



**PREZES**  
**URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI**  
**I KONSUMENTÓW**  
**DELEGATURA W BYDGOSZCZY**

ul. Jagiellońska 34, 85-097 Bydgoszcz  
tel. (052) 345-56-44, Fax (052) 345-56-17  
e-mail: bydgoszcz@uokik.gov.pl

Bydgoszcz, dnia 30.07.2004 r.

Znak: RBG-61-12/03/AB

**Pan Henryk Romańczuk**  
adwokat z Kancelarii Wierzbowski i Wspólnicy  
Spółka komandytowa  
Al. Armii Ludowej 14  
00-638 Warszawa  
**reprezentujący Telekomunikację Polską S.A.**  
**z siedzibą w Warszawie**

**Decyzja Nr RBG 23/2004**

Stosownie do art. 28 ust. 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t. jedn. Dz.U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 z późn. zmianami – zwana dalej ustawą) oraz §2 ust. 3a i §6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. nr 18 poz. 172), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko Telekomunikacji Polskiej S.A. z siedzibą w Warszawie (zwana dalej Uczestnikiem, albo TP), działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

na podstawie art. 23e w związku z art. 23a ustawy wymienionej na wstępie, **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, praktykę Telekomunikacji Polskiej S.A. z siedzibą w Warszawie, polegającą na stosowaniu czynu nieuczciwej konkurencji, jakim jest wykorzystywanie w reklamach telewizyjnych prowadzonych pod nazwą „Serwis informacyjny Telekomunikacji Polskiej”, następujących środków:

1. nazwa „Serwis informacyjny Telekomunikacji Polskiej”, która nawiązuje do nazwy „serwis informacyjny” używanej przez ustawę z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji dla oznaczenia telewizyjnej audycji pochodzącej od nadawcy, o przeznaczeniu informacyjnym („dziennik” w rozumieniu ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe);
2. osoba Krystyny Czubównej, która odgrywa w filmach reklamowych rolę dziennikarza prowadzącego serwis informacyjny w rozumieniu ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji;

3. wystrój studia wykorzystanego w filmach reklamowych, które jest urządzone na podobieństwo studia serwisu informacyjnego w rozumieniu ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji;
4. wyodrębnienie filmów reklamowych z serii Serwis informacyjny Telekomunikacji Polskiej z telewizyjnych bloków reklamowych;
5. sondy konsumenckie, które sprawiają wrażenie spotkań przypadkowych, nie zaaranżowanych przez reklamodawcę, prezentujących prawdziwe opinie indagowanych osób,

, co łącznie zmierza do wywołania wśród konsumentów wrażenia, że przekaz reklamowy jest informacją neutralną, tj. do ukrycia promocyjnego charakteru kampanii reklamowej Serwis informacyjny Telekomunikacji Polskiej – art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji,

**i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 24 stycznia 2004 r.**

### **Uzasadnienie**

Postanowieniem nr RBG 165/2003 z dnia 28.11.2003 r. Prezes Urzędu wszczął przeciwko Telekomunikacji Polskiej S.A. z siedzibą w Warszawie postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w związku z zarzutem stosowania czynu nieuczciwej konkurencji, jakim jest reklama ukryta prowadzona przez Telekomunikację Polską S.A. w środkach masowego przekazu pod wspólną nazwą „Serwis informacyjny Telekomunikacji Polskiej” – art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Postanowieniem nr RBG 56/2004 z dnia 26.03.2004 r. Prezes Urzędu zmienił postanowienie o wszczęciu postępowania w ten sposób, że wszczął z urzędu przeciwko Telekomunikacji Polskiej S.A. z siedzibą w Warszawie postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w związku z zarzutem stosowania czynu nieuczciwej konkurencji, jakim jest wykorzystywanie w reklamach telewizyjnych prowadzonych przez Telekomunikację Polską S.A. w Warszawie pod nazwą „Serwis informacyjny Telekomunikacji Polskiej”, następujących środków:

