



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ**

RKR-610-3/17/PP

Kraków, 22 listopada 2018 r.

DECYZJA NR RKR-5/2018

Stosownie do art. 33 ust. 5 i 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2018 r. poz. 798, z późn. zm.), po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

I. na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, działanie Leaders sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Andrychowie, polegające na promowaniu serwisu HotPrizes za pomocą stron internetowych urządzonych w sposób wywołujący wrażenie, że po wykonaniu określonych czynności, obejmujących skorzystanie z usługi telekomunikacyjnej o podwyższonej opłacie (wysłanie SMS-a premium), konsument otrzyma prezentowaną nagrodę, podczas gdy wykonanie tych czynności było niewystarczające do uzyskania nagrody na zasadach ustalonych w serwisie HotPrizes lub nagroda nie istniała, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 9 pkt 8 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. z 2017 r. poz. 2070) i godzi w zbiorowe interesy konsumentów, a przez to narusza art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

oraz stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 28 grudnia 2016 r.;

II. na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów** działanie Leaders sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Andrychowie, polegające na wprowadzaniu konsumentów w błąd co do cech świadczenia oferowanego na stronach internetowych promujących serwis HotPrizes, urządzonych w sposób sugerujący możliwość przystąpienia do udziału w konkursie, a w rzeczywistości umożliwiających uzyskanie punktów w serwisie HotPrizes, poprzez przekazywanie informacji na ten temat w sposób utrudniający ich zauważenie i zapoznanie się z nimi, ze względu na zastosowany rozmiar czcionki, zestawienie kolorów lub umiejscowienie informacji na stronie, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 5 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym i godzi w zbiorowe interesy konsumentów, a przez to narusza art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

oraz stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 28 grudnia 2016 r.;

III. na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów** działanie Leaders sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Andrychowie, polegające na zaniechaniu podawania wraz z informacją o



numerze usługi telekomunikacyjnej o podwyższonej opłacie, podawaną przez przedsiębiorcę do publicznej wiadomości w formularzu wypełnianym przez konsumenta na stronach internetowych promujących serwis HotPrizes, ceny brutto oraz nazwy podmiotu realizującego dodatkowe świadczenie, co jest niezgodne z art. 64 ust. 2 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. z 2018 r. poz. 1954) i godzi w zbiorowe interesy konsumentów, a przez to narusza art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

oraz stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 28 grudnia 2016 r.;

IV. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, **nakłada się** na Leaders sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Andrychowie:

- 1) w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 ww. ustawy, w zakresie opisanym w pkt I. sentencji, **karę pieniężną** w wysokości 257 026,00 zł (słownie: dwieście pięćdziesiąt siedem tysięcy dwadzieścia sześć złotych 00/100);
- 2) w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 ww. ustawy, w zakresie opisanym w pkt II. sentencji, **karę pieniężną** w wysokości 154 215,00 zł (słownie: sto pięćdziesiąt cztery tysiące dwieście piętnaście złotych 00/100);
- 3) w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 ww. ustawy, w zakresie opisanym w pkt III. sentencji, **karę pieniężną** w wysokości 205 620,00 zł (słownie: dwieście pięć tysięcy sześćset dwadzieścia złotych 00/100), płatne do budżetu państwa;

V. na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zw. z art. 83 tej ustawy w zw. z art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2018 r. poz. 2096) postanawia się **obciążyć** Leaders sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Andrychowie **kosztami postępowania** w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w wysokości 47,00 zł (słownie: czterdzieści siedem złotych 00/100) oraz zobowiązać do ich zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatura w Krakowie (dalej: „Prezes Urzędu”), działając na podstawie art. 49 ust. 1 w związku z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów postanowieniem Nr RKR-25/2017 z dnia 12 maja 2017 r. postanowił o wszczęciu wobec Leaders sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Andrychowie (dalej również: „przedsiębiorca”, „spółka” „Leaders”) postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, pod zarzutami wskazanymi w sentencji niniejszej decyzji.

Postanowieniem nr RKR-26/2017 z dnia 12 maja 2017 r. Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów w niniejszym postępowaniu materiał dowodowy zebrany w postępowaniu wyjaśniającym zn. RKR-405-2/16/PP, mającym na celu wstępne ustalenie, czy działania przedsiębiorcy prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Karcz-Provider Kamil Karcz w Sułkowicach uzasadniają wszczęcie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz czy miało miejsce naruszenie chronionych prawem interesów konsumentów uzasadniające podjęcie działań określonych w odrębnych ustawach.



Pismem z dnia 15 maja 2017 r. przedsiębiorca został zawiadomiony o wszczęciu postępowania. Przedsiębiorca odniósł się do przedstawionych zarzutów i przedstawił własne stanowisko w pismach: z dnia 6 czerwca 2017 r. oraz 21 czerwca 2017 r.

Pismem z dnia 6 listopada 2018 r. Prezes Urzędu zawiadomił stronę o zakończeniu gromadzenia materiału dowodowego w niniejszym postępowaniu. W wyznaczonym terminie strona skorzystała z uprawnienia do zapoznania się z materiałem dowodowym.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje.

Leaders jest podmiotem prawa handlowego działającym w formie spółki komandytowej, wpisanej do rejestru przedsiębiorców prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie XII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000606047. Spółka została zarejestrowana w dniu 4 marca 2016 r. Wspólnikami spółki są: Leaders sp. z o.o. z siedzibą w Andrychowie (dalej: „Leaders sp. z o.o.”) - komplementariusz posiadający prawo reprezentacji Leaders, oraz [] - komandytariusz. Leaders sp. z o.o. jest podmiotem prawa handlowego wpisanym do rejestru przedsiębiorców prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie XII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000604856. Spółka została zarejestrowana w dniu 26 lutego 2016 r. Wspólnikiem oraz prezesem zarządu posiadającym prawo reprezentacji Leaders sp. z o.o. jest []. Obydwie spółki były zarejestrowane początkowo z siedzibą w Krakowie, w późniejszym okresie zmieniły siedzibę na Andrychów.

[] w okresie od dnia 1 stycznia 2013 r. do dnia 8 września 2017 r. prowadził działalność gospodarczą pod firmą Karcz-Provider Kamil Karcz w Sułkowicach (dalej: „przedsiębiorca []”), na podstawie wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. W ramach tej działalności od maja 2014 r. do kwietnia 2016 r. przedsiębiorca [] prowadził serwisy internetowe: HotAwards w domenie hotawards.pl oraz HotCash w domenie hotcash.pl. Z dniem 1 maja 2016 r. serwisy te zostały przejęte przez założoną i kontrolowaną przez przedsiębiorcę [] spółkę Leaders, która zakończyła działanie serwisu HotCash, a następnie, po przeprowadzeniu w czerwcu 2016 r. „akcji Restock” związanej z rozdaniem nagród wśród użytkowników serwisu HotAwards zakończyła działanie tego serwisu. Na bazie tych serwisów spółka Leaders utworzyła i prowadziła podobnie zorganizowane serwisy: HotPrizes w domenie hotprizes.pl oraz Lead Network w domenie lead.network.

Przedsiębiorca [] prowadził komunikację z partnerami i potencjalnymi partnerami serwisu HotCash m.in. na ogólnodostępnych stronach forów internetowych poświęconych zarabianiu w internecie - jak zarabiam.com czy make-cash.pl, kierując do nich informacje za pomocą założonych w tych serwisach kont, tak konta „oficjalnego”, „firmowego” - pod nazwą „Karcz-Provider”, jak i osobistego („[]”). Po przejęciu działalności serwisów prowadzonych przez przedsiębiorcę [] przez Leaders nazwa i logo konta firmowego wykorzystywanego przy prowadzeniu tych serwisów zostały następnie odpowiednio zmienione na nazwę i logo „Leaders”.


dowód: k. nr 476-478 - pismo przedsiębiorcy z dn. 6 czerwca 2017 r.

W świetle informacji skierowanych do partnerów za pomocą „konta firmowego” serwisy prowadzone przez Leaders stanowiły w praktyce kontynuację działalności serwisów prowadzonych uprzednio przez przedsiębiorcę []. Instruktaże, w tym w postaci



wideo, objaśniające partnerom zasady korzystania z serwisu HotCash, wykorzystywane były również na potrzeby funkcjonowania serwisu Lead Network.



@Leaders®
Poziom 5
\$\$\$\$\$



Konto Oficjalne®
327
596 postów

Napisano 28 Kwiecień 2016

Droży Użytkownicy!


→



Uprzejmie informujemy, że od dnia 1 maja 2016 roku, właścicielem marek należących do Karcz - Provider staje się firma **Leaders sp. z o.o. sp.k.**

Co to oznacza dla Was ?

Zupełnie nic, bo iem ekipa pozostaje w 100% ta sama, zmienia się tylko nazwa firmy, która w wszystko będzie prowdzić.

Uwaga! Od dnia 1 maja w szyscy Uzytkow nicy, którzy w yplacają w oparciu o rachunek lub fakturę, muszą w yslaw iać dokumenty na **nowe dane!**

@Leaders®
Poziom 5
\$\$\$\$\$

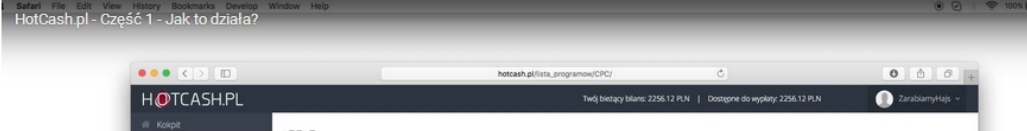


Konto Oficjalne®
327
596 postów

Napisano 3 Styczeń 2016

Lead.Network - Wprowadzenie dla Początkujących

Część I - Prezentacja ogólna HotCash.pl:



dowód: k. nr 343, 348 - wydruki zrzutów z forum internetowego

Funkcjonowanie serwisów HotAwards i HotCash w okresie do dnia 30 kwietnia 2016 r., prowadzonych przez przedsiębiorcę [] w ramach działalności wykonywanej przez niego osobiście, jest przedmiotem osobnych zarzutów sformułowanych w odrębnym postępowaniu, zn. RKR-610-2/17/PP.

Głównym eksponowanym przez przedsiębiorcę przedmiotem działania serwisu HotPrizes było umożliwianie jego użytkownikom uzyskiwania różnych świadczeń, prezentowanych w zamieszczonym w tym serwisie katalogu nagród. Serwis ten określany był jako „serwis z nagrodami” - m.in. strony internetowe serwisu HotPrizes opatrzone były tytułem o treści: „HotPrizes - serwis z nagrodami!”, wyświetlanym m.in. w belce tytułowej okna i w tytułach kart przeglądarki. Z serwisem HotPrizes związany był szereg stron internetowych prowadzonych w różnych domenach, określanych jako "strony typu landing page (będące częścią usługi HotPrizes)". Zarejestrowanie się w serwisie możliwe było bezpośrednio na stronie głównej serwisu lub na promujących go stronach landing page. Strony te stanowiły element serwisu HotPrizes i zawierały odnośniki do regulaminu tego serwisu. Na stronach landing page prezentowane były informacje o możliwości uzyskania np. doładowania telefonu, bonów na paliwo, kosmetyków, odzieży, markowych butów, tabletek i laptopów, telefonów, konsoli do gier oraz innych urządzeń (np. grill, skuter, zegarek). Na stronach tych konsumenci mieli możliwość wykonania czynności umożliwiających im uzyskanie dostępu do serwisu HotPrizes oraz uzyskanie punktów naliczanych w tym serwisie.



W serwisie Lead Network spółka oferowała użytkownikom serwisu uczestnictwo w "programach partnerskich", polegających na nakłanianiu, za wynagrodzeniem, innych użytkowników internetu do odwiedzania stron landing page serwisu HotPrizes i dokonywania określonych na tych stronach czynności, obejmujących m.in. skorzystanie z usługi telekomunikacyjnej o podwyższonej opłacie. W ramach programów partnerskich stosowane były strony landing page umożliwiające korzystanie z usług o podwyższonej opłacie zarówno w modelu MO (Mobile Originated) jak i w modelu MT (Mobile Terminated). W przypadku usług w modelu MO abonent wysyła wiadomość SMS w celu nabycia dodatkowego świadczenia składającego się na całość usługi o podwyższonej opłacie. W tym przypadku abonent ponosi jednorazowy koszt - uzależniony od kombinacji cyfr składających się na numer przyporządkowany przez dostawcę usług do danej usługi premium. Kwoty te rozlicza dostawca usług telekomunikacyjnych w ramach umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawieranych ze swoimi abonentami. W przypadku usług w modelu MT abonent wysyłając wiadomość SMS składa żądanie uruchomienia cyklicznie realizowanej usługi subskrypcji. Na podstawie stosownego zgłoszenia dostawca usług o podwyższonej opłacie wysyła abonentowi komunikaty SMS zawierające treść świadczenia dodatkowego. Każda otrzymana wiadomość w ramach modelu MT rozliczana jest przez dostawcę usług telekomunikacyjnych w ramach umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Na potrzeby niniejszego postępowania wiadomości SMS wysyłane przez abonenta, skutkujące skorzystaniem z usługi o podwyższonej opłacie, zarówno w modelu MO jak i MT, będą określane jako "SMS premium". Wysłanie SMS-a premium na wskazany na stronie landing page numer umożliwiałoby konsumentowi uzyskanie dostępu do serwisu HotPrizes oraz naliczenie uzyskanych w związku z tym punktów w serwisie.

Przykładowe programy partnerskie serwisu HotPrizes to m.in.:



Konkurs: iPhone 5s Gold

Program, który umożliwia wygranie nowiutkiego iPhone 5s Gold!

- "Konkurs: iPhone 5s Gold", <http://nagroportal.pl/iphone-5sgold/>



Konkurs: iPhone 6 v2

Program, który umożliwia wygranie nowiutkiego iPhone 6!

- "Konkurs: iPhone 6 v2", <http://enagrody.com/ip6/>



Konkurs: iPhone 6 v3

Program, który umożliwia wygranie nowiutkiego iPhone 6!

- "Konkurs: iPhone 6 v3", <http://enagrody.com/iphone6v3/>



Konkurs: Bon 200 PLN na Paliwo!

Program, w którym wygrać można bon paliwowy na 200 PLN!

- "Konkurs: Bon 200 PLN na Paliwo!", <http://nagroportal.pl/bon-paliwo/>



Doładowania Telefonu v2

Druga odsłona programu, w którym promować można stronę z doładowaniami do telefonu!

- "Doładowania Telefonu", <http://nagroportal.pl/doladowanie365/>



Konkurs: Grill Amerykański

Sezon grillowy rozpoczęty, czy wyobrażacie sobie lepszą stronę do promocji?

- "Konkurs: Grill Amerykański", <http://nagroportal.pl/grill-amerykanski/>

dowód - akta postępowania administracyjnego:

- płyta CD nr C i D - rzuty ekranowe i nagrania wideo prezentujące działanie przykładowych stron landing page

Regulamin serwisu Lead Network ("Regulamin sieci Lead.Network") zawierał m.in. następujące definicje i postanowienia (§ 2):

- *Reklamodawca* - podmiot gospodarczy, który za pośrednictwem sieci Lead.Network udostępnia swój program partnerski,
- *Program Partnerski* - inaczej także program afiliacyjny, jest to całokształt połączeń pomiędzy Wydawcą a Reklamodawcą, udostępniany przez Lead.Network, w ramach którego znajduje się ogół informacji dotyczących danego Programu Partnerskiego (linki docelowe, stawka oraz sposób naliczania i wypłacania wynagrodzenia, reguły walidacji, wytyczne dot. promocji) oraz system informatyczny umożliwiający sprawną współpracę pomiędzy tymi dwoma podmiotami (dedykowane linki partnerskie dla każdego Wydawcy, automatyczny system naliczania prowizji wraz z systemem statystyk oraz wypłaty prowizji); w innym znaczeniu rozumiany jako strona internetowa Reklamodawcy, na którą kierują udostępnione Wydawcy materiały reklamowe,
- *Kampania Reklamowa* - zespół czynności po stronie Wydawcy mające na celu promocję strony typu Landing-Page należącej do danego Reklamodawcy w ramach Programu Partnerskiego,
- *Landing-Page* - strona docelowa, na którą trafia odwiedzający pozyskany wskutek podejmowanych przez Wydawcę działań promocyjnych danego Programu Partnerskiego,
- *Walidacja* - zespół reguł i czynności po stronie Reklamodawcy umożliwiające mu uzasadnione odrzucanie prowizji naliczonych Wydawcy.

dowód: karty nr 286-293 – regulamin serwisu Lead Network

W świetle powyższego pojęcie "program partnerski" obejmowało stosowaną w tym programie stronę landing page, jak i odpowiadającą jej podstronę (zakładkę) w serwisie Lead Network, zawierającą ogół informacji dla danego programu partnerskiego oraz odnośniki do stron landing page. W serwisie Lead Network dostępnych było [] programów partnerskich promujących serwis HotPrizes, oprócz tego [] programów umożliwiających partnerom udostępnianie własnych treści (plików, materiałów wideo, artykułów) oraz opcjonalną „integrację” z serwisem HotPrizes i promocję tego serwisu, a także [] programów promujących inne serwisy/usługi. W odniesieniu do programów partnerskich promujących serwis HotPrizes spółka występowała zarówno w roli właściciela/operatora serwisu Lead Network, jak i w roli "reklamodawcy" - właściciela serwisu HotPrizes.

dowód: k. nr 445, pismo przedsiębiorcy z dn. 6 czerwca 2017 r.

Wykorzystywane w programach partnerskich strony landing page promujące serwis HotPrizes były tożsame co do treści i sposobu urządzenia ze stronami wykorzystywanymi uprzednio do promocji serwisu HotAwards.

dowód: płyty CD nr A i C, nagrania wideo działania przykładowych stron landing page obydwu serwisów

Odnośniki do urządzonych przez przedsiębiorcę stron landing page mogły być rozpowszechniane przez użytkowników serwisu Lead Network w ramach działań promujących serwis przedsiębiorcy HotPrizes - np. przez zamieszczanie ich w internecie z dodatkowymi informacjami zachęcającymi do kliknięcia odnośnika przekierowującego do strony landing page. Serwis Lead Network umożliwiał również uzyskiwanie linków do stron

landing page w sposób maskujący ich rzeczywisty adres, co pozwalało obchodzić ograniczenia możliwości wklejania linków, stosowane przez administratorów niektórych serwisów, w których miały być one propagowane (np. Facebook).

Rejestracja w serwisie Lead Network wymagała podania loginu oraz adresu e-mail użytkownika i akceptacji i była równoznaczna (w świetle zastrzeżenia na stronie formularza rejestracji) z akceptacją dokumentu pn. „Regulamin sieci Lead.Network”. Po dokonaniu rejestracji użytkownik serwisu otrzymywał dostęp w serwisie do linków partnerskich do stron landing page, które mógł zamieszczać w internecie, otrzymując prowizję od SMS-ów premium wysłanych przez osoby, które trafiły na stronę landing page na podstawie danego odnośnika. Przedsiębiorca zapewniał partnerom wypłatę w każdym czasie zarobionych przez nich środków (§ 6 ust. 1 i 3 regulaminu) oraz możliwość likwidacji w każdym czasie swojego konta (§ 3 ust. 3 regulaminu). Przedsiębiorca zastrzegał również dla siebie prawo natychmiastowego rozwiązania umowy z partnerem w każdym czasie bez podania przyczyny (§ 3 ust. 4 regulaminu) oraz pomniejszenia wynagrodzenia partnera o należności zakwestionowane w wyniku walidacji (§ 6 ust. 7 regulaminu).

dowód: k. nr 287-291 - regulamin serwisu Lead Network

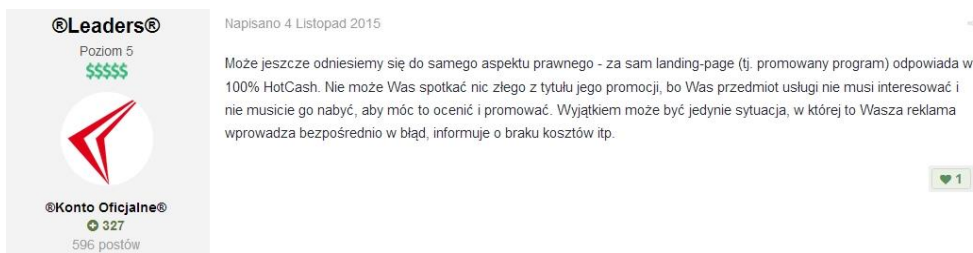
Korzystanie z powyższej funkcjonalności serwisu, to jest zarabianie w programach partnerskich, nie wymagało od jego użytkowników posiadania własnej strony internetowej, odbywało się przy użyciu stron prowadzonych w tym celu przez przedsiębiorcę. Praktyki stwierdzone w niniejszym postępowaniu dotyczą tego zakresu działania serwisu. Należy od tego odróżnić dodatkowe funkcjonalności udostępniane osobom posiadającym własne strony internetowe. Osoby te mogły również korzystać z udostępnianych im w serwisie przez przedsiębiorcę narzędzi umożliwiających zamieszczenie na ich własnych stronach internetowych okienka płatności („gateway”) umożliwiającego odblokowanie określonej treści strony po wpisaniu w formularzu okienka kodu otrzymywanego zwrotnie po wysłaniu SMS-a. W przypadku integracji takiej strony z serwisem HotPrizes również funkcjonowała ona w charakterze strony landing page serwisu, niemniej zakresem niniejszego postępowania, dokonanych w jego ramach ustaleń oraz sformułowanych zarzutów były tylko strony landing page prowadzone bezpośrednio przez Leaders.

Po przejęciu serwisów prowadzonych przez przedsiębiorcę [] przez Leaders informacje zamieszczone w wątkach dotyczących funkcjonowania serwisu „HotCash” (np. „Wasze pytania do ekipy serwisu”) zostały przemianowane na wątki dotyczące serwisu „Lead Network”, a informacje zamieszczone z konta „Karcz-Provider” prezentowane są z konta „Leaders”.

Informacje przekazywane partnerom serwisu w ten sposób wskazują na dodatkowe aspekty dotyczące faktycznych okoliczności działalności prowadzonej przez przedsiębiorcę. Wynika z nich m.in. że „ekipa” prowadząca ww. serwisy m.in.:

- deklarowała wobec partnerów, że nie prowadzi przewidzianej regulaminem serwisu „walidacji” ich działań, to jest ich kontroli pod kątem przestrzegania obowiązków zastrzeżonych w regulaminie serwisu, obejmujących m.in. zakaz wprowadzania w błąd odbiorców działań reklamowych,
- dopuszczała promowanie stron landing page przez osoby nieletnie,
- zapewniała partnerów o zgodności z prawem oraz realności usług oferowanych na stronach landing page.





@Leaders@
Poziom 5
\$\$\$\$\$

Napisano 4 Listopad 2015

Może jeszcze odniesiemy się do samego aspektu prawnego - za sam landing-page (tj. promowany program) odpowiada w 100% HotCash. Nie może Was spotkać nic złego z tytułu jego promocji, bo Was przedmiot usługi nie musi interesować i nie musicie go nabyć, aby móc to ocenić i promować. Wyjątkiem może być jedynie sytuacja, w której to Wasza reklama wprowadza bezpośrednio w błąd, informuje o braku kosztów itp.

@Konto Oficjalne@
327
596 postów

dowód: k. nr 405, 451, 452, 443, 439-440, 444-45, 447, wydruki zrzutów z forum internetowego

W grudniu 2016 r. Leaders przeprowadziła akcję rozdania nagród pod nazwą „Restock”. Zasady akcji zostały określone przez przedsiębiorcę wpisem w serwisie HotPrizes oraz na forum internetowym, o treści: *„Z radością informujemy, że dnia 06.12.2016 r. o godzinie 16:00 odbędzie się rozdanie nagród w serwisie HotPrizes.pl. Rozdanie odbędzie się na zasadach poprzedniego restocku. Pula nagród będzie posortowana od najbardziej do najmniej wartościowej (w ujęciu czysto materialnym - sentymentalnie nagrody ułożyłyby się znacznie inaczej). Kto pierwszy ten lepszy! Nie ma żadnych progów punktowych! Aby wziąć udział w rozdaniu i mieć szansę zgarnąć jakąkolwiek nagrodę wystarczy posiadać konto w serwisie. Wszystko co musicie zrobić, aby mieć szansę na wygraną to wypełnić formularz z danymi adresowymi. UWAGA! Po restocku, mimo iż w formularzu podajecie dane adresowe, wysyłamy do każdego szczęśliwca mejla, gdzie prosimy o potwierdzenie danych. Brak odpowiedzi na naszą wiadomość będzie równoznaczny z brakiem wysyłki nagrody, warto zatem sprawdzać również folder SPAM. (...) Istnieje możliwość zamiany nagród rzeczowych na ekwiwalent pieniężny. Odpowiedni wniosek zostanie udostępniony zwycięzcom.”*

dowód: k. nr 338-339, 450, wydruk zrzutów ekranowych forum

W toku postępowania Spółka z własnej inicjatywy przedłożyła wykaz nagród przyznanych użytkownikom w ramach obydwu akcji restock (tj. akcji Restock, o której mowa powyżej, oraz przeprowadzonej w czerwcu 2016 r., na zakończenie działania serwisu HotAwards). Jedną czwartą pozycji z wykazu nagród stanowią nalepki („vleпки”), które razem z nagrodami w rodzaju: „gadżety firmowe”, koszulki, pendrive’y, płyty, książki, słuchawki, kody do gry, doładowania na kwotę 30 złotych, stanowiły 85 % pozycji z wykazu nagród. Wraz z wykazem Spółka przedłożyła szereg przykładowych „wniosków o wymianę nagrody na ekwiwalent pieniężny” złożonych na opracowanym przez Spółkę formularzu.

Z dniem 28 grudnia 2016 r. Spółka zawiesiła działanie serwisu HotPrizes i jego stron landing page. Na stronie głównej serwisu od tego dnia zamieszczony był komunikat o treści: *„Serwis zamknięty. Dziękujemy. Działalność portalu została zakończona. Rozdaliśmy wam kilkaset nagród. Dziękujemy wszystkim za wspólne tworzenie serwisu. Jeśli byłeś razem z nami i mimo to nie udało ci się zdobyć nagród, napisz na adres: kontakt@hotprizes.pl - coś wymyślimy :)”*.

dowód: k. nr 340 - wydruk zrzutu ekranu, k. 445-446 - pismo przedsiębiorcy z dn. 06 czerwca 2017 r.

W 2016 roku spółka zrealizowała obrót w wysokości [], odnotowując [] w wysokości []. W roku 2017 Spółka zrealizowała obrót w wysokości [] odnotowując [] w wysokości [].

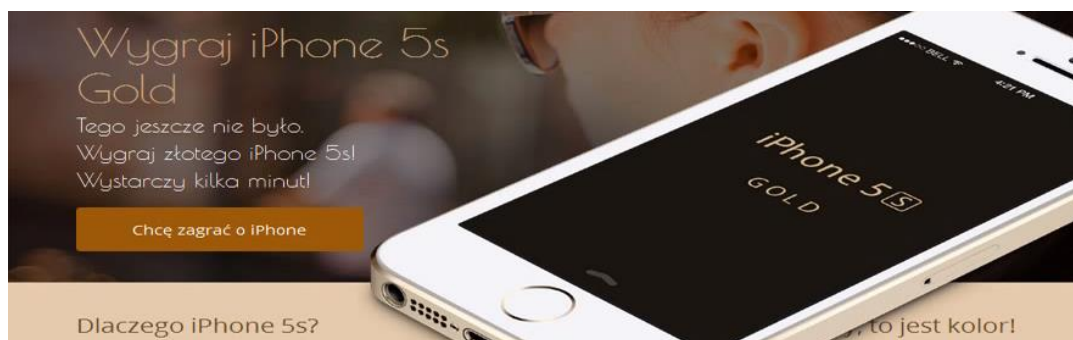
dowód: k. nr 562-567, pismo przedsiębiorcy z dn. 9 lipca 2018 r., rachunki zysków i strat

Ustalenia dotyczące praktyki, o której mowa w pkt I. sentencji

Treść i forma stron landing page serwisu HotPrizes opracowana była w sposób mogący wywierać na odwiedzających je osobach wrażenie, że mają one możliwość uzyskania prezentowanych na nich nagród. Zamieszczane były na nich informacje sugerujące, że przyznanie prezentowanego na stronie świadczenia następuje w ramach konkursu. Sugestia taka była przekazywana poprzez używanie zwrotów charakterystycznych dla konkursu, w szczególności "wygraj" (np. "wygraj iphone 5s") oraz urządzenie strony w sposób symulujący przeprowadzenie jakiejś aktywności konkursowej, w rodzaju gry zręcznościowej lub udzielenia prawidłowej odpowiedzi na pytanie konkursowe. Na stronie zamieszczane były dodatkowo informacje o treści np.: "Wystarczy kilka minut!" lub "Wystarczy że odpowiesz na jedno pytanie!". Po rozwiązaniu zadania konkursowego na niektórych stronach landing page wyświetlany był komunikat o treści w rodzaju: "Gratulacje! Udało ci się!". W następnym etapie wyświetlany był formularz zawierający komunikat o treści: "To już ostatni krok! Uzupełnij swoje dane. Wyślij sms'a o treści (.....) pod numer (...)". W wyświetlanym na tym etapie formularzu podany był numer służący do realizacji usługi telekomunikacyjnej o podwyższonej opłacie, w rozumieniu art. 64 ust. 1 ustawy Prawo telekomunikacyjne (dalej: "numer premium"). Formularz posiadał pole umożliwiające wprowadzenie kodu otrzymanego zwrotnie SMS'em po wysłaniu SMS'a na wskazany numer premium. Formularz posiadał również pole "Podaj swój adres e-mail" oraz pole do zaznaczenia oświadczenia "Akceptuję regulamin usługi", gdzie słowo "regulamin" było linkiem (odnośnikiem) do regulaminu serwisu HotPrizes.pl.

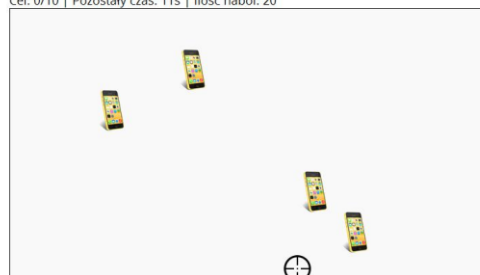
Typowymi dla serwisu HotPrizes przykładami stron landing page były strony oferujące możliwość "wygrania" telefonów komórkowych, konsoli do gier lub bonów (poniżej zamieszczono wybrane przykładowe elementy urządzenia takich stron).

Konkurs: iPhone 5s Gold



Ustrzel Sobie Nowego Iphone 5s!

Cel: 0/10 | Pozostały czas: 11s | Ilość naboji: 20



To Już Ostatni Krok!

Wyślij SMS o treści **HAP TLQ600J** pod numer **92590**

Otrzymany kod:

Podaj swój e-mail:

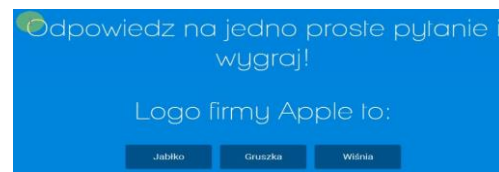
akceptuję regulamin usługi

Rozpocznij

Konkurs: iPhone 6 v.2



Konkurs: iPhone 6 v.3



Konkurs: Bon 200 PLN na paliwo



Konkurs: Grill amerykański



dowód: akta postępowania administracyjnego, płyta CD nr C - zrzuty ekranowe i nagrania wideo

Powyższy sposób urządzenia stron mógł sugerować korzystającym z nich konsumentom, że po wykonaniu wskazanych na nich czynności, to jest m.in.:

- wysłaniu SMS-a na wskazany numer premium, oraz
- wprowadzeniu do zamieszczonego na stronie formularza otrzymanego zwrotnie kodu, a następnie zatwierdzeniu formularza przyciskiem "rozpocznij" otrzymają prezentowane na stronie świadczenie (nagrodę) lub wezmą udział w konkursie z szansą na zdobycie nagrody.

Podanie danych w postaci adresu e-mail i numeru telefonu mogło w tej sytuacji wyglądać na obiektywnie uzasadnione potrzebą zapewnienia kontaktu („Uzpełnij swoje dane”) celem uzgodnienia przebiegu czynności przekazania nagrody. Pole wyboru zamieszczone przy oświadczeniu o akceptacji regulaminu było domyślnie zaznaczone i nie wymagało osobnego kliknięcia.

Na forach internetowych w których uczestniczył przedsiębiorca zamieszczane były informacje dotyczące programów partnerskich, wykorzystywanych do promocji serwisu HotAwards, a następnie HotPrizes.

- informacja o udostępnieniu partnerom strony landing page:

Konkurs: iPhone 5s Gold

iphone5s.png

Innowacja! Aby dołączyć do konkursu należy rozegrać szybką partyjkę stworzonej przez nas gierki - podnosi to wiarygodność całości (gierka wyłączona przy ruchu mobilnym)!
Standardowo 4 stawki do wyboru.

- gra zamieszczona na ww. stronie landing page:



- informacja o udostępnieniu partnerom strony landing page:

Konkurs: iPhone 6

ajfonsze.st.png

Landing-page z pytaniem konkursowym, dzięki któremu wygrać można iPhone 6! **Dodatkowo na dole strony umieszczone zdjęcie nagrody!**
Standardowo 4 stawki do wyboru.

- treści zamieszczone na ww. stronie landing page, w formie wypowiedzi konsumentów:

„Kasia, która nam swoją osobę przedstawiła poniżej była tak miła i przygotowała dla nas zdjęcie swojej wygranej. Obok znajduje się nowiutki iPhone 6 zaraz po odebraniu do z rąk kuriera. Kasia wybrała białą wersję, niemniej mamy również te złote. Po potwierdzeniu wygranej można wybrać odpowiedni kolor drogą mejlową. Mamy nadzieję, że dowód przedstawiony obok rozwieje wątpliwości, które są niestety uzasadnione biorąc pod uwagę ilość serwisów które oszukują.

- Kasia: Ten telefon jest po prostu świetny, zresztą tak samo jak ta strona, która umożliwiła mi zdobycie tego cuda. W zamian za szybką wysyłkę postanowiłam przestać zdjąć, które możecie podziwiać wyżej. Chciałabym, aby jak najwięcej osób skorzystało ze swojej szansy i zdobyło telefon. Ja jestem bardzo szczęśliwa, mimo początkowych obaw. Polecam gorąco.

(kolejne wypowiedzi, zmieniające się naprzemiennie)

- Jacek: Dzięki wielkie! To mój pierwszy produkt Apple, ale na pewno nie ostatni. To po prostu cudowne urządzenie. Tak płynnego telefonu nie miałem od dawna. Jeszcze raz dzięki za to, że mogłem doświadczyć takich wrażeń płynących z korzystania ze smartfona Apple iPhone 6,

- Nina: Super strona, polecam. Wygrałam telefon i to jeszcze w najbardziej odjechanym kolorze świata. Znajomi nie mogą uwierzyć, a ja nie mogę się nacieszyć nowym gadżetem. Niedługo na moim instagramie fotki zrobione nowym iPhonem, liczę na opinie!”



Ten telefon jest po prostu świetny, z resztą, tak samo jak ta strona, która umożliwiła mi zdobycie tego cuda. W zamian za szybką wysyłkę postanowiłam przestać zdjąć, które możecie podziwiać wyżej. Chciałabym, aby jak najwięcej osób skorzystało ze swojej szansy i zdobyło telefon. Ja jestem bardzo szczęśliwa, mimo początkowych obaw. Polecam gorąco.

- „Diana: Świetna inicjatywa, no i telefon! Jestem zaskoczona jakością obsługi i błyskawiczną wysyłką mojej wygranej. Dziękuję wszystkim organizatorom, a także osobom zaangażowanym w ten konkurs.”



Diana

Bydgoszcz

Świetna inicjatywa, no i telefon! Jestem zaskoczona jakością obsługi i błyskawiczną wysyłką mojej wygranej. Dziękuję wszystkim organizatorom, a także osobom zaangażowanym w ten konkurs.

dowód: k. nr 454, wydruk zrzutu forum, płyta CD nr C - nagrania wideo stron „Konkurs: iPhone 6” v.2, v.3

Wypełnienie formularza na stronie landing page, w tym poprzez wpisanie kodu uzyskanego zwrotnie po wysłaniu SMS-a premium, umożliwiło użytkownikowi uzyskanie dostępu do serwisu HotPrizes oraz powodowało naliczenie na jego koncie w tym serwisie punktów, w liczbie stanowiącej znikomą część liczby punktów wymaganej do uzyskania nagrody.

Użytkownik serwisu HotPrizes mógł uzyskać w nim punkty wysyłając SMS-y na numery premium:

- 71480 - koszt SMS-a 1,23 zł brutto - 1 punkt;
- 75480 - koszt SMS-a 6,15 zł brutto - 5 punktów;
- 79480 - koszt SMS-a 11,07 zł brutto - 10 punktów;
- 91400 - koszt SMS-a 17,22 zł brutto - 15 punktów;
- 91955 - koszt SMS-a 23,37 zł, - 20 punktów;
- 91900 - koszt SMS-a netto 23,37 zł - 20 punktów;
- 92590 - koszt SMS-a 30,75 zł - 25 punktów;
- 60658 - usługa subskrypcyjna - użytkownik otrzymywał 3 razy w tygodniu SMS-y, koszt SMS-a 6,15 zł brutto - każdy SMS doliczał 1 punkt.

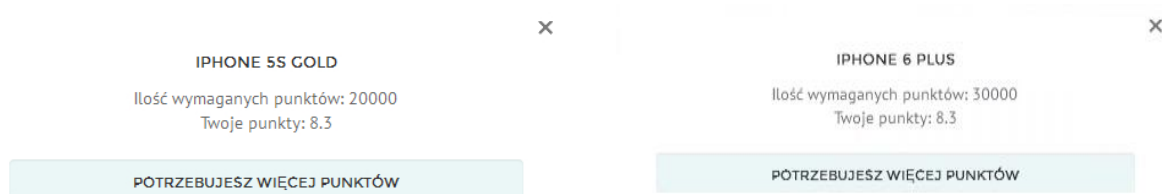
Serwis pozwalał również na uzyskiwanie punktów w wyniku innej aktywności użytkownika, to jest poprzez:

- pobieranie zasobów tapet i dzwonek - 1 punkt za pobranie unikalnego pliku;
- codzienne logowanie do serwisu - 1 punkt za zalogowanie każdego dnia;
- polecenie serwisu innym użytkownikom - od 1 do 25 punktów za pojedynczą rejestrację oraz 10% punktów tego użytkownika uzyskanych za cenę SMS'ów premium;
- polecenie serwisu innym osobom poprzez promocje stron landing page - od 5 do 25 punktów za poprawne wypełnienie formularza.

Regulamin serwisu nie zawierał żadnych postanowień dotyczących „akcji Restock” ani nie przewidywał rozdawnictwa nagród na takich zasadach, jakie zostały zastosowane przez przedsiębiorcę w ramach akcji Restock.

dowód: k. nr 32, regulamin serwisu HotPrizes

Koszt uzyskania punktów za pomocą SMS-ów premium, niezbędnych do nabycia prawa do nagród (ich "odblokowania") w serwisie HotPrizes.pl, przekraczał znacznie wartość tych nagród. Informacja o ilości wymaganych punktów wyświetlana była w formie okna wyskakującego po kliknięciu ikony reprezentującej daną nagrodę, w części serwisu HotPrizes, dostępnej jedynie dla użytkowników którzy już ponieśli koszt SMS-a premium.



dowód: k. nr 451-453, załącznik do pisma przedsiębiorcy, płyta CD nr C - rzuty i nagrania wideo stron serwisu

Treść strony landing page oferującej możliwość wygrania np. iPhone'a 5s gold sugerowała konsumentowi, że wykonanie wskazanych na niej czynności, w tym wysłanie SMS'a pod wskazany numer (kosztującego 30,75 zł brutto) stanowi "ostatni krok" do otrzymania tego urządzenia, podczas gdy uzyskanie w serwisie HotPrizes liczby punktów, wymaganych do uzyskania prawa do otrzymania tego urządzenia (20 000 pkt), wymagałoby wysłania ośmiuset takich SMS'ów (czyli poniesienia kosztu w wysokości ponad 24 tys. zł).

Przedsiębiorca wezwany do przedłożenia informacji na temat tego, czy dysponował świadczeniami prezentowanymi w charakterze nagród konkursowych na stronach landing page serwisu, wyjaśnił, że:



- nie był w posiadaniu nagród rzeczowych w postaci urządzeń typu iPad, iPhone, grill, skuter, jak i nie dokonywał zakupu takich nagród w celu ich przekazania za punkty uzyskane przez użytkowników serwisu HotPrizes,
- nie był w posiadaniu bonów odzieżowych, bonów na paliwo, bonów uprawniających do nabycia urządzeń elektronicznych lub udziału w koncercie, ani nie miał zawartych żadnych umów z wystawcami takich bonów.

Przedsiębiorca wyjaśnił natomiast, że zamiast nagród posiadał na każdym etapie funkcjonowania serwisu HotPrizes środki pieniężne pozwalające na zakup świadczenia lub wypłatę ekwiwalentu pieniężnego, gdyby doszło do ewentualnego zamówienia nagrody przez użytkownika.

dowód: k. nr 437-441, pismo przedsiębiorcy,

W regulaminie serwisu przedsiębiorca zastrzegł dla siebie uprawnienie do jednostronnej zamiany nagrody na ekwiwalent pieniężny. Regulamin serwisu zawierał również zastrzeżenia, że świadczenia w postaci nagród prezentowanych na stronach landing page mogą być niedostępne dla użytkownika, który zdecydował się przystąpić do konkursu:

- „Punkty ze wszystkich nagradzanych akcji w serwisie sumują się i mogą zostać wymienione na dowolną nagrodę w momencie, jeżeli suma zebranych Punktów jest wystarczająca do jej zamówienia. W przypadku zamówienia nagrody, która widnieje w katalogu, ale na dany moment nieuwzględniony na stronie nie jest dostępna, HotPrizes zastrzega sobie prawo do wysłania innej nagrody z Katalogu o zbliżonej wartości rynkowej (+/- 30%) lub wysłania jej równowartości w formie przelewu do zamawiającego Użytkownika.” (§ 2 ust. 10 regulaminu),
- „HotPrizes nie gwarantuje dostępności wszystkich Nagród i w każdym momencie zastrzega sobie prawo do wycofania danej nagrody oraz anulowania zamówienia zwracając ekwiwalent punktowy na konto Użytkownika lub czyniąc inną rekompensatę ustalaną indywidualnie.” (§ 2 ust. 11 regulaminu).

W regulaminie serwisu przedsiębiorca zamieścił także zastrzeżenie (§ 4 ust. 2) o treści: „Reklamacje związane z pobranymi opłatami za wysłany SMS wiązać się mogą ze zwrotem środków w kwocie nie wyższej niż koszt wysłanego SMS.”

dowód: k. nr 236-240, regulamin serwisu HotPrizes

Na stronach landing page brak było informacji o ilości punktów, jakie konsument uzyskiwał wysyłając SMS-a na wskazany numer premium. Informacja ta była zamieszczona dopiero w regulaminie serwisu HotPrizes. W regulaminie serwisu ani w żadnej ogólnodostępnej części serwisu nie była również dostępna informacja o nagrodach i ilości punktów wymaganej do ich uzyskania.

Ustalenia dotyczące praktyki o której mowa w pkt II. sentencji

Strony landing page serwisu były opatrywane komunikatem, notą prawną (dalej: "disclaimer") o treści (tożsamej z treścią disclaimer'a zamieszczonego uprzednio na stronach landing page serwisu HotAwards, z wyjątkiem zaktualizowanego adresu domeny oraz email serwisu): „Niniejszy serwis jest stroną typu landing page (będącą częścią usługi hotprizes.pl), która umożliwia zdobycie określonej ilości punktów oraz odblokowanie przydzielonych jej nagród szczegółowo określonych w zakładce "Zbieraj punkty" na stronie w/w usługi. Niniejszy landing page jest usługą Premium SMS dostępną w sieciach Plus, T-Mobile, Orange oraz Play. Koszt wysłania SMS wynosi 25,00 zł (30,75 zł brutto).



Użytkownik wysyłając SMS pod podany na stronie numer oświadcza, że akceptuje Regulamin naszej usługi dostępny pod tym adresem. W przypadku jakichkolwiek pytań lub problemów prosimy o kontakt pod adres emailowy: kontakt@hotprizes.pl. Życzymy przyjemnego korzystania ze strony i wielu zdobytych nagród!"

dowód: k. nr 136, 141, 144, 146 - wydruki zrzutów przykładowych stron landing page

W toku postępowania wyjaśniającego, spółka zmodyfikowała treść disclaimera, nadając mu brzmienie w rodzaju: „Strona nagroportal.pl/iphone-5sgold/jest częścią multimedialno-rozrywkowego serwisu HotPrizes.pl, która to odblokowuje dostęp do niniejszego serwisu przydzielając określoną w regulaminie ilość punktów. Niniejszy landing-page jest usługą Premium SMS dostępną w sieciach Plus, T-Mobile, Orange oraz Play. Koszt wysłania SMS wynosi 25,00 zł (30,75 zł brutto). Użytkownik wysyłając SMS pod podany na stronie numer oświadcza, że akceptuje Regulamin naszej usługi dostępny pod tym adresem. W przypadku jakichkolwiek pytań lub problemów prosimy o kontakt pod adres emailowy: kontakt@hotprizes.pl. Obsługę płatności Premium SMS zapewnia serwis HotPay.pl - regulamin płatności sms. Życzymy przyjemnego korzystania ze strony i wielu zdobytych nagród!"

dowód: k. nr 250, płyta CD nr C - zrzuty przykładowych stron landing page

Wskazany w treści zmodyfikowanego disclaimera serwis HotPay.pl, jako „serwis zapewniający obsługę płatności premium SMS”, był również serwisem prowadzonym przez Leaders.

dowód: k. nr 391 – regulamin serwisu

Disclaimer zawierał informacje, że strona landing page „umożliwia uzyskanie punktów” oraz zawierał odesłanie do regulaminu określającego (częściowo) zasady funkcjonowania serwisu HotPrizes i uzyskiwania w nim nagród, a także dostarczał informacji o podwyższonym koszcie SMS-a i kontaktowy adres e-mail przedsiębiorcy. Treść disclaimera nie zawierała pełnej informacji na temat cech oferowanego na stronie landing page świadczenia, polegającego na umożliwieniu konsumentowi dostępu do serwisu HotAwards oraz naliczeniu mu w tym serwisie punktów. W szczególności nie pozwalała konsumentowi na ustalenie, że uzyskiwana w ten sposób liczba punktów jest nie wystarczająca do uzyskania prawa do prezentowanej na stronie nagrody. Niezależnie od tego stosowane przez przedsiębiorcę sposoby prezentacji disclaimera mogły utrudniać konsumentom zapoznanie się z informacjami dotyczącymi cech świadczenia oferowanego na stronach landing page, zamieszczonymi w disclaimerze. W świetle sposobu urządzenia tych stron i prezentowanych na nich treści, sugerujących przystąpienie do konkursu, a nie do systemu polegającego na zbieraniu punktów, mogło to wprowadzać ich w błąd co do cech świadczenia oferowanego na stronie.

Rozwiązania utrudniające zapoznanie się z przekazywanymi w ten sposób informacjami polegały na:

- stosowaniu czcionki w mniejszym rozmiarze niż w przypadku pozostałych treści zamieszczonych na stronie,
- stosowaniu zestawień kolorów czcionki i tła, ograniczających czytelność tekstu (mało kontrastowe lub zbliżone kolory) - np. w przypadku strony landing page konkursu „iPhone 5s Gold” tekst disclaimera i tło na którym został zamieszczony zostały sporządzone w różnych odcieniach jasnego brązu,,

Przytoczone rozwiązania nie były stosowane w sposób jednolity na wszystkich stronach landing page, lecz również pojedynczo lub w różnych kombinacjach na różnych

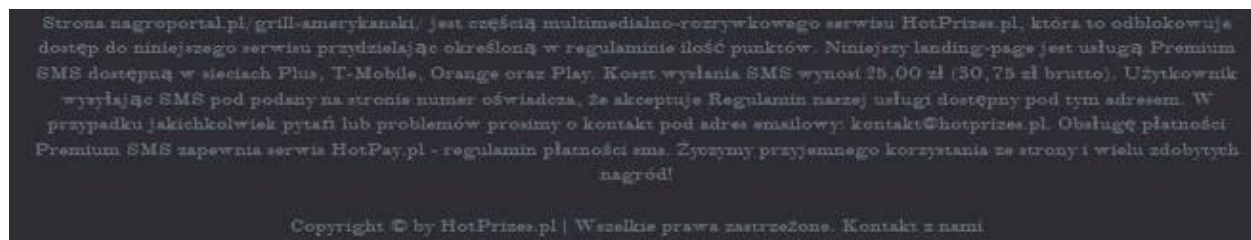


stronach. W niektórych przypadkach nieczytelność tekstu wzmocniana była też przez krój zastosowanego fontu (np. czcionka pochylona).

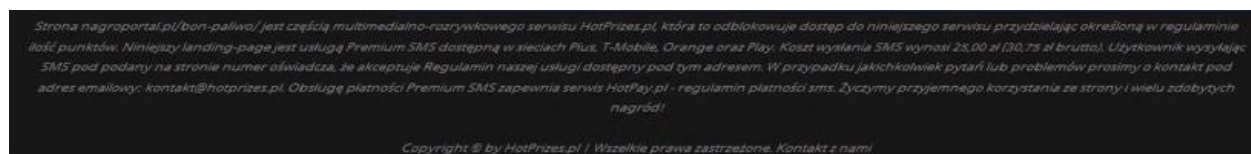
Konkurs: iPhone 5s Gold



Konkurs: Grill Amerykański



Konkurs: Bon 200 PLN na Paliwo!



Konkurs: iPhone 6 v3



dowód: płyta CD nr C - nagrania wideo stron landing page, k. nr 241, 248-250 - wydruki stron landing page

Działanie utrudniające zapoznanie się z treścią disclaimera polegało w niektórych przypadkach na zamieszczaniu disclaimeru w dolnych częściach strony, niewidocznych bez znacznego przewinięcia strony. Lokalizacja disclaimeru była w takich przypadkach też oddalona od lokalizacji na stronie elementów wymagających działania użytkownika, takich jak rozwiązywanie quiz, lub gra lub wypełnianie przez użytkownika formularz i oddzielona od nich treściami w rodzaju pochwał na temat zalet nagrody lub konkursu.

Poniżej zaprezentowano przykładowe rozwiązania dotyczące lokalizacji disclaimeru, zastosowane na stronach landing page programów: „Konkurs: iPhone 6 v2” oraz „Konkurs iPhone 6 v3”, używanych do promocji serwisu HotAwards a następnie HotPrizes. Obwiedzeniami w kolorze żółtym zaznaczono lokalizację disclaimeru oraz lokalizację formularzy wypełnianych przez osobę korzystającą ze strony.



Konkurs: iPhone 6 v2

Zgarnij najnowsze iPhone'a 6!

Najnowszy iOS

Genialny design

Super design

Szybki aparat

Wielki ekran

Najnowszy aparat

Wielki ekran

Szybki aparat

Wielki ekran

Fotka Kasi

Kilka screenshoów

Zamów

Konkurs: iPhone 6 v3

Wygraj iPhone 6

Najnowszy iOS

Genialny design

Szybki aparat

Pojemna bateria

Przeczytaj nieco o swoim przyszłym telefonie

Co mówią ludzie

Zobacz co potrafi nowy iOS 8

Zapisz się do konkursu

dowody: płyta CD nr C, nagrania i zrzuty dotyczące programów iPhone 6 v2 i iPhone 6 v3

Ustalenia dotyczące praktyki, o której mowa w pkt III. sentencji

Zgodnie z art. 64 ust. 2 ustawy *Prawo telekomunikacyjne* podmiot podający do publicznej wiadomości informację o usłudze o podwyższonej opłacie jest obowiązany podawać wraz z numerem tej usługi cenę za jednostkę rozliczeniową usługi albo cenę za połączenie, w przypadku usługi taryfikowanej za całe połączenie, ze wskazaniem ceny brutto oraz nazwę podmiotu realizującego dodatkowe świadczenie.

Skorzystanie z usługi telekomunikacyjnej o podwyższonej opłacie w związku z korzystaniem ze strony landing page polegało na wystaniu SMS-a o określonej treści (tzw. prefiks) na wskazany na stronie numer premium. Numer usługi oraz prefiks podawany był w oknie zamieszczonego na stronie formularza, w którym konsument powinien wpisać w odpowiednich polach swój adres e-mail oraz kod otrzymany zwrotnie po wystaniu SMS-a premium. W świetle przywołanego przepisu, cena brutto SMS-a premium oraz nazwa podmiotu realizującego świadczenie dodatkowe powinna być podawana wraz z informacją o numerze premium - w tym przypadku w oknie formularza, w którym prezentowany był numer premium usługi.

Przykładowe formularze zamieszczane na stronach landing page, ilustrują, że przedsiębiorca nie zamieszczał w nich informacji o cenie brutto SMS-a premium, jak i o nazwie podmiotu realizującego świadczenie dodatkowe. Informacja o cenie SMS-a podawana była w disclaimerze zamieszczanym na dole strony, co nie spełniało wymogu podania tej informacji "wraz" z numerem usługi premium, to jest w formularzu, w którym prezentowany był ten numer. W przypadku niektórych stron okno formularza, w którym wyświetlany był numer premium, miało charakter okna wyskakującego na pierwszy plan (pop-up), podczas gdy informacja o koszcie SMS'a znajdowała się tylko w disclaimerze na dole strony, znajdującej się w tym czasie na drugim planie, w tle i zaciemnionej. Dodatkowo czytelność informacji zawartych w disclaimerze mogła być też utrudniana w wyniku rozwiązań wskazanych w pkt II decyzji.

dowód: płyta CD nr C – nagranie wideo strony landing page „Konkurs: iPhone 5s Gold”

W poradniku dla partnerów HotCash zamieszczona była następująca informacja: *„wychodząc naprzeciw użytkownikom wprowadziliśmy możliwość usunięcia kosztów SMS-a z okienka, pod warunkiem, że znajdzie się ona w stopce strony. Sprawia to, że konwersja generowana przez naszą bramkę diametralnie wzrasta.”*

Zgodnie z terminologią zdefiniowaną w słowniczku poradnika „konwersja”, to w tym przypadku wskaźnik stanowiący odsetek odwiedzin strony landing page, które wiązały się z wystaniem przez odwiedzającego stronę SMS-a na prezentowany na stronie numer premium rate:

Konwersja - ilość leadów wygenerowanych przez daną liczbę wyświetleń wyrażona w procentach. Jeśli masz 100 wyświetleń i w ramach tych wyświetleń zdobędziesz 10 leadów, to wynikiem jest konwersja na poziomie 10%.

Lead - oczekiwana przez nas aktywność użytkownika, za której realizację dostajesz pieniądze. W przypadku promocji programów powiązanych z SMS Premium, lead to każdy wysłany z Twojego linku partnerskiego SMS.

dowód: k. nr 420-432, poradnik „Jak zacząć pasjonującą przygodę z HotCash”

Powyższe wyjaśnienie dotyczyło rozwiązania, które przedsiębiorca umożliwił osobom korzystającym z usługi zamieszczenia na ich własnych stronach internetowych okienka płatności SMS-premium obsługiwanych przez przedsiębiorcę. Takie samo



rozwiązanie stosowane było też przez Leaders na prowadzonych przez nią stronach landing page serwisu HotPrizes.

Stanowisko przedsiębiorcy

W piśmie z dn. 6 czerwca 2017 r. przedsiębiorca podniósł m.in. że:

- zasadą był płatny dostęp do serwisu HotPrizes, a nie płatne zdobywanie punktów, odpłatność stosowana przy rejestracji była barierą wejścia do serwisu „co miało zapobiegać tworzeniu przez użytkowników kont multi-user”,
- podstawową funkcjonalnością serwisu o płatnym dostępie było uzyskiwanie przez użytkowników serwisu ekskluzywnych zawartości - dzwonek, tapet itp. Drugą funkcjonalnością serwisu było umożliwianie zbierania darmowych punktów celem ich dalszej wymiany na przedmioty. Trzecią funkcjonalnością serwisu było umożliwianie odpłatnego zbierania punktów celem ich dalszej wymiany na przedmioty. Czwartą funkcjonalnością serwisu było prowadzenie akcji „Restock”,
- nie prowadził samodzielnie działalności reklamowej a tylko zlecał jej prowadzenie podmiotom zewnętrznym. Tym samym to partnerzy, a nie przedsiębiorca, byli podmiotami prowadzącymi działalność reklamową. Kontrola tej działalności była przez przedsiębiorcę dokonywana w sposób następczy i nie mogła zapobiec naruszeniom,
- serwis był ukierunkowany na osoby młode (na co wskazuje dobór nagród), a reklama była umieszczana wyłącznie w internecie, w związku z czym w ocenie przedsiębiorcy nie była kierowana do wszystkich możliwych odbiorców usług powszechnych, ale do osób wykształconych, dobrze poinformowanych. W ocenie przedsiębiorcy adresatami serwisu były osoby dobrze poinformowane, „które znają sytuacje naruszeń w internecie, (tj. wyłudzenia „na nigeryjski spadek”, phishing czy typosquatting)”, w związku z czym nie ufają witrynom internetowym bez ich dokładnego zbadania,
- skoro użytkownicy przystępowali do serwisu, a następnie nie składali reklamacji, to znaczy, że musieli znać treść serwisu, w tym disclaimeru i regulaminu, oraz opłat wiążących się z jego użytkowaniem,
- stosowanie małych czcionek nie narusza interesu konsumentów, o ile są one czytelne oraz nie utrudnia to czytelnikowi zapoznanie się z treścią,
- w sposób wyraźny informował o związaniu użytkownika regulaminem poprzez check-box wraz z linkiem odsyłającym do treści regulaminu,
- zgodnie z badaniami opinii publicznej duży odsetek konsumentów nie czyta w ogóle umów, które dotyczą często ich żywotnych interesów. Przedsiębiorca podniósł w związku z tym, że zaniechanie użytkowników nie powinno przekładać się na negatywne konsekwencje dla przedsiębiorców,
- konsumenci mogli uzyskiwać punkty również bezpłatnie, poprzez codzienne logowanie się w serwisie lub polecenie serwisu innym znajomym,
- zawarte w regulaminie serwisu postanowienia zawierające zastrzeżenie, że serwis nie gwarantuje dostępności wszystkich nagród „dotyczyło oraz stosowane było wyłącznie w ramach akcji Restock”,
- użytkownicy serwisu nie byli zainteresowani powracaniem do serwisu celem zdobywania większej ilości punktów wymaganych do uzyskania przedmiotów znacznej wartości (wskazanych w wezwaniu organu, takich jak iphone, ipad, skuter, grill) z uwagi na konieczność bardzo długiego zbierania punktów,
- działalność przedsiębiorcy związana z prowadzeniem serwisu HotPrizes stanowiła tylko jeden z rodzajów jego działalności, oprócz tego pełnił on rolę integratora płatności SMS



premium, a także udostępniał przestrzeń na stronach internetowych dla celów reklamowych,

- strona landing page nie była podstawą reklamy, a jedynie stanowiła jej element, do którego reklama odsyłała. Podstawą działalności reklamowej była działalność partnerów, którzy odsyłali do stron landing page, tym samym działalność reklamowa była wykonywana wyłącznie przez partnerów.

k. nr 433-449, pismo przedsiębiorcy

W piśmie z dnia 21 czerwca 2017 r. przedsiębiorca:

- podniósł, że przychody generowane w związku z działalnością serwisu HotPrizes stanowiły jedynie część jego przychodu Leaders, co powinno zostać uwzględnione przy wymiarze kar pieniężnych ewentualnie nakładanych w postępowaniu,
- podkreślił, że pomimo iż posługiwał się słowem „konkurs” konstruując strony landing page w korelacji ze słowami „wygraj”, „ustrzel”, „zabawa”, „usługa”, na żadnej ze stron nie miało miejsca zastosowanie terminów „loteria” czy „losowanie”,
- przeprowadził wywód na temat słownikowego pojęcia „konkurs”, przywołując definicję, w świetle której jest to *„przedsięwzięcie artystyczne, rozrywkowe, sportowe edukacyjne lub biznesowe, którego uczestnicy rywalizują o pierwszeństwo wyróżniane nagrodami”*, uzupełniony rozważaniami na temat regulacji prawnych dotyczących przyrzeczenia publicznego (art. 919 i n. k.c.), konkludując wywód stwierdzeniem, że konkursy przeprowadzane na stronach landing page to nie były *„konkursy per se”*, lecz *„konkursy lojalnościowe”*,
- ponowił argument oparty na przesłance, że konsumenci nie czytają treści regulaminów, które mogą mieć wpływ na ich prawa oraz obowiązki i powołał na tą okoliczność dalsze badania, wskazujące że znaczny odsetek użytkowników internetu nie czyta regulaminów,
- użytkownicy dokonujący zapisu poprzez stronę landing page składali oświadczenie o zapoznaniu się z regulaminem usługi,
- podniósł że komunikacja marketingowa z uwagi na swój cel niemal zawsze jest komunikacją ubogą w treść, odwołując się do przykładów innych kampanii marketingowych,
- podniósł, że w reakcji na treści prezentowane na stronie landing page użytkownik nie musiał wyjść z domu i udać się do salonu, lecz mógł *„jednym kliknięciem”* poznać całość praw i obowiązków wiążących się z partycypacją w serwisie”,
- podniósł, że wbrew ocenie organu ochrony konsumentów strony landing page nie zostały przygotowane w sposób, który symulował aktywność konkursową, lecz stanowiły element kampanii z rodzaju *„engagement ads - reklamy budującej zaangażowanie”*,
- podniósł, że wzorzec przeciętnego konsumenta powinien być skorygowany, poprzez usunięcie z niego osób niepełnoletnich, gdyż w zgodzie z regulaminem serwisu był on przeznaczony wyłącznie dla osób pełnoletnich,
- podniósł, że konsument ma świadomość że w reklamie dopuszczalne jest stosowanie przesady i nie przyjmuje bezrefleksyjnie każdego komunikatu,
- podniósł że w świetle orzecznictwa europejskiego zadaniem państw członkowskich jest takie kształtowanie prawa, które sprzyja uzyskiwaniu przez konsumentów informacji, lecz prawo to nie ma podejmować za konsumentów wyborów,
- z ostrożności, kwestionując zasadność postawionych zarzutów, wskazał na szereg okoliczności, które powinny być w jego ocenie uwzględnione jako łagodzące przy wymiarze ewentualnych kar pieniężnych,
- zadeklarował gotowość dobrowolnego przyjęcia zobowiązania w postaci zorganizowania loterii (po uzyskaniu zezwolenia właściwego organu celno-skarbowego) w trakcie której



rozdane byłyby nagrody prezentowane w serwisie, o równowartości ok. 5 % przychodu zrealizowanego przez Leaders w związku z działalnością serwisu HotPrizes.

k. nr 370-387, pismo przedsiębiorcy

Spółka przedłożyła ponadto, z własnej inicjatywy, wyjaśnienia i dane dotyczące struktury przychodów zrealizowanych w ramach prowadzonej przez nią działalności w obszarze SMS-ów premium, mające na celu wykazanie, że przychód „wygenerowany przy wsparciu serwisu (HotPrizes) stanowił jedynie niewielką część” zrealizowanego przez nią w 2016 roku przychodu. Według wyjaśnień spółki w związku z działaniem serwisu wygenerowała ona w 2016 roku przychód [], w związku z czym tylko ten przychód powinien stanowić podstawę naliczenia ewentualnych kar pieniężnych. Koszt SMS-ów poniesiony przez konsumentów, z tytułu których został wygenerowany ten przychód, był większy, biorąc pod uwagę, że jest to kwota już pomniejszona o podatek od towarów i usług oraz część wpływów z tytułu SMS-ów zatrzymaną przez operatorów telekomunikacyjnych ([]) i podmioty pośredniczące w udostępnieniu spółce usług SMS-premium. Spółka podniosła, że znaczna część jej przychodu została wygenerowana w związku z pełnieniem przez nią roli „integratora płatności”, pośredniczącego w rozliczeniu płatności na rzecz podmiotów, które zawarły z nim umowy o świadczenie na ich rzecz usług w zakresie SMS premium. Według wyjaśnień Leaders działalność ta, polegająca na udostępnianiu usług SMS premium innym podmiotom, stanowiła w jej ocenie „całkowicie odmienną” działalność od działalności związanej z prowadzeniem serwisu HotPrizes i zrealizowanych w związku z nią przychodów. Spółka wskazała także, że działalność tego rodzaju prowadzona jest również przez inne, przykładowo wymienione przez nią, działające na rynku podmioty.

dowód: k. nr 372-376, pismo przedsiębiorcy z dn. 21 czerwca 2017 r. wraz z załącznikami

W świetle sporządzonego i przedłożonego przez spółkę z własnej inicjatywy raportu dotyczącego usług SMS premium rozliczonych przez nią w 2016 roku, bezpośrednio w związku z działaniem serwisu HotPrizes, w ciągu 7 miesięcy jego działania, wysłanych zostało ponad [] SMS-ów premium. Łączny koszt netto tych SMS-ów poniesiony przez konsumentów wyniósł ponad [] (tj. około [] brutto). Zrealizowana przez spółkę prowizja z tytułu SMS-ów uzyskanych w związku z działaniem serwisu HotPrizes miała ok. [] udział w łącznej prowizji zrealizowanej przez przedsiębiorcę z tytułu działalności w obszarze SMS-ów premium. Kolejne [] stanowiła prowizja z tytułu SMS-ów rozliczonych w związku z udostępnianą partnerom Leaders funkcją „gateway”, realizowaną na ich stronach internetowych. Spółka umożliwiała „integrację” z serwisem HotPrizes stron internetowych partnerów na których wykorzystywana była ta funkcja, w wyniku czego strony partnerów również mogły funkcjonować w charakterze stron landing page, promujących serwis. Znaczący udział w prowizji osiągniętej przez Leaders, w wysokości [] miała również prowizja osiągnięta z tytułu SMS-ów określonych przez przedsiębiorcę jako „*leady niesklasyfikowane, odrzucenia, blokady usług*”. Natomiast prowizja uzyskana przez spółkę w związku z działalnością związaną z udostępnieniem usług SMS premium wskazanym przez spółkę podmiotom, stanowiła [] prowizji ogółem.

dowód: k. nr 568-569 - zestawienie danych z raportu, płyta CD - załącznik nr 4 do pisma przedsiębiorcy z dn. 21 czerwca 2017 r.

Cały przychód osiągnięty przez Leaders w trakcie trwania praktyki zrealizowany był jako wynagrodzenie spółki, wypłacone na podstawie faktur wystawionych przez spółkę z tytułu świadczonych przez nią usług określonych w fakturach jako „[]” oraz „[]”.



Przychód z tytułu działalności w roli „integratora płatności”, wskazywanej przez spółkę jako odmienną, nie był w żaden sposób wyodrębniony na fakturach dokumentujących jej przychody. Spółka też - w przeciwieństwie do podmiotów wskazanych przez nią jako przykładowi „integratorzy płatności” - nie figuruje, ani nie figurowała w okresie stosowania zakwestionowanych praktyk w rejestrach dostawców usług płatniczych.

dowód: k. nr 411-425 - załącznik nr 6 do pisma spółki z dn. 21 czerwca 2017 r., faktury z 2016 r.

Prezes Urzędu zważył, co następuje

Stosownie do art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów podejmowana w ramach działań Prezesa Urzędu prowadzona jest w interesie publicznym. Interwencja Prezesa Urzędu ma na celu ochronę interesów zbiorowości, a nie wprost poszczególnych, indywidualnych uczestników rynku. Naruszenie interesu publicznego stanowi bezwzględny warunek uznania kompetencji Prezesa Urzędu do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Interes publiczny zostaje naruszony wówczas, gdy działania przedsiębiorcy godzą w interesy ogólnospołeczne i dotyczą szerokiego kręgu uczestników rynku, zaburzając jego prawidłowe funkcjonowanie.

Niniejsze postępowanie dotyczyło działań informacyjno-reklamowych podejmowanych przez przedsiębiorcę w internecie przy użyciu serwisów HotPrizes i Lead Network przy odpłatnym współudziale osób trzecich. Adresatami tych działań był nieokreślony krąg użytkowników internetu, którzy mogli się zetknąć z propagowanymi w nim treściami, mającymi na celu nakłonienie ich do wysłania SMS-a premium.

W opinii Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy mogli stać się odbiorcami treści zamieszczanych przez przedsiębiorcę na stronach landing page promujących prowadzony przez niego serwis. Kwestionowane w niniejszym postępowaniu działania przedsiębiorcy nie dotyczyły interesów poszczególnych osób, których sprawy miałyby charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, ale mogły dotyczyć nieokreślonego z góry kręgu adresatów, a zatem mogły naruszać interes publiczny. Specyfika zakwestionowanej działalności przedsiębiorcy opierała się przy tym na nieuczciwym uzyskiwaniu korzyści finansowych kosztem dużej liczby osób, przy stosunkowo niewielkiej wysokości szkody ponoszonej jednorazowo przez poszczególnego klienta. Zorganizowanie w ten sposób działalności przedsiębiorcy minimalizowało możliwość i prawdopodobieństwo wyeliminowania nieuczciwych praktyk oraz ich skutków na drodze indywidualnych działań poszkodowanych konsumentów. Praktyki przedsiębiorcy mogły mieć znaczny zasięg oddziaływania i zetknąć się mógł z nimi każdy użytkownik internetu, w tym również nieposzukujący w sposób aktywny usług oferowanych przez prowadzony przez przedsiębiorcę serwis, mając na uwadze organizowane i wynagradzane przez przedsiębiorcę działania promocyjne osób trzecich, mające nakłaniać jak największą liczbę użytkowników internetu do odwiedzin stron landing page serwisu HotPrizes.

Wobec powyższego w niniejszej sprawie uzasadnione było podjęcie przez Prezesa Urzędu działań na podstawie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Naruszenie art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest



stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Stosownie do treści art. 24 ust. 2 tej ustawy przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy, w tym w szczególności naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji oraz nieuczciwe praktyki rynkowe. W niniejszej sprawie bezprawność działania przedsiębiorcy polega na sprzeczności jego zachowania z prawem, to jest z przepisami zawartymi w odrębnych aktach normatywnych.

W związku z powyższym dla stwierdzenia stosowania przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zachodzi w niniejszej sprawie konieczność stwierdzenia naruszenia przez przedsiębiorcę art. 24 ustawy. Wymaga to wykazania łącznego zaistnienia następujących przesłanek:

- kwestionowane zachowania są działaniami przedsiębiorcy,
- zachowania te są sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami,
- zachowania te godzą w zbiorowe interesy konsumentów.

Zgodnie z art. 26 ust.1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 24 wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą przedsiębiorcy zaniechanie jej stosowania. Stosownie do art. 27 ust. 1 i 2 tej ustawy, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24, nie wydaje się decyzji, o której mowa art. 26 ust. 1, lecz w takim przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

Działanie przedsiębiorcy

Zgodnie z art. 4 pkt 1 lit. a ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przedsiębiorcę rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (Dz.U. z 2018 r. poz. 646, z późn. zm.). Zgodnie z art. 196 ust.1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej (Dz.U. z 2018 r. poz. 650) do postępowań w sprawach przedsiębiorców wszczętych na podstawie przepisów dotychczasowych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie ustawy Prawo przedsiębiorców, to jest przed dniem 30 kwietnia 2018 r., stosuje się przepisy dotychczasowe. W świetle przepisów dotychczasowych, na podstawie których wszczęte zostało niniejsze postępowanie, to jest zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 173, poz. 1807, z późn. zm.) przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną - wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą.

Stroną przeprowadzonego postępowania jest spółka komandytowa, jednostka organizacyjna posiadająca zdolność prawną, wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. Tym samym Leaders przy wykonywaniu działalności gospodarczej podlega rygorom określonym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, a działania spółki podlegają ocenie pod kątem ich zgodności z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów.



Sprzeczność z prawem lub dobrymi obyczajami

Na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest zachowanie przedsiębiorcy sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami. Sprzeczność z prawem działania lub zaniechania przedsiębiorcy może być ujmowana jako zachowanie niezgodne z obowiązującymi przepisami prawa stanowionego. Dobre obyczaje natomiast pozostają klauzulą generalną, która podlega konkretyzacji na okoliczność danego stanu faktycznego. Naruszenie przez przedsiębiorcę przepisów prawa stanowionego lub dobrych obyczajów jest jednocześnie wyrazem naruszenia obowiązującego porządku prawnego, który obejmuje zarówno nakazy i zakazy wynikające z norm prawa powszechnie obowiązującego, jak i nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów.

W niniejszej sprawie przedmiot rozstrzygnięcia Prezesa Urzędu będzie obejmował wykazanie, że w ustalonym stanie faktycznym działanie przedsiębiorcy było bezprawne poprzez sprzeczność z normami prawnymi zawartymi w przepisach:

- ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym - w odniesieniu do praktyk, o których mowa w pkt I. i II. sentencji,
- ustawy Prawo telekomunikacyjne - w odniesieniu do praktyki, o której mowa w pkt III. sentencji.

Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie definiuje „zbiorowego interesu konsumentów”, ograniczając się jedynie do sprecyzowania, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów (art. 24 ust. 3). Przez godzenie w zbiorowe interesy konsumentów (które może polegać zarówno na naruszeniu zbiorowych interesów konsumentów, jak i na samym zagrożeniu ich naruszenia) należy rozumieć narażenie na uszczerbek interesów znacznej grupy lub wszystkich konsumentów, poprzez stosowaną przez przedsiębiorcę praktykę obejmującą tak działania, jak i zaniechania. Oceniając działanie przedsiębiorcy przez pryzmat definicji zawartej w art. 24 ust. 2 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, należy ustalić, czy jego działania mogą naruszać interesy nieoznaczonego kręgu potencjalnych klientów. Tego typu naruszenie wystąpi wówczas, gdy działania przedsiębiorcy dotyczą zbiorowości i mogą dotknąć każdego potencjalnego klienta, czyli gdy są powszechne. W orzecznictwie ugruntował się pogląd, zgodnie z którym naruszenie zbiorowych interesów konsumentów ma miejsce wówczas, gdy potencjalną daną praktyką przedsiębiorcy może być dotknięty każdy konsument w analogicznych okolicznościach.

Interes konsumentów należy przy tym rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę za zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę, że określenie stałego, czy zamkniętego katalogu interesów konsumentów nie jest ani możliwe, ani zasadne. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest powiązane z naruszaniem interesów gospodarczych konsumentów. Pod tym pojęciem należy rozumieć zarówno naruszenie interesów stricte ekonomicznych (o wymiarze majątkowym), jak i 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 dokonywanych czynności. W orzecznictwie dotyczącym niedozwolonych postanowień umownych została dokonana interpretacja pojęcia interes konsumentów, która przez analogię może mieć



zastosowanie przy zakazie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów: naruszenie interesów konsumenta zachodzi wówczas, gdy zostaną naruszone jego interesy ekonomiczne, ale również zostanie spowodowany jego dyskomfort, wynikający z naruszenia jego prywatności, wygody, poczucia godności osobistej, satysfakcji z zawarcia umowy o określonej treści.¹ Zdaniem Prezesa Urzędu zakwestionowane działania przedsiębiorcy mogły naruszać interesy nieoznaczonego kręgu konsumentów. Mógł być na nie narażony każdy użytkownik internetu posługujący się telefonem komórkowym. Zważywszy na powszechne wykorzystanie tych narzędzi współcześnie, mógł to być prawie każdy konsument, osoba posiadająca umiejętność posługiwania się komputerem i telefonem komórkowym w zakresie niezbędnym do korzystania z internetu oraz wysyłania i odbierania SMS-ów. Działania te mogły potencjalnie dotknąć większość mieszkańców kraju, w tym osoby nieletnie. Zakwestionowane w niniejszym postępowaniu działania wiązały się z wywoływaniem dezorientacji u konsumentów co do sensu ekonomicznego i prawnego nadawanego przez przedsiębiorcę zawieranych z nim transakcji oraz ich kosztu.

W rozpatrywanej sprawie mamy więc do czynienia z działaniami godzącymi w zbiorowe interesy konsumentów.

Ocena praktyk

Przystępując do oceny praktyk będących przedmiotem niniejszego postępowania Prezes Urzędu m.in. przeanalizował argumenty podniesione w jego toku przez przedsiębiorcę.

Stanowisko przedsiębiorcy, w świetle którego wszelkie działania reklamowe były podejmowane przez partnerów, nie zasługuje na uwzględnienie. Zarzuty sformułowane w niniejszym postępowaniu dotyczą działań przedsiębiorcy, to jest sposobu urządzenia prowadzonych przez niego stron landing page i prezentacji na nich treści. Działania partnerów również mogły wiązać się z nadużyciami, aspekt ten natomiast nie jest objęty przedmiotem niniejszego postępowania. Zakwestionowany w niniejszym postępowaniu sposób urządzenia przez przedsiębiorcę stron landing page bezpośrednio oddziaływał na wszystkie odwiedzające te strony osoby, bez względu na to, w jaki sposób trafiły na stronę, również na osoby, które trafiły na strony landing page na podstawie odnośników rozpropagowanych w internecie w sposób neutralny.

Podnoszone przez przedsiębiorcę okoliczności, w świetle których kierował on do partnerów komunikaty przypominające o zakazie wprowadzania w błąd odbiorców działań reklamowych, nie mają znaczenia dla oceny praktyk zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu. Przytoczone ustalenia wskazują, że oświadczenia na ten temat mogły mieć charakter pozorny i być kierowane przez przedsiębiorcę do partnerów wyłącznie w celu wyłączenia odpowiedzialności przedsiębiorcy z tytułu naruszeń zachodzących w związku z promocją jego serwisu. Wskazuje na to deklarowane przez przedsiębiorcę naliczanie i wypłacanie prowizji partnerom bez prowadzenia weryfikacji prawidłowości ich działań (bez „walidacji”), pomimo świadomości możliwych naruszeń wiążących się z działaniami partnerów. Przyznając partnerowi wynagrodzenie przedsiębiorca faktycznie akceptował wynagradzane działanie. Zaniechanie walidacji oraz ograniczenie kontroli sposobu realizacji zleczanych partnerom działań wyłącznie do wybiórczej i nieskutecznej (co podnosi sam przedsiębiorca) „kontroli następczej” umożliwiało ewentualne nadużycia ze

¹ „Prześlanki uznania praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów” Izabela Wesołowska, IKAR 2014, Nr 4, także np. wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 30 grudnia 2011 r. (sygn. akt XVII AmC 2474/10)



strony partnerów. Takie, a nie inne, zorganizowanie funkcjonowania serwisu i programów partnerskich leżało w gestii przedsiębiorcy i było wynikiem jego decyzji. Nie sposób przy tym nie zauważyć, że beneficjentem ewentualnych nieuczciwych działań partnerów byli zarówno partnerzy, jak i przedsiębiorca prowadzący serwis, zważywszy na ustalony w serwisie sposób podziału przychodów wygenerowanych w związku z aktywnością partnerów. Przedsiębiorca zachowywał jednocześnie możliwość arbitralnego tolerowania nadużyć partnera lub zablokowania mu w dowolnym czasie (np. w przypadku napływu skarg lub interwencji instytucji państwowych) dostępu do serwisu i formalnego zdystansowania się od jego działań, odnosząc w takiej sytuacji dodatkową korzyść w postaci przejęcia naliczonej partnerowi prowizji. Działanie przedsiębiorcy mogło również wiązać się z wprowadzaniem w błąd części partnerów, w szczególności osób nieletnich, co do rzeczywistego charakteru promowanych przez nich konkursów i funkcjonowania programów partnerskich, co również mogło przekładać się na działania partnerów, w tym stymulować nieprawidłowości po ich stronie. Przedmiotem oceny dokonanej w przeprowadzonym postępowaniu są naruszenia leżące bezpośrednio po stronie przedsiębiorcy, związane z treścią i sposobem urzędzenia prowadzonych przez przedsiębiorcę stron landing page, a nie działania partnerów.

Deklarowana przez przedsiębiorcę polityka pozytywnego rozpatrywania reklamacji konsumentów, którzy zostali wprowadzeni w błąd i dali temu wyraz, nie ma znaczenia dla oceny przedmiotowej sprawy. Takie działanie przedsiębiorcy mogło być wynikiem wyłącznie kalkulacji i uznania, że ponoszenie kosztu pozytywnego rozpatrzenia reklamacji jest korzystniejsze niż ponoszenie ryzyka związanego z potencjalnym podjęciem przez poszkodowanego i niezadowolonego konsumenta poważnych kroków prawnych. Koszt poniesiony przez pojedynczego klienta był stosunkowo niewielki, co również zwiększało prawdopodobieństwo, że klient poniecha dochodzenia roszczeń z tego tytułu. Naruszenia związane z przekazywaniem informacji, będące przedmiotem pkt II. i III. niniejszej decyzji dodatkowo utrudniały ustalenie trybu i podmiotu właściwego do wniesienia reklamacji z tytułu działania strony landing page. Ponadto działanie przedsiębiorcy, pozorujące dopełnienie obowiązków informacyjnych po jego stronie, mogło wywoływać u konsumenta wrażenie, że ewentualna reklamacja skazana jest na porażkę. Wykazanie nieuczciwości kwestionowanych w niniejszej sprawie działań przedsiębiorcy jest złożone i zdecydowanie przekraczało możliwości przeciętnego konsumenta, a nakład niezbędny w tym celu czasu i zaangażowania mógł przekraczać wartość ewentualnie uzyskanej rekompensaty (ograniczonej w regulaminie do wysokości kosztu wysłanego przez konsumenta SMS-a).

Argumentację przedsiębiorcy odwołującą się do okoliczności, że konsumenci nagminnie odstępują od zapoznania się z treścią regulaminów usług z których korzystają, również należy uznać za chybioną i niezastugującą na uwzględnienie przy ocenie jego zachowań. Okoliczność ta nie legalizuje stosowania praktyk polegających kierowaniu do konsumentów przekazu reklamowego sugerującego, że czynność do której są nakłaniany ma inny charakter i skutki, niż opisany w regulaminie, obliczonych na zaniechanie ze strony części konsumentów zapoznania się z regulaminem. *Od przeciętnego konsumenta nie można wymagać, aby do każdej reklamy podchodził z dużą podejrzliwością i natychmiast weryfikował otrzymany przekaz z regulaminem poszukując ukrytych „haczyków”, czy niedopowiedzeń².* Jako nieuczciwy wpływ na decyzję konsumenta dotyczącą transakcji uznaje się nie tylko działania, które skłonią go do osobistej wizyty w placówce przedsiębiorcy (jak podnosi przedsiębiorca), ale i praktykę w wyniku której konsument podejmie decyzję o kliknięciu i przejściu na odpowiednią stronę internetową. Praktyka

² por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 czerwca 2015 r. (sygn. akt VI ACa 1126/14).



handlowa może zostać uznana za nieuczciwą także wówczas jeżeli może skutkować podjęciem przez konsumenta np. decyzji o poświęceniu więcej czasu w internecie na realizację procesu związanego z oferowaną transakcją. *Dla zakwalifikowania do kategorii decyzji dotyczących transakcji wystarcza, żeby przekaz marketingowy prawdopodobnie wzbudzał zainteresowanie u przeciętnego konsumenta i spowodował podjęcie decyzji konsumenta o wszelkich dalszych działaniach (np. wizyta w sklepie lub na stronie internetowej w celu uzyskania dodatkowych informacji o produkcie).*³ Wbrew twierdzeniu przedsiębiorcy zapoznanie się z dokumentem typu regulamin, nie odbywa się „jednym kliknięciem”, lecz jest czynnością wymagającą poświęcenia nakładu czasu, a lektura ze zrozumieniem tego typu tekstu wymaga skupienia i koncentracji. Przekaz reklamowy powinien być prawdziwy, aby na jego podstawie klient mógł prawidłowo dokonać wstępnej selekcji reklamowanej oferty i podjąć niezaburzoną decyzję o tym, czy podejmie dalsze działania związane z przygotowaniem się do transakcji, w tym czy poświęci czas na przeanalizowanie regulaminu.

Należy też podkreślić, że w niniejszej sprawie oświadczenie o akceptacji regulaminu przez klientów odbierane było przez przedsiębiorcę tylko w sposób dorozumiany (przez zastosowanie domyślnie zaznaczonego pola wyboru), a nie w sposób wyraźny i następowało zawsze dopiero po poniesieniu przez konsumenta kosztu SMS'a premium. Zatwierdzenie formularza, zawierającego m.in. oświadczenie na temat akceptacji regulaminu, wymagało bowiem wprowadzenia do formularza kodu, którego uzyskanie wymagało uprzedniego wysłania SMS'a premium.

Zastrzeżenia budzi również treść informacji przekazywanych konsumentowi na samej stronie landing page, na które powołuje się przedsiębiorca. W szczególności należy zwrócić uwagę na niejasne i niejednoznaczne terminy oraz sformułowania użyte w treści disclaimeru. Użyty w nim termin „landing page”, zaczerpnięty z języka angielskiego, używany w języku specjalistycznym z obszaru reklamy internetowej, jest bez wątpienia nieznanym i niezrozumiałym dla przeciętnego konsumenta. W treści disclaimeru określenia „strona”, „serwis” i „usługa” używane były w sposób niejasny, niejednoznaczny i niekonsekwentny. W jednym miejscu strona landing page określona była jako „serwis” (w sformułowaniu „niniejszy serwis”), natomiast serwis HotPrizes określony był jako „usługa” (w sformułowaniu „będąca częścią usługi HotPrizes.pl”). W kolejnej części disclaimeru to strona landing page była określona jako „usługa” (w sformułowaniu „niniejszy landing page jest usługą Premium SMS dostępną w sieciach (...)”) a serwis HotPrizes był określony jako „strona” (w sformułowaniu „na stronie w/w usługi” odnoszącym się do serwisu). Przy tym nie było jasnym, czy gdy w danym miejscu mowa była o „usłudze”, chodziło o usługę telekomunikacyjną o podwyższonej opłacie, czy o usługę świadczoną przez spółkę w ramach serwisu HotPrizes. Zawarta w disclaimerze informacja, że strona landing page jest usługą premium SMS dostępną we wskazanych sieciach telefonii komórkowej wskazywałaby, że mowa jest o usłudze telekomunikacyjnej, świadczonej przez operatorów telekomunikacyjnych, z kolei w użytym dalej zwrocie „oświadcza, że akceptuje Regulamin naszej usługi dostępny pod tym adresem” słowa „tym adresem” stanowiły odnośnik do regulaminu serwisu HotPrizes. Ponadto, w żadnym miejscu disclaimeru, ani w żadnym innym miejscu na stronie landing page nie był wskazywany podmiot realizujący usługę (usługi), o której (których) mowa w disclaimerze. Przedsiębiorca ograniczył się jedynie do podania kontaktu w postaci adresu e-mail. Disclaimer zawierał ponadto informację, że strona landing page umożliwia zdobycie

³ por. Wytyczne dotyczące wykonania/stosowania Dyrektywy 2005/29 w sprawie nieuczciwych praktyk handlowych, SWD(2016) 163/2, s. 45-46.



„określonej ilości punktów”, podczas gdy ilość punktów uzyskiwana na stronie nie była na tej stronie określona. Informacja o ilości punktów przydzielanych za SMS-y wysyłane pod poszczególne numery premium była zamieszczona jedynie w regulaminie serwisu HotPrizes. Disclaimer zawierał sformułowanie, że strona landing page umożliwia „odblokowanie przydzielonych jej nagród szczegółowo określonych w zakładce ‘zbieraj punkty’”. Użyty w nim zwrot: „odblokowanie nagrody” jak i „przydzielone jej (t.j. stronie) nagrody” są nieprecyzyjne. Ponadto, wbrew informacji zawartej w disclaimerze serwisu HotPrizes nie zawierał zakładki pod nazwą „Zbieraj punkty”, ani żadnej innej ogólnodostępnej zakładki przedstawiającej informację o ilości punktów wymaganych do uzyskania danej nagrody. Dokonana przez przedsiębiorcę w toku postępowania wyjaśniającego modyfikacja treści disclaimeru, polegająca na zastąpieniu sformułowania mówiącego o tym, że strona landing page: „umożliwia zdobycie określonej ilości punktów oraz odblokowanie przydzielonych jej nagród” sformułowaniem: „odblokowuje dostęp do niniejszego serwisu przydzielając określoną w regulaminie ilość punktów” była niewystarczająca. Treść disclaimeru również po zmianie nie dostarczała informacji, że wykonanie wskazanych na stronie czynności jest niewystarczające do uzyskania prezentowanej nagrody, wbrew sugestiom kierowanym do konsumentów w treści strony. Podobnie, zmiana polegająca na dodaniu informacji o serwisie prowadzącym obsługę płatności SMS-premium nic nie wносиła w zakresie poinformowania konsumenta o warunkach uzyskania prezentowanej nagrody. Informacja ta zresztą również została podana w sposób nieprawidłowy, to jest przez wskazanie jedynie adresu internetowego tego serwisu, bez podania danych prowadzącego ten serwis podmiotu (którym był podmiot prowadzący jednocześnie serwis HotPrizes, czyli Leaders).

W świetle powyższego twierdzenia spółki, że klient mógł się zapoznać z całością praw i obowiązków wiążących się z udziałem w konkursie prezentowanym na stronie landing page, są niezgodne z prawdą. Informacja o wymaganej ilości punktów, a tym samym warunkach uzyskania prezentowanej na stronie landing page nagrody nie była nigdzie dostępna dla konsumenta. Nawet wnikliwe zapoznanie się z treścią disclaimeru oraz regulaminu serwisu HotPrizes nie pozwalało na ustalenie, że ilość punktów przydzielonych użytkownikowi wysyłającemu SMS'a premium pod wskazany na stronie landing page numer jest niewystarczająca do otrzymania nagrody, wbrew sugestiom kierowanym do konsumenta w treści strony oraz komunikatów wyświetlanych w toku interakcji z elementami aktywnymi strony. Informację tą konsument mógł uzyskać dopiero po poniesieniu kosztu SMS-a premium i uzyskaniu dostępu do serwisu HotPrizes, po czym (co zrozumieli) zrezygnował z dalszego ubiegania się o uzyskanie świadczenia na nieatrakcyjnych zasadach określonych w serwisie.

Argumenty przedsiębiorcy, że podstawową funkcjonalnością serwisu był dostęp do serwisu i zawartych w nim „ekskluzywnych” treści, podczas gdy możliwość uzyskania nagród w zamian za punkty odgrywała dopiero trzeciorzędną rolę, nie zasługuje na uwzględnienie. Niezależnie od oceny faktycznej wartości treści udostępnianych użytkownikom w serwisie należy zwrócić uwagę, że na stronach landing page przedsiębiorca prezentował możliwość uzyskania atrakcyjnych nagród rzeczowych, a nie dostępu do tych treści. Zamieszczane na tych stronach kreacje nakłaniały konsumentów do pożądanej akcji hasłami w rodzaju „zgnij iPhone 5s Gold!”, a nie hasłami reklamującymi możliwość pobierania tapet i dzwonek, dostęp do memów i dowcipów (n.b. materiałów łatwodostępnych w internecie za darmo). Wobec tego deklarowana przez przedsiębiorcę uznaniowa klasyfikacja danych funkcji serwisu jako pierwszo- czy trzeciorzędne nie ma żadnego znaczenia przy ocenie zakwestionowanych praktyk. Natomiast wbrew wyjaśnieniom przedsiębiorcy, że czwartą funkcją serwisu był „Restock” należy wskazać, że



regulamin serwisu w ogóle nie przewidywał ani nie regulował takiej funkcjonalności i to nie ona była eksponowana na stronach landing page. Należy to odnieść również do innego, sprzecznego ze stanem faktycznym, twierdzenia przedsiębiorcy, że zawarte w regulaminie postanowienia zastrzegające możliwą niedostępność nagród dotyczyły wyłącznie akcji Restock. Regulamin jednoznacznie zastrzegał możliwą niedostępność nagród zamawianych w zamian za punkty zbierane w serwisie, w toku jego normalnej działalności. Pozwalało to przedsiębiorcy prowadzić działalność „serwisu z nagrodami” w praktyce nieposiadającego nagród. Z kolei lakoniczne wyjaśnienie, że odpłatność za rejestrację w serwisie miała zapobiegać tworzeniu kont „multi-user” (przez co należy zapewne rozumieć zakładanie wielu kont przez jedną osobę) jest niezrozumiałe, zważywszy, że posiadanie wielu kont nie przynosiłoby żadnych korzyści ich posiadaczowi w zakresie korzystania z treści serwisu. Natomiast gromadzenie punktów rozproszonych na wielu kontach wręcz utrudniałoby użytkownikowi, zamiast ułatwiać, zgromadzenie na pojedynczym koncie ilości punktów wymaganej do uzyskania nagrody, wskutek ich rozproszenia. Pole do ewentualnych nadużyć w tym zakresie mogłoby wystąpić w związku z przewidzianym w regulaminie premiowaniem rejestracji nowych użytkowników z polecenia aktualnego użytkownika. Zauważyć należy jednak, iż w przypadku ewentualnego braku możliwości zweryfikowania rejestrowanych w tym trybie nowych użytkowników, przedsiębiorca mógł po prostu zrezygnować z tej opcji. Przedstawione w tym zakresie wyjaśnienia nie posiadają zresztą znaczenia dla oceny zakwestionowanych praktyk.

Prezes Urzędu nie podziela również przedstawionego przez przedsiębiorcę rozumowania, w świetle którego z faktu, że kwestionowane działania podejmowane były przez niego wyłącznie w internecie wynika, że adresatami tych działań były osoby wyróżniające się jako wykształcone i dobrze poinformowane. Współcześnie umiejętności korzystania z telefonu komórkowego oraz internetu są powszechne, nie wymagają szczególnych kwalifikacji ani też ponadprzeciętnej orientacji w technologiach telekomunikacyjnych. W świetle badań rynku usług telekomunikacyjnych przeprowadzonych w 2017 roku na zlecenie Urzędu Komunikacji Elektronicznej z telefonu komórkowego korzysta 91,9 %, a z internetu - 64,5 % konsumentów⁴. Przesądza to o uznaniu, że adresatem działań przedsiębiorcy mógł stać się właściwie każdy konsument, a nie pewna wyodrębniona, posiadająca szczególne cechy grupa konsumentów.

Przedstawione przez przedsiębiorcę rozważania na temat konkursu oraz przyrzeczenia publicznego nie mają znaczenia dla oceny zakwestionowanych praktyk, dokonywanej w niniejszym postępowaniu pod kątem przestanek określonych we wskazanych przepisach. Działania przedsiębiorcy mogą wyczerpywać znamiona określonych w tych przepisach nieuczciwych praktyk rynkowych, zarówno jeżeli są podejmowane w związku z prowadzeniem konkursu lub realizacją przyrzeczenia publicznego, jak i w związku z działaniami podejmowanymi w innej formie.

Podkreślana przez przedsiębiorcę okoliczność, że zasady funkcjonowania serwisu HotPrizes przewidywały także możliwość uzyskiwania punktów nieodpłatnie, również nie zasługuje na uwzględnienie przy ocenie zakwestionowanych praktyk i nie legalizuje ich stosowania. W ocenie organu ochrony konsumentów możliwość uzyskania nagrody w ten sposób miała charakter hipotetyczny, a została wprowadzona w ramach starań przedsiębiorcy o zamaskowanie i utrudnienie możliwości wykazania nieuczciwego charakteru praktyki. Zgromadzenie punktów w ilości wymaganej do uzyskania np. telefonu iPhone 6 plus metodą codziennego logowania do serwisu zajęłoby użytkownikowi ponad 82

⁴ Badanie opinii publicznej w zakresie funkcjonowania rynku usług telekomunikacyjnych oraz preferencji konsumentów, Warszawa, Gdańsk, 2017 r.



lata (podczas gdy z treści stron landing page wynikało, że „wystarczy kilka minut”) lub wiązałyby się z koniecznością pobrania w serwisie 30 000 plików (o ile serwis w ogóle zawierał taką liczbę unikalnych plików z „ekskluzywną zawartością”). Działania te wymagałyby poświęcenia przez użytkownika na ten cel dużej ilości własnego czasu i zaangażowania, a także poniesienia dalszych kosztów związanych z niezbędną w tym celu aktywnością - w tym kosztów zużycia transferu internetowego, energii elektrycznej oraz urządzeń (amortyzacji komputera). Uzyskiwanie punktów metodą polecenia serwisu innym konsumentom wiązałyby się wprost ze świadczeniem przez użytkownika serwisu usługi na rzecz przedsiębiorcy i wiązałyby się z poniesieniem przez użytkownika kosztu wykonanej w tym celu pracy (którą mógłby zamiast tego spożytkować np. na cel zarobkowy) oraz narażania własnej reputacji.

Działania podejmowane przez przedsiębiorcę na zakończenie działalności serwisu HotPrizes, to jest rozdanie nagród w ramach akcji Restock, organ ochrony konsumentów ocenia jako starania zmierzające wyłącznie do wytworzenia dowodów na uczciwość działania tego serwisu, w postaci listy osób mogących zeznać, że naprawdę otrzymały „nagrody” w serwisie HotPrizes. Możliwość ubiegania się w ramach tej akcji o świadczenie na określonych *ad hoc* i uznaniowo przez przedsiębiorcę zasadach nie miała żadnego związku ze świadczeniem prezentowanym w formie przynęty na stronach landing page (poza nieprzypadkową rodzajową zbieżnością nagród, obejmujących m.in. telefony iPhone). Działania te i przekazanie w ich wyniku nagrody, jako niemające związku z praktykami przedsiębiorcy zakwestionowanymi w niniejszym postępowaniu, należy pominąć przy ich ocenie.

Odnosząc się do wyrażonej przez przedsiębiorcę w toku postępowania propozycji przyjęcia zobowiązania Prezes Urzędu wskazuje, co następuje.

Wybór specyficznego środka, jakim jest decyzja zobowiązująca, musi być poparty oceną, iż - wzięwszy pod uwagę całokształt okoliczności sprawy - jest to rozstrzygnięcie najlepsze dla prawidłowej ochrony interesu publicznego. W niniejszej sprawie interes publiczny, w przypadku wydania decyzji, o jaką wnioskuje przedsiębiorca, nie byłby należycie chroniony. Ostateczne rozstrzygnięcie powinno być zgodne nie tyle z interesem przedsiębiorcy, co przede wszystkim z interesem konsumentów. Realizacja proponowanego przez przedsiębiorcę zobowiązania nie polegałaby na zaniechaniu ani usunięciu skutków stwierdzonych naruszeń, jak również nie prowadziłaby do kompensacji szkód wyrządzonych nimi szerokiemu kręgowi konsumentów. Mając na uwadze rażący charakter stwierdzonych naruszeń ochrona interesu publicznego w niniejszej sprawie wymaga przede wszystkim realizacji takich funkcji postępowania, jak prewencja ogólna i indywidualna oraz represja.

Biorąc powyższe pod uwagę Prezes Urzędu uznał, że w niniejszej sprawie nie jest zasadnym wydanie decyzji, o której mowa w art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ocena praktyki, o której mowa w pkt I. sentencji

W niniejszym postępowaniu przedsiębiorcy postawiony został zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na promowaniu serwisu HotPrizes za pomocą stron internetowych urządzonych w sposób wywołujący wrażenie, że po wykonaniu określonych czynności, obejmujących skorzystanie z usługi telekomunikacyjnej o podwyższonej opłacie (wysłanie SMS-a premium), konsument otrzyma prezentowaną nagrodę, podczas gdy wykonanie tych czynności było



niewystarczające do uzyskania nagrody na zasadach ustalonych w serwisie HotPrizes lub nagroda nie istniała, co stanowi agresywną praktykę rynkową.

Zgodnie z art. 3 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych jest zakazane. Naruszenie zakazu wynikającego z tego przepisu skutkuje bezprawnością zachowania przedsiębiorcy.

Zgodnie z art. 2 pkt 4 ww. ustawy praktyką rynkową jest działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informacja handlowa, w szczególności reklama lub marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta. Działanie przedsiębiorcy polegające na promowaniu serwisu HotPrizes poprzez urządzenie, prowadzenie stron i udostępnianie konsumentom landing page zachęcających do skorzystania z tego serwisu i umożliwiających to, mieści się w pojęciu praktyki rynkowej.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorcę wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Natomiast zgodnie z art. 4 ust. 2 tej ustawy za nieuczciwe praktyki rynkowe uznaje się w szczególności agresywne praktyki rynkowe. Praktyki te nie podlegają ocenie w świetle przesłanek określonych w powołanym przepisie art. 4 ust. 1.

Art. 9 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym typizuje agresywne praktyki rynkowe, które stanowią nieuczciwe praktyki w każdych okolicznościach (tzw. „czarna lista praktyk”). Oznacza to, iż praktyki znajdujące się w katalogu czarnych praktyk nie muszą podlegać ocenie i wykładni pod kątem realizacji przesłanek klauzuli generalnej zawartej w art. 4 ust. 1 tej ustawy. Zakłada się bowiem, iż te praktyki - jeżeli tylko będą stosowane przez przedsiębiorcę - zawsze są sprzeczne z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształcają lub mogą zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Stwierdzenie stosowania przez przedsiębiorcę agresywnej praktyki rynkowej nie wymaga wykazania wpływu tej praktyki na decyzję przeciętnego konsumenta dotyczącą umowy, której inaczej by nie podjął.

Jedną z takich praktyk jest wywoływanie wrażenia, że konsument już uzyskał, uzyska bezwarunkowo lub po wykonaniu określonej czynności nagrodę lub inną porównywalną korzyść, gdy w rzeczywistości nagroda lub inna porównywalna korzyść nie istnieje lub uzyskanie nagrody lub innej porównywalnej korzyści uzależnione jest od wpłacenia przez konsumenta określonej kwoty pieniędzy lub poniesienia innych kosztów (art. 9 pkt 8 ustawy). W doktrynie uznaje się, iż powyższe działania przedsiębiorcy oddziałują przede wszystkim na sferę psychiczną konsumenta poprzez sugestywne zapewnienie określonych korzyści, które w rzeczywistości nie mają miejsca.⁵

W niniejszej sprawie strony landing page były urządzone w sposób sugerujący odwiedzającym je osobom, że po wysłaniu SMS'a premium na podany na nich numer otrzymają prezentowaną nagrodę (np. telefon iPhone lub Samsung) lub inną porównywalną korzyść. Wrażenie takie było wywoływane w szczególności poprzez używanie hasel i zwrotów w rodzaju: „Wygraj (...)”, „Wystarczy kilka minut!”, „Wystarczy że odpowiesz na jedno pytanie!”, „Gratulacje! Udało ci się!”, „To już ostatni krok! Uzupełnij swoje dane.

⁵ R. Stefanicki, Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym Komentarz, Warszawa 2009, s. 457-458.



Wyślij SMS'a o treści (.....) pod numer (...)" . Wrażenie to było wzmacniane i uwiarygadniane zamieszczanymi na stronach wypowiedziami i treściami potwierdzającymi rzeczywiste i szybkie otrzymanie świadczenia przez innych (fikcyjnych) konsumentów.

Tymczasem było to niewystarczające do uzyskania prawa do nagrody w serwisie HotPrizes i wymagało poniesienia przez konsumenta dalszych kosztów, to jest kosztów zbierania punktów drogą wysyłania dalszych SMS'ów premium lub w wyniku długotrwałego i czasochłonnego zbierania punktów poprzez wykonywanie innych czynności wskazanych w regulaminie. Informacje na temat faktycznych możliwości i warunków uzyskania prezentowanej nagrody były podawane w sposób niepełny i niejasny, pozostający w dysproporcji do wyrazistości głównego, nieprawdziwego przekazu płynącego ze strony landing page.

W orzecznictwie, przy ocenie podobnych praktyk, wypowiedziano się już że „wywoływanie wrażenia, że konsument już uzyskał nagrodę, uzyska ją bezwarunkowo lub po wykonaniu określonej czynności, np. po wysłaniu smsa lub wykonaniu telefonu, gdy w rzeczywistości odbywa się to na innych zasadach, jest uznawane za niezgodną z prawem nieuczciwą agresywną praktykę rynkową”⁶.

W tym stanie rzeczy należy uznać, że działania przedsiębiorcy wyczerpywały przesłanki nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 9 pkt 8 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Działania te godziły w zbiorowe interesy konsumentów, wywołując u konsumentów dezorientację co do sensu ekonomicznego i prawnego nadawanego przez przedsiębiorcę oferowanym przez niego usługom, narażając ich na uszczerbek finansowy w postaci poniesionych w następstwie tych działań kosztów SMS'ów premium. Wiązało się to z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Przedsiębiorca zaniechał stosowania praktyki z dniem 28 grudnia 2016 r., zamykając serwis HotPrizes i związane z nim strony landing page. W tej sytuacji, stosownie do art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu uznał praktykę za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdził zaniechanie jej stosowania.

Wobec powyższego orzeczono jak w pkt I. sentencji.

Ocena praktyki, o której mowa w pkt II. sentencji

Zakwestionowana praktyka polegała na przekazywaniu informacji zawartych w disclaimerze na temat strony landing page w sposób utrudniający ich zauważenie i zapoznanie się z nimi, ze względu na zastosowany rozmiar czcionki, zestawienie kolorów lub umiejscowienie informacji na stronie. Mogło to utrudniać konsumentowi zauważenie oraz zapoznanie się z treścią disclaimeru i wprowadzać w błąd co do cech świadczenia oferowanego na stronach landing page, sugerujących możliwość przystąpienia do udziału w konkursie a w rzeczywistości umożliwiającą uzyskanie punktów w serwisie HotPrizes.

Zakwestionowana praktyka rynkowa podlega ocenie z punktu widzenia ustalonego modelu przeciętnego konsumenta. Zgodnie z art. 2 pkt 8 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym za przeciętnego konsumenta uznaje się konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Oceny tych cech dokonuje się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i

⁶ wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 października 2013 r. (sygn. akt XVII AmA 41/12), wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 listopada 2014 r. (sygn. akt VI ACa 187/14).



przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak wiek, niepełnosprawność fizyczna lub umysłowa.

W niniejszej sprawie rekonstruowany model przeciętnego konsumenta dotyczy dowolnej osoby będącej użytkownikiem internetu oraz telefonii komórkowej, która mogła natknąć się na propagowane w internecie, w tym w mediach społecznościowych, odnośniki do stron landing page serwisu HotPrizes. Rodzaj nagród oferowanych w serwisie HotPrizes (telefony komórkowe, tablety, akcesoria do gier komputerowych), używanych w charakterze przynęty mającej skłonić konsumenta do oczekiwanego przez przedsiębiorcę zachowania, wskazuje, że praktyka przedsiębiorcy ukierunkowana była przede wszystkim na osoby młode. Osoby te powszechnie są aktywnymi użytkownikami internetu oraz posiadają telefony komórkowe i możliwość dokonywania przy ich użyciu czynności skutkujących poniesieniem kosztu usługi telekomunikacyjnej o podwyższonej opłacie. Powszechność posługiwania się współcześnie tymi narzędziami nie wyklucza jednak z grona potencjalnych klientów również i innych osób, w tym z innych grup wiekowych. Osoby te nie dają się wyodrębnić z góry w określony krąg osób. Wskazanie na takie cechy jak dostateczne poinformowanie, uwaga oraz ostrożność określa pewien zespół cech mentalnych konsumenta, polegający 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. Należy wziąć pod uwagę w szczególności, że przeciętny konsument ma prawo odebrać kierowany do niego przekaz w sposób dosłowny zakładając, że formułujący go przedsiębiorca posługujący się stroną internetową jest podmiotem wiarygodnym i przekazuje na niej informacje w sposób jasny, jednoznaczny i niewprowadzający w błąd. Wbrew twierdzeniom przedsiębiorcy brak jest podstaw aby przyjąć, że jego działania był kierowane do grupy konsumentów których cechy czynią ich szczególnie niewrażliwymi na nieuczciwe praktyki handlowe. 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.

Praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorcę jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu (art. 4 ust. 1 powołanej ustawy). Na podstawie art. 4 ust. 2 za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd. Praktyki te nie podlegają ocenie w świetle przesłanek określonych w ust. 1. Zgodnie natomiast z art. 5 ust. 1 tej ustawy, 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.

Efektom działania przedsiębiorcy może być wytworzenie u konsumenta mylnego przekonania, co do umowy, w którą chce się zaangażować. Owo zniekształcenie procesu decyzyjnego konsumenta, w przypadku praktyk wprowadzających w błąd przez działanie polega m.in. na rozpowszechnianiu informacji, w tym również prawdziwych, w sposób mogący wprowadzać w błąd. Dla prawidłowego zinterpretowania celu ustawy należy wskazać, iż aby uznać działanie za wprowadzające w błąd nie musi ono faktycznie



spowodować, iż przeciętny konsument podejmie decyzję, której przy braku wprowadzenia w błąd by nie podjął, wystarczy już samo wystąpienie takiej możliwości. Jako praktykę wprowadzającą w błąd należy kwalifikować każdą praktykę, która w jakikolwiek sposób, w tym również przez swoją formę, wywołuje skutek w postaci co najmniej możliwości wprowadzenia w błąd przeciętnego konsumenta, do którego jest skierowana i która może zniekształcić jego zachowanie rynkowe.

W niniejszej sprawie działanie przedsiębiorcy wprowadzało konsumentów w błąd co do cech świadczenia oferowanego im na stronach landing page, w tym co do samej istoty świadczenia (tego, na czym ono polega), poprzez stosowanie rozwiązań utrudniających zapoznanie się z informacjami na ten temat zamieszczanymi disclaimerze. Istotą świadczenia faktycznie oferowanego konsumentowi na stronach landing page było przyznanie mu punktów w serwisie HotPrizes i umożliwienie mu korzystania z tego serwisu, w tym uzyskania prezentowanej nagrody na zasadach określonych w serwisie. Liczba przyznawanych konsumentowi punktów stanowiła przy tym znikomy ułamek liczby punktów wymaganej do uzyskania prawa do prezentowanej nagrody. Uzyskanie prezentowanej nagrody na warunkach ustalonych w serwisie HotPrizes było zatem dla konsumenta w rzeczywistości o wiele mniej korzystne, niż odbiór nagrody uzyskanej w ramach konkursu bezpośrednio po wysłaniu SMS-a premium, jak to sugerował sposób urządzenia stron i treść komunikatów kierowanych na nich do konsumenta. Uzyskanie nagrody w ramach uczestnictwa w prowadzonym w serwisie systemie zbierania punktów wymagało wielokrotnego wysyłania SMS-ów premium za cenę wielokrotnie przewyższającą wartość prezentowanej nagrody lub podejmowania innych, czasochłonnych i długotrwałych działań. Wprowadzenie konsumenta w błąd co do samej istoty świadczenia przekładało się zatem bezpośrednio na wprowadzenie konsumenta w błąd co do korzyści wiążących się ze skorzystaniem ze strony landing page.

Zakwestionowane rozwiązania polegały na stosowaniu czcionki o mniejszym rozmiarze niż treści eksponujące zalety prezentowanej nagrody i możliwość jej wygrania, oraz stosowaniu zestawień kolorów liter i tła utrudniających czytelność tekstu. Innym ze stosowanych przez przedsiębiorcę zabiegów było zamieszczanie disclaimera w dolnej części strony, niewidocznej bez przewinięcia całej jej długości. Konsument mógł skorzystać ze strony landing page bez zapoznania się z treścią zamieszczoną na samym dole strony, nieświadomy że są tam zamieszczone treści dotyczące świadczenia realizowanego za pomocą strony landing page, z której zamierzał skorzystać.

Stosowanie zakwestionowanych rozwiązań mogło skutkować zaniechaniem przez konsumenta zapoznania się z informacjami zawartymi w disclaimerze, co zwiększało prawdopodobieństwo wprowadzenia go w błąd co do charakteru strony landing page i istoty oferowanego na niej świadczenia. Sprzyjało to wywołaniu u niego wrażenia, że strona oferuje udział w konkursie w którym uzyska atrakcyjną nagrodę. Mogło to z kolei skutkować podjęciem przez konsumenta decyzji, której inaczej by nie podjął, to jest o wysłaniu SMS-a premium.

W tym stanie rzeczy należy uznać, że działania przedsiębiorcy wyczerpywały przesłanki nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 5 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Działania te godziły w zbiorowe interesy konsumentów, wywołując u konsumentów dezorientację co do sensu ekonomicznego i prawnego nadawanego przez przedsiębiorcę oferowanym przez niego usługom i narażały ich na uszczerbek finansowy w postaci poniesionych w następstwie tych działań kosztów SMS'ów premium. Wiązało się to z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.



Przedsiębiorca zaniechał stosowania praktyki z dniem 28 grudnia 2016 r., zamykając serwis HotPrizes i związane z nim strony landing page. W tej sytuacji, stosownie do art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu uznał praktykę za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdził zaniechanie jej stosowania.

Wobec powyższego orzeczono jak w pkt II. sentencji.

Ocena praktyki, o której mowa w pkt III. sentencji

Zgodnie z art. 64 ust. 2 ustawy Prawo telekomunikacyjne podmiot podający do publicznej wiadomości informację o usłudze o podwyższonej opłacie jest obowiązany podawać wraz z numerem tej usługi cenę za jednostkę rozliczeniową usługi albo cenę za połączenie, w przypadku usługi taryfikowanej za całe połączenie, ze wskazaniem ceny brutto oraz nazwę podmiotu realizującego dodatkowe świadczenie.

W świetle przedstawionych ustaleń przedsiębiorca naruszał powyższy obowiązek informacyjny. Na stronach landing page przedsiębiorca realizował ten obowiązek w sposób niezgodny z ustawowymi wymaganiami. Część wymaganych informacji, jak informacja o cenie SMS-a premium, była przekazywana nie wraz z informacją o numerze premium, lecz poza formularzem, w dolnej części strony, niejednokrotnie oddalonej od formularza, lub na tle utrudniającym zapoznanie się z treścią informacji. Część wymaganych informacji - to jest o nazwie podmiotu realizującego dodatkowe świadczenie - nie była w ogóle przekazywana.

W świetle informacji zamieszczonej w poradniku skierowanym przez przedsiębiorcę do partnerów sam zabieg polegający na usunięciu z okna formularza informacji o koszcie SMS'a miał skutkować zwiększeniem liczby SMS'ów wysyłanych przez osoby odwiedzające stronę internetową, na której zastosowano takie rozwiązanie. Okoliczność ta wskazuje, że naruszenie obowiązków informacyjnych będące przedmiotem zakwestionowanej praktyki miało realne przełożenie na zachowania konsumentów, a działanie przedsiębiorcy polegające na jej stosowaniu miało charakter świadomy i umyślny.

W tym stanie rzeczy należy uznać, że sprzeczne z art. 64 ust. 2 Prawa telekomunikacyjnego działanie przedsiębiorcy naruszało ciężący na nim obowiązek udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Działanie to godziło w zbiorowe interesy konsumentów, narażając ich na uszczerbek finansowy w postaci kosztów SMS'ów premium poniesionych w związku z zaistniałymi naruszeniami obowiązków informacyjnych na ten temat. Stanowiło to naruszenie zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Przedsiębiorca zaniechał stosowania praktyki z dniem 28 grudnia 2016 r., zamykając serwis HotPrizes i związane z nim strony landing page. W tej sytuacji, stosownie do art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu uznał praktykę za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdził zaniechanie jej stosowania.

Wobec powyższego orzeczono jak w pkt III. sentencji.

Kara pieniężna

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% obrotu osiągniętego w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia



zakazu określonego w art. 24 ustawy. Art. 106 ust. 3 ustawy, wskazujący sposób obliczania obrotu, przewiduje w pkt 1, że obrót oblicza się jako sumę przychodów wykazanych w rachunku zysków i strat - w przypadku przedsiębiorcy sporządzającego taki rachunek na podstawie przepisów o rachunkowości. Art. 106 ust. 5 ustawy stanowi przy tym, że w przypadku gdy przedsiębiorca w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary nie osiągnął obrotu lub osiągnął obrót w wysokości nieprzekraczającej równowartości 100.000 euro, Prezes Urzędu nakładając karę pieniężną na podstawie ust. 1 uwzględnia średni obrót osiągnięty przez przedsiębiorcę w trzech kolejnych latach obrotowych poprzedzających rok nałożenia kary.

Stanowisko prezentowane przez Leaders, w świetle którego większość dochodu spółki zrealizowana była z tytułu innej działalności niż zakwestionowana w niniejszym postępowaniu i w związku z tym podstawa wymiaru kary powinna być ograniczona do kwoty przychodów zrealizowanych bezpośrednio w związku z prowadzonym przez spółkę serwisem, nie zasługuje na uwzględnienie. Wbrew twierdzeniu strony takie podejście nie znajduje oparcia w orzecznictwie. W przytoczonym przez stronę na poparcie tego stanowiska fragmencie uzasadnienia wyroku⁷ rozważania Sąd Najwyższego dotyczyły sytuacji, w której to kara pieniężna - a nie przychód w relacji do którego kara została ustalona, jak błędnie wywodzi strona - wymierzona jest w wysokości przekraczającej poziom przychodów przedsiębiorcy ze sprzedaży towaru, którego dotyczy praktyka. Sąd Najwyższy wskazał jedynie, że sądy orzekające z odwołania od decyzji Prezesa UOKiK mają możliwość zmniejszenia w takiej sytuacji wysokości kary pieniężnej, i to tylko wtedy, gdy z okoliczności sprawy będzie wynikało, że kara taka jest nieproporcjonalnie wysoka w stosunku do osiąganych przez przedsiębiorcę przychodów. W powołanym przez stronę wyroku Sąd Najwyższy wskazał też, że „nie każda kara pieniężna w wysokości przekraczającej poziom przychodów uzyskiwanych ze sprzedaży towaru, którego dotyczy praktyka jest nieproporcjonalna. Linia orzecznicza zapoczątkowana sprawami III SK 5/09 oraz III SK 45/10 nie nakłada na Prezesa Urzędu obowiązku ustalania przychodu przedsiębiorcy ze sprzedaży towaru, którego dotyczy praktyka, którego naruszenie skutkowałoby koniecznością uchylecia decyzji, bądź orzeczenia Sądu.” W innym wyroku Sąd Najwyższy wskazał też: „Rozstrzygając o proporcjonalności wymierzonej kary uwzględnia się przede wszystkim realizację jej funkcji w danych okolicznościach faktycznych, zaś kryterium przychodu uzyskiwanego z tytułu działalności sankcjonowanej karą nie ma decydującego (rozstrzygającego) znaczenia dla wyników takiej oceny. Nie ma zatem obowiązku odnoszenia górnej ustawowej granicy zagrożenia karą pieniężną do tak wyodrębnionej części przychodów przedsiębiorcy”⁸. Wbrew stanowisku spółki, postulat ustalania podstawy wymiaru pieniężnej na poziomie ograniczonym do przychodów uzyskanych przez przedsiębiorcę w ramach zakwestionowanej praktyki nie wynika nie tylko z przepisów, ale i z orzecznictwa. Miarkowanie wysokości kary w ten sposób podważałoby funkcje kary pieniężnej (zwłaszcza represyjną i odstraszącą), mając na uwadze limit wysokości kary określony w art. 106 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W niniejszej sprawie przychody i korzyści zrealizowane przez przedsiębiorcę w związku z zakwestionowanymi praktykami miały znaczący udział w obrocie oraz dochodzie zrealizowanym przez przedsiębiorcę w okresie stosowania tych praktyk. Ustalenie w niniejszej sprawie kar pieniężnych w relacji do całego obrotu przedsiębiorcy jest w pełni uzasadnione, przy tym kary ustalone w ten sposób nie przekraczają wysokości przychodu zrealizowanego przez przedsiębiorcę w związku z zakwestionowanymi praktykami.

⁷ wyrok Sądu Najwyższego z dn. 15 maja 2014 r. (sygn. akt SK III 54/13).

⁸ wyrok Sądu Najwyższego z dn. 10 sierpnia 2016 r. (sygn. akt III SK 45/15).



Zgodnie z przedłożonym przez Leaders rachunkiem zysków i strat obrót spółki w 2017 roku wyniósł [], co uwzględniając średni kurs euro ogłoszony przez Narodowy Bank Polski w dniu 29 grudnia 2017 r., tj. 4,1709, stanowi równowartość [] euro (stosownie do art. 5 ustawy przeliczenie wartości euro oraz innych walut obcych na złote oraz wartości złotego na euro jest dokonywane według kursu średniego walut obcych ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w ostatnim dniu roku kalendarzowego poprzedzającego rok nałożenia kary). Obrót spółki w 2017 roku jest więc wyższy niż 100.000 euro, co uzasadnia zastosowanie przy nałożeniu kary pieniężnej art. 106 ust. 1 ustawy, bez odniesienia do szczegółowych zasad ustalania wysokości kary przewidzianych w ust. 5 tego przepisu, mającego zastosowanie wówczas, gdy obrót przedsiębiorcy nie przekracza wartości 100 000 euro.

Kara pieniężna za naruszenie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów ma charakter fakultatywny. O tym, czy w konkretnej sprawie w odniesieniu do konkretnego przedsiębiorcy zasadne jest nałożenie kary pieniężnej decyduje w ramach uznania administracyjnego Prezes Urzędu. Należy zwrócić uwagę, że przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie określają jakichkolwiek przesłanek, od których uzależnione byłoby podjęcie decyzji o nałożeniu kary. Ustawodawca wskazał jedynie w art. 111 ustawy te okoliczności, które Prezes Urzędu ma obowiązek uwzględnić decydując o wymiarze kary pieniężnej. Są to w szczególności okoliczności naruszenia przepisów ustawy oraz uprzednie naruszenie przepisów ustawy, a także: okres, stopień oraz skutki rynkowe naruszenia przepisów ustawy, przy czym stopień naruszenia Prezes Urzędu ocenia biorąc pod uwagę okoliczności dotyczące natury naruszenia i działalności przedsiębiorcy, która stanowiła przedmiot naruszenia (art. 111 ust. 1 pkt 1 ustawy).

Ustalając wysokość kar pieniężnych Prezes Urzędu bierze również pod uwagę okoliczności łagodzące oraz obciążające, które wystąpiły w sprawie. Zgodnie z art. 111 ust. 3 pkt 2 ustawy, okolicznościami łagodzącymi są w szczególności: dobrowolne usunięcie skutków naruszenia, zaniechanie stosowania zakazanej praktyki przed wszczęciem postępowania lub niezwłocznie po jego wszczęciu, podjęcie z własnej inicjatywy działań w celu zaprzestania naruszenia lub usunięcia jego skutków oraz współpraca z Prezesem Urzędu w toku postępowania, w szczególności przyczynienie się do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania. Wśród zamkniętego katalogu okoliczności obciążających art. 111 ust. 4 pkt 2 ustawy wymienia: znaczny zasięg terytorialny naruszenia lub jego skutków, znaczne korzyści uzyskane przez przedsiębiorcę w związku z dokonanym naruszeniem, dokonanie uprzednio podobnego naruszenia oraz umyślność naruszenia.

Zdaniem Prezesa Urzędu, okoliczności niniejszej sprawy, przede wszystkim charakter zarzuconych spółce praktyki i ich możliwe negatywne skutki w sferze pozaekonomicznych i ekonomicznych interesów konsumentów, wskazują na celowość zastosowania wobec przedsiębiorcy tego środka represji.

Kara z tytułu stosowania praktyki, o której mowa w pkt I. sentencji

W pkt I. sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu uznał działanie Leaders za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdził zaniechania jej stosowania. Działanie to polegało na posługiwaniu się przez przedsiębiorcę stronami internetowymi urządzonymi w sposób wywołujący wrażenie, że po wysłaniu SMS-a premium konsument otrzyma prezentowaną na tych stronach nagrodę, podczas gdy było to



niewystarczające do uzyskania nagrody na zasadach ustalonych w prowadzonym przez przedsiębiorcę serwisie.

Oceniając wagę praktyki Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że miała ona charakter naruszenia następującego na etapie przedkontraktowym oraz na etapie zawierania kontraktu, w okresie od maja do grudnia 2016 roku. Urządzając strony internetowe w sposób mogący wywołać u konsumenta mylne wyobrażenie na temat kierowanej do niego oferty przedsiębiorca narażał konsumenta na poniesienie wydatku, którego konsument przypuszczalnie nie zdecydowałby się ponieść, gdyby nie był wyeksponowany na nieuczciwe oddziaływanie praktyki przedsiębiorcy. Praktyka mogła również godzić w pozaekonomiczny interes konsumenta wywołując u niego poczucie dyskomfortu wywołane zaangażowaniem się w niekorzystną dla niego transakcję. Praktyka wywarła istotne skutki rynkowe, na co wskazuje duża liczba zrealizowanych pod jej wpływem SMS-ów premium. Przy ocenie szkodliwości praktyki przedsiębiorcy organ ochrony konsumentów wziął również pod uwagę że stanowiła ona element składowy szerszych działań przedsiębiorcy, realizowanych przy zaangażowaniu szeregu osób trzecich, w tym nieprowadzących działalności gospodarczej i nieletnich, motywowanych przez przedsiębiorcę zachętami o charakterze finansowym.

Uwzględniając okres, stopień i skutki rynkowe stosowania praktyki, w tym jej szkodliwość, Prezes Urzędu ustalił kwotę wyjściową, stanowiącą podstawę dla dalszych ustaleń wysokości kary, na poziomie odpowiadającym [] obrotu zrealizowanego przez Leaders w roku 2017, to jest w wysokości 142 791,96 zł.

Oceniając praktykę przedsiębiorcy organ ochrony konsumentów jako okoliczność łagodzącą uznał zaniechanie jej stosowania i obniżył z tego tytułu wyjściową kwotę kary. Uwzględniając tą okoliczność Prezes UOKiK uznał jednak, że zachowanie przedsiębiorcy w tym zakresie, mające miejsce już po powzięciu przez niego informacji o prowadzonym postępowaniu wyjaśniającym dotyczącym działań promocyjnych podejmowanych z wykorzystaniem stron landing page, było motywowane wyłącznie świadomością nieuczciwego charakteru praktyki oraz zagrożenia możliwymi sankcjami z tytułu jej stosowania, a podjęte zostało w ramach starań zmierzających do uniknięcia odpowiedzialności z tego tytułu. Mając to na uwadze uznano za zasadne obniżenie kary pieniężnej z tytułu zaniechania praktyki jedynie o 10 % kwoty ustalonej na poprzednim etapie. Ocena stwierdzonej praktyki wskazuje jednocześnie na umyślność działania przedsiębiorcy, co uwzględnione zostało jako okoliczność obciążająca. Przedsiębiorca znając zasady funkcjonowania prowadzonego przez niego serwisu i obowiązujące w nim warunki uzyskania prawa do nagrody musiał mieć świadomość nieuczciwego charakteru stosowanych praktyk, w tym tego, że wysłanie przez konsumenta SMS-a pod wskazany na stronie landing page numer premium nie stanowi ostatniego kroku do wygrania np. iphona czy bonu na paliwo. Zakwestionowany sposób urządzenia stron świadczy o zamiarze przedsiębiorcy wywołania u konsumentów mylnego przekonania co do charakteru i skutków czynności podejmowanych w związku odwiedzinami strony landing page. Z tytułu umyślności działania wyjściowa kwota kary została zwiększona o 50 %. W procesie kalkulacji kary Prezes Urzędu wziął także pod uwagę zasięg terytorialny naruszenia. W zasięgu oddziaływania praktyki przedsiębiorcy znajdowali się użytkownicy internetu, w szczególności popularnych mediów społecznościowych, a więc zbiorowość stanowiąca znaczną część mieszkańców całego kraju. W ocenie Prezesa Urzędu zasięg oddziaływania praktyki był znaczny i wyjściowa kwota kary została zwiększona z tego tytułu o 20 %. W wyniku stosowanej praktyki przedsiębiorca odniósł znaczne korzyści w postaci udziału we wpływach z tytułu uiszczonych przez konsumentów kosztów SMS-ów premium. Z tego



tytułu wyjściowa kwota kary została zwiększona o kolejne 20 %. Łącznie z tytułu okoliczności łagodzących i obciążających Prezes Urzędu zwiększył wyjściową kwotę kary o 80 %, to jest do poziomu 257 026,00 zł.

Biorąc pod uwagę powyższe, za stosowanie praktyki o której mowa w pkt I. sentencji decyzji Prezes Urzędu nałożył na spółkę karę pieniężną w wysokości 257 026,00 zł. Nałożona na Spółkę kara pieniężna mieści się w granicach wyznaczonych przez art. 106 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 106 ust. 7 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Stanowi ona [] obrotu osiągniętego przez Leaders w 2017 roku, czyli [] maksymalnej wysokości kary, jaką Prezes Urzędu mógł nałożyć na przedsiębiorcę z tytułu naruszenia stwierdzonego w niniejszym postępowaniu.

W ocenie Prezesa Urzędu kara we wskazanej powyżej wysokości pełni wymagane od niej funkcje. Zdaniem Prezesa Urzędu, wymierzona kara jest również adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wobec powyższego orzeczono, jak w pkt IV.1. sentencji.

Kara z tytułu stosowania praktyki, o której mowa w pkt II. sentencji

W pkt II. sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu uznał działanie Leaders za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdził zaniechania jej stosowania. Zakwestionowana praktyka polegała na przekazywaniu informacji zawartych w disclaimerze na temat strony landing page w sposób utrudniający ich zauważenie i zapoznanie się z nimi, ze względu na zastosowany rozmiar czcionki, zestawienie kolorów lub umiejscowienie informacji na stronie.

Oceniając wagę praktyki Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że miała ona charakter naruszenia następującego na etapie przedkontraktowym oraz na etapie zawierania kontraktu, w okresie od maja do grudnia 2016 roku. Zakwestionowane działanie przedsiębiorcy mogło utrudniać konsumentowi zauważenie oraz zapoznanie się z treścią disclaimeru, a przez to wprowadzać w błąd co do cech świadczenia oferowanego na stronach landing page, sugerujących możliwość przystąpienia do udziału w konkursie a w rzeczywistości umożliwiającymi uzyskanie punktów w serwisie HotPrizes. Działanie to stanowiło element uzupełniający w stosunku do działań składających się na praktykę, o której mowa w pkt I. Zamieszczanie na stronie disclaimeru miało zapewnić pozory dopełnienia obowiązków poinformowania konsumenta o charakterze strony landing page oraz zapewnić przedsiębiorcy bezkarność. Zamieszczanie disclaimeru w sposób zakwestionowany w pkt II. decyzji było jednocześnie przejawem dążenia przedsiębiorcy do przekazania tych informacji w sposób zwiększający prawdopodobieństwo, że konsument się z nimi nie zapozna.

Urządzając strony internetowe w ten sposób przedsiębiorca mógł wprowadzać konsumentów błąd co do charakteru strony landing page oraz kierowanej do nich oferty. Przedsiębiorca narażał w ten sposób konsumenta na poniesienie wydatku, którego być może konsument nie zdecydowałby się ponieść, gdyby przedsiębiorca przekazał mu w sposób prawidłowy, również w aspekcie wizualnym, niezbędne informacje na ten temat. Praktyka mogła również godzić w pozaekonomiczny interes konsumenta wywołując u niego poczucie dyskomfortu i wyzyskania przez kontrahenta, wywołane zaangażowaniem się w niekorzystną dla niego transakcję. Praktyka wywarła istotne skutki rynkowe, na co wskazuje duża liczba zrealizowanych pod jej wpływem SMS-ów premium. Przy ocenie



szkodliwości praktyki przedsiębiorcy organ ochrony konsumentów wziął również pod uwagę że stanowiła ona element składowy szerszych działań przedsiębiorcy, realizowanych przy zaangażowaniu szeregu osób trzecich, w tym nieprowadzących działalności gospodarczej oraz osób nieletnich, motywowanych przez przedsiębiorcę zachętami o charakterze finansowym.

Uwzględniając okres, stopień i skutki rynkowe jej stosowania, w tym jej szkodliwość, Prezes Urzędu ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę dla dalszych ustaleń wysokości kary, na poziomie odpowiadającym [] obrotu zrealizowanego przez Leaders w roku 2017, to jest w wysokości 85 675,17 zł.

Oceniając praktykę przedsiębiorcy organ ochrony konsumentów jako okoliczność łagodzącą uznał zaniechanie jej stosowania i obniżył z tego tytułu wyjściową kwotę kary. Uwzględniając tą okoliczność Prezes UOKiK uznał jednak, że zachowanie przedsiębiorcy w tym zakresie, mające miejsce już po powzięciu przez niego informacji o prowadzonym postępowaniu wyjaśniającym dotyczącym działań promocyjnych podejmowanych z wykorzystaniem stron landing page, było motywowane wyłącznie świadomością nieuczciwego charakteru praktyki oraz zagrożenia możliwymi sankcjami z tytułu jej stosowania, a podjęte zostało w ramach starań zmierzających do uniknięcia odpowiedzialności z tego tytułu. Mając to uwadze uznano za zasadne obniżenie kary pieniężnej z tytułu zaniechania praktyki jedynie o 10 % kwoty ustalonej na poprzednim etapie. Ocena stwierdzonej praktyki wskazuje jednocześnie na umyślność działania przedsiębiorcy, co uwzględnione zostało jako okoliczność obciążająca. Przedsiębiorca miał świadomość ciężącego na nim obowiązku przekazywania konsumentom pełnych i rzetelnych informacji. Podejmował on działania mające świadczyć o formalnym dopełnieniu tego obowiązku, co miało na celu zapewnić przedsiębiorcy bezkarność z tytułu stosowanych praktyk. Niewątpliwie przedsiębiorca zdawał sobie sprawę, że stosowanie rozwiązań utrudniających widoczność komunikatu oraz czytelność zamieszczonego w nim tekstu niweczy, co najmniej częściowo - w zależności od rozwiązań zastosowanych przez przedsiębiorcę na danej stronie - użyteczność dla konsumentów przekazywanych im w ten sposób informacji. Zakwestionowany sposób urządzenia stron świadczy o zamiarze przedsiębiorcy wywołania u konsumentów mylnego przekonania co do czynności podejmowanych w związku odwiedzinami strony landing page. Z tytułu umyślności działania wyjściowa kwota kary została zwiększona o 50 %. W procesie kalkulacji kary Prezes Urzędu wziął także pod uwagę zasięg terytorialny naruszenia. W zasięgu oddziaływania praktyki przedsiębiorcy znajdowali się użytkownicy internetu, w szczególności popularnych mediów społecznościowych, a więc zbiorowość stanowiąca znaczną część mieszkańców całego kraju. W ocenie Prezesa Urzędu zasięg oddziaływania praktyki był znaczny i wyjściową kwotę kary została zwiększona z tego tytułu o 20 %. W wyniku stosowanej praktyki przedsiębiorca odniósł znaczne korzyści w postaci udziału we wpływach z tytułu uiszczonych przez konsumentów kosztów SMS-ów premium. Z tego tytułu wyjściowa kwota kary została zwiększona o kolejne 20 %. Łącznie z tytułu okoliczności łagodzących i obciążających Prezes Urzędu zwiększył wyjściową kwotę kary o 80 %, to jest do poziomu 154 215,00 zł.

Biorąc pod uwagę powyższe, za stosowanie praktyki o której mowa w pkt II. sentencji decyzji Prezes Urzędu nałożył na spółkę karę pieniężną w wysokości 154 215,00 zł. Nałożona na Spółkę kara pieniężna mieści się w granicach wyznaczonych przez art. 106 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 106 ust. 7 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Stanowi ona [] obrotu osiągniętego przez Leaders w 2017 roku, czyli



[] maksymalnej wysokości kary, jaką Prezes Urzędu mógł nałożyć na przedsiębiorcę z tytułu naruszenia stwierdzonego w niniejszym postępowaniu.

W ocenie Prezesa Urzędu kara we wskazanej powyżej wysokości spełnia wymagane od niej funkcje. Zdaniem Prezesa Urzędu, wymierzona kara jest również adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wobec powyższego orzeczono, jak w pkt IV.2. sentencji.

Kara z tytułu stosowania praktyki, o której mowa w pkt III. sentencji

W pkt III. sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu uznał działanie Leaders za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdził zaniechania jej stosowania. Zakwestionowana praktyka polegała na zaniechaniu podawania w formularzu wypełnianym przez konsumenta na stronach landing page serwisu HotPrizes ceny brutto SMS-a premium oraz nazwy podmiotu realizującego świadczenie dodatkowe, wbrew wymogom wynikającym z przepisów Prawa telekomunikacyjnego.

Oceniając wagę praktyki Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że miała ona charakter naruszenia następującego na etapie przedkontraktowym oraz na etapie zawierania kontraktu, w okresie od maja do grudnia 2016 roku. Działanie to stanowiło element uzupełniający w stosunku do działań składających się na praktykę, o której mowa w pkt I. Utrudnienie konsumentowi zapoznania się z istotnymi informacjami, w tym o cenie SMS-a, zwiększało prawdopodobieństwo, że konsument da się nakłonić do wysłania SMS-a pod numer premium wskazany na stronie landing page, co było przedmiotem zabiegów przedsiębiorcy zakwestionowanych w ramach praktyki, o której mowa w pkt I. decyzji. Działanie to zwiększało również prawdopodobieństwo, że klient poniecha złożenia reklamacji lub dochodzenia roszczeń wobec podmiotu realizującego świadczenie dodatkowe z tytułu ewentualnych nieprawidłowości związanych z realizacją tego świadczenia.

Praktyka wywarła istotne skutki rynkowe, na co wskazuje duża liczba SMS-ów premium wysłanych w związku z działaniami przedsiębiorcy, którym towarzyszyło naruszenie stwierdzone w punkcie III. decyzji, intensyfikując nieuczciwy charakter tych działań. Przy ocenie szkodliwości praktyki przedsiębiorcy organ ochrony konsumentów wziął również pod uwagę że stanowiła ona element składowy szerszych działań przedsiębiorcy, realizowanych przy zaangażowaniu szeregu osób trzecich, w tym nieprowadzących działalności gospodarczej oraz osób nieletnich, motywowanych przez przedsiębiorcę zachętami o charakterze finansowym.

Uwzględniając okres, stopień i skutki rynkowe jej stosowania, w tym jej szkodliwość, Prezes Urzędu ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę dla dalszych ustaleń wysokości kary, na poziomie odpowiadającym [] obrotu zrealizowanego przez Leaders w roku 2017, to jest w wysokości 114 233,56 zł.

Oceniając praktykę przedsiębiorcy organ ochrony konsumentów jako okoliczność łagodzącą uznał zaniechanie jej stosowania i obniżył z tego tytułu wyjściową kwotę kary. Uwzględniając tą okoliczność Prezes UOKiK uznał jednak, że zachowanie przedsiębiorcy w tym zakresie, mające miejsce już po powzięciu przez niego informacji o prowadzonym postępowaniu wyjaśniającym dotyczącym działań promocyjnych podejmowanych z wykorzystaniem stron landing page, było motywowane wyłącznie świadomością nieuczciwego charakteru praktyki oraz zagrożenia możliwymi sankcjami z tytułu jej



stosowania, a podjęte zostało w ramach starań zmierzających do uniknięcia odpowiedzialności z tego tytułu. Mając to uwadze uznano za zasadne obniżenie kary pieniężnej z tytułu zaniechania praktyki jedynie o 10 % kwoty ustalonej na poprzednim etapie. Ocena stwierdzonej praktyki wskazuje na umyślność działania przedsiębiorcy, co uwzględnione zostało jako okoliczność obciążająca. Przedsiębiorca miał świadomość ciężącego na nim obowiązku przekazywania konsumentom pełnych i rzetelnych informacji oraz również świadomość realnego wpływu naruszenia tego obowiązku na podjęcie przez konsumenta świadomej decyzji o poniesieniu kosztu SMS-a premium. W szczególności przedsiębiorca zdawał sobie sprawę, że usunięcie wymaganych informacji z okna formularza na stronie landing page zwiększa prawdopodobieństwo że konsument wyśle SMS-a pod wskazywany w tym oknie numer.

Powyższe okoliczności świadczą o zamierzonym przez przedsiębiorcę utrudnianiu konsumentom dostępu do istotnych dla nich informacji dotyczących usługi SMS premium w celu maksymalizacji korzyści osiąganych z tego tytułu. Z tytułu umyślności działania wyjściowa kwota kary została zwiększona o 50 %. W procesie kalkulacji kary Prezes Urzędu wziął także pod uwagę zasięg terytorialny naruszenia. W zasięgu oddziaływania praktyki przedsiębiorcy znajdowali się użytkownicy internetu, w szczególności popularnych mediów społecznościowych, a więc zbiorowość stanowiąca znaczną część mieszkańców całego kraju. W ocenie Prezesa Urzędu zasięg oddziaływania praktyki był znaczny i wyjściowa kwota kary została zwiększona z tego tytułu o 20 %. W wyniku stosowanej praktyki przedsiębiorca odniósł znaczne korzyści w postaci udziału we wpływach z tytułu uiszczonych przez konsumentów kosztów SMS-ów premium. Z tego tytułu wyjściowa kwota kary została zwiększona o kolejne 20 %. Łącznie z tytułu okoliczności obciążających Prezes Urzędu zwiększył wyjściową kwotę kary o 80 %, to jest do poziomu 205 620,00 zł.

Biorąc pod uwagę powyższe, za stosowanie praktyki o której mowa w pkt III. sentencji decyzji Prezes Urzędu nałożył na spółkę karę pieniężną w wysokości 205 620,00 zł. Nałożona na Spółkę kara pieniężna mieści się w granicach wyznaczonych przez art. 106 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 106 ust. 7 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Stanowi ona [] obrotu osiągniętego przez Leaders w 2017 roku, czyli [] maksymalnej wysokości kary, jaką Prezes Urzędu mógł nałożyć na przedsiębiorcę z tytułu naruszenia stwierdzonego w niniejszym postępowaniu.

W ocenie Prezesa Urzędu kara we wskazanej powyżej wysokości spełnia wymagane od niej funkcje. Zdaniem Prezesa Urzędu, wymierzona kara jest również adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wobec powyższego orzeczono, jak w pkt IV.3. sentencji.

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 konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

NBP o/o Warszawa nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

Koszty postępowania

Zgodnie z art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes



Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. Stosownie do art. 263 § 1 kpa, do kosztów postępowania zalicza się m.in. koszty doręczenia stronom pism urzędowych. Zgodnie natomiast z art. 264 § 1 k.p.a. jednocześnie z wydaniem decyzji organ administracji publicznej ustali w drodze postanowienia wysokość kosztów postępowania, osoby zobowiązane do ich poniesienia oraz termin i sposób ich uiszczenia.

Niniejsze postępowanie zostało wszczęte z urzędu, a w jego wyniku Prezes Urzędu w pkt I-III. sentencji stwierdził naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Koszty niniejszego postępowania stanowią wydatki związane z korespondencją prowadzoną w trakcie niniejszego postępowania, na kwotę 47,00 zł.

Wobec powyższego postanowiono, jak w pkt V. sentencji.

Koszty postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

NBP o/o Warszawa Nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

Pouczenie

Zgodnie z art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2018 r., poz. 1360, ze zm.) od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Krakowie, pl. Szczepański 5, 31-011 Kraków, w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia.

W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w pkt V. rozstrzygnięcia niniejszej decyzji, na podstawie art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do art. 479³² § 1 i 2 Kodeksu postępowania cywilnego i art. 264 § 2 Kodeksu postępowania administracyjnego w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stronie przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Krakowie, pl. Szczepański 5, 31-011 Kraków, w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Waldemar Jurasz
Dyrektor Delegatury
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
w Krakowie

