Podsumowując, należy wskazać, iż kampania reklamowa „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” była przygotowana oraz przeprowadzona w sposób profesjonalny i kompleksowy. Poszczególne elementy kampanii stanowiły spójną całość – świadczą o tym podobne elementy graficzne czy fabularne, a przede wszystkim hasła reklamowe im towarzyszące. W związku z tym konsument, zarówno z telewizji, jak i na ulicy, w miejscach publicznie dostępnych, na skutek przyjętego przez Polkomtel sposobu prezentacji komunikatu wskazującego na połączenia za 29 gr/min do wszystkich oraz nieczytelnej wskazówki objaśniającej, mógł otrzymywać fałszywe (zwodnicze) wyobrażenie na temat oferty Spółki.

Wprowadzenie w błąd mogło polegać na przyjęciu przez konsumenta, na skutek nieczytelności wskazówki objaśniającej, że Spółka oferuje wykonywanie połączeń do wszystkich sieci za 29 groszy za minutę. Faktycznie wskazana cena nie dotyczyła połączeń do sieci Play, w przypadku których obowiązywała stawka 60 groszy za minutę połączenia, a zatem stawka ponad dwukrotnie wyższa od stawki wskazywanej w reklamie. Należy zatem uznać, że Spółka wprowadzała w błąd w zakresie ceny (art. 5 ust. 3 pkt 5 u.p.n.p.r.).

Błędne wyobrażenie o cenie oferowanych usług mogło spowodować podjęcie przez konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął, tj. zainteresowanie się ofertą Spółki lub podjęcie działań zmierzających do zawarcia umowy ze Spółką.

Reklama stanowi specyficzny środek przekazu posługujący się niewątpliwie skrótami, hasłami i prezentujący najważniejsze informacje (często przy użyciu alegorii i hiperbolizacji), które mają dotrzeć do potencjalnych klientów, usługobiorców i skłonić ich do zainteresowania się reklamowanym produktem. W przypadku analizowanych reklam telewizyjnych i zewnętrznych, komunikat wynikający z nich – odbierany przez przeciętnego konsumenta na skutek nieczytelności wskazówki objaśniającej – mógł przedstawiać się następująco: Polkomtel oferuje wszelkie połączenia za 29 groszy za minutę. Błędne wyobrażenie konsumenta o faktycznej cenie połączeń do poszczególnych sieci w ramach tej oferty mogło powodować postawienie Spółki w korzystniejszym świetle i wzmacniać atrakcyjność oferty, a przez to zainteresowanie potencjalnych klientów.

W toku postępowania Spółka zaprzeczyła jakoby jej działania mogły stanowić przejaw nieuczciwych praktyk rynkowych, bowiem – jak wskazała – w prezentowanych reklamach przekazywana była informacja, że „*oferta nie dotyczy P4*”. Spółka podkreśliła przy tym, że w trakcie reklamy telewizyjnej informacja ta była eksponowana przez okres równy okresowi eksponowania promocyjnej ceny połączeń. Odnosząc się do tych twierdzeń, należy w pierwszej kolejności wskazać, że nie wszystkie materiały reklamowe zawierały wskazówkę objaśniającą. Takiej informacji nie było w ogóle w reklamach prezentowanych na billboardach. Po drugie, okres eksponowania wskazówki objaśniającej w reklamowym spotach telewizyjnych „Lawina 15” i „Lawina 30”, wbrew twierdzeniom Spółki, jest krótszy i to aż o ok. 20% od okresu eksponowania hasła głównego. Długość okresu prezentowania w spotach telewizyjnych wskazówki objaśniającej ma w okolicznościach niniejszej sprawy zresztą znaczenie drugorzędne. Wskazówka objaśniająca była zupełnie nieczytelna dla przeciętnego konsumenta. Długość okresu jej prezentacji nie mogła znacząco wpłynąć na jej czytelność. Analogiczna sytuacja miała miejsce w przypadku innych form reklamowych stosowanych przez Spółkę. Zarówno na wobblach, plakatach, plakatach citylight, hangerach i ulotkach wskazówka objaśniająca była wręcz niedostrzegalna dla konsumenta.

Wymaga podkreślenia, iż praktyka polegająca na eksponowaniu poszczególnych cech danej oferty w hasłach kampanii reklamowej jest dopuszczalna, o ile sposób prezentacji

całości przekazu reklamowego nie wprowadza w błąd. Spółka ma swobodę kształtowania treści przekazu reklamowego na potrzeby prowadzonej kampanii reklamowej. Ponosi jednak również ryzyko skutków niebezpieczeństwa wywołania u odbiorców reklamy błędnego wyobrażenia o cechach swojej oferty.

W obecnym czasie przedsiębiorcy telekomunikacyjni, z uwagi na szybki rozwój rynku i rosnącą konkurencję, prowadzą niezwykle ekspansywną działalność marketingową w zakresie świadczonych usług celem pozyskania jak największej liczby klientów. Powyższe sprowadza się w praktyce do stosowania w kampaniach reklamowych rozmaitych technik agitacyjnych, które mogą niekiedy powodować, iż przekazy reklamowe są przejawiskawione w treści, nadmiernie eksponują przewodnie hasła kampanii reklamowych w przeciwieństwie do wskazówek objaśniających. Co najważniejsze jednak, dopiero właściwe odczytanie objaśnień czyni daną ofertę czytelną i pełną w odbiorze dla przeciętnego konsumenta.

Z oczywistych względów reklama zawsze wybiórczo prezentuje określone cechy danej oferty w taki sposób, żeby ukazać ją w jak najbardziej korzystnym świetle i tym samym przyciągnąć uwagę potencjalnych klientów. Niemniej, od reklamującego wymaga się rozpowszechniania informacji w sposób, który nie wprowadza w błąd. Z jednej strony element wyeksponowany w sposób przyciągający wzrok czy słuch nie może być sam w sobie nieprawdziwy bądź niejasny czy dwuznaczny w odbiorze konsumentów, a z drugiej wyjaśnienie wykluczające błąd nie może odbywać się przez niejasną, nieczytelną, wskazówkę, w tym wskazówkę, która realnie rzecz biorąc nie jest dostrzegalna dla przeciętnego konsumenta.

Odnosząc się do wymogu uwzględnienia przy ocenie, czy praktyka rynkowa wprowadza w błąd wszystkich jej elementów oraz okoliczności wprowadzenia produktu na rynek, w tym sposobu jego prezentacji (art. 5 ust. 4 u.p.n.p.r.), należy wskazać, że w analizowanych reklamach telewizyjnych i zewnętrznych, możliwość prezentacji wskazówki objaśniającej w sposób czytelny nie była ograniczona „pojemnością” formy reklamy i zastosowanego środka przekazu. Oceniając okoliczności wprowadzenia produktu na rynek, w tym sposób jego prezentacji, Prezes Urzędu zważył natomiast (co wykazano powyżej), iż sposób prezentacji wskazówki objaśniającej uniemożliwiał konsumentowi możliwość zapoznać się z rzeczywistymi warunkami reklamowanej oferty. Sposób prezentacji ww. komunikatów reklamowych wskazuje zatem na wprowadzające w błąd działanie Spółki.

Dla dochowania w pełni wymogów staranności zawodowej przez Polkomtel konieczne było zatem nie tylko zamieszczenie wskazówki objaśniającej o treści, która nie byłaby tylko symboliczna (np. ogólne sformułowanie zawarte w reklamach na billboardach „Regulamin oferty dostępny na stronie www.36i6.pl”), lecz dostarczała konsumentowi satysfakcjonujących wyjaśnień dotyczących prezentowanej oferty. Konieczne było także zamieszczenie wskazówki objaśniającej w taki sposób, by była ona zauważalna i czytelna dla przeciętnego konsumenta.

Błędne wyobrażenie konsumenta o cenie połączeń w ofercie 36i6 tj. przekonanie, że wszystkie połączenia w ramach tej usługi użytkownik może wykonywać w cenie 29 groszy za minutę, powodowało korzystniejsze postrzeganie tej oferty przez konsumenta. Wzmocnienie atrakcyjności oferty niewątpliwie prowadziło do zwiększenia zainteresowania się nią przez potencjalnych nabywców. Należy przy tym mieć na względzie, że to właśnie przesłanka ekonomiczna, czyli cena lub szczególna korzyść cenowa wywiera szczególny wpływ na decyzję konsumenta dotyczącą umowy. Wprowadzenie w błąd w tym przedmiocie w sposób szczególny rzutuje zatem na prawidłowość podejmowanej decyzji rynkowej. Konsument zainteresowany przekazem reklamowym i pozostający na skutek jego treści

w błędzie co do warunków oferty promocyjnej tj. faktycznych kosztów połączeń w 36i6, był skłonny zawrzeć ze Spółką umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych, której by nie zawarł w przypadku posiadania pełnej wiedzy o ofercie. Uzasadnionym jest zatem przyjęcie, że przeciętny konsument sugerując się brzmieniem powyżej wskazanych haseł reklamowych mógł podjąć decyzję dotyczącą umowy, której inaczej by nie podjął, tj. mógł zainteresować się ofertą Spółki, podjąć działania zmierzające do zawarcia umowy ze Spółką lub nawet zawrzeć umowę.

Mając na względzie wskazane wyżej okoliczności, w ocenie Prezesa Urzędu, zachodzą przesłanki uzasadniające uznanie działania Spółki polegającego na podawaniu w ramach kampanii reklamowej telefonii prepaid 36,6 prowadzonej pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” w sposób wprowadzający w błąd informacji, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę, podczas gdy cena połączenia telefonicznego do P4 - operatora sieci Play, wynosiła 60 groszy za minutę. Wprowadzenie w błąd następowało poprzez zaniechanie zamieszczenia w treści reklam umieszczanych na billboardach wskazówki objaśniającej, że w ramach oferty nie można wykonywać połączeń za 29 gr/min do sieci Play oraz poprzez zamieszczenie w treści pozostałych reklam zewnętrznych oraz w reklamach telewizyjnych niezauważalnych i nieczytelnych dla przeciętnego konsumenta wskazówek objaśniających o treści „*Oferta nie dotyczy P4*”.

W celu wykazania, że zachowanie Spółki stanowi nieuczciwą praktykę rynkową konieczne jest także wykazanie naruszenia klauzuli generalnej z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r., tj. ogólnej definicji nieuczciwej praktyki rynkowej. Praktyka rynkowa jest uznawana za nieuczciwą, jeśli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w sposób istotny zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po zawarciu.

W związku z powyższym Prezes Urzędu dokonał oceny zachowania Spółki w kontekście naruszenia dobrych obyczajów oraz możliwości istotnego zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy, tj. na etapie kierowania do niego komunikatu marketingowego.

Dobre obyczaje są klauzulą generalną, która podlega konkretyzacji na okoliczność danego stanu faktycznego. Zgodnie z poglądem doktryny „*sprzeczne z dobrymi obyczajami są działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności (...), czyli takie działanie, które potocznie określone jest jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania*” (K. Pietrzykowski red., *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2002 r., s. 804). W niniejszej sprawie dobre obyczaje należy ocenić jako prawo do rzetelnej i jednoznacznej informacji, jaką w ramach przekazu reklamowego przedsiębiorca powinien kierować do przeciętnego konsumenta, przy uwzględnieniu oczywiście ograniczeń wynikających z takiej formy prezentacji oferty. Do naruszenia tak rozumianych dobrych obyczajów doszło na skutek przekazywania przez Spółkę komunikatu reklamowego, że stawka 29 groszy za minutę dotyczy połączeń do wszystkich, połączonego z nieczytelną dla przeciętnego konsumenta wskazówką objaśniającą, zgodnie z którą oferta ta nie dotyczy P4. Z uwagi na faktyczną niemożliwość odczytania wskazówki objaśniającej, wprowadzającej istotne ograniczenie atrakcyjności oferty Spółki, przeciętny konsument mógł nabrać mylnego wyobrażenia o cechach reklamowanej usługi i podjąć decyzję dotyczącą umowy, której – w przypadku posiadania pełnej i rzeczywistej wiedzy o oferowanej usłudze – by nie podjął. Powyższe świadczy o możliwości zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej reklamowanej usługi.

Wobec powyższego, w ocenie Prezesa Urzędu, zachowanie Spółki należy uznać za nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 4 ust. 1 i 2 u.p.n.p.r., a sprecyzowaną w art. 5 ust. 1 i art. 5 ust. 3 pkt. 5 u.p.n.p.r.

Bezprawność praktyki z pkt. I.2 sentencji decyzji

Przedmiotem oceny Prezesa Urzędu było działanie Spółki polegające na podawaniu w ramach kampanii reklamowej sieci Simplus dotyczącej promocji „*Profil Tanio do wszystkich*” informacji w sposób wprowadzający w błąd, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę, podczas gdy cena połączenia telefonicznego do P4 Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie operatora sieci Play wynosiła 72 grosze za minutę.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r., praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Wprowadzające w błąd działanie może, jak wskazuje art. 5 ust. 3 pkt 5 u.p.n.p.r., w szczególności dotyczyć ceny.

W ocenie Prezesa Urzędu, działanie przedsiębiorcy, który reklamował swoją ofertę prezentując, w reklamach telewizyjnych i zewnętrznych, komunikat „*29 gr/min do Wszystkich Prosto i Tanio*” oraz wskazówkę objaśniającą „*Oferta nie dotyczy P4*”, w taki sposób, że wskazówka objaśniająca mogła być nieczytelna dla przeciętnego konsumenta, mogło wprowadzać przeciętnego konsumenta w błąd, tj. mogło powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął, a w konsekwencji stanowić nieuczciwą praktykę rynkową.

O wprowadzającym w błąd sposobie prezentacji komunikatu o cenie połączeń w ofercie Simplus oraz ewentualnej wskazówki objaśniającej świadczy treść (zawartość) poszczególnych reklam telewizyjnych i zewnętrznych.

W prezentowanym w kinie i telewizji spocie reklamowym „Simplus_Rewolucja_15” lektor wygłaszał komunikat: „*No cóż w Simplusie rozmawia się ze wszystkimi za 29 groszy za minutę. Simplus. Prosto i tanio.*” W spocie „Simplus_Rewolucja_Prolog” z kolei lektor mówił: „*Od teraz każdy, kto jest w Simplusie, ma prawo spiskować ze wszystkimi już za 29 groszy za minutę. Simplus. Prosto i tanio.*” Na ekranie pojawiał się napis „*29 gr/min do Wszystkich Prosto i Tanio*”. Filmy reklamowe były opatrzone wskazówką objaśniającą o treści: „*Oferta nie dotyczy P4*”. Treść wskazówki objaśniającej nie była wygłaszana przez lektora. Konsument miał zatem możliwość tylko wizualnego jej odbioru. Wskazówka była trudna do odczytania z uwagi na użycie bardzo małej czcionki. Dodatkowo w spocie „Simplus_Rewolucja_15” wskazówka ta została zapisana w układzie pionowym. W spocie „Simplus_Rewolucja_Prolog” wskazówka ta została zapisana czcionką w kolorze jasnoszarym na tle koloru ciemnoszarego. Jednocześnie, tylko możliwość zapoznania się przez konsumenta z całością przekazu (komunikat lektora + wskazówka objaśniająca), umożliwiałoby właściwy, odpowiadający rzeczywistym warunkom oferty Spółki, odbiór treści reklam prezentowanych w poszczególnych stacjach telewizyjnych.

Wprowadzenie w błąd w telewizyjnych spotach reklamowych polegało zatem na takim sposobie emisji komunikatu lektora, prezentacji scenki rodzajowej, hasła „*29 gr/min do Wszystkich Prosto i Tanio*” oraz wskazówki objaśniającej, że dla przeciętnego konsumenta – na skutek nieczytelności wskazówki objaśniającej – znacznie utrudniona była możliwość prawidłowego odbioru oferty Spółki. W ocenie Prezesa Urzędu, wielkość czcionki

prezentowanej wskazówki objaśniającej w porównaniu do sposobu emisji komunikatu lektora i wizualnego komunikatu „29 gr/min do Wszystkich Prosto i Tanio” powodowały, iż przeciętny konsument mógł nie mieć realnych możliwości zapoznania się z rzeczywistymi warunkami reklamowanej oferty. Wskazówka objaśniająca zajmowała w reklamach [tajemnica przedsiębiorstwa] piksele lub [tajemnica przedsiębiorstwa] pikseli, podczas gdy hasło główne „29 gr/min do Wszystkich Prosto i Tanio” [tajemnica przedsiębiorstwa] pikseli. Wpływ na trudność odczytania objaśnienia miał również fakt, iż w części emitowanych spotów była to informacja zapisana pionowo, a w części kolor czcionki tego napisu nie wyróżniał się w dostatecznym stopniu z koloru tła. Trudność odczytania tej wskazówki powodowała, że przeciętny konsument mógł pozostawać w błędnym przekonaniu co do rzeczywistych warunków reklamowanej oferty przedsiębiorcy, tj. mógł nie zdawać sobie sprawy, że oferta wykonywania połączeń za 29 gr/min doznaje istotnych ograniczeń, nie dotyczy bowiem połączeń wykonywanych do sieci Play.

Na billboardach i plakatach CLP komunikat „29 gr/min do Wszystkich Prosto i Tanio” z uwagi na znaczne rozmiary czcionki był dobrze widoczny. Poniżej tego komunikatu znajdowało się logo Simplus. Na lewym skraju plakatu, w pionie, umieszczona została treść wskazówki objaśniającej: „Oferta nie dotyczy P4”. Wskazówka była trudna do odczytania nie tylko z uwagi na jej wertykalne położenie w stosunku do horyzontalnego układu plakatu, głównego hasła i innych elementów graficznych zamieszczonych na plakacie, ale również z powodu użycia małej czcionki do jej prezentacji. Na plakatach CLP wskazówka objaśniająca była prezentowana czcionką w rozmiarze [tajemnica przedsiębiorstwa] pkt., podczas gdy wielkość czcionki hasła „29” wynosiła [tajemnica przedsiębiorstwa] pkt, zaś hasła „do Wszystkich” [tajemnica przedsiębiorstwa] pkt. Na billboardach 12x3 wskazówka objaśniająca była prezentowana czcionką w rozmiarze [tajemnica przedsiębiorstwa] pkt., podczas gdy wielkość czcionki hasła „29” wynosiła [tajemnica przedsiębiorstwa] pkt, zaś hasła „do Wszystkich” [tajemnica przedsiębiorstwa] pkt. Trudność odczytania tej wskazówki potęgował także fakt zapisu tej wskazówki czcionką w kolorze niebieskim i umieszczenia jej na tle w kolorze ciemnoszarym.

Również zatem wprowadzenie w błąd w reklamach na billboardach i plakatach CLP polegało na takim sposobie prezentacji komunikatu głównego i wskazówki objaśniającej, że dla przeciętnego konsumenta – na skutek nieczytelności wskazówki objaśniającej – istniała możliwość prawidłowego odbioru jedynie komunikatu wskazującego na cenę 29 gr/min połączeń do wszystkich. W ocenie Prezesa Urzędu, sposób prezentacji wskazówki objaśniającej, na który w szczególności składały się: wielkość i kolor czcionki, jej prezentacja w układzie wertykalnym w zestawieniu z horyzontalnym układem ww. komunikatu oraz kolorystyka tła, powodowały, że przeciętny konsument mógł pozostawać w błędnym przekonaniu co do rzeczywistych warunków reklamowanej oferty przedsiębiorcy.

Również reklamy w formie ulotek zawierały bardzo dobrze wyeksponowane hasła „29 gr/min do Wszystkich Prosto i Tanio” oraz praktycznie niewidoczne i niezwykle trudne do odczytania objaśnienia.

Jednocześnie Prezes Urzędu, przyjmując argumentację Spółki, stwierdza, że w przypadku reklamy internetowej, z uwagi na stosunkową łatwość uzyskania przy wykorzystaniu tego medium kompletnej informacji dotyczącej warunków reklamowanej oferty oraz fakt zastosowania przez Spółkę przekierowania z tych reklam bezpośrednio na stronę www.simplus.pl, ryzyko wprowadzenia konsumenta w błąd było niewielkie.

Nie ulega wątpliwości, że kampania reklamowa sieci Simplus dotyczącej promocji „Profil Tanio do wszystkich” została zbudowana przy wykorzystaniu w różnych środkach masowego przekazu podobnych elementów graficznych czy fabularnych. W poszczególnych

elementach kampanii powielano również to samo hasło reklamowe. Na wszystkich nośnikach reklamy zamieszczono również zupełnie nieczytelną wskazówkę objaśniającą.

Sposób prezentacji komunikatu głównego i wskazówki objaśniającej, w ocenie Prezesa UOKiK, mógł wprowadzać przeciętnego konsumenta w błąd w zakresie ceny (art. 5 ust. 3 pkt 5 u.p.n.p.r.). Wprowadzenie w błąd mogło polegać na przyjęciu przez konsumenta, na skutek nieczytelności wskazówki objaśniającej, że Spółka oferuje wykonywanie połączeń do wszystkich sieci za 29 groszy za minutę. Faktycznie wskazana cena nie dotyczyła połączeń do sieci Play, w przypadku których obowiązywała stawka 72 grosze za minutę połączenia, a zatem stawka ponad dwukrotnie wyższa od ceny eksponowanej w reklamie.

Komunikat wynikający z analizowanych reklam telewizyjnych i zewnętrznych – odbierany przez przeciętnego konsumenta na skutek nieczytelności wskazówki objaśniającej – mógł przedstawiać się następująco: Polkomtel oferuje wszelkie połączenia za 29 groszy za minutę. Takie przeświadczenie konsumenta mogło wzmacniać atrakcyjność oferty, a przez to zainteresowanie jej wyborem.

Prezes Urzędu nie podziela stanowiska Spółki, że zawarte w reklamach zastrzeżenie „*oferta nie dotyczy P4*” było wystarczające dla dopełnienia przekazu reklamowego i uniknięcia ryzyka wprowadzenia konsumentów w błąd co do ceny połączeń do sieci Play. Prezes Urzędu nie kwestionuje samej treści wskazówki objaśniającej zamieszczonej w reklamach, ale sposób jej prezentacji, który *de facto* wykluczał możliwość prawidłowego odczytania jej treści przez przeciętnego konsumenta. Wyjaśnienie prezentowanego hasła reklamowego, które ma za zadanie precyzować istotę oferty i eliminować ryzyko wprowadzenia konsumentów w błąd przez zastosowanie zbyt ogólnego czy przejawskrawionego głównego hasła reklamowego, nie może być nieczytelne i niedostrzegalne dla przeciętnego konsumenta. Wówczas bowiem wskazówka nie spełnia swojego celu, tj. nie eliminuje możliwości wprowadzenia konsumenta w błąd.

Na ocenę działań Spółki bez wpływu pozostaje także przedstawiona w toku postępowania motywacja Spółki do zastosowania w kampanii reklamowej hasła „*29 gr/min do Wszystkich*”. Okoliczność, że według zamysłu Spółki zawarte w reklamach odniesienie do „*wszystkich*” miało odróżniać tę ofertę od promocji „*Profil Tanio do Plusa*”, w której oferowano atrakcyjną cenę połączeń wykonywanych do osób posiadających telefony w sieci Plus, pozostaje bez wpływu na odbiór przekazów reklamowych przez przeciętnego konsumenta. W ramach analizowanej kampanii reklamowej Spółka eksponowała informację o niskiej cenie połączeń do wszystkich. Przeciętny odbiorca tych reklam miał zatem prawo spodziewać się takiej ceny połączeń do wszystkich sieci. Nieczytelność wskazówki objaśniającej powodowała, że konsument z przekazu reklamowego nie uzyskiwał informacji, że cena ta nie obowiązuje w przypadku połączeń do sieci Play.

W ocenie Prezesa Urzędu, w analizowanych reklamach telewizyjnych i zewnętrznych, możliwość prezentacji wskazówki objaśniającej w sposób czytelny nie była ograniczona „pojemnością” formy reklamy i zastosowanych środków przekazu.

Błędne wyobrażenie konsumenta o cenie połączeń w sieci Simplus w promocji „*Profil Tanio do Wszystkich*” tj. przekonanie, że wszystkie połączenia w ramach tej usługi użytkownik może wykonywać za 29 groszy za minutę, powodowało korzystniejsze postrzeganie tej oferty przez konsumenta. Wzmocnienie atrakcyjności oferty niewątpliwie prowadziło do zwiększenia zainteresowania się nią przez potencjalnych nabywców. Należy przy tym mieć na względzie, że to właśnie przesłanka ekonomiczna, czyli cena lub szczególna korzyść cenowa wywiera szczególny wpływ na decyzję konsumenta dotyczącą umowy. Wprowadzenie w błąd w tym przedmiocie w sposób szczególny rzutuje zatem na prawidłowość podejmowanej decyzji rynkowej. Konsument zainteresowany przekazem

reklamowym i pozostający na skutek jego treści w błędzie co do warunków oferty promocyjnej tj. faktycznych kosztów połączeń w promocji „*Profil Tanio do Wszystkich*”, był skłonny zawrzeć ze Spółką umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych, której by nie zawarł w przypadku posiadania pełnej wiedzy o ofercie. Uzasadnionym jest zatem przyjęcie, że przeciętny konsument sugerując się brzmieniem powyżej wskazanych haseł reklamowych mógł podjąć decyzję dotyczącą umowy, której inaczej by nie podjął, tj. mógł zainteresować się ofertą Spółki, podjąć działania zmierzające do zawarcia umowy ze Spółką lub nawet zawrzeć umowę.

Mając na względzie wskazane wyżej okoliczności, w ocenie Prezesa Urzędu, zachodzą przesłanki uzasadniające uznanie działania Spółki polegającego na podawaniu w ramach kampanii reklamowej sieci Simplus dotyczącej promocji „*Profil Tanio do Wszystkich*” w sposób wprowadzający w błąd informacji, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę, podczas gdy cena połączenia telefonicznego do P4, operatora sieci Play, wynosiła 72 grosze za minutę. Wprowadzenie w błąd następowało poprzez zamieszczenia w treści reklam telewizyjnych, kinowych i reklam zewnętrznych niezauważalnych i nieczytelnych dla przeciętnego konsumenta wskazówek objaśniających o treści „*Oferta nie dotyczy P4*”.

W celu wykazania, że zachowanie Spółki stanowi nieuczciwą praktykę rynkową konieczne jest także wykazanie naruszenia klauzuli generalnej z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r., tj. ogólnej definicji nieuczciwej praktyki rynkowej. Praktyka rynkowa jest uznawana za nieuczciwą, jeśli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w sposób istotny zniekształci lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po zawarciu.

W związku z powyższym Prezes Urzędu dokonał oceny zachowania Spółki w kontekście naruszenia dobrych obyczajów oraz możliwości istotnego zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy, tj. na etapie kierowania do niego komunikatu marketingowego.

W niniejszej sprawie dobre obyczaje należy ocenić jako prawo do rzetelnej i jednoznacznej informacji, jaką w ramach przekazu reklamowego przedsiębiorca powinien kierować do przeciętnego konsumenta, przy uwzględnieniu oczywiście ograniczeń wynikających z takiej formy prezentacji oferty. Do naruszenia tak rozumianych dobrych obyczajów doszło na skutek przekazywania przez Spółkę komunikatu reklamowego, że stawka 29 groszy za minutę dotyczy połączeń do wszystkich, połączonego z nieczytelną dla przeciętnego konsumenta wskazówką objaśniającą, zgodnie z którą oferta ta nie dotyczy P4. Z uwagi na faktyczną niemożliwość odczytania wskazówki objaśniającej, wprowadzającej istotne ograniczenie atrakcyjnej oferty Spółki, przeciętny konsument mógł nabrać mylnego wyobrażenia o cechach reklamowanej usługi i podjąć decyzję dotyczącą umowy, której – w przypadku posiadania pełnej i rzeczywistej wiedzy o oferowanej usłudze – by nie podjął. Powyższe świadczy o możliwości zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej reklamowanej usługi.

Wobec powyższego, w ocenie Prezesa Urzędu, zachowanie Spółki należy uznać za nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 4 ust. 1 i 2 u.p.n.p.r., a sprecyzowaną w art. 5 ust. 1 i art. 5 ust. 3 pkt. 5 u.p.n.p.r.

Bezprawność praktyki z pkt. I.3 sentencji decyzji

Prezes Urzędu ocenił także działanie Spółki polegające na podawaniu w ramach kampanii reklamowej telefonii prepaid 36,6 prowadzonej pod hasłem „*Być może nie*

zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz” informacji, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę, podczas gdy cena ta obowiązywała jedynie do wybranych przez użytkownika maksymalnie 36 numerów sieci stacjonarnych i sieci komórkowych.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r., praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Wprowadzającym w błąd działaniem może być w szczególności, jak wskazuje art. 5 ust. 2 pkt 1 u.p.n.p.r., rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji. Owe wprowadzenie w błąd, zgodnie z art. 5 ust. 3 pkt 1 u.p.n.p.r., może w szczególności dotyczyć rodzaju produktu.

W ocenie Prezesa Urzędu, działanie przedsiębiorcy, który reklamował swoją ofertę prezentując, w reklamach telewizyjnych i zewnętrznych, komunikat *„Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz. Darmowy Internet i 29 gr/min do wszystkich”*, podczas gdy cena ta obowiązywała jedynie do wybranych przez użytkownika maksymalnie 36 numerów sieci stacjonarnych i sieci komórkowych, mogło wprowadzać przeciętnego konsumenta w błąd, tj. mogło powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął, a w konsekwencji stanowić nieuczciwą praktykę rynkową.

Analiza treści poszczególnych reklam telewizyjnych i zewnętrznych wskazuje, że reklamy te mogły wprowadzać w błąd co do rodzaju usługi promowanej w ofercie 36i6.

W reklamach telewizyjnych „Lawina” i „Żuczek” lektor wygłaszał komunikat: *„Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz. Darmowy Internet do każdego doładowania i 29 groszy za minutę do wszystkich”*. Na ekranie pojawiał się kolorowy napis *„Darmowy Internet i 29 gr/min do wszystkich”*. Filmy reklamowe nie były opatrzone jakąkolwiek wskazówką objaśniającą, która informowałaby o ograniczonym liczbowo zakresie numerów, do których można wykonywać połączenia po oferowanej cenie. Przeciętny konsument mógł zatem budować swoje wyobrażenie o cenie oferowanych usług jedynie na podstawie docierającego do niego komunikatu *„29 groszy za minutę do wszystkich”*. Przekaz ten był językowo i logicznie jednoznaczny. Wskazywał na konkretną cenę minuty połączenia głosowego w usłudze 36i6. Użycie sformułowania *„do wszystkich”* akcentowało fakt, że stawka ta obowiązuje przy wykonywaniu wszelkich połączeń, co potęgowało wrażenie powszechności proponowanej stawki opłat. Konsument nie miał zatem jakichkolwiek podstaw, by poddawać w wątpliwość prawdziwość komunikatu *„29 gr/min do wszystkich”*.

Również na wobblерze i hangerze wyeksponowano jedynie informację o atrakcyjnej cenie połączeń *„do wszystkich”*. Na reklamach tych prezentowany był dobrze widoczny komunikat *„Darmowy Internet 29 gr/min do wszystkich”*. Wskazane reklamy nie zawierały jakiegokolwiek informacji czy wskazówki objaśniającej, że podawana cena połączeń dotyczy tylko ograniczonej liczby numerów.

Także wykorzystywane w kampanii billboardy przekazywały jedynie informację *„Darmowy Internet 29 gr/min do wszystkich”*. Przekaz nie wskazywał na jakiekolwiek ograniczenie oferty.

Spośród wszystkich form reklamy stosowanych przez Spółkę w ramach przedmiotowej kampanii tylko na plakatach (również citylight) oraz na ulotkach wskazano, że oferta obejmuje możliwość rozmowy za 29 gr/min z 36 osobami. Należy zatem uznać, że wprowadzający w błąd sposób prezentacji oferty nie dotyczył plakatów i ulotek reklamowych. Również w przypadku reklamy internetowej, z uwagi na stosunkową łatwość

uzyskania przy wykorzystaniu tego medium kompletnej informacji dotyczącej warunków reklamowanej oferty Spółki, ryzyko wprowadzenia konsumenta w błąd było niewielkie.

Należy przy tym wyraźnie podkreślić, że możliwość skorygowania treści reklam telewizyjnych i reklam zewnętrznych typu billboard, wobblers i hanger nie była ograniczona „pojemnością” formy reklamy i zastosowanego środka przekazu. Niewątpliwie możliwym było bowiem przedstawienie w treści tych przekazów reklamowych informacji o limicie numerów, do których obowiązuje promocyjna cena połączeń. Świadczy o tym chociażby fakt zamieszczenia takiej informacji na plakatach (w tym plakatach citylight) oraz na ulotkach. Równie dobrze Spółka mogła analogiczną informację umieścić na pozostałych nośnikach wykorzystanych w kampanii reklamowej.

Kampania reklamowa sieci 36i6 pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” była przygotowana oraz przeprowadzona w sposób profesjonalny i kompleksowy. W ramach tej kampanii wykorzystano różne środki masowego przekazu. W większości z form omawianej kampanii reklamowej (telewizja, billboardy, hangery, wobblers) przekaz nie zawierał jednak żadnych dodatkowych wyjaśnień dotyczących możliwości realizowania połączeń głosowych po wskazanej cenie.

Faktycznie połączenia głosowe za 29 groszy za minutę użytkownik mógł wykonywać tylko z 36 osobami, uprzednio wybranymi i ustawionymi na koncie użytkownika. W innych przypadkach stawka połączenia głosowego wynosiła 60 groszy za minutę, a zatem była ponad dwukrotnie wyższa od prezentowanej w reklamie.

Należy zatem stwierdzić, że przekazywana w reklamach informacja: „*29 gr/min do wszystkich*” była informacją nieprawdziwą. W ramach tej oferty konsument nie mógł bowiem rozmawiać za 29 groszy za minutę ze wszystkimi.

Wyeksponowanie w kampanii reklamowej hasła „*29 gr/min do wszystkich*” i niewskazanie w większości materiałów reklamowych, iż proponowana cena połączeń obowiązuje jedynie do limitowanej liczby osób, prowadziło do wywołania w świadomości konsumentów mylnego wyobrażenia o cechach i rodzaju usługi promowanej w ofercie 36i6. Na podstawie treści komunikatów reklamowych konsumenci mogli się spodziewać, że w ramach tej oferty stawka 29 gr/min obowiązuje użytkowników sieci 36i6 bez jakichkolwiek ograniczeń. Pominięcie przez Spółkę w stosowanych formach reklamy, że cena 29 groszy za minutę połączenia była aktualna tylko w stosunku do 36 numerów telefonów, dla przeciętnego konsumenta oznaczało, że cena ta dotyczy każdego połączenia głosowego.

Wprowadzenie w błąd mogło polegać zatem na przyjęciu przez konsumenta, że Spółka oferuje wykonywanie połączeń do wszystkich w cenie 29 groszy za minutę. Komunikat wynikający z prowadzonej kampanii reklamowej, odbierany przez przeciętnego konsumenta, mógł bowiem przedstawiać się następująco: Polkomtel oferuje w sieci 36i6 wszelkie połączenia do sieci komórkowych i stacjonarnych za 29 groszy za minutę. Faktycznie, jak wskazano już powyżej, cena ta obowiązywała jedynie do ograniczonej ilości numerów w sieciach stacjonarnych oraz sieciach komórkowych.

Okoliczność, iż podawana cena połączeń była aktualna tylko w odniesieniu do ograniczonej liczby numerów, miała kluczowe znaczenie dla oceny atrakcyjności oferty Spółki. Należy bowiem pamiętać, że sieć 36i6 jest siecią prepaid kierowaną z założenia do młodzieży i faktycznie najbardziej rozpowszechnioną w tej grupie docelowej. Nastoletni użytkownik telefonu komórkowego z reguły wykorzystuje telefon do kontaktu z dużą grupą osób. Ewentualne występowanie limitu numerów, do których może wykonywać połączenia po cenie promocyjnej, istotnie zmniejsza atrakcyjność oferty. Liczba 36 osób, z którymi

w ramach promocji można było rozmawiać według stawki 29 groszy za minutę, faktycznie mogła nie zaspokajać potrzeb użytkowników. Istotne znaczenie miał tu również fakt, że procedura ustawiania wybranego numeru na koncie użytkownika mogła trwać do 24 godzin. Taki sam okres został przewidziany dla procedury wyłączania wybranego numeru. Mogło to zatem stanowić istotne ograniczenie dla korzystania z przedstawionej im oferty.

Błędne wyobrażenie konsumenta o oferowanej mu usłudze tj. przekonanie, że w ramach tej usługi użytkownik może wykonywać za 29 groszy za minutę wszystkie połączenia, powodowało korzystniejsze postrzeganie tej oferty przez konsumenta. Wzmocnienie atrakcyjności oferty niewątpliwie prowadziło do zwiększenia zainteresowania się nią przez potencjalnych nabywców. Konsument zainteresowany przekazem reklamowym i pozostający na skutek jego treści w błędzie co do warunków oferty promocyjnej tj. zakresie usług objętych promocją, był skłonny zawrzeć ze Spółką umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych, której by nie zawarł w przypadku posiadania pełnej wiedzy o ofercie. Uzasadnionym jest zatem przyjęcie, że przeciętny konsument sugerując się brzmieniem powyżej wskazanych haseł reklamowych mógł podjąć decyzję dotyczącą umowy, której inaczej by nie podjął, tj. mógł zainteresować się ofertą Spółki, podjąć działania zmierzające do zawarcia umowy ze Spółką lub nawet zawrzeć umowę.

Mając na względzie wskazane wyżej okoliczności, w ocenie Prezesa Urzędu, zachodzą przesłanki uzasadniające uznanie działania Spółki polegającego na podawaniu w ramach kampanii reklamowej telefonii prepaid 36,6 prowadzonej pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” informacji, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę, podczas gdy cena ta obowiązywała jedynie do wybranych przez użytkownika maksymalnie 36 numerów sieci stacjonarnych i sieci komórkowych za nieuczciwą praktykę rynkową wprowadzającą w błąd. Wprowadzenie w błąd następowało poprzez zamieszczenie w treści reklam nieprawdziwej informacji, że stawka 29 groszy za minutę dotyczy połączeń „*do wszystkich*”.

Opisane działanie Spółki wyczerpuje również dyspozycję klauzuli generalnej z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r., tj. mieści się w ogólnej definicji nieuczciwej praktyki rynkowej. Działanie to jest bowiem sprzeczne z dobrymi obyczajami i w sposób istotny zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy. W analizowanym przypadku naruszenie dobrych obyczajów przejawia się w pozbawieniu konsumenta prawa do informacji. W jednym z wyroków³ SN stwierdził, że „*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*”. Pod wpływem wprowadzających w błąd informacji o oferowanej usłudze przeciętny konsument mógł nabrać mylnego wyobrażenia o cechach promowanej mu usługi i podjąć decyzję dotyczącą umowy, której – w przypadku posiadania pełnej i rzeczywistej wiedzy o oferowanej usłudze – by nie podjął. Powyższe świadczy o możliwości zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej reklamowanej usługi.

Wobec powyższego, w ocenie Prezesa Urzędu, zachowanie Spółki należy uznać za nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 4 ust. 1 i 2 u.p.n.p.r., a sprecyzowaną w art. 5 ust. 1, art. 5 ust. 2 pkt 1 oraz art. 5 ust. 3 pkt 1 u.p.n.p.r.

³ Wyrok SN z dnia 20 czerwca 2006 r., III SK 7/06, OSNP 2007, nr 13-14, poz. 207

Bezprawność praktyki z pkt. I.4 sentencji decyzji

Przedmiotem oceny Prezesa Urzędu było również zachowanie Spółki polegające na podawaniu w ramach kampanii reklamowej telefonii prepaid 36,6 prowadzonej pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” informacji, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę, podczas gdy cena ta obowiązywała jedynie do wybranych przez użytkownika numerów pod warunkiem ich odpłatnego ustawienia na koncie użytkownika.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 u.p.n.p.r., za praktykę rynkową uznaje się zaniechanie wprowadzające w błąd, jeżeli pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Przywołany przepis statuuje dwie kumulatywne przesłanki uznania zaniechania wprowadzającego w błąd za nieuczciwą praktykę rynkową. Pominięcie ma dotyczyć informacji istotnych dla konsumenta przy podejmowaniu decyzji rynkowej oraz posiadać zdolność zniekształcenia jego zachowań rynkowych.

W przedmiotowej sprawie konieczne stało się zatem rozważenie przez Prezesa Urzędu, czy brak wskazania w reklamach prezentowanych przez Polkomtel w ramach kampanii reklamowej telefonii prepaid 36,6 prowadzonej pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*”, że stawka 29 groszy za minutę obowiązywała jedynie do wybranych przez użytkownika numerów pod warunkiem ich odpłatnego ustawienia na koncie użytkownika, stanowiło pominięcie istotnych informacji potrzebnych przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i czy mogło wprowadzać przeciętnego konsumenta w błąd tj. mogło powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

W ocenie Prezesa Urzędu, dla przeciętnego konsumenta istotną informacją dotyczącą oferty promocyjnej „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” a pomijaną przez Spółkę w kampanii reklamowej była informacja, iż koszt połączenia głosowego w wysokości „*29 gr/min do wszystkich*” występował jedynie wobec numerów wybranych i odpłatnie ustawionych przez użytkownika na swoim koncie.

Zgodnie z art. 6 ust. 4 pkt 1 u.p.n.p.r., w przypadku propozycji nabycia produktu, za istotne informacje uznaje się w szczególności istotne cechy produktu, w takim zakresie, w jakim jest to właściwe dla danego środka komunikowania się z konsumentami i produktu.

Ograniczony charakter promowanej usługi przejawiający się w konieczności uprzedniego wybrania i odpłatnego ustawienia na koncie użytkownika wybranych numerów w celu uzyskania możliwości wykonywania do nich połączeń w cenie 29 groszy za minutę niewątpliwie stanowił istotną cechę promowanej usługi. Informacja o tak istotnym ograniczeniu możliwości wykonywania połączeń w cenie 29 groszy za minutę, jako kluczowa z punktu widzenia atrakcyjności oferty, powinna wynikać z treści reklam prezentowanych przez Spółkę.

Tymczasem Spółka w ramach prowadzonej kampanii reklamowej przekazywała informacje o promowanych usługach za pomocą haseł „*29 gr/min do wszystkich*”. Wszystkie formy omawianej kampanii reklamowej posługiwały się hasłem reklamowym „*29 gr/min do wszystkich*”. Treść reklam nie pozostawia wątpliwości, że operowanie atrakcyjną ceną połączenia było kluczowym elementem prowadzonej kampanii reklamowej. Jednocześnie w większości z form omawianej kampanii reklamowej (telewizja, plakaty, plakaty citylight, billboardy, wobblery, hangery) przekaz nie zawierał żadnych dodatkowych wyjaśnień,

w jakiej sytuacji i po spełnieniu jakich warunków użytkownik ma możliwość realizowania połączeń głosowych po wskazanej cenie. Przeciętny konsument mógł zatem budować swoje wyobrażenie o cechach oferowanych usług jedynie na podstawie docierającego do niego komunikatu „29 groszy za minutę do wszystkich”.

Jedynie stosowana w kampanii reklamowej ulotka zawierała informację o „opłacie za korzystanie z usługi”. Również jednak i tutaj informacje nie zostały przekazane w sposób pełny i należyty. Na ulotce wskazano: „Aktywacja usługi: *106*11*48numer_telefonu# Opłata za korzystanie z usługi wynosi 1 zł za 90 dni”. Informacja ta nie precyzuje, czym jest aktywacja usługi. Według Prezesa Urzędu, informację tę przeciętny konsument mógł odczytać jako konieczność uiszczenia opłaty w kwocie 1 zł za uruchomienie usługi polegającej na możliwości wykonywania połączeń do wszystkich za 29 gr/min przez 90 dni.

Faktycznie połączenia głosowe za 29 groszy za minutę użytkownik mógł wykonywać tylko wówczas, gdy skutecznie ustawił na swoim koncie wybrany numer telefonii stacjonarnej lub telefonii komórkowej (maksymalnie 36 numerów) i uiścił z tytułu ustawienia tego jednego numeru opłatę w wysokości 1 zł. Opłata ta była pobierana cyklicznie co 90 dni. A zatem, jeśli konsument chciałby wykorzystać w pełni proponowaną mu usługę powinien był ustawić na swoim koncie 36 numerów i co 90 dni uiszczać opłatę w kwocie 36 złotych.

Prezentowane przez Spółkę komunikaty reklamowe zatajały informację, że wskazywany w nich koszt połączeń (29 groszy za minutę) nie jest standardową ceną połączenia, a jedynie ceną możliwą do osiągnięcia po spełnieniu przez użytkownika dodatkowych warunków tj. uprzedniego wybrania konkretnych numerów telefonów i odpłatnego ustawienia ich na koncie użytkownika. Brak jakiegokolwiek wskazania w treści materiałów reklamowych, iż proponowana cena połączeń obowiązywała jedynie w przypadku dokonania ww. czynności był przez przeciętnego konsumenta odbierany jako brak istnienia jakichkolwiek ograniczeń w zakresie możliwości korzystania z promowanej usługi. Dlatego też pominięcie przez Spółkę w stosowanych formach reklamy, że cena 29 groszy za minutę połączenia była aktualna tylko wobec wybranych numerów telefonów i tylko w przypadku ich odpłatnego ustawienia na koncie użytkownika, mogło dla przeciętnego konsumenta oznaczać, że możliwość wykonywania połączeń według stawki 29 groszy za minutę nie jest uzależniona od spełnienia żadnych dodatkowych warunków.

Przy ocenie stosowanych przez Spółkę reklam Prezes Urzędu uwzględnił również brzmienie art. 6 ust. 6 u.p.n.p.r., zgodnie z którym „w przypadku gdy ze specyfiki środka komunikowania się z konsumentami stosowanego dla danej praktyki rynkowej wynikają ograniczenia przestrzenne i czasowe, ograniczenia te i wszystkie środki podjęte przez przedsiębiorcę w celu udostępnienia informacji konsumentom w inny sposób uwzględnia się przy ocenie, czy doszło do pominięcia informacji”.

Analiza sposobu prezentacji warunków oferty w omawianej kampanii reklamowej wykazuje, że w przekazach reklamowych nie zawarto jakichkolwiek informacji czy elementów graficznych, które wskazywałyby, że stawka 29 groszy za minutę połączenia obowiązuje jedynie do uprzednio wybranych przez użytkownika numerów i pod warunkiem ich odpłatnego ustawienia na koncie użytkownika. Prezes Urzędu uznał przy tym, iż w analizowanych reklamach możliwość skorygowania treści komunikatu reklamowego nie była ograniczona „pojemnością” formy reklamy i zastosowanego środka przekazu. Na możliwość zawarcia w treści stosowanych form reklamowych dodatkowych informacji wskazuje np. zamieszczenie przez Spółkę w treści stosowanych przekazów innych wskazówek wyjaśniających.

Uznać wobec tego należy, że Spółka zaniechała przekazania informacji o istotnej cesze usługi, jaką w niniejszym przypadku był ograniczony charakter promowanej usługi przejawiający się w konieczności uprzedniego wybrania i odpłatnego ustawienia na koncie użytkownika wybranych numerów w celu uzyskania możliwości wykonywania do nich połączeń w cenie 29 groszy za minutę.

W ocenie Prezesa Urzędu, brak wskazania przez Polkomtel w reklamach prezentowanych w ramach kampanii reklamowej telefonii prepaid 36,6 prowadzonej pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” ww. informacji mogło wprowadzać w błąd i powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Stosownie do przepisu art. 6 ust. 3 pkt 1 u.p.n.p.r. wprowadzającym w błąd zaniechaniem może być w szczególności zatajenie lub nieprzekazanie w sposób jasny, jednoznaczny lub we właściwym czasie istotnych informacji dotyczących produktu.

Zatajenie w treści komunikatów reklamowych ww. informacji, zdaniem Prezesa Urzędu, mogło skutkować wprowadzeniem konsumentów w błąd. Komunikat płynący z omawianej kampanii reklamowej odbierany przez przeciętnego konsumenta mógł przedstawiać się bowiem następująco: stawka za każde połączenie głosowe w promowanej usłudze wynosi 29 groszy za minutę. Na podstawie treści reklamy telewizyjnej i reklamy zewnętrznej przeciętny konsument mógł zatem przyjąć, iż Spółka w promowanej usłudze oferuje wszystkie połączenia głosowe za 29 groszy za minutę, bez konieczności podejmowania jakichkolwiek dodatkowych czynności czy uiszczania jakichkolwiek dodatkowych opłat.

Błędne wyobrażenie konsumenta o cechach promowanej usługi tj. przekonanie, że wszystkie połączenia w ramach tej usługi użytkownik może wykonywać za 29 groszy za minutę, powodowało korzystniejsze postrzeganie tej oferty przez konsumenta. Wzmocnienie atrakcyjności oferty poprzez zatajenie istotnych informacji o cechach usługi niewątpliwie prowadziło do zwiększenia zainteresowania się ofertą przez potencjalnych nabywców. Konsument zainteresowany przekazem reklamowym i pozostający na skutek jego treści w błędzie co do warunków oferty promocyjnej był skłonny zawrzeć ze Spółką umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych, której by nie zawarł w przypadku posiadania pełnej wiedzy o ofercie. Uzasadnionym jest zatem przyjęcie, że przeciętny konsument sugerując się brzmieniem powyżej wskazanych haseł reklamowych mógł podjąć decyzję dotyczącą umowy, której inaczej by nie podjął, tj. mógł zainteresować się ofertą Spółki, podjąć działania zmierzające do zawarcia umowy ze Spółką lub nawet zawrzeć umowę.

Mając na względzie wskazane wyżej okoliczności, Prezes Urzędu uznał, że działanie przedsiębiorcy, który podawał w kampanii reklamowej telefonii prepaid 36,6 prowadzonej pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” informację, że cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę, podczas gdy cena ta obowiązywała jedynie do wybranych przez użytkownika numerów pod warunkiem ich odpłatnego ustawienia na koncie użytkownika, stanowi nieuczciwą praktykę rynkową polegającą na zaniechaniu wprowadzającym w błąd. Wobec powyższego, w ocenie Prezesa Urzędu, zachodzą przesłanki uzasadniające uznanie takiego zachowania Polkomtel za nieuczciwą praktykę rynkową polegającą na zaniechaniu wprowadzającym w błąd.

Zachowanie Spółki narusza także klauzulę generalną z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. Opisana praktyka rynkowa była bowiem sprzeczna z dobrymi obyczajami i w sposób istotny zniekształcała lub mogła zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed

zawarciem umowy dotyczącej produktu, tj. na etapie kierowania do niego komunikatu marketingowego.

Do naruszenia dobrych obyczajów doszło na skutek przekazywania przez Spółkę komunikatu reklamowego, który błędnie sugerował, że stawka 29 groszy za minutę dotyczy każdego połączenia głosowego w 36i6. Pod wpływem tego komunikatu przeciętny konsument mógł nabrać mylnego wyobrażenia o cechach reklamowanej usługi i podjąć decyzję dotyczącą umowy, której – w przypadku posiadania pełnej i rzeczywistej wiedzy o oferowanej usłudze – by nie podjął. Powyższe świadczy o możliwości zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej reklamowanej usługi.

Wobec powyższego, w ocenie Prezesa Urzędu, zachowanie Spółki należy uznać za nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 4 ust. 1 i 2 u.p.n.p.r., a sprecyzowaną w art. 6 ust. 1, art. 6 ust. 3 pkt 1 oraz art. 6 ust. 4 pkt 1 u.p.n.p.r.

Ad 3) Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów

Dla stwierdzenia przez Prezesa Urzędu stosowania praktyki określonej w art. 24 ust. 2 pkt 3 u.o.k.i.k. niezbędne jest wykazanie, że bezprawna praktyka przedsiębiorcy godzi w zbiorowy interes konsumentów.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie objaśnia znaczenia pojęć „godzenia w interesy konsumentów” oraz „zbiorowego interesu konsumentów”, wskazując jedynie w art. 24 ust. 3, iż nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów. Nie ulega jednak wątpliwości, że działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów wtedy, gdy wywołuje negatywne skutki w sferze ich praw i obowiązków. Natomiast przez interes zbiorowy należy rozumieć interes dotyczący konsumentów jako określonej zbiorowości. Stąd konkluzja, iż naruszenie zbiorowego interesu konsumentów ma miejsce wówczas, gdy negatywnymi skutkami działań przedsiębiorcy dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, mających status konsumentów. Do naruszenia zbiorowego interesu konsumentów konieczne jest, żeby działanie przedsiębiorcy było skierowane nie do konkretnej osoby, lecz do adresata, którego nie sposób z góry indywidualnie oznaczyć. Działanie o takim charakterze jest w stanie wywołać niekorzystne następstwa nie tylko w odniesieniu do konkretnych konsumentów, lecz wobec każdego z członków zbiorowości. Przy tym zaistnienie przesłanki naruszenia zbiorowego interesu konsumenta nie jest bezpośrednio uzależnione od liczby konsumentów, których interesy zostały rzeczywiście naruszone wskutek działań przedsiębiorcy. Istotne jest to, że przedmiotowe działanie może zagrazić, przynajmniej potencjalnie, interesom szerokiego kręgu nieprofesjonalnych uczestników rynku.

W świetle przedstawionych powyżej okoliczności nie ulega wątpliwości, iż kwestionowane zachowania Spółki były dla konsumentów szkodliwe i godziły w ich chronione prawem interesy. Prowadzone przez Spółkę kampanie reklamowe: sieci 36,6 pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” oraz sieci Simplus dotyczącej promocji „*Profil Tanio do wszystkich*” prowadziły do dezinformacji konsumentów, wywołując u nich mylne wyobrażenia co do faktycznych cech oferowanych usług. Na skutek praktyk Spółki doszło zatem do naruszenia interesu konsumentów rozumianego jako prawo do rzetelnej i prawdziwej informacji, której konsumenci mogą oczekiwać od przekazu reklamowego. Jednocześnie działanie Spółki mogło wpływać na decyzje konsumentów w przedmiocie nabycia oferowanych usług. W konsekwencji mogło ono prowadzić do uszczerbku finansowego konsumentów w postaci konieczności poniesienia

opłat wyższych niż mogliby się spodziewać, kierując się tylko informacjami prezentowanymi w reklamach. Mógł zostać naruszony również ich interes *stricte* ekonomiczny.

W ocenie Prezesa Urzędu, nie ulega także wątpliwości, iż interesy konsumentów, w które godziły zakwestionowane zachowania Spółki, miały charakter zbiorowy. Zarówno oferta promocyjna w 36i6 i oferta „*Profil Tanio do Wszystkich*” w Simplusie, jak i kampanie reklamowe dotyczące tych ofert były bowiem kierowane do bliżej nieokreślonego kręgu odbiorców. Ich adresatami byli przy tym zarówno dotychczasowi klienci Polkomtel, zainteresowani polepszeniem warunków cenowych usług, jak i osoby dotychczas niekorzystające z usług tego przedsiębiorcy. Tym samym kwestionowane przez Prezesa Urzędu działania Polkomtel naruszały interes nieograniczonej liczby konsumentów, których nie sposób zindywidualizować. Oczywistym jest również, że bezprawne zachowanie Spółki nie dotyczyło wyłącznie interesów poszczególnych osób, dotkniętych skutkami niedozwolonej praktyki stosowanej przez tę Spółkę, lecz naruszało ono uprawnienia szerokiego kręgu konsumentów.

Mając powyższe na względzie Prezes Urzędu stwierdził, że zostały spełnione łącznie wszystkie przesłanki dla zakwalifikowania zachowań Spółki opisanych w pkt. I.1, I.2, I.3 i I.4 sentencji decyzji jako praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów określonych w art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zaniechanie stosowania praktyk

Dyspozycja art. 27 ust. 1 i 2 u.o.k.i.k. stanowi, iż nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej zaniechanie jej stosowania, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki. W takim przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdza zaniechanie jej stosowania.

Taka sytuacja ma miejsce w niniejszej sprawie. Prezes Urzędu ustalił bowiem, że praktyki opisane w sentencji niniejszej decyzji miały charakter czasowy.

Nieuczciwa praktyka Polkomtel związana z prowadzeniem kampanii reklamowej sieci 36i6 pod hasłem „*Być może nie zasłużyłeś na prezent, ale go od nas dostaniesz*” trwała do dnia 26 lipca 2009 r. tj. ostatniego dnia wykorzystywania przez Spółkę środków masowego przekazu do promowania tej oferty. W związku z tym, że od dnia 27 lipca 2009 r. Polkomtel zaprzestał prowadzenia kampanii reklamowej dotyczącej ww. oferty uznać należy, iż z datą tą zaniechał stosowania praktyki opisanej w pkt. I.1, I.3 i I.4 sentencji decyzji.

Praktyka Spółki z pkt. I.2 sentencji decyzji związana z kampanią reklamową sieci Simplus dotyczącej promocji „*Profil Tanio do wszystkich*” trwała zaś do 15 maja 2009 r. Uznać zatem należy, że Spółka zaniechała jej stosowania z dniem 16 maja 2009 r.

Mając powyższe na uwadze Prezes UOKiK orzekł jak w pkt. I.1, I.2, I.3 i I.4 sentencji decyzji.

Pkt II sentencji decyzji – kara pieniężna

Stosownie do art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k., Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 u.o.k.i.k. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów wprowadza zatem zasadę fakultatywności nakładania kar przez

Prezesa Urzędu na przedsiębiorców, którzy dopuścili się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Przedmiotowa ustawa nie przesądza bezwzględnie wysokości kary nakładanej przez Prezesa Urzędu, który decydując o tym w każdym konkretnym przypadku, kieruje się założeniem, że sankcja musi spełniać zarówno funkcję represyjną (penalną), jak i prewencyjną (dyscyplinującą) oraz wychowawczą (edukacyjną). Przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106-108 u.o.k.i.k., Prezes Urzędu powinien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy (art. 111 u.o.k.i.k.).

W pkt. I sentencji niniejszej decyzji uznano, że Spółka dopuściła się stosowania czterech nieuczciwych praktyk rynkowych, które godziły w zbiorowy interes konsumentów, w związku z czym stwierdzono, że stanowiły one praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, o których mowa w art. 24 ust. 3 u.o.k.i.k. Powyższe daje podstawę do nałożenia na Spółkę kary pieniężnej określonej w art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k.

W przedmiotowej sprawie, z uwagi na charakter stosowanych przez Spółkę praktyk, przejawiający się we wprowadzaniu konsumentów w błąd oraz z uwagi na wysoki stopień naruszenia interesu publicznego, Prezes Urzędu uznał za zasadne skorzystanie z przysługującego mu na mocy przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uprawnienia do nałożenia kary pieniężnej.

Przy nakładaniu kary istnieje konieczność spełnienia przesłanek podmiotowych, tj. stwierdzenia, że określone w ww. przepisie naruszenie dokonane było co najmniej nieumyślnie. W świetle obowiązujących przepisów prawa nieumyślność naruszenia przepisów ustawy nie wyklucza istnienia podstaw do nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej. Stwierdzenie nawet nieumyślnego naruszenia ustawy daje bowiem podstawę do nałożenia kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k.

Na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego spoczywa obowiązek dochowania należytej staranności przy ocenie zgodności ich działań z obowiązującymi przepisami prawa. Dlatego też, zdaniem Prezesa Urzędu, Polkomtel przystępując do prowadzenia kampanii reklamowych będących przedmiotem niniejszego postępowania administracyjnego powinien uwzględnić wszelkie okoliczności dotyczące treści przekazywanych w reklamie, w tym także potrzebę ochrony interesów konsumentów rozumianych jako prawo do prawdziwej i niewprowadzającej w błąd informacji, a w przeciwnym razie - uwzględnić możliwość naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. W świetle powyższych okoliczności uzasadnione jest stwierdzenie, że zachowania Spółki opisane w punkcie I.1, I.2, I.3 i I.4 sentencji decyzji miały charakter zawiniony.

Wyliczenie kar w przedmiotowej sprawie dokonane zostało odrębnie w odniesieniu do praktyk dotyczących kampanii reklamowej sieci 36i6 (praktyki z pkt. I.1, I.3 i I.4 sentencji decyzji) oraz odrębnie w odniesieniu do praktyki Spółki dotyczącej kampanii reklamowej sieci Simplus (praktyka z pkt. I.2 sentencji decyzji).

Ustalenie kar miało charakter dwuetapowy, co spowodowane było zaistnieniem w postępowaniu okoliczności mających wpływ na jej wysokość. Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonych praktyk i na tej podstawie ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszych ustaleń wysokości kary, a następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wysokość kary – dokonał gradacji ustalonej kwoty bazowej.

Zgodnie z zeznaniem podatkowym CIT-8 Spółki za rok 2011, przychód Spółki w roku poprzedzającym wydanie niniejszej decyzji wyniósł [tajemnica przedsiębiorstwa] zł.

Stąd maksymalny wymiar kary, który zgodnie z powyżej przytoczonymi przepisami mógłby stanowić 10% przychodów Spółki, mógłby wynieść ok. [tajemnica przedsiębiorstwa] zł.

Pkt II.1 sentencji decyzji

W punktach I.1, I.3 i I.4 sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu stwierdził stosowanie przez Spółkę trzech praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających na stosowaniu w ramach kampanii reklamowej sieci 36i6 wprowadzających w błąd praktyk rynkowych. W ramach jednej kampanii reklamowej Spółka wprowadzała konsumentów w błąd w zakresie trzech aspektów. Po pierwsze, Spółka nie informowała w dostateczny i czytelny sposób, że akcentowana w reklamie stawka 29 groszy za minutę połączenia do wszystkich nie dotyczyła połączeń do sieci Play, po drugie, Spółka nie informowała, że oferowana usługa umożliwia rozmowy po ww. cenie jedynie z ograniczoną ilością numerów, po trzecie zaś, Spółka nie wskazywała, że możliwość wykonywania połączeń według wskazanej stawki możliwe jest jedynie po uprzednim odpłatnym ustawieniu wybranych numerów na koncie użytkownika. Nieuczciwe zachowania Spółki nie były od siebie niezależne, ale stanowiły wzajemnie wzmacniające się środki do osiągnięcia antykonsumenckiego celu w postaci wprowadzenia w błąd, wobec czego – zdaniem Prezesa Urzędu – uzasadnione jest nałożenie jednej kary za stosowanie praktyk opisanych w punktach I.1, I.3 i I.4 sentencji decyzji.

W przedmiotowej kampanii reklamowej, trwającej od 1 czerwca 2009 r. do 26 lipca 2009 r., Spółka wprowadzała zatem w błąd co do rzeczywistych cech, ceny i zakresu oferowanych usług. Zakres wprowadzania w błąd w kampanii reklamowej był wyjątkowo duży. Spółka ograniczała się w kampanii do eksponowania informacji „29 gr/min do wszystkich”. Komunikat ten niewątpliwie podkreślał atrakcyjność oferty, był jednak na wielu płaszczyznach fałszywy. Zgodnie z treścią informacji przekazywanych w reklamach, konsument miał rozmawiać ze wszystkimi za 29 groszy za minutę. Faktycznie z osobami posiadającymi telefon w sieci Play rozmawiał za 60 groszy za minutę, a z osobami z innych sieci mógł rozmawiać za 29 groszy za minutę tylko wtedy, gdy ich numery ustawił na swoim koncie jako numery wybrane i cyklicznie uiszczał z tytułu ustawienia każdego numeru opłatę w wysokości 1 zł. Konsument był również ograniczony w liczbie numerów, jakie mógł ustawić na swoim koncie jako numery wybrane, choć reklama wskazywała na stawkę 29 gr/min „do wszystkich”. Do osób, których numery nie zostały ustawione na koncie użytkownika, konsument wykonywał połączenia głosowe za 60 groszy za minutę.

Podnieść przy tym należy, iż cena reklamowanej usługi stanowi podstawową informację dla potencjalnego klienta zainteresowanego ofertą Spółki, tym bardziej gdy jest ona w sposób szczególny eksponowana przez przedsiębiorcę w przekazach reklamowych, jak miało to miejsce w omawianym przypadku. Tego typu zachowanie godzi więc w interes konsumentów, jakim jest prawo do rzetelnej informacji w przekazie reklamowym. Pod wpływem zafałszowanej informacji konsumenci mogli podejmować decyzje dotyczące skorzystania z oferty Spółki, w wyniku czego zagrożone zostały także ich istotne interesy ekonomiczne. Prezes Urzędu miał przy tym na względzie, iż zakwestionowana praktyka wymierzona była we wszystkich konsumentów zainteresowanych wykonywaniem tanich połączeń telekomunikacyjnych, a zatem zakres oddziaływania praktyki był znaczny.

W powyższym kontekście wzięto również pod uwagę, iż praktyki stosowane przez Spółkę godziły w zbiorowe interesy konsumentów na etapie przedkontraktowym, którego istotą jest zachowanie przedsiębiorcy ukierunkowane na pozyskiwanie konsumentów lub złożenie oferty konsumentom, mające na celu skłonienie do zawarcia kontraktu.

Ustalając wagę naruszenia przypisanego Spółce Prezes Urzędu miał także na uwadze, że nie wszystkie środki reklamy stosowane w prowadzonej kampanii miały charakter wprowadzający w błąd. W zakresie praktyki określonej w pkt. I.3 sentencji decyzji charakteru wprowadzającego w błąd nie miały przekazy zawarte na plakatach, plakatach citylight i ulotkach. W odniesieniu do praktyki z pkt. I.4 sentencji decyzji podnieść należy, że informację o odpłatności aktywacji usługi zawarto w ulotkach. Informacje te nie zostały przekazane rzetelnie, więc również mogły wprowadzać w błąd. Zdaniem Prezesa Urzędu, okoliczności te nie mogły jednak znacząco wpływać na zmniejszenie stopnia potencjalnego zniekształcenia zachowań rynkowych konsumentów. Większość środków reklamy mogła bowiem prowadzić do wywołania u konsumentów mylnego wyobrażenia o promowanej usłudze. Prezes UOKiK wziął przy tym pod uwagę wyjątkowe nagromadzenie w przedmiotowej kampanii reklamowej aspektów, w zakresie których mogło dochodzić do wprowadzania w błąd.

Okres stosowania przypisanych Polkomtelowi praktyk był stosunkowo krótki, to jest wynosił ok. dwóch miesięcy. Należy mieć jednak na uwadze, że okres stosowania tych praktyk był równy okresowi trwania kampanii reklamowej. Te zaś z zasady planowane są jako działania krótkoterminowe.

Powyższe okoliczności pozwoliły Prezesowi Urzędu na oszacowanie wagi tego naruszenia na poziomie [tajemnica przedsiębiorstwa] % przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2011 r. Ustalona przez Prezesa Urzędu kwota bazowa stanowiąca równowartość [tajemnica przedsiębiorstwa] % przychodu osiągniętego przez Spółkę wynosi zatem [tajemnica przedsiębiorstwa] zł (słownie: [tajemnica przedsiębiorstwa]).

Dokonując ustalenia ostatecznego wymiaru kary pieniężnej nakładanej na Spółkę Prezes Urzędu dokonał również oceny zaistniałych w postępowaniu okoliczności łagodzących i obciążających.

W opinii W opinii Prezesa Urzędu w niniejszej sprawie nie występują jakiekolwiek okoliczności łagodzące, które uzasadniałyby zmniejszenie ustalonej kwoty bazowej kary. Wprawdzie Prezes Urzędu stwierdził zaniechanie stosowania praktyki przez Spółkę, jednak okoliczność ta nie wynikała z wyrażonej przez Spółkę woli zaprzestania stosowania bezprawnych działań, ale z samego charakteru kampanii reklamowej, która miała zamknięte ramy czasowe. Wobec powyższego w niniejszej sprawie nie może być mowy o potraktowaniu zaniechania stosowania praktyk przez Spółkę jako okoliczności łagodzącej.

Jako okoliczność obciążającą wzięto natomiast pod uwagę, iż kwestionowane działania Spółki objęły swym zasięgiem obszar całego kraju. Prezes Urzędu uznał, iż zaistniała w niniejszej sprawie okoliczność obciążająca uzasadnia zwiększenie wyjściowego poziomu kary o 20 %.

W świetle powyższych okoliczności wysokość kary ustalono na poziomie **2 696 540 zł (słownie: dwa miliony sześćset dziewięćdziesiąt sześć tysięcy pięćset czterdzieści złotych)**. Oznacza to, że nałożona na Spółkę kara pieniężna mieści się w granicach wyznaczonych przez art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. i jednocześnie **stanowi ok.** [tajemnica przedsiębiorstwa] % **przychodu** osiągniętego przez Spółkę w 2011 r. oraz ok. [tajemnica przedsiębiorstwa] % kary, jaką Prezes Urzędu miał prawo nałożyć na przedsiębiorcę.

Pkt II.2 sentencji decyzji

W pkt. I. 2 sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu stwierdził stosowanie przez Polkomtel praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na stosowaniu nieuczciwej praktyki rynkowej przejawiającej się w podawaniu w ramach kampanii

reklamowej sieci Simplus dotyczącej promocji „*Profil Tanio do wszystkich*” informacji w sposób wprowadzający w błąd, iż cena połączenia telefonicznego do wszystkich w ramach przedmiotowej oferty wynosiła 29 groszy za minutę, podczas gdy cena połączenia telefonicznego do P4, operatora sieci Play, wynosiła 72 grosze za minutę.

Praktyka Spółki ujawniała się na etapie przedkontraktowym, którego istotą jest zachowanie przedsiębiorcy ukierunkowane na pozyskiwanie konsumentów. Konsumentom pozbawieni prawdziwej i pełnej informacji o warunkach promocji nie mieli możliwości podjęcia świadomej decyzji rynkowej dotyczącej wyboru oferowanych im usług.

Praktyka Spółki godziła zatem w podstawowe prawo konsumentów, jakim jest prawo do informacji i mogła wywierać bezpośredni wpływ na konkretne decyzje konsumentów, a ewentualnie również narażać ich na straty finansowe.

Ważąc wysokość kwoty bazowej kary nakładanej z tytułu ww. praktyki Prezes Urzędu uwzględnił także okres stosowania tej praktyki, który trwał ok. dwóch miesięcy, przy czym wynikało to jedynie z długości trwania kampanii reklamowej.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, iż stwierdzone naruszenie uzasadnia ustalenie wyjściowego poziomu kary pieniężnej na poziomie [tajemnica przedsiębiorstwa] % przychodu uzyskanego przez Spółkę w 2011 r. czyli na kwotę [tajemnica przedsiębiorstwa] zł (słownie: [tajemnica przedsiębiorstwa]).

Dokonując ustalenia ostatecznego wymiaru kary pieniężnej nakładanej na Spółkę Prezes Urzędu dokonał również oceny zaistniałych w postępowaniu okoliczności łagodzących i obciążających.

W opinii Prezesa Urzędu, w niniejszej sprawie nie może być mowy o potraktowaniu jako okoliczności łagodzącej zaniechania stosowania praktyk przez Spółkę. Wprawdzie Prezes Urzędu stwierdził zaniechanie stosowania praktyki przez Spółkę, jednak okoliczność ta nie wynikała z wyrażonej przez Spółkę woli zaprzestania stosowania bezprawnych działań, ale z samego charakteru loterii, która miała zamknięte ramy czasowe.

Jako okoliczność obciążającą Prezes Urzędu uwzględnił natomiast **ogólnopolski zasięg praktyk**. Spółka prowadziła kampanię reklamową na terenie całej Polsce. Przesłanka ta wpływa na zwiększenie kary o 20%.

Uwzględniając powyższe okoliczności, wysokość kary nakładanej na Spółkę ustalono na poziomie **1 797 693 zł (słownie: jeden milion siedemset dziewięćdziesiąt siedem tysięcy sześćset dziewięćdziesiąt trzy złote)**. Kara ta mieści się w granicach wyznaczonych przez art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. i stanowi ok. [tajemnica przedsiębiorstwa] % przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2011 r. oraz ok. [tajemnica przedsiębiorstwa] % kary, jaką Prezes Urzędu miał prawo nałożyć na przedsiębiorcę.

W ocenie Prezesa Urzędu, wymierzone kary są adekwatne do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Mając na uwadze powyższe, orzeka się jak w pkt. II sentencji niniejszej decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie

dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury w Warszawie.

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 następujące konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

NBP O/O Warszawa 51101010100078782231000000.

Przy dokonywaniu wpłaty na powyższe konto należy dopisać numer decyzji Prezesa UOKiK stanowiącej podstawę jej dokonania.

Otrzymują:

Pan Adrian Dworzyński

Pełnomocnik Polkomtel Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie

Polkomtel Sp. z o.o.

ul. Postępu 3

02-676 Warszawa