1. nazwa „Serwis informacyjny Telekomunikacji Polskiej”, która nawiązuje do nazwy „serwis informacyjny” używanej przez ustawę z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji dla oznaczenia telewizyjnej audycji pochodzącej od nadawcy, o przeznaczeniu informacyjnym („dziennik” w rozumieniu ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe);
2. osoba Krystyny Czubównej, która odgrywa w filmach reklamowych rolę dziennikarza prowadzącego serwis informacyjny w rozumieniu ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji;
3. wystrój studia wykorzystanego w filmach reklamowych, które jest urządzone na podobieństwo studia serwisu informacyjnego w rozumieniu ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji;
4. wyodrębnienie filmów reklamowych z serii „Serwis informacyjny Telekomunikacji Polskiej” z telewizyjnych bloków reklamowych;
5. sondy konsumenckie, które sprawiają wrażenie spotkań przypadkowych, nie zaaranżowanych przez reklamodawcę, prezentujących prawdziwe opinie indagowanych osób,

, co łącznie zmierza do wywołania wśród konsumentów wrażenia, że przekaz reklamowy jest informacją neutralną, tj. do ukrycia promocyjnego charakteru kampanii reklamowej „Serwis informacyjny Telekomunikacji Polskiej” – art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Pismem z dnia 23.12.2003 r. Uczestnik ustosunkował się do postawionego mu zarzutu. W szczególności odwołał się do wzorca przeciętnego konsumenta – odbiorcy reklamy obowiązującego w prawie Wspólnot Europejskich. Jest to zdaniem Uczestnika konsument wyedukowany, rozważny, krytyczny, który posiada zdolność decydowania o swojej konsumpcji, który to wzorzec ma pierwszeństwo przed wzorcami przyjętymi w prawie i orzecznictwie wewnętrznym. Wzorzec taki uniemożliwia postawienie TP zarzutu stosowania reklamy ukrytej. W tym samym piśmie Uczestnik wyjaśnił, iż cyt. „Niezależnie od kampanii reklamowych produktów TP, równoległe z nimi, TP podjęła wysiłek edukacji abonentów skierowany na informowanie w rzeczowy sposób o obiektywnych właściwościach produktów, zmianach w funkcjonowaniu TP i związanych z nimi zmianach w relacjach TP – abonent.” Uczestnik dokonał oceny własnego działania i w świetle obowiązujących regulacji prawnych wykluczył możliwość złamania zakazu nadawania reklamy ukrytej w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk, jak również reklamy wprowadzającej w błąd (art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy o znk), a tym samym naruszenia przepisu art. 23a ustawy. Co więcej, Uczestnik uznał swoje działania za korzystne tak dla konsumentów, jak i konkurentów z racji na ich funkcję edukacyjną. Odnosząc się bezpośrednio do zarzutu prowadzenia reklamy ukrytej, TP podkreśliła konieczność ostrożnego stosowania zakazu zawartego w art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk, gdyż ustanawia ona wyjątek od konstytucyjnej zasady wolności gospodarczej. Jednocześnie wyjaśniała, że Serwis Informacyjny jest klasyczną reklamą, która ma służyć budowaniu pozytywnego wizerunku firmy, a więc pośrednio zmierzać do promocji sprzedaży. Wskazała też na takie jej elementy, które podkreślają niezależność od nadawcy, tj. na tytuł „Serwis Informacyjny Telekomunikacji Polskiej”, planszę „ogłoszenie płatne”, logo TP wskazujące, że reklama nie pochodzi od nadawcy telewizyjnego. W dalszych rozważaniach Uczestnik wyjaśnił, że tworzenie skojarzeń z serwisem informacyjnym sensu stricto było zamierzone w celu podkreślenia informacyjnego charakteru reklamy, co samo w sobie nie wyczerpuje znamion deliktu reklamowego. Przyznaje również, że prowadząca serwis Pani Krystyna Czubówna występuje cyt. „zasadniczo w roli dziennikarki – zadaje pytania, stawia problemy, natomiast odpowiedzi są udzielane przez gości – przedstawicieli TP”, oraz konkluduje, że cyt. „Badanie potwierdziło, iż P. Krystyna Czubówna dobrze spełniła rolę dziennikarki w Serwisie TP (w opinii 29%). Ponadto, uczestnik podniósł, że Serwis Informacyjny TP opierał się na jasnej i prawdziwej informacji udzielanej w formie publicznego i płatnego kanału komunikacji TP z jej Klientami, która nie pasując do standardowej komunikacji reklamowej, była emitowana w oddzielnym bloku.

W dniach 2.02.2004 r. i 5.03.2004 r., na podstawie postanowienia dowodowego z dnia 16.01.2004 r., Prezes Urzędu przeprowadził dowód z oględzin filmów reklamowych wchodzących w skład Serwisu Informacyjnego TP, co pozwoliło na dokonanie ustaleń jak niżej.

Pismem z dnia 21.02.2004 r. Uczestnik poinformował o zakończeniu emisji w środkach masowego przekazu Serwisu Informacyjnego Telekomunikacji Polskiej. Jednocześnie TP poinformowała, że nie będzie emitować Serwisu w przyszłości.

W piśmie z dnia 4.03.2004 r. Uczestnik wyjaśnił, że decyzję o wyświetlaniu plansz „ogłoszenie płatne” oraz o wyłączeniu Serwisu z bloku reklamowego, podjął po konsultacji z Corporate Profiles DDB Sp. z o.o. (agencją reklamową przygotowującą Serwis na zlecenie TP). Uczestnik wyraził także swój pogląd dotyczący konieczności całościowej oceny filmów reklamowych z uwagi na ich specyficzne cechy, do których zaliczył: skrótowość, hałaśliwość przekazu, tzw. szybki montaż z przebitkami filmowymi w trakcie wypowiedzi głównego

narratora, proste i przerysowane efekty grafiki elektronicznej. Ponadto, Uczestnik oświadczył, iż w niniejszej sprawie nie zachodzi przesłanka naruszenia zbiorowego interesu konsumentów, a sformułowany z urzędu zarzut jest jedynie subiektywnym odczuciem nielicznej i ograniczonej grupy osób z 38 mln konsumentów oraz wyraził pogląd, iż to Prezes Urzędu powinien w oparciu o wiarygodne i reprezentatywne badania dowieść, iż przeciętny odbiorca Serwisu Informacyjnego TP, oglądając poszczególne filmy reklamowe, myślał, iż ma do czynienia z programem informacyjnym, a nie reklamą.

Pismem z dnia 19.04.2004 r. Uczestnik ustosunkował się do zmienionego zarzutu, odnosząc się do jego poszczególnych składowych:

1. co do stosowanej nazwy „Serwis Informacyjny”, oświadczył, iż ustawa o radiofonii i telewizji nie zastrzega tej nazwy dla telewizyjnych audycji o przeznaczeniu informacyjnym, pochodzących od nadawcy, a celem użytej nazwy było podkreślenie informacyjnego charakteru przekazu;
2. co do wykorzystywania Pani Krystyny Czubówny w roli dziennikarza prowadzącego serwis informacyjny, Uczestnik podkreślił, iż zachowany został trzymiesięczny termin karencji wymagany przez §6 rozporządzenia w sprawie prowadzenia działalności reklamowej, co oznacza, iż prowadząca Serwis była nieograniczona w możliwości występowania w reklamach w jakiegokolwiek roli (i powołał się na casus reklam z udziałem Ireneusza Bielnika, Janusza Weissa, Edyty Wojtczak i Karola Małcużyńskiego);
3. co do zarzutu stylizowania studia na budzące skojarzenia ze studiem serwisu informacyjnego, Uczestnik zauważył, iż najlepszym, najbardziej neutralnym miejscem do zadawania pytań zaproszonym gościom jest zwykle studio telewizyjne (i powołał się na casus reklamy polopiryny – studio prognozy pogody, scorbolamidu – studio typu „talk show”);
4. co do wyodrębnienia filmów reklamowych Serwisu z telewizyjnych bloków reklamowych, Uczestnik powołał się na brzmienie §4 rozporządzenia w sprawie sposobu prowadzenia działalności reklamowej, uznając, iż Serwis spełniał wszystkie wymagania tam określone;
5. co do wykorzystania w Serwisie sond konsumenckich, Uczestnik uznał sondy za prezentujące rzeczywiste przekonania klientów (mimo ich aranżacji).

W konkluzji, Uczestnik uznał, że przyjęte elementy Serwisu mają podkreślać jej informacyjny, rzeczowy charakter, co jednak nie wyczerpuje znamion deliktu reklamