



**PREZES**  
**URZĘDU OCHRONY**  
**KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**  
*MAŁGORZATA KRASNODEBSKA-TOMKIEL*

DDK-61-29/08/AK

Warszawa, dn. 31 grudnia 2009 r.

**DECYZJA DDK Nr 13/2009**

**I.** Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r., Nr 50, poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaje za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie Vobis S.A. z siedzibą w Szczecinie, polegające na prezentowaniu w ramach kampanii reklamowej dotyczącej promocji „iPlus dla Ciebie z komputerem” przekazu reklamowego wskazującego na możliwość zakupu laptopa z modemem iPlus za 1zł, podczas gdy cena komputera wynosiła więcej niż 1 zł, co stanowi reklamę wprowadzającą w błąd w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów

**i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 1 października 2007 r.**

**II.** Na podstawie art. 26 ust. 2 w zw. z art. 27 ust. 4 w zw. z art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakazuje** Vobis S.A. z siedzibą w Szczecinie **publikację niniejszej decyzji** w całości w terminie 14 (czternaście) dni od daty uprawomocnienia się decyzji na koszt Vobis S.A. na stronie internetowej przedsiębiorcy [www.vobis.pl](http://www.vobis.pl) w ten sposób, że odnośnik do treści decyzji powinien zostać umieszczony na stronie głównej [www.vobis.pl](http://www.vobis.pl) oraz utrzymywanie jej na przedmiotowej stronie internetowej przez okres 6 (sześć) miesięcy, a ponadto jednokrotną **publikację sentencji decyzji** na koszt Vobis S.A. w terminie 30 (trzydzieści) dni od daty uprawomocnienia się decyzji na jednej z pięciu pierwszych stron dziennika o zasięgu ogólnopolskim ze średnim nakładem dziennym w wysokości co najmniej 100000 (sto tysięcy) egzemplarzy w module obejmującym co najmniej 25% strony, czcionką nie mniejszą niż 11 (jedenaście) pkt.

**III.** Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada** na Vobis S.A. z siedzibą w Warszawie **karę**

**pieniężną** w wysokości 177034,00 PLN (słownie: sto siedemdziesiąt siedem tysięcy trzydzieści cztery złote) płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie I decyzji.

### **Uzasadnienie**

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej również „Prezes Urzędu” lub „Prezes UOKiK”) postanowieniem z dnia 14 października 2008 r., na podstawie art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. nr 50, poz. 331 ze zm., dalej również „uokik”), działając z urzędu, wszczął przeciwko Vobis S.A. z siedzibą w Szczecinie (dalej również „Vobis” lub „Spółka”) postępowanie w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 3 uokik, polegającej na prezentowaniu w ramach kampanii reklamowej dotyczącej promocji „iPlus dla Ciebie z komputerem” przekazu reklamowego wskazującego na możliwość zakupu laptopa z modemem iPlus za 1zł, podczas, gdy cena komputera wynosiła więcej niż 1 zł, co mogło stanowić reklamę wprowadzającą w błąd w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm., dalej również „uznk”) i jako naruszenie zbiorowych interesów konsumentów mogło zostać uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Vobis S.A. w piśmie z dnia 14 listopada 2008 r. odniosła się do zarzutów wskazanych w postanowieniu o wszczęciu postępowania administracyjnego. Na wstępie wskazała, iż organizowała przedmiotową kampanię reklamową w okresie od marca do września 2007 r. Vobis S.A. nawiązała w tym zakresie współpracę na płaszczyźnie marketingowej i handlowej z Polkomtel S.A., operatorem sieci Plus z siedzibą w Warszawie (dalej także „Polkomtel”). W 2005 r. w zakresie wspólnych działań marketingowych została zawarta „Umowa określająca zasady prowadzenia Wspólnych Działań Reklamowych współfinansowanych przez Polkomtel” (dalej „Umowa z 2005”). Zgodnie z postanowieniami Umowy, Spółka nie działała jako strona równorzędna, lecz wyłącznie jako Agent, co oznacza, że była zależna od Polkomtel przy podejmowaniu jakichkolwiek działań. Zależność ta opierała się nie tylko na wymogu konsultacji działań handlowych prowadzonych przez Vobis, jak również konsultacji działań marketingowych prowadzonych samodzielnie przez Vobis oraz wspólnie z Polkomtel. Ogólne założenia wspólnych działań reklamowych powiązane były także z realizacją zobowiązań Agent (Vobis) wynikających z Umowy Agencyjnej z dnia 15 czerwca 2005 r. (dalej „Umowa Agencyjna”). Zgodnie z postanowieniem § 4 Umowy z 2005 r., który określał warunki akceptacji reklam w ramach programu wspólnych działań reklamowych, Agent był zobowiązany do uzyskania każdorazowej pisemnej akceptacji działań reklamowych ze strony Dyrektora Departamentu Komunikacji Marketingowej Polkomtel.

Spółka wyjaśniła, iż w przypadku reklamy iPlus (będącej przedmiotem niniejszego postępowania administracyjnego), to Polkomtel podjął decyzję o wyborze hasła reklamowego oraz o wyborze mediów, w jakich miała pojawić się wskazana reklama. Vobis wskazał, iż fakt ten poza ww. Umowami dokumentuje elektroniczna korespondencja wewnętrzna z Polkomtel, której uwierzytelnione kopie Spółka dołączyła do pisma z dnia 14 listopada 2008 r.

Pomysłodawcą kampanii był Polkomtel, który chciał wprowadzić na rynek usługę bezprzewodowego dostępu do internetu. Produkt Polkomtel miał być odpowiedzią na oferowany przez konkurencję (PTC Sp. z o. o., operatora sieci Era z siedzibą w Warszawie) „Blueconnect z notebookiem HP za 1 zł dla Ciebie”. Według Vobis przedmiotowa kampania reklamowa, co do zasady, miała na celu nie tylko wzbudzenie zainteresowania określonymi produktami danych przedsiębiorców, ale przede wszystkim tworzenie świadomości produktów telekomunikacyjnych, które w dzisiejszych czasach stają się nieodzowne w życiu codziennym. Zatem, jak stwierdziła Spółka, głównymi wytycznymi kampanii nie było zainteresowanie kupnem komputera typu notebook, który nie jest już nowością na rynku, lecz zainteresowanie usługą iPlus. Wobec tak zaplanowanej kampanii reklamowej obowiązki podmiotów zostały podzielone proporcjonalnie pomiędzy Polkomtel i Vobis, z zastrzeżeniem decydującej roli Polkomtel.

W ocenie Vobis S.A., kampania reklamowa, jaką Polkomtel przeprowadził wspólnie z Vobis nie miała charakteru agresywnego, narzucającego konsumentom jakiegokolwiek zachowania. Jej założenia opierały się na poszanowaniu prywatności konsumentów, a także nie naruszaniu dóbr osobistych osób fizycznych i prawnych. Kampania, według Spółki, nie miała wprowadzać w błąd, a jedynie pokazać możliwości telefonii komórkowych oraz szanse na szybkie połączenie z internetem z dowolnego miejsca.

Spółka zwróciła uwagę, iż wszelkie uzgodnienia co do formy reklamy i media planów zatwierdzał Polkomtel. Uczestnictwo Vobis sprowadzało się zatem do udzielenia zgody na zamieszczenie logo w reklamie, więc przypisać Spółce czynnego udziału w jej planowaniu i realizacji, jej zdaniem, nie można.

Spółka zaznaczyła, iż w przypadku reklamy w wydawnictwach własnych, działania marketingowe były realizowane w sposób każdorazowo ustalany wspólnie przez Vobis i Polkomtel, a dokładniej z wykorzystaniem dostarczonych lub zaakceptowanych przez Polkomtel, wzorów lub projektów. Spółka udostępniając powierzchnię reklamową wykonywała jedynie zalecenia Polkomtel co do layoutu (wyglądu technicznego), bez możliwości decydowania o treści reklamowej, w szczególności jeżeli chodzi o hasło reklamowe. Vobis dostarczał Polkomtel szczegółowy media plan wraz z planowanymi kosztami dotyczącymi ulotki Vobis na każdy kwartał. Na tej podstawie oraz wystawionej przez Vobis faktury następowała płatność Polkomtel na rachunek Vobis. Jako potwierdzenie podejmowanych przez Polkomtel decyzji w sprawie druku reklamy na ulotkach Vobis, Spółka przedstawiła elektroniczną korespondencję wewnętrzną pomiędzy Polkomtel oraz Vobis.

W zakresie reklamy radiowej, zgodnie z oświadczeniem Spółki, Vobis jako Agent zobowiązany był zapewnić nadanie reklamy w jednym z mediów ogólnopolskich, przy zachowaniu zgodności hasła reklamowego z hasłem ustalonym przez Polkomtel. Dlatego też scenariusz oraz plan emisji radiowych uzgadniany był z Polkomtel. Sytuacja była analogiczna w przypadku kampanii reklamowej prowadzonej centrach handlowych.

Spółka zaznaczyła, iż w celu uzyskania wstępnej akceptacji zwrotu kosztów oraz możliwości wdrożenia działań reklamowych w życie, musiała zachować procedurę ustanowioną przy zawarciu współpracy, w tym zobowiązana była do zestawienia niezbędnych dokumentów dotyczących danego przedsięwzięcia i przedstawienia ich Polkomtel w uzgodnionym terminie. I tak, działania w danym kwartale były potwierdzane formularzem

FWA (którego poświadczona kopia została załączona do pisma z dnia 14 listopada 2008 r.) z adnotacją o treści: „*Program Wspólnych Działań Reklamowych oraz decyzje dotyczące akceptacji reklamy pozostają w gestii Departamentu Komunikacji Marketingowej Polkomtel*”. Sankcjami przy nieprzebrzeganiu przez Agenta zasad prowadzenia działań marketingowych i reklamowych określonych w Umowach, było prawo Polkomtel do pisemnego upomnienia Agenta, zaniechania współfinansowania lub rozwiązania Umów w trybie natychmiastowym, co podkreślało, w opinii Vobis, nadrzędną rolę Polkomtel we współpracy ze Spółką.

Spółka wskazała, iż dane finansowe posiadane przez Vobis pozwalają twierdzić, że zakupu komputera wraz z modem iPlus dokonała wyselekcjonowana grupa odbiorców. Wobec takich danych analitycy Spółki oraz specjaliści w dziedzinie handlu stwierdzili, iż zakupu dokonali konsumenci świadomi, rozważni, posiadający wiedzę na temat transakcji. Dane finansowe przedstawiają, iż w ciągu całego okresu trwania reklamy udział promocji w ogólnej sprzedaży notebooków oferty Vobis wyniósł zaledwie 1,15%. Innymi słowy, dokonano zakupu 1025 sztuk notebooków HP nx7300 z modemem iPlus, co dało zaledwie niewielki procent w sprzedaży ogólnej notebooków w sieci Vobis. W okresie od stycznia do grudnia 2007 roku w placówkach handlowych Vobis dokonano sprzedaży ogółem 89379 sztuk notebooków wszystkich producentów, co stanowi 100% zrealizowanej sprzedaży. Spółka stwierdziła, że analizując powyższe dane można zauważyć, iż reklama oferty Polkomtel i Vobis miała nieznaczny wpływ na powzięcie decyzji o zakupie samego notebooka. W ocenie Vobis można zaryzykować stwierdzenie, iż reklama nie przyniosła takiego efektu, jaki zakładano. Spółka, przyłączając się do promowania mobilnego internetu, spodziewała się większego zainteresowania tymi usługami. Spółka, wnioskując na podstawie posiadanych danych sprzedażowych stwierdziła, iż reklama nie miała istotnego wpływu na decyzje handlowe konsumentów.

Spółka zaznaczyła, że klienci mieli dostęp do pełnej i rzetelnej informacji na temat towaru (notebooka), która została zamieszczona w Regulaminie promocji dostępnym w sklepach Vobis oraz miejscach łatwo dostępnych. Vobis przy każdej promocji opracowuje regulamin, który obejmuje wszystkie elementy promocji i jest dostępny dla każdego zainteresowanego. Regulamin precyzuje takie kwestie jak: ceny produktów podane w kwocie netto/brutto, ilość sztuk, możliwość uzyskania rabatów itp. Ponadto, Vobis dokłada należytej staranności w przeszkoleniu pracowników sieci sprzedaży w zakresie obowiązujących promocji, ze szczególnym naciskiem na rzetelność i prawdziwość udzielanych informacji. Spółka zapewniła, iż dokłada starań, aby na bieżąco kontrolować oraz rozliczać sprzedawców z tzw. kontaktu z klientem. Pracownicy mają obowiązek przedstawienia regulaminów promocji każdemu klientowi, jak również dokonania szczegółowego omówienia go w miejscu zakupu i przed zawarciem transakcji. Przy tej konkretnej promocji, udostępniony został Regulamin promocji, zawierający ceny zarówno usługi iPlus, jak i ceny notebooka HP. Klient mógł także zasięgnąć fachowej porady od sprzedawcy oraz sprawdzić prawdziwość informacji na temat produktu oraz reklamy na stronie internetowej Vobis. Spółka zapewniła, że jako profesjonalista była świadoma obowiązku na niej ciążącego, związanego z udzielaniem rzetelnej informacji konsumentom i pozostałym klientom. W jej przekonaniu, nigdy tego obowiązku nie zaniedbała, czego dowodem miałyby być brak skarg i uwag ze strony klientów.

Reasumując, Vobis S.A. stwierdziła, iż okolicznością łagodzącą przy ocenie działań Spółki w kampanii reklamowej „iPlus dla Ciebie z komputerem za 1 zł” powinien być fakt, iż Spółka nie dopuszczała się wcześniej naruszeń dotyczących reklamy wprowadzającej w błąd, które znalazłyby potwierdzenie w decyzjach wydanych przez Prezesa UOKiK. Ponadto, Spółka zadeklarowała zrozumienie dla poszanowania interesów konsumentów jako odbiorców przekazu reklamowego, poprzez zobowiązanie się do bardziej uważnego i rzetelnego tworzenia kampanii reklamowych w przyszłości.

Do pisma Spółki z dnia 14 listopada 2008 r. zostały załączone następujące dokumenty:

1. Zapis reklamy radiowej (papierowy) i telewizyjnej (audiowizualny), jakie były wykorzystywane w ramach przedmiotowej kampanii reklamowej oraz ulotki reklamowe za miesiąc: marzec, maj, czerwiec, wrzesień 2007 r. oraz katalogi za miesiąc: lipiec, sierpień 2007 r. – dotyczące omawianej promocji;
2. Kopia uwierzytelniona aktualnego odpisu z KRS;
3. Kopia pisma z dn. 3 listopada 2008 r. o prolongatę terminu do złożenia oświadczenia, kopie: pełnomocnictwa radcy prawnego wraz z potwierdzeniem uiszczenia opłaty skarbowej;
4. Kopia uwierzytelniona zeznania podatkowego Spółki za rok 2007 – formularz CIT-8, CIT-8/0, CIT-ST, CIT-D x2; kopia uwierzytelniona sprawozdania finansowego Spółki za rok 2007 wraz z kopią uwierzytelnioną opinii biegłego rewidenta;
5. Kopia uwierzytelniona Umowy określającej zasady prowadzenia Wspólnych Działań Reklamowych współfinansowanych przez Polkomtel;
6. Papierowa uwierzytelniona wersja elektroniczna korespondencji pomiędzy Vobis a Polkomtel;
7. Kopia uwierzytelniona Formularza wstępnej akceptacji zwrotu kosztów Wspólnych Działań Reklamowych (FWA);
8. Kopie uwierzytelnione dokumentów związanych z zamieszczeniem rzeczowej reklamy w różnych środkach masowego przekazu.

Prezes UOKiK zawiadomieniem z dnia 10 grudnia 2008 r. poinformował Vobis, iż postanowieniem z dnia 25 listopada 2008 r. włączył w poczet dowodów wyniki badania opinii publicznej dla Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 9-11 listopada 2007 r. przygotowane przez PBS DGA Sp. z o. o., którego przedmiotem było hasło reklamowe: „iPlus dla Ciebie z komputerem za złotówkę” zamieszczone na ulotce promocyjnej Polkomtel S.A., znajdujące się w materiale dowodowym postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesów konsumentów przeciwko Polkomtel S.A. (sygn. akt DDK-61-10/08/KP – karty nr 20-25).

Zawiadomieniem z dnia 25 stycznia 2009 r. Prezes Urzędu wezwał Spółkę do przekazania sprawozdania finansowego za rok obrotowy 2008 wraz ze stosowną opinią biegłego rewidenta oraz zeznania podatkowego za rok 2008, o którym mowa w art. 27 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (tekst jedn. Dz. U. z 2000 r. Nr 54, poz. 654 ze zm.). Vobis przekazała ww. dokumenty pismem z dnia 20 kwietnia 2009 r.

Prezes UOKiK zawiadomieniem z dnia 1 grudnia 2009 r. poinformował Vobis, iż postanowieniem z dnia 30 listopada 2009 r. włączył w poczet dowodów:

- Regulamin Oferty specjalnej „iPlus dla Ciebie z komputerem” wraz z Załącznikiem nr 1;
- reklamę prasową PTC sp. z o.o. dotyczącą oferty promocyjnej *Blueconnect z notebookiem HP za 1 zł dla Ciebie*;
- wydruk ze strony internetowej [www.era.pl](http://www.era.pl) dotyczący treści regulaminów promocji *Blueconnect z notebookiem HP za 1 zł dla Ciebie*, *Blueconnect z notebookiem za 1 zł* oraz ogólnej informacji dotyczącej oferty *blueconnect z notebookiem*.

Ponadto, na podstawie art. 10 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego (tekst jednolity Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.) w związku z art. 83 uokik, Prezes Urzędu zawiadomił Spółkę o zakończeniu postępowania dowodowego w przedmiotowej sprawie.

### **Prezes Urzędu ustalił, co następuje.**

Vobis S.A. jest przedsiębiorcą zarejestrowanym w Sądzie Rejonowym w Szczecinie, XVII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod nr 0000271158 i prowadzi działalność gospodarczą w zakresie produkcji i sprzedaży sprzętu komputerowego. W okresie marzec – wrzesień 2007 r. Spółka wspólnie z Polkomtel S.A. zaoferowała klientom detalicznym i biznesowym promocję pt. „iPlus dla Ciebie z komputerem” i „iPlus dla Firm z komputerem”, której towarzyszyła kampania reklamowa w środkach przekazu, m.in. w telewizji oraz centrach handlowych, a także w postaci ulotek reklamowych w sieci sklepów Vobis.

#### ***Przebieg kampanii reklamowej***

Treść reklamy telewizyjnej: lektor: *iPlus teraz w specjalnej ofercie. Wysokiej klasy laptop w zestawie z modemem iPlus tylko za złotówkę. Oferta dostępna wyłącznie w sklepach Vobis. iPlus mobilny dostęp do internetu*; obraz: mężczyzna siedzi na zewnątrz kawiarni, zamawia kawę, na stoliku leży laptop, wkłada modem iPlus, na ekranie komputera pojawia się napis „1 zł”.

Prezes Urzędu ustalił także na podstawie dokumentów otrzymanych od Spółki, że w dniach 21-31 maja 2007 r. w stacjach radiowych: Antyradio, PR3, Tok FM oraz Wawa emitowane były reklamy radiowe, których zleceniodawcą był Vobis S.A.. Treść pierwszej z przedmiotowych reklam: lektor 1: *Rok 1663 - po raz pierwszy złotówka jako moneta pojawiła się pod postacią srebrnego tynfa, a wraz z nią powiedzenie: „dobry żart tynfa wart”*; lektor 2: *Od kiedy jednak w salonach Vobis za złotówkę można mieć wysokiej klasy notebooka HP z mobilnym dostępem do internetu, żarty się skończyły.* [pauza] lektor 1: *Tylko w Vobis notebook HP nx 7300 z procesorem Intel Core 2 Duo 550 i modemem iPlus dającym łatwy dostęp do internetu – bez względu na miejsce w którym jesteś*; lektor 2: *Vobis Digital – inteligentna technologia.* Druga z reklam miała następujące brzmienie: lektor 1: *Powiedzmy, że mamy złotówkę. Możemy kupić np.: chleb, ulgowy bilet na tramwaj lub czasopisma. Co by pan zrobił, panie Kowalski?*; lektor 2: *Poszedłbym do salonu Vobis i wybrał notebooka z mobilnym dostępem do internetu...*; lektor 1: *Cha, cha, cha..., pan raczy...*; lektor 2: *Sufrować, panie profesorze.* [pauza] lektor 2: *Tylko w Vobis notebook HP Compaq z procesorem Intel Core 2 Duo 550 i modemem Plus dającym stały i łatwy dostęp do internetu – bez względu na miejsce w którym jesteś*; lektor 1: *Vobis Digital – inteligentne technologie.*

W dniach 18-20 maja 2007, 25-27 maja 2007, 1-3 czerwca 2007 oraz 8-10 czerwca 2007 miała miejsce emisja dźwiękowa przedmiotowej reklamy w 9 centrach handlowych w największych miastach Polski.

Ulotki (w postaci „gazetek”) były dostępne w placówkach handlowych Spółki, a także w postaci insertów do prasy oraz „na klamkę”. W ulotce na marzec 2007 r. przedmiotowa reklama pojawiła się na ostatniej stronie („okładce”), a jej wiodącym motywem było hasło: *Wybierz notebooka z modemem Plus za 1 zł opatrzone gwiazdką (\*), która oznaczała: Notebook płatny w ratach 20 x 0%. Modem iPlus wraz z umową na 24 miesiące. Regulamin oferty dostępny w sklepach Vobis.* W ulotce na maj 2007 r. omawiana reklama pojawiła się na pierwszej stronie. Wiodącym motywem było hasło: *Kup notebooka z modemem iPlus za 1 zł, z czego „1” wyróżniała się wielkością i czerwonym kolorem.* Rzeczywiste warunki promocji były opisane drobnym druczkiem w lewym dolnym rogu strony. W ulotce na czerwiec 2007 r. reklama pojawiła się na stronie trzeciej. Tutaj wiodącym hasłem było: *Notebook z modemem iPlus za 1 zł.* „1” wyróżniała się wielkością i czerwonym kolorem. Rzeczywiste warunki promocji były opisane drobnym druczkiem poniżej. W ulotce na wrzesień 2007 r. przedmiotowa reklama pojawiła się na stronie ósmej. Nie wystąpiły już tutaj wspomniane wyżej hasła, a informacja o „1 zł” została zamieszczona na dole powierzchni reklamowej po jej prawej stronie w postaci napisu „1 zł” na czerwonym tle niewielkiego kwadratu, przy czym zamieszczona obok gwiazdka (\*) została objaśniona następująco: *Cena promocyjna wraz z modemem PCMCIA Huawei E620 3G, aktywacją iPlus i zakupem notebooka w systemie ratalnym.*

Omawiana reklama pojawiła się również w katalogach wydawanych przez Vobis na miesiące lipiec i sierpień 2007. W pierwszym z katalogów reklama została zamieszczona na stronie 16. Wiodącym motywem było hasło: *Notebook z modemem iPlus za 1 zł, z czego „1” wyróżniała się wielkością i czerwonym kolorem.* Rzeczywiste warunki promocji były opisane drobnym druczkiem poniżej. W drugim z wymienionych katalogów reklama została zamieszczona na stronie ostatniej („okładce”). Jej wiodącym hasłem było: *już dziś możesz mieć wyjątkowej jakości **notebooka z modemem Plus za 1 zł i łączyć się z internetem** w każdym miejscu i o każdej porze, gdzie zaznaczona fraza została „wytłuszczona”.* Rzeczywiste warunki promocji zostały opisane poniżej (drobny druk w ramce).

Kampania reklamowa Vobis, będąca przedmiotem niniejszego postępowania, była prezentowana konsumentom od marca 2007 r. do 30 września 2007 r., z czego w następujących środkach masowego przekazu w podanych okresach czasu:

- telewizja – od 14 do 27 maja 2007 r.;
- radio – od 21 do 31 maja 2007 r.;
- centra handlowe - od 18 do 20 maja 2007 r., od 25 do 27 maja 2007 r., od 1 do 3 czerwca 2007 r., od 8 do 10 czerwca 2007 r.;
- ulotki i katalogi Vobis – miesiące: marzec, maj, czerwiec, lipiec, sierpień, wrzesień 2007 r.

#### **Warunki promocji**

Z warunków promocji „iPlus dla Ciebie z komputerem” zawartych w Regulaminie oferty specjalnej „iPlus dla Ciebie z komputerem” wynika, że w jej ramach tylko modem iPlus

był dostępny w cenie 1 zł (plus VAT), a warunkiem otrzymania go w takiej cenie było zawarcie umowy z operatorem o świadczenie usług telekomunikacyjnych w sieci Plus na 24 miesiące w jednym z punktów Vobis S.A., których lista publikowana jest na stronach [www.vobis.pl](http://www.vobis.pl) oraz jednocześnie zakup jednego z wybranych komputerów z bieżącej oferty firmy Vobis.

### ***Badanie opinii publicznej***

Na podstawie wyników zleconego przez Prezesa Urzędu dla PBS DGA Sp. z o.o. badania opinii publicznej, którego przedmiotem było hasło reklamowe: „iPlus dla Ciebie z komputerem za złotówkę” zamieszczone na ulotce promocyjnej Polkomtel S.A., ustalono, iż treść przedmiotowego przekazu reklamowego (hasła) nie była jednoznacznie zrozumiała dla konsumentów. Badanie zostało przeprowadzone na potrzeby odrębnego postępowania administracyjnego i choć dotyczyło ulotki innego przedsiębiorcy (Polkomtel), to odnosiło się do podobnego hasła reklamowego, które było również wykorzystywane w będącej przedmiotem niniejszego postępowania kampanii prowadzonej przez Vobis, trwającej w podobnym czasie (kampania Polkomtel: od 9 maja 2007 r. do dnia 10 czerwca 2007 r.) i, jako metoda badania empirycznego, może być pomocne przy ustaleniu istnienia przesłanki wprowadzenia w błąd.<sup>1</sup>

Badanie przeprowadzono w dniach 9-11 listopada 2007 r. na reprezentatywnej próbie n-1015 osób w wieku 18 lat i więcej, której zadano jedno pytanie ogólne i cztery szczegółowe. Zastosowano formułę badania typu omnibus, a jako metodę wybrano wywiad bezpośredni. Reklamy prezentowane były respondentom na ekranie komputera.

Badana ulotka na pierwszej stronie przedstawiała zdjęcie mężczyzny korzystającego z bezprzewodowego internetu (wskazuje na to zielona sceneria przyrody) za pośrednictwem laptopa. Hasło zamieszczone poniżej brzmiało: *Kup laptopa z modemem iPlus za złotówkę.* Na dole ulotki zamieszczone zostały: logo Vobis oraz logo iPlus. Druga strona ulotki zawierała na górze hasło: *Laptop z modemem Plus tylko za 1 zł. Tylko w sklepach Vobis.* Napis „1 zł” zaznaczony został na kolor czerwony. W dolnej części strony pojawiła się napisana małym drukiem informacja: *Aby skorzystać z promocji, należy w ofercie ratalnej kupić laptopa HP nx7300 oraz modem iPlus PCMCIA Hwawei E620 za 1 zł. Szczegóły oferty dostępne u sprzedawców w sklepach Vobis oraz na [www.vobis.pl](http://www.vobis.pl).* Na dole strony znajdowały się również odniesienia do stron internetowych: [www.iplus.pl](http://www.iplus.pl) oraz [www.vobis.pl](http://www.vobis.pl). Ocenianą przez respondentów treść ulotki reklamowej Polkomtel przyrównać można zatem do ulotek Vobis, w szczególności z maja i czerwca 2007 r. oraz do reklamy w katalogach Vobis (z lipca i sierpnia 2007 r.) z racji występowania w nich identycznego zdjęcia (wyżej opisanego wizerunku mężczyzny), podobnego hasła wskazującego zwłaszcza na cenę 1 zł oraz tożsamej informacji wyjaśniającej. Ulotki z marca i września 2007 r. odróżniają się od powyższych odnośnikami w postaci gwiazdki (\*) przy cenie 1 zł, odsyłającymi do wskazówki wyjaśniającej (patrz: str. 7 niniejszej decyzji).

Na pytanie: *czy wszystkie informacje zawarte w reklamie są dla Pana/Pani zrozumiałe* 42% respondentów odpowiedziało twierdząco, 27% ankietowanych uznało, że reklama jest

---

<sup>1</sup> Zob. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 8 czerwca 2009 r., sygn. akt XVII AmA 101/08; K. Kohutek, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 1027.

raczej zrozumiała, a 17% badanych uznało ją za raczej niezrozumiałą, a 10% zdecydowanie nie rozumiało treści reklamy.

Na pytanie: *proszę wymienić wszystkie elementy oferty prezentowanej w reklamie, które są dla Pana/Pani niezrozumiałe lub które w jakikolwiek sposób nie są jasne*, 45% odpowiadających uznało, że brak dostatecznej wiedzy z zakresu, którego dotyczy oferta operatora lub brak zainteresowania tą tematyką nie pozwala na pełne zrozumienie treści reklamy. 20% respondentów wskazało na ostateczny koszt oferowanej usługi tj. czego dotyczy podawana w niej cena 1 zł, 18% wskazało na dane techniczne, fachowe słownictwo, natomiast 10% uznało, że w ogóle nie rozumie jej treści.

Na pytanie: *do zakupu jakich produktów lub usług zachęca przedstawiona reklama*, 25% respondentów stwierdziło, że tylko do zakupu laptopa, 14% respondentów odpowiedziało, że oferta obejmuje laptop, modem iPlus oraz dostęp do internetu, a po 13% uznało, że laptop i modem iPlus oraz tylko dostęp do bezprzewodowego internetu. 10% wskazało na laptop i dostęp do internetu, zaś 8% tylko na modem iPlus. 14% respondentów nie umiało podać odpowiedzi na tak postawione pytanie.

Na pytanie: *jaka jest według Pana/Pani cena, którą należy zapłacić za reklamowane w ulotce produkty lub usługi, które wymienił Pan/Pani przed chwilą*, 35% respondentów odpowiedziało, że tylko 1 zł, natomiast 20%, że cena laptopa plus 1 zł, 19% że cena laptopa, cena modemu i 1 zł, zaś 7% że cena modemu i 1 zł, 16% ankietowanych nie potrafiło jednoznacznie odpowiedzieć na tak postawione pytanie.

#### ***Dostępne na rynku w czasie trwania kampanii reklamowej Vobis oferty promocyjne innych podmiotów gospodarczych***

Prezes Urzędu ustalił także, iż w okresie od 21 kwietnia 2008 r. (do odwołania) konsumenci mieli także możliwość skorzystania z oferty promocyjnej innego operatora działającego na rynku usług telefonii komórkowej, tj. PTC sp. z o. o., operatora sieci Era z siedzibą w Warszawie. Przedmiotem promocji „Blueconnect z notebookiem za 1 zł” oraz „Blueconnect z notebookiem HP za 1 zł dla Ciebie” był zakup zestawu z notebookiem i modemem lub urządzeniem do transmisji danych za 1 zł plus VAT oraz zawarcie umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych na okres 36 cykli rozliczeniowych. Omawianej ofercie promocyjnej towarzyszyła także kampania reklamowa prezentowana w środkach masowego przekazu, m.in. w prasie. Załączona do materiału dowodowego kopia reklamy prasowej przedstawia młode osoby korzystające z notebooka (w domyśle z usługi blueconnect) na ławce w parku. Dodatkowo, w reklamie przedstawiony jest komputer z napisem za ekranie „tylko 1 zł” oraz pojawia się następujące hasło reklamowe: *Teraz w ofercie blueconnect notebook Hewlett-Packard za 1 zł z abonamentem za 99 zł.*

#### **Prezes Urzędu zważył, co następuje.**

Podstawą do rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publiczny. Stwierdzenie zagrożenia interesu publicznego pozwala na realizację celu ustawy, wskazanego w art. 1 ust. 1, którym jest m.in. ochrona interesów konsumentów. W ocenie Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter

publiczny, gdyż wiąże się z ochroną praw potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów, którzy mogli być narażeni na skutki czynu nieuczciwej konkurencji stosowanego przez Spółkę. Interes publiczny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów.

### **I. Ocena działań Vobis S.A. w aspekcie zarzutu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.**

Przepis art. 24 ust. 2 uokik stanowi, iż przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy. Konsumentem w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową (art. 22<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 4 pkt 12 uokik). Zbiorowe interesy konsumentów podlegają ochronie przed działaniami przedsiębiorców, które są sprzeczne z prawem, tj. przepisami określonych aktów prawnych oraz zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami. W związku z powyższym, dla uznania działania przedsiębiorcy za niezgodne z zawartym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów zakazem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów należy wykazać, iż spełnione zostały kumulatywnie trzy następujące przesłanki:

- 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 uokik, 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 2007 r. Nr 155, poz. 1905 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 [trzeci człon definicji przedsiębiorcy zawartej w art. 4 pkt 1 lit. c) znajduje zastosowanie wyłącznie w postępowaniach w sprawach koncentracji]. 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 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej).

Vobis S.A. z siedzibą w Warszawie jest spółką prawa handlowego wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą polegającą m.in. na produkcji i sprzedaży sprzętu komputerowego. Nie ulega zatem wątpliwości, iż posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu powoływanego powyżej art. 4 pkt 1 uokik. Tym samym, Spółka przy wykonywaniu działalności gospodarczej podlega rygorom określonym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów i 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 sprawcy (w znaczeniu subiektywnym, oznaczającym wadliwość procesu decyzyjnego sprawcy) i stopień tej winy (umyślność bądź nieumyślność), a także świadomość istnienia naruszonych norm prawnych.

Jako zachowania przedsiębiorcy, które stanowią praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów ustawodawca wskazuje w szczególności czyny nieuczciwej konkurencji (art. 24 ust. 2 pkt 3 uokik). Oznacza to, że jeśli mamy do czynienia z czynem nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, który jednocześnie godzi w zbiorowe interesy konsumentów, takie działanie w świetle prawa może zostać uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

W związku z powyższym, przedmiotem rozstrzygnięcia Prezesa UOKiK stało się zważenie, czy w omawianym stanie faktycznym przedsiębiorca dopuścił się czynu nieuczciwej konkurencji (w postaci reklamy wprowadzającej w błąd, o której mowa w art. 16 ust. 1 pkt 2 uznk), a następnie, czy przedmiotowe działanie godziło w zbiorowe interesy konsumentów.

Przepis art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji stanowi, iż czynem nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy jest w szczególności reklama wprowadzająca klienta w błąd i mogąca przez to wpłynąć na jego decyzję, co do nabycia towaru lub usługi.

W polskim porządku prawnym pojęcie reklamy nie zostało zdefiniowane ustawowo. W judykaturze przyjmuje się definicję reklamy wykorzystywaną w szczególności w postępowaniach z zakresu czynów nieuczciwej konkurencji, zgodnie z którą reklama to rozpowszechnianie wiadomości o usługach i towarach w celu wpływania na kształtowanie się popytu. Istotnym elementem reklamy jest zamiar wywołania określonej reakcji jej adresatów, a zasadniczym kryterium, czy w konkretnym wypadku istniał taki zamiar, jest opinia

przeciętnego odbiorcy, czy odebrał on dany przekaz jako zachętę do nabycia towaru lub usługi. Reklama z istoty rzeczy ma charakter subiektywny i polega na zachęcaniu, agitacji.<sup>2</sup> W świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego *reklamą jest każda wypowiedź skierowana do potencjalnych konsumentów odnosząca się do towarów, usług, a także przedsiębiorcy oferującego towary lub usługę, mająca na celu zachęcenie i skłonienie adresatów do nabywania towarów lub korzystania z usług. Zachęta może być wyrażona bezpośrednio, np. przez użycie określeń odpowiadających konkretnym czynnościom, w wyniku których nastąpi zbyt towarów lub usług albo pośrednio – przez stworzenie sugestywnego obrazu towarów i usług, a także samego przedsiębiorcy, w stopniu nasuwającym adresatom nieodpartą chęć nabycia towarów i usług.*<sup>3</sup>

Zgodnie z literaturą przedmiotu *reklamą wprowadzającą w błąd jest każda reklama, która w jakikolwiek sposób wprowadza w błąd lub może wprowadzać w błąd osoby, do których jest adresowana lub osoby, do których dociera, i która to reklama z uwagi na swój mylący charakter może wpływać na decyzje gospodarcze tychże osób.*<sup>4</sup> Wskazane powyżej przesłanki muszą być spełnione łącznie.

Reklama wprowadza w błąd, gdy na jej podstawie klient uzyskuje fałszywe wyobrażenie na temat towaru bądź usługi. Chodzi tu o rozbieżność pomiędzy rzeczywistymi cechami towaru lub usługi, a wyobrażeniami klienta. Rozbieżność ta może być efektem zawarcia w przekazie reklamowym treści obiektywnie nieprawdziwych, niejasnych lub zbyt ogólnikowych, niepełnych, wieloznacznych, przesadnych, informacji wywołujących wątpliwości bądź braku informacji albo efektem dodatkowych czynników, które powodują, iż nawet prawdziwe informacje w tej reklamie prowadzą do powstania mylnego wyobrażenia adresata.<sup>5</sup> Należy zauważyć, iż zgodnie z art. 16 ust. 2 *uznk przy ocenie reklamy wprowadzającej w błąd należy uwzględnić wszystkie jej elementy, zwłaszcza dotyczące ilości, jakości, składników, sposobu wykonania, przydatności, możliwości zastosowania, naprawy lub konserwacji reklamowanych towarów lub usług, a także zachowania się klienta.* Nie ulega wątpliwości, iż wyliczenie kryteriów oceny wskazane przez ustawodawcę w powołanym przypisie jest jedynie wyliczeniem przykładowym. Do elementów wypowiedzi reklamowej zaliczyć należy również cenę. Cena towaru lub usługi jest bardzo często zasadniczym elementem wpływającym na rynkowe zachowanie klienta toteż zasługuje na szczególną uwagę przy ocenie reklamy pod kątem możliwości wprowadzenia w błąd.

Przepis art. 16 ust. 1 pkt 2 *uznk* nie wskazuje konkretnego sposobu ustalenia, czy określona wypowiedź reklamowa wprowadza w błąd. W świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości wprowadzający w błąd charakter reklamy, co do istotnych (doniosłych) właściwości towaru lub usługi można ustalić przez odwołanie się do sposobu jej postrzegania przez przeciętnego konsumenta (metoda normatywna) lub przez dowód z badania opinii publicznej (metoda empiryczna).<sup>6</sup> We wniosku o wydanie orzeczenia wstępnego Najwyższy Sąd Administracyjny RFN zwrócił się do Europejskiego Trybunału

<sup>2</sup> Zob. wyrok SN z 14 stycznia 1997 r., I CKN 52/96, OSNC 1997, nr 6-7, poz. 78, wyrok SA w Warszawie z 22 maja 2003 r., I ACa 1893/01, OSP 2004, nr 10, poz. 36.

<sup>3</sup> wyrok SN z dnia 26 stycznia 2006 r., V CSK 83/05

<sup>4</sup> R. Skubisz [w:] *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*. Komentarz, pod red. J. Szwejki, Warszawa 2006, s. 689 i nast.

<sup>5</sup> j.w. s. 692

<sup>6</sup> j.w. s. 685

Sprawiedliwości z zapytaniem, czy przepisy wspólnotowe o reklamie wprowadzającej w błąd wymagają ustalenia rzeczywistych oczekiwań konsumenta, czy też należy stosować zobiektywizowany i abstrakcyjny wzór konsumenta. Trybunał stwierdził, że w celu ustalenia, czy reklama wprowadza w błąd, sąd krajowy musi rozważyć domniemane oczekiwania przeciętnego konsumenta, jeżeli natomiast ustalenie wprowadzenia w błąd w taki sposób następuje z znacznymi trudnościami, sąd krajowy może przeprowadzić badania opinii publicznej lub dowód z opinii biegłego. W krajowej literaturze przedmiotu<sup>7</sup> prezentowane jest także stanowisko, stosownie do którego ustalenie odpowiedniego (minimalnego) progu procentowego osób wprowadzonych w błąd uzasadnia uznanie badanego empirycznie przekazu reklamowego za wprowadzający w błąd. Zgodnie z powołanym stanowiskiem doktryny, do wprowadzenia w błąd dochodzi wówczas, gdy reklama może być rozumiana w sposób niezgodny z rzeczywistym stanem rzeczy przez „znaczącą” część jej adresatów, nie mniej niż 10%.<sup>8</sup>

Odnośnie do kwestii oddziaływania reklamy na decyzje gospodarcze konsumentów należy wskazać, że *aby dany przekaz reklamowy przez swoją wprowadzającą w błąd treść mógł podlegać negatywnej ocenie z punktu widzenia art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy musi posiadać zdolność kierowania wyborem dokonywanym przez klienta (...). Nie jest przy tym konieczne rzeczywiste nabycie towaru lub usługi, omawiany przepis zakazuje bowiem prowadzenia reklamy wprowadzającej w błąd w przypadku, kiedy może ona wpłynąć na decyzje klienta. Dokonując stosownych ocen, organ orzekający nie ma więc obowiązku ustalania faktycznych skutków rynkowych tej reklamy.*<sup>9</sup>

Na potrzeby niniejszej decyzji przyjąć należy, iż przeciętnym konsumentem jest osoba wyedukowana, rozważna, krytyczna, a także świadoma swych praw. Przeciętny konsument posiada pewien zasób wiedzy oraz doświadczenie życiowe, dzięki czemu potrafi samodzielnie analizować adresowane do niego wypowiedzi reklamowe. Taki model przeciętnego konsumenta został ukształtowany przez orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i przyjęty do aktów prawnych organów Wspólnoty Europejskiej. Należy m.in. wskazać na dyrektywę 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotyczącą nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającą dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych), w rozumieniu której przeciętny konsument jest dostatecznie dobrze poinformowany oraz dostatecznie uważny i ostrożny, z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych i językowych (motyw 18 preambuły).

Wskazany powyżej model przeciętnego konsumenta został również zaakceptowany przez orzecznictwo sądów polskich.<sup>10</sup> Zgodnie z wyrokiem SN z dnia 3 grudnia 2003 r., *kryteria mające kształtować wzorzec przeciętnego klienta i ustalenia dotyczące przesłanek*

<sup>7</sup> Zob. E. Nowińska, *Zwalczanie nieuczciwej reklamy. Zagadnienia cywilno-prawne*, wyd. Universitas, Kraków, 2002, s. 107; R. Stefanicki, *Prawo reklamy*, s. 100, R. Skubisz [w:] *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji...*, s. 700.

<sup>8</sup> Zob. E. Nowińska, *Zwalczanie...*, s. 107.

<sup>9</sup> E. Nowińska, M. du Vall, *Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, Warszawa 2001, str. 158.

<sup>10</sup> Zob. wyrok SA w Warszawie z dnia 6 grudnia 2007 r., VI ACa 842/07.

określonych w art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie mogą pomijać możliwości samodzielnej weryfikacji uzyskanych informacji i wyobrażeń przez adresata reklamy o towarze, warunków panujących na określonym segmencie rynku, a także potrzeb, do zaspokojenia których uczestnik rynku zmierza podejmując decyzję o nabyciu reklamowanego towaru.<sup>11</sup> Nie należy jednak zapominać o tym, iż model przeciętnego konsumenta podlega korygowaniu w zależności od okoliczności konkretnego stanu faktycznego bądź rodzaju reklamowanego towaru lub usługi. Przeciętnego konsumenta należy rozumieć jako 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”), polegający na tym, że z jednej strony można wymagać od niego pewnego stopnia wiedzy i orientacji w rzeczywistości, lecz z drugiej strony nie można uznać, że jego wiedza jest kompletna i profesjonalna oraz że konsument nie ma prawa pewnych rzeczy nie wiedzieć. Przenosząc powyższe rozważania na stan faktyczny niniejszego rozstrzygnięcia należy wskazać, iż przeciętny konsument znający na pewnym ogólnym poziomie zasady funkcjonujące rynku nowych technologii (komputerowym) oraz standardowe warunki ofert promocyjnych sprzedawców urządzeń telekomunikacyjnych oraz dostawców usług telekomunikacyjnych powinien i spodziewa się, że przekaz reklamowy nie zawiera wyczerpującej informacji na temat zasad promocji „iPlus z komputerem dla Ciebie”. Jednak, ten sam przeciętny konsument, będący w stanie podejmować racjonalną decyzję, co do nabycia produktu na podstawie treści omawianej kampanii reklamowej, powinien i może się spodziewać, że uzyska reklamowany jako wyjątkowy, specjalny, produkt (tj. laptop z modemem) po cenie wskazanej w reklamie. I w tym zakresie jest wprowadzany w błąd, ponieważ istotna cecha produktu w postaci tak niskiej ceny nie występuje w przedmiotowej ofercie w odniesieniu do obu produktów (laptopa i modemu) lecz dotyczy jedynie jednego z nich (modemu).

W ocenie Prezesa UOKiK, bezprawność działania Spółki w niniejszej sprawie polegała na stosowaniu w ramach kampanii reklamowej oferty promocyjnej „iPlus dla Ciebie z komputerem” zarówno hasła reklamowego (*wysokiej klasy laptop w zestawie z modemem iPlus tylko za złotówkę; kup wysokiej klasy laptopa w zestawie z modemem iPlus tylko za złotówkę*), jak i elementów graficznych (cena 1 zł umieszczona na ekranie komputera, a nie na modemie), które mogły wprowadzać konsumentów w błąd, co do rzeczywistego przedmiotu reklamy.

Wskazać przede wszystkim należy, że reklama była prezentowana w różnych środkach masowego przekazu. Należy zauważyć, iż prezentacja reklamy w telewizji - co do zasady - ma największą siłę oddziaływania i jest skierowana do szerokiego kręgu odbiorców bez ich pozycjonowania. Spółka nie jest w stanie przewidzieć, jaki odbiorca będzie oglądał reklamę w telewizji, a zatem można założyć, iż mógł to być każdy – a nie wybrana, odznaczająca się konkretnymi cechami grupa odbiorców. Następnie, wskazać trzeba, że kampania była spójna, a więc posługiwała się takimi samymi hasłami reklamowymi oraz symbolami niezależnie od środków przekazu. Zbieżna była zatem jej treść i oprawa graficzna oraz dźwiękowa zarówno w telewizji, radiu jak i w centrach handlowych (gdzie jej odbiorcą mógł być każdy

---

<sup>11</sup> sygn. akt I CK 358/02

konsument) czy na ulotkach. Należy uznać, iż centra handlowe są miejscami publicznymi, do których może przyjść każdy. Prezes Urzędu przyjął zatem, że analizowana kampania reklamowa miała charakter powszechny.

W ocenie Prezesa Urzędu, zarówno hasła stosowane przez Spółkę w kampanii reklamowej (*wysokiej klasy laptop w zestawie z modemem iPlus tylko za złotówkę; kup wysokiej klasy laptopa w zestawie z modemem iPlus tylko za złotówkę*), jak i elementy graficzne wykorzystane w kampanii (cena 1 zł umieszczona na ekranie komputera, a nie na modemie), mogły wprowadzać konsumentów w błąd, co do rzeczywistego przedmiotu reklamy. W szczególności, nie dawały podstaw do odbioru przedmiotowej reklamy przez przeciętnego konsumenta w taki sposób, iż cena 1 zł dotyczy tylko i wyłącznie zakupu modemu. Co do zasady, zdaniem Prezesa Urzędu, hasła reklamowe powinny zwracać uwagę na najbardziej charakterystyczne, istotne z punktu widzenia reklamowanej oferty elementy, które mają stanowić istotną korzyść dla konsumenta, z uwagi na którą powinien on zainteresować się właśnie tym produktem danego przedsiębiorcy. Taki powinien być zamysł profesjonalisty konstruującego kampanię reklamową, takiego przekazu ma prawo spodziewać się także przeciętny konsument. Wskazać należy także, że dla rynku usług telefonii mobilnej charakterystyczne są promocje, w których urządzenia służące do wysyłania sygnałów telekomunikacyjnych (np. aparat telefoniczny, modem) dostępne są bardzo często po okazyjnej cenie, tj. przysłowiowej złotówce. Dotyczy to w szczególności ofert promocyjnych związanych z zawarciem umowy na czas określony, w trakcie której konsument będzie sukcesywnie „spłacał” wartość udzielonej ulgi. Należy zatem przyjąć, iż korzyść polegająca na organizowaniu promocji połączonej z zakupem danego urządzenia telekomunikacyjnego za złotówkę jest elementem powszechnie znanym konsumentom. Mając zatem do czynienia z ofertą, która reklamowana była przez Spółkę jako specjalna, dostępna wyłącznie w sklepach Vobis, przeciętny konsument miał prawo spodziewać się uzyskania szczególnej korzyści, która będzie odmienna od tych obecnie dostępnych na rynku. Tym samym, jego przekonanie, co do możliwej ceny zakupu laptopa, było usprawiedliwione. Zasadnym jest zatem przyjęcie, iż wyrażenia użyte w reklamie powinny być zrozumiałe, jasne i nie wymagać od odbiorcy wysoce sprofilowanej wiedzy – chyba że jest kierowana do ograniczonego kręgu odbiorców, co, jak uznał Prezes Urzędu, nie miało miejsca w tej sprawie. W każdym jednak przypadku reklama nie powinna wprowadzać w błąd, gdyż stanowi to działanie bezprawne.

Wprowadzenie w błąd w niniejszym stanie faktycznym przejawia się zatem w sformułowaniu mylnego przekazu reklamowego w zakresie spodziewanej poprzez przeciętnego konsumenta korzyści, która polega na możliwości zakupu produktu po określonej promocyjnej cenie. Wprowadzenie w błąd polega na możliwości wywołania u przeciętnego konsumenta błędnego przekonania co do przedmiotu, który może nabyć. Aby mieć do czynienia z rzetelnym przekazem reklamowym należałoby zaznaczyć, iż w ramach promocji warunkiem otrzymania modemu iPlus za złotówkę jest zakup laptopa po cenie rynkowej w sieci sklepów Vobis. Tymczasem, w ocenie Prezesa Urzędu, główny nacisk w niniejszej kampanii reklamowej położony był na wysokiej klasy komputer, który to element przesądzał o wyjątkowości reklamowej oferty. Dodatkowo, należy zauważyć, iż w reklamie telewizyjnej napis wskazujący cenę 1 zł nie pojawia się na modemie, lecz na ekranie komputera, co - zdaniem Prezesa Urzędu - bezsprzecznie mógł wprowadzać konsumentów w błąd, co do rzeczywistej treści omawianej promocji.

Mając na uwadze powyższe, Prezes Urzędu dołączył do materiału dowodowego w niniejszej sprawie badanie opinii publicznej przeprowadzone w odniesieniu do ulotki reklamowej Polkomtel S.A., która już nie zawierała tak jednoznacznego przekazu sugerującego możliwość zakupu laptopa za 1 zł. W ulotce reklamowej Polkomtel pojawiała się bowiem informacja dotycząca uwarunkowań technicznych zarówno wybranego komputera, jak i modemu; dodatkowo znajdowała się tam umieszczona małą czcionką (w niezbyt eksponowanym miejscu) informacja dotycząca rzeczywistych warunków promocji, tj. konieczności zakupu laptopa celem otrzymania modemu za 1 zł. Prezes Urzędu, przedstawiając dowód z badania opinii publicznej odnośnie ulotki zbliżonej formą i treścią do ulotek i katalogów wykorzystanych przez Vobis, zmierzał do wykazania, czy reklama w formie stosunkowo bardziej czytelnej dla przeciętnego konsumenta niż reklama telewizyjna będzie wprowadzać w błąd, powodując wątpliwości związane z właściwym odczytaniem jej treści oraz istoty oferty promocyjnej.

Odnosząc się do wyników badań należy wskazać, iż potwierdziły one zarzut postawiony przez Prezesa UOKiK w toku prowadzonego postępowania. Ulotki reklamowe (mimo, że zawierają więcej informacji pozwalających na identyfikację istoty promocji niż choćby reklama telewizyjna) w związku z błędnie sformułowanym hasłem reklamowym i akcentami kampanii położonymi na reklamę komputera wykazały, że reklama pozostaje niezrozumiała dla konsumentów, w szczególności w zakresie tego co stanowi przedmiot promocji i jaka jest jego cena. Spośród 27% respondentów, którzy uznali, że informacje zawarte w reklamie są raczej bądź zdecydowanie niezrozumiałe, 20% wskazało właśnie na ostateczny koszt promocji. Jedna czwarta wszystkich respondentów zadeklarowała, iż przedstawiona reklama dotyczy jedynie laptopa. Przeczy to, zdaniem Prezesa Urzędu, tezie, iż główny nacisk w kampanii reklamowej dotyczył usługi telekomunikacyjnej. Mając na uwadze, że badania wykazały, iż dla znacznej liczby respondentów przekaz reklamowy nie jest w pełni zrozumiały, a zatem mógł wprowadzać w błąd (przekroczony został próg 10%). Także podanie ostatecznej ceny produktu było dla respondentów trudne, przy czym aż 35% badanych wskazało, że wynosi ona jedynie 1 zł.

Prezes Urzędu w ramach ustaleń faktycznych dokonał także analizy innych ofert dotyczących usługi bezprzewodowego dostępu do internetu w połączeniu z promocyjnym zakupem przenośnego komputera. Przywołana wcześniej oferta PTC sp. z o. o. posługiwała się praktycznie identyczną nazwą oferty promocyjnej co Vobis S.A. w odniesieniu do możliwości skorzystania z usługi iPlus wraz z nabyciem laptopa, tj. „Blueconnect z notebookiem za 1zł” oraz „Blueconnect z notebookiem HP za 1 zł dla Ciebie”. Ponadto, w reklamie telewizyjnej Vobis, jak i prasowej PTC, eksponowany jest laptop z ceną wskazaną na jego ekranie, tj. 1 zł. Warunki promocji obu przedsiębiorców różnią się jednak w sposób zasadniczy, tj. o ile w ofercie Vobis S.A. konieczny jest zakup laptopa w niepromocyjnej cenie, o tyle w przypadku PTC notebook wraz z modem dostępny jest faktycznie za promocyjną cenę 1zł (plus VAT). Tym samym, konsument, otrzymując zbieżny przekaz reklamowy, w którym wykorzystywane są podobne sformułowania (m.in.: *iPlus z laptopem za 1 zł dla Ciebie*; *blueconnect z notebookiem za 1 zł dla Ciebie*) oraz w identyczny sposób eksponowany jest ekran komputera z podaną tożsamą ceną, ma do czynienia z bezsprzecznie różnymi produktami. I to właśnie w przypadku Vobis S.A. przekaz reklamowy może wprowadzać go w błąd, gdyż nie otrzymuje sugerowanej korzyści w postaci możliwości

nabycia komputera w niezwykle atrakcyjnej cenie. W tym też zakresie Spółka dopuściła się czynu nieuczciwej konkurencji, tj. stosowania reklamy wprowadzającej w błąd.

Nie ulega wątpliwości, iż treści podkreślające (wyolbrzymiające) cechy towaru lub usługi co do jakości lub ceny są zazwyczaj odbierane przez adresatów reklam z pewną dozą rezerwy. Podkreślić należy, iż praktyka polegająca na eksponowaniu poszczególnych haseł kampanii reklamowej jest dopuszczalna, o ile nie wprowadza w błąd. W przypadku reklamy oferty promocyjnej „iPlus z komputerem dla Ciebie” Spółka ponad wszelką wątpliwość wprowadziła konsumentów w błąd poprzez nadmierne uwydatnienie niezwykle istotnej dla konsumentów informacji, tj. informacji wskazującej na cenę produktu (laptop z modemem iPlus), podczas gdy wynosiła ona 1 zł tylko w odniesieniu do modemu iPlus. Jak była już o tym mowa powyżej, cena jest niezwykle istotnym elementem wpływającym na gospodarcze zachowanie klienta. Ponadto, rozważając całokształt okoliczności towarzyszących prowadzonej przez Spółkę kampanii reklamowej, wskazać należy, iż na rynku dostępne są np. usługi telekomunikacyjne powiązane z promocyjną sprzedażą urządzeń służących do przekazywania sygnałów (np. aparaty telefoniczne). W rezultacie, zgodnie z obowiązującą w reklamie zasadą prawdziwości i faktu<sup>12</sup>, konsumenci mogli przypisywać ofercie operatora właściwości, które były typowe dla usług już dostępnych na rynku, a które *de facto* nie występowały w odniesieniu do reklamowanej oferty promocyjnej. W obecnym czasie możemy z łatwością zaobserwować, iż przedsiębiorcy związani z produktami nowych technologii, 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, przejawiających w treści, nadmiernie eksponujących przewodnie hasła kampanii reklamowych. Jednak granicę dopuszczalności przedmiotowych praktyk reklamowych powinien stanowić zakaz tworzenia przekazów wprowadzających w błąd, tj. mogących powodować ich mylny odbiór, gdyż nie odpowiadają one rzeczywistym cechom reklamowanego towaru lub usługi. Przykładem przekroczenia ww. granicy była właśnie omawiana reklama Vobis.

Kontynuując zauważyć należy, iż w przypadku reklamy wprowadzającej w błąd nie jest konieczne wykazanie wystąpienia przypadków wprowadzenia w błąd, dlatego też nie na tym koncentrowała się uwaga organu administracji w toku postępowania. Zgodnie bowiem z utrwalonym poglądem *aby dany przekaz reklamowy przez swoją wprowadzającą w błąd treść mógł podlegać negatywnej ocenie z punktu widzenia art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy musi posiadać zdolność kierowania wyborem dokonywanym przez klienta (...). Nie jest przy tym konieczne rzeczywiste nabycie towaru lub usługi, omawiany przepis zakazuje bowiem prowadzenia reklamy wprowadzającej w błąd w przypadku kiedy może ona wpłynąć na decyzje klienta. Dokonując stosownych ocen, organ orzekający nie ma więc obowiązku ustalania faktycznych skutków rynkowych tej reklamy.*<sup>13</sup> Okoliczność zatem, iż konsument uzyska informację w sklepie Vobis lub w punkcie sprzedaży operatora telefonii komórkowej bądź przeczyta w Regulaminie promocji „iPlus z laptopem za 1 zł dla Ciebie” wyjaśnienie dotyczące rzeczywistych zasad promocji i ostatecznej ceny laptopa, nie ma wpływu na sam fakt wprowadzenia w błąd i możliwość wpływu reklamy na decyzję konsumenta co do

<sup>12</sup> Zob. R. Skubisz [w:] *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji...*, s. 694.

<sup>13</sup> E. Nowińska, M. du Vall, *Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, Warszawa 2001, s. 158.

nabycia towaru lub usługi. Zainteresowanie się ofertą, sam fakt udania się do punktu sprzedaży czy też zapoznania się z jej zasadami na stronie internetowej przedsiębiorcy pod wpływem błędnego przekazu reklamowego wystarcza zatem do stwierdzenia dokonania czynu nieuczciwej konkurencji, polegającego na stosowaniu reklamy wprowadzającej w błąd. Powołując się ponownie na dorobek doktryny w zakresie reklamy wprowadzającej w błąd na podstawie przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji należy wskazać, iż *z wprowadzeniem w błąd przez reklamę mamy do czynienia wówczas, gdy powstałe na podstawie reklamy wyobrażenia nie są zgodne ze stanem rzeczywistym. Decydujące znaczenie mają przy tym wyobrażenia adresatów reklamy, a nie opinie reklamujących, czy agencji reklamowych.*<sup>14</sup> Wobec tego, podnoszone w toku postępowania przez Spółkę argumenty wskazujące na możliwość dostępu przez konsumentów do pełnej i rzetelnej informacji na temat nabywanego notebooka (zamieszczone w Regulaminie promocji dostępnym w sklepach Vobis oraz w innych miejscach łatwo dostępnych), co w konsekwencji – w opinii Spółki – miało w zasadzie wykluczać możliwość podjęcia przez konsumenta decyzji o skorzystaniu z omawianej oferty promocyjnej na skutek błędnego wyobrażenia o jej warunkach, należy uznać za chybione. Bez znaczenia pozostaje w związku z tym stwierdzenie Spółki, że dane finansowe, w których jest posiadaniu, wskazują, iż zakupu komputera z modemem iPlus dokonała wyselekcjonowana grupa odbiorców. Przedmiotem zarzutu nie jest bowiem zachowanie obowiązku informacyjnego na etapie zawierania czy wykonywania umowy, lecz na etapie przedkontraktowym, tj. w czasie procesu nakłaniania konsumentów do zainteresowania się daną ofertą Vobis S.A. za pomocą przekazu reklamowego. W tym miejscu należy też wyraźnie podkreślić, iż przedmiotem zarzutu Prezesa UOKiK w niniejszym postępowaniu nie jest wprowadzenie przez Spółkę rozwiązania, w ramach którego oferuje sprzedaż laptopa w regularnej cenie wraz z modemem iPlus za 1 zł - w ramach kształtowania treści swojej oferty może bowiem tak uczynić - lecz błędny komunikat reklamowy, jaki kieruje do konsumentów, mając świadomość, że wyjątkowa cecha omawianej promocji nie dotyczy produktu, do którego wyraźnie się w kampanii marketingowej odwołuje.

Jak już zostało podniesione w niniejszej decyzji, o reklamie jako czynie nieuczciwej konkurencji przesądza nie tylko jej wprowadzający lub mogący wprowadzać w błąd charakter, ale również zdolność reklamy do kierowania wyborem dokonywanym przez konsumenta, przy czym nie jest konieczne rzeczywiste nabycie przez konsumenta towaru lub usługi. W omawianym stanie faktycznym należy przyjąć, iż zdolność oddziaływania reklamy oferty promocyjnej „iPlus z komputerem dla Ciebie” na decyzje gospodarcze konsumentów spowodowała się do sytuacji, w której konsumenci, zainteresowani przekazem reklamowym i pozostający na skutek jego treści w błędzie, co do warunków oferty promocyjnej (w tym faktycznej ceny laptopa) byli skłonni zawrzeć ze Spółką umowę sprzedaży sprzętu komputerowego, której nie zawarli by w innych okolicznościach. Po dokonaniu analizy zawartych w przekazie reklamowym twierdzeń: *iPlus teraz w specjalnej ofercie. Wysokiej klasy laptop w zestawie z modemem iPlus tylko za złotówkę*, konsumenci mogli uzyskać mylne wyobrażenie na temat reklamowanego produktu, nie odpowiadające jego rzeczywistym cechom. Nie ulega wątpliwości, iż należy mieć tu na względzie model przeciętnego konsumenta, tj. konsumenta racjonalnego, uważnego oraz świadomego swych praw. Konsument ma prawo do rzetelnej, niewprowadzającej w błąd informacji, zawierającej

---

<sup>14</sup> P. Białecki, H. Tuchołka, *Nieuczciwa lub zakazana reklama*, Warszawa 2002, s. 40.

wszelkie niezbędne informacje wynikające z funkcji i przeznaczenia danego towaru lub usługi. To, czego można oczekiwać od rozsądnego konsumenta wynika przede wszystkim z tego, jak daleko sięga obowiązek informacji handlowej, w szczególności jej dostępności, jasności, niedwuznaczności, pełności i odpowiedniości. Z jednej strony możemy od konsumenta wymagać pewnego stopnia wiedzy i orientacji w rzeczywistości, lecz z drugiej strony nie możemy uznać, że jego wiedza jest kompletna i profesjonalna, oraz, że konsument nie ma prawa pewnych rzeczy nie wiedzieć. Przeciętny konsument nie posiada wiedzy specjalistycznej w danej dziedzinie, ale przede wszystkim rozumie kierowane do niego informacje i potrafi je wykorzystać do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej zakupu towaru lub usługi. Przeciętny konsument nie jest naiwny, ale z drugiej strony nie potrafi ocenić sytuacji tak jak profesjonalista, bowiem nie musi dysponować zasobem wiedzy i doświadczeniem życiowym dotyczącym rozmaitych zasad i warunków promocyjnej sprzedaży komputerów. Przeciętny konsument ma świadomość specyfiki języka reklam, zdaje sobie sprawę z tego, że często używana jest w nich metafora, przesada czy pewna umowność, do której należy odnosić się z racjonalnym dystansem. Jednakże, konsument ten ma pełne prawo odebrać kierowany do niego przekaz reklamowy w sposób poważny, zakładając iż Spółka, jako profesjonalista, jest podmiotem wiarygodnym, prowadzącym swoją działalność w sposób nie budzący wątpliwości, nie wprowadzający konsumentów w błąd. Należy podkreślić, iż nawet ostrożny, 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. Zasadnym jest zatem przyjęcie, że przeciętny konsument mógł podjąć decyzję odnośnie zakupu oferowanego produktu pod wpływem przedmiotowego przekazu reklamowego, której nie podjąłby w innych okolicznościach.

Wobec powyższego, w ocenie Prezesa Urzędu, działania Spółki należy uznać za bezprawne, tj. za czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 2 uznk.

### **Ad C)**

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie podaje definicji „zbiorowego interesu konsumentów”, wskazując jednak w przepisie art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów oznacza zatem narażenie na uszczerbek interesów znacznej grupy lub wszystkich konsumentów, poprzez stosowaną przez przedsiębiorcę praktykę, obejmującą tak działania, jak i zaniechania. Ponadto, godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na ich naruszeniu, jak i na zagrożeniu ich naruszenia. O tym, czy naruszony został interes zbiorowy, nie zawsze przesądza kryterium ilościowe, ponieważ niekiedy jeden ujawniony przypadek naruszenia prawa konsumenta może być przejawem stosowanej praktyki naruszającej interes zbiorowy. W jednym z orzeczeń Sąd Najwyższy stwierdził, iż *nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów można wszcząć tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczbie potencjalnych konsumentów.*<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> wyrok SN z dnia 12 września 2003 r., I CKN 504/01

Nie ulega 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. Dla stwierdzenia godzenia w zbiorowe interesy konsumentów istotne jest zatem ustalenie, że konkretne działanie przedsiębiorcy nie ma ściśle określonego adresata, lecz jest kierowane do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów. Oznacza to, że nie ilość faktycznych, potwierdzonych naruszeń, ale przede wszystkim ich charakter, a w związku z tym możliwość (choćby tylko potencjalna) wywołania negatywnych skutków wobec określonej zbiorowości przesądza o godzeniu w zbiorowe interesy konsumentów. W niniejszej sprawie bez wątpienia mamy do czynienia z godzeniem w interesy potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów. Prezes Urzędu podejmując rozstrzygnięcie zawarte w niniejszej decyzji nie opierał się zatem na indywidualnych przypadkach przedstawianych przez konsumentów, a wziął pod uwagę działania Spółki odnoszące się do godzenia w zbiorowe interesy konsumentów, a więc pewnej, potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów. W omawianym przypadku godzenie w interesy konsumentów przejawiało się w prezentowaniu reklam, których treść wprowadza konsumentów w błąd, co zostało uznane za działanie bezprawne. Zbiorowy interes realizuje się natomiast poprzez fakt, iż potencjalnie wszyscy odbiorcy tych reklam (nieograniczona grupa konsumentów) zostali dotknięci przedmiotowym naruszeniem. Reklamy oraz materiały promocyjne były prezentowane w mediach, w centrach handlowych oraz dostępne w sklepach sieci Vobis. Wprowadzające w błąd działanie odnosiło się zatem do zbiorowości tych konsumentów, dla których skutek w ww. postaci był wspólny. Rozstrzygnięcie podejmowane w niniejszej sprawie w ramach realizacji interesu publicznego nie dotyczy więc sytuacji pojedynczych konsumentów, lecz służy przeciwdziałaniu zaburzeniom występującym na rynku, w rozumieniu negatywnych zjawisk naruszających jego prawidłowe funkcjonowanie. Podejmowane przez Prezesa Urzędu działania mają przeciwdziałać tak rozumianym dysfunkcjom rynkowym także poprzez kształtowanie właściwych postaw rynkowych, wyznaczając wymagane i oczekiwane standardy zachowań uczestników rynku.

Interes konsumentów należy rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę na zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę, iż określenie stałego czy zamkniętego katalogu interesów konsumentów nie jest możliwe, ani też zasadne.<sup>16</sup> Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów powiązane jest z naruszeniem interesów gospodarczych konsumentów. Pod tym pojęciem należy rozumieć zarówno naruszenie interesów *stricte* ekonomicznych (o wymiarze majątkowym), jak również prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom dokonywanie transakcji handlowych z przedsiębiorcami przy całkowitym zrozumieniu rzeczywistego sensu ekonomicznego i prawnego warunków dokonywanych czynności na etapie przedkontraktowym oraz w czasie wykonywania umowy, czego urzeczywistnieniem jest m.in. abstrakcyjnie pojmowane prawo do rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji w komunikacji pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem. W tym też aspekcie w niniejszej sprawie nastąpiło naruszenie interesu gospodarczego konsumentów poprzez skierowanie do konsumentów błędnego, co do istoty jego treści,

---

<sup>16</sup> Zob. M. Szydło, *Publicznoprawna ochrona zbiorowych interesów konsumentów*, Monitor Prawniczy 2004/17/791.

przekazu reklamowego. Jednocześnie, działanie Spółki mogło wpływać na decyzje konsumentów w przedmiocie nabycia danego produktu. Cena urządzeń wchodzących w skład danego zestawu promocyjnego ma istotne znaczenia dla konsumentów z punktu widzenia ekonomicznego. Wskazując na interes konsumentów, jaki został naruszony poprzez bezprawne działanie Vobis, zdaniem Prezesa UOKiK, oprócz interesu *stricte* ekonomicznego (zainteresowanie się pod wpływem reklamy daną ofertą Spółki) zasadnym jest w niniejszej sprawie uwzględnienie naruszenia interesu pozaekonomicznego rozumianego jako nierzetelność i wprowadzenie w błąd.<sup>17</sup> Wobec powyższego, praktyka Spółki godziła w podstawowe prawo konsumentów, jakim jest prawo do rzetelnej i prawdziwej informacji, której konsument może oczekiwać od przekazu reklamowego.

## **II. Rozstrzygnięcie w pkt I sentencji decyzji. Stwierdzenie zaniechania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.**

Na podstawie art. 27 uokik, w przypadku zaniechania stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, stwierdzając jednocześnie zaniechanie jej stosowania.

Spółka zaniechała stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów opisanej w pkt I sentencji decyzji. W dniu 30 września 2007 r. nastąpiło zakończenie kampanii reklamowej będącej przedmiotem niniejszego postępowania administracyjnego (ostatnia ulotka w postaci „gazetki”), co znajduje potwierdzenie w zgromadzonym materiale dowodowym. Prezes Urzędu za zasadne uznał więc przyjęcie za datę zaniechania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów dzień następujący po tej dacie, tj. 1 października 2007 r. Przedmiotem postępowania nie była ocena warunków promocji, lecz dotyczący jej przekaz reklamowy.

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

## **III. Rozstrzygnięcie w pkt II sentencji decyzji. Nakazanie publikacji decyzji.**

Prezes Urzędu nałożył na Spółkę, na podstawie art. 26 ust. 2 uokik w zw. z art. 27 ust. 4 w zw. z art. 27 ust. 2 uokik obowiązek publikacji decyzji w całości w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się decyzji na koszt Vobis S.A. na stronie internetowej przedsiębiorcy [www.vobis.pl](http://www.vobis.pl) w ten sposób, że odnośnik do treści decyzji powinien zostać umieszczony na stronie głównej [www.vobis.pl](http://www.vobis.pl) oraz utrzymywania jej na przedmiotowej stronie internetowej przez okres 6 miesięcy, a ponadto jednokrotną publikację sentencji decyzji na koszt Vobis w terminie 30 dni od daty uprawomocnienia się decyzji na jednej z pięciu pierwszych stron dziennika o zasięgu ogólnopolskim ze średnim nakładem dziennym w wysokości co najmniej 100000 (sto tysięcy) egzemplarzy w module obejmującym co najmniej 25% strony, czcionką nie mniejszą niż 11 (jedenaście) pkt.

Wobec decyzji wydawanych na podstawie art. 27 ust. 2 uokik odpowiednie zastosowanie ma przepis art. 26 ust. 2 uokik. Decyzja o uznaniu praktyki za naruszającą

---

<sup>17</sup> Zob. E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002 r., s. 341.

zbiorowe interesy konsumentów oraz stwierdzająca zaniechanie jej stosowania może zatem w związku z powyższym odesłaniem zawierać elementy dodatkowe w postaci: zobowiązania przedsiębiorcy do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o określonej treści lub formie oraz ewentualnie zobowiązania do publikacji decyzji w całości lub w części na koszt przedsiębiorcy. W niniejszej sprawie Prezes Urzędu zdecydował o zastosowaniu drugiego z ww. dodatkowych środków.

Należy wskazać, że zamieszczenie elementów dodatkowych w decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzeniu zaniechania jej stosowania może zmierzać, z uwagi na charakter tej decyzji, do osiągnięcia innych celów niż w decyzji nakazującej zaniechanie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Decyzja wydawana w trybie art. 27 ust. 1 uokik dotyczy bowiem sytuacji, gdy przedsiębiorca nie stosuje już praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Zatem celem umieszczenia w niej elementów dodatkowych jest dążenie do wyeliminowania skutków działań przedsiębiorcy poprzez realizację funkcji edukacyjnej oraz prewencyjnej wobec innych uczestników rynku – zarówno przedsiębiorców, jak i konsumentów. *Odwoływanie się przy wykładni przepisów uokik do celów ustawy jest powszechnie akceptowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego (uchwała SN z dnia 17 lutego 2004 r., III CZP 115/03; wyrok SN z dnia 3 lutego 2006 r., I CK 297/05) - tak uchwała SN z 13 lipca 2006 r., III SZP 3/06.*

W niniejszej sprawie doszło do godzenia w podstawowe prawa konsumentów, jakim pozostaje prawo do informacji. Mając na uwadze przedmiotowe dobro podlegające ochronie prawnej, Prezes Urzędu uznał za zasadne nakazanie podania do wiadomości szerokiego kręgu odbiorców informacji o praktyce Spółki, która została uznana za bezprawną. Spełni to niewątpliwie funkcję wychowawczą wobec konsumentów, stanowiąc kolejny element edukacji konsumenckiej zmierzającej do kształtowania modelu polskiego konsumenta na wzór europejski – tj. konsumenta uważnego, ostrożnego i dobrze poinformowanego, zwracając im uwagę na język reklam, który może błędnie (pobieżnie) opisywać istotę oferowanego produktu. Tym samym także w odniesieniu do konsumentów zrealizowana zostanie funkcja prewencyjna, gdyż informując o bezprawnych praktykach oraz przestrzegając przed nimi, należy zakładać, że świadomość konsumentcka wzrośnie i konsumenci uważniej będą analizować przekaz reklamowy w przyszłości. Funkcja edukacyjna i prewencyjna poprzez omawiany nakaz publikacji będzie realizować się także w odniesieniu do innych profesjonalnych uczestników rynku. Publikacja ma stanowić czytelną informację dla przedsiębiorców, jakie wymogi powinien spełniać rzetelny i nie wprowadzający w błąd przekaz reklamowy, a jednocześnie ostrzegać, iż w przypadku braku dochowania wymaganych standardów i zastosowania podobnej praktyki muszą liczyć się z określonymi sankcjami.

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

#### **IV. Rozstrzygnięcie w pkt III sentencji decyzji. Nałożenie kary pieniężnej.**

Stosownie do art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik, 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 uokik. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów wprowadziła 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 uokik, Prezes Urzędu powinien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy (art. 111 uokik).

Powyżej wskazana możliwość nałożenia kary pieniężnej na przedsiębiorcę w sytuacji stwierdzenia przez Prezesa Urzędu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów została wprowadzona przepisami ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z dnia 16 lutego 2007 r., która weszła w życie w dniu 21 kwietnia 2007 r. Mając zatem na uwadze, że rozpoczęcie przez Spółkę kampanii reklamowej nastąpiło w okresie późniejszym, Prezes Urzędu mógł skorzystać z przedmiotowej sankcji w niniejszym postępowaniu.

W pkt I sentencji niniejszej decyzji uznano określone działanie Spółki za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzono zaniechanie jej stosowania. Praktyka ta polegała na prezentowaniu w ramach kampanii reklamowej dotyczącej promocji „iPlus dla Ciebie z komputerem” przekazu reklamowego wskazującego na możliwość zakupu laptopa z modemem iPlus za 1zł, podczas, gdy cena komputera wynosiła więcej niż 1 zł, co stanowiło reklamę wprowadzającą w błąd w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 2 uznk. Za udowodnione należy uznać, iż doszło do naruszenia przez Spółkę określonego w art. 24 uokik zakazu w sposób określony w sentencji niniejszej decyzji. W niniejszej sprawie Prezes UOKiK uznał za zasadne skorzystanie z przysługującego mu na mocy przepisów ustawy uprawnienia do nałożenia kary pieniężnej w sytuacji stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, przede wszystkim mając na uwadze charakter stosowanej przez Spółkę praktyki przejawiający się we wprowadzaniu konsumentów w błąd, a zatem godzący w jedno z podstawowych praw konsumentów – prawo do rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji.

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 zatem podstawę do nałożenia kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Konieczność uwzględnienia przesłanki winy przy nakładaniu kar pieniężnych określonych w art. 106 uokik wynika bezpośrednio nie tylko z treści tego przepisu, ale również pozostaje w zgodzie z orzecnictwem Trybunału Konstytucyjnego (m.in. orzeczenie TK z 1 marca 1994 r., sygn. akt U 7/93).

Zgodnie z art. 83 Konstytucji RP, każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej. Obowiązek znajomości i przestrzegania norm prawa ciąży tym

bardziej na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego. Podmioty profesjonalnie działające na rynku powinny przewidywać, że podejmowane przez nie działania mogą być uznane przez Prezesa Urzędu za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Jeżeli przedsiębiorcy mimo to naruszają reguły chroniące zbiorowe interesy konsumentów, uzasadnione jest zastosowanie wobec nich kar pieniężnych, już wówczas gdy mieli możliwość przewidzenia, że ich działania naruszają prawo lub gdy nie dołożyli należytej staranności, by norm prawa ochrony konsumentów nie naruszyć.

Zdaniem Prezesa UOKiK, Vobis przystępując do prowadzenia kampanii reklamowej będącej przedmiotem postępowania administracyjnego powinien uwzględnić wszelkie okoliczności dotyczące przekazywanych w reklamie treści, w tym także potrzebę ochrony interesów konsumentów rozumianych jako prawo do prawdziwej i nie wprowadzającej w błąd informacji, a w przeciwnym razie - uwzględniać możliwość naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Należy zarazem przyznać, że w zgromadzonym materiale dowodowym nie ma jednoznacznych dowodów wyraźnego zamiaru Spółki naruszenia tych interesów. W świetle powyższych okoliczności uzasadnione jest stwierdzenie, że działanie Spółki opisane w pkt 1 sentencji decyzji miało charakter nieumyślny, a w konsekwencji zawiniony.

Charakter i stopień naruszenia interesu publicznego, do jakiego doszło w wyniku naruszenia przez Spółkę zakazu określonego w art. 24 uokik, uzasadniają nałożenie kary pieniężnej na Spółkę.

Przychód osiągnięty przez Spółkę w 2008 r. w kwocie 885170819,79 zł (słownie: osiemset osiemdziesiąt pięć milionów sto siedemdziesiąt tysięcy osiemset dziewiętnaście złotych i 79/100 groszy) ustalono na podstawie zeznania o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) przez podatnika podatku dochodowego od osób prawnych za rok podatkowy 1 stycznia 2008 - 31 grudnia 2008. Stąd maksymalny wymiar kary, zgodnie z powyżej przytoczonymi przepisami, mógłby wynieść 10% przychodu Spółki, tj. 88517082,00 zł (słownie: osiemdziesiąt osiem milionów pięćset siedemnaście tysięcy osiemdziesiąt dwa złote).

Ustalenie kary w przedmiotowej sprawie 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.

W powyższym kontekście wzięto pod uwagę, iż praktyka stosowana przez Spółkę godziła 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 (etap przedkontraktowy z wpływem na zawieranie umowy). W przedmiotowej kampanii reklamowej odwoływano się do specjalnej, wyjątkowej oferty – sugerując konsumentom, iż promocja oferowana przez Vobis wnosi nową jakość na rynek sprzętu elektronicznego. Przedmiotowa kampania reklamowa dotyczyła produktów oferowanych zarówno przez Vobis (laptop), jak i Polkomtel S.A. (usługa bezprzewodowego dostępu do internetu iPlus). Ma to istotne znaczenie ponieważ prowadzona kampania reklamowa eksponowała cenę 1 zł, która

jest charakterystyczna dla wielu promocji organizowanych na rynku usług telefonii komórkowej. Tym samym konsument mógł odnieść usprawiedliwione wrażenie, że ta wyjątkowa oferta może dotyczyć właśnie komputera, nie zaś tylko i wyłącznie modemu iPlus. Oferowanie zakupu laptopa w tak symbolicznej, promocyjnej cenie mogło stanowić wyjątkową okazję, nową jakość. Do tej pory w tej cenie dostępny były zwykle tylko aparaty komórkowe. Operator sugerował tymczasem możliwość zakupu wysokiej klasy laptopa w tej okazyjnej cenie (cena uwidoczniła na monitorze laptopa), natomiast promocja usługi bezprzewodowego dostępu do internetu nie była aż tak wyrazista. Podnieść przy tym należy, iż cena reklamowanego produktu stanowi podstawową informację dla potencjalnego klienta zainteresowanego ofertą Spółki, tym bardziej gdy jest ona w sposób szczególnie eksponowana przez przedsiębiorcę w przekazie reklamowym - jak miało to miejsce w omawianym przypadku. Tego typu zachowanie godziło więc w interes konsumentów, jakim jest prawo do rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Oceniając wagę naruszenia Prezes UOKiK miał również na względzie, iż zakwestionowane praktyki wymierzone są we wszystkich konsumentów mogących nabywać produkty Spółki, a zatem mają charakter powszechny. Prezes Urzędu mając na uwadze interes publiczny uznał zatem, że samo stwierdzenie stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów będzie niewystarczającym działaniem ze strony organu administracji. W związku z powyższym, rodzaj naruszonego dobra (prawo do informacji) oraz okoliczności naruszenia przesądzają, zdaniem Prezesa Urzędu, o słuszności zastosowanego środka w postaci kary pieniężnej.

Ocena stwierdzonego naruszenia pozwoliła Prezesowi Urzędu na oszacowanie wagi tego naruszenia na poziomie 0,05 % przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2008 r. Tym samym, ustalona przez Prezesa Urzędu kwota bazowa stanowiąca równowartość 0,05 % przychodu osiągniętego przez Stronę wynosi 442585,41 PLN (słownie: czterysta czterdzieści dwa tysiące pięćset osiemdziesiąt pięć złotych 41/100 groszy).

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

I tak, ustalając wysokość kary jako okoliczności łagodzące wzięto pod uwagę:

- Vobis S.A. zaniechała praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów przed wszczęciem postępowania przez Prezesa UOKiK;

- Vobis S.A. organizowała przedmiotową kampanię reklamową, współpracując z Polkomtel S.A., który odgrywał wiodącą rolę w jej prowadzeniu. Dowodem na ten fakt jest Umowa określająca zasady prowadzenia Wspólnych Działań Reklamowych pomiędzy Polkomtel S.A. a Vobis S.A. (dalej „Umowa z 2005”). Umowa ta została zawarta na podstawie Umowy Agencyjnej, na mocy której Strony zobowiązały się do określenia w odrębnej umowie szczegółowych zasad prowadzenia przez Agenta (którym był Vobis) działań marketingowych i reklamowych współfinansowanych przez Polkomtel. Wyrazem tego są zapisy § 3 pkt 3 Umowy z 2005 r., mówiące o możliwości Agenta proponowania i realizacji własnych działań reklamowych dotyczących oferty Polkomtel w ramach jego sieci. Warunkiem ich uruchomienia było jednak uzyskanie pisemnej zgody Dyrektora Departamentu Komunikacji Marketingowej Polkomtel S.A. na ich realizację oraz koszty.

Zgodnie z § 4 pkt 1 Umowy z 2005 r., Agent zobowiązał się do uzyskania każdorazowej akceptacji planowanych indywidualnych działań reklamowych dotyczących oferty Polkomtel w ramach swojej sieci sprzedaży; pkt 2 stanowił zaś, iż działania reklamowe dotyczące oferty Polkomtel podejmowane przez Agenta musiały uzyskać pisemną akceptację Dyrektora Departamentu Komunikacji Marketingowej Polkomtel S.A.

Również znajdująca się w aktach sprawy korespondencja mailowa pomiędzy Vobis a Polkomtel świadczy o formułowaniu przekazu reklamowego „iPlus z modemem za złotówkę” wg wytycznych Polkomtel. Na przykład korespondencja skierowana od Przemysława Bukato z Polkomtel do Przemysława Jakubiec i Katarzyny Jakubiak z Vobis z dnia 23 marca 2007 r. zawiera uwagi dotyczące uwydatnienia roli Polkomtel w reklamie zawartej na ulotce Vobis, a kończy się stwierdzeniem: *Te wszystkie uwagi nie muszą być uwzględnione, jeśli nie chcecie naszego aprowała.* Mail od Agnieszki Maksymiuk z Polkomtel do Katarzyny Jakubiak z Vobis z dnia 22 maja 2007 r. zawiera m. in. stwierdzenie: *(...) podnieśmy maksymalnie hasło: Notebook z modemem iPlus za 1 zł (w takiej kolejności) – lepiej się czyta,* co potwierdza wpływ Polkomtel na brzmienie hasła reklamowego, będącego przedmiotem niniejszej decyzji.

Wobec powyższego należy stwierdzić, iż w ramach przedmiotowej kampanii reklamowej Vobis nie działał jako strona równorzędna, lecz jako agent, zależny od Polkomtel przy podejmowaniu jakichkolwiek działań. Zależność ta opierała się nie tylko na wymogu konsultacji działań handlowych prowadzonych przez Vobis, jak również konsultacji działań marketingowych prowadzonych samodzielnie przez Vobis oraz wspólnie z Polkomtel. Ponadto, jak ustalono, to Polkomtel podjął decyzję o wyborze kwestionowanego hasła reklamowego. Przy miarkowaniu kary pieniężnej należało wziąć zatem pod uwagę wykazaną ograniczoną możliwość wpływu Spółki na kształt prowadzonej kampanii reklamowej.

Ponadto, że Spółka zadeklarowała w toku postępowania zrozumienie dla potrzeby poszanowania interesów konsumentów jako odbiorców przekazu reklamowego, poprzez zobowiązanie się do bardziej uważnego i rzetelnego tworzenia kampanii reklamowych w przyszłości.

Prezes UOKiK uznał, iż zaistniałe w niniejszej sprawie okoliczności łagodzące uzasadniają zmniejszenie wyjściowego poziomu kary o 80%.

Przy miarkowaniu kary jako okoliczność obciążającą wzięto natomiast pod uwagę fakt, że kwestionowane działania Spółki objęły swym zasięgiem obszar całego kraju.

Prezes UOKiK uznał, iż zaistniała w niniejszej sprawie okoliczność obciążająca uzasadnia zwiększenie wyjściowego poziomu kary o 20%.

Reasumując wartości procentowe okoliczności łagodzących i obciążającej, kara powinna zostać obniżona o 60%.

Przy wymierzaniu kary Prezes Urzędu zbadał również przesłankę „uprzedniego naruszenia przepisów ustawy” wynikającą z art. 111 ustawy, stwierdzając, iż Spółka nie dopuściła się wcześniej takiego naruszenia.

W świetle powyższych okoliczności wysokość kary ustalono na poziomie **177034,00 PLN (słownie: sto siedemdziesiąt siedem tysięcy trzydzieści cztery złote)**. Oznacza to, że nałożona na Spółkę kara pieniężna mieści się w granicach wyznaczonych przez art. 106

ust. 1 pkt 4 ustawy i jednocześnie **stanowi 0,02 % przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2008 r.** oraz 0,2 % maksymalnego wymiaru kary, jaką Prezes Urzędu miał prawo nałożyć na przedsiębiorcę.

Nakładając niniejszą decyzją karę pieniężną za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że ma ona: po pierwsze – **charakter represyjny** (nakładana jest za naruszenie ustawowych zakazów), po drugie – **prewencyjny** (ma zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości i zniechęcać do naruszania prawa), zaś zagrożenie nimi, czyli potencjalna możliwość nałożenia kary przez Prezesa Urzędu – nadaje jej charakter **dyscyplinujący** (wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2004 r., sygn. akt III SK 31/04).

W ocenie Prezesa Urzędu wymierzona kara jest adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

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

**Wobec powyższego, Prezes Urzędu orzekł jak w sentencji niniejszej decyzji.**

Zgodnie z art. 112 ust. 3 uokik, karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 uokik w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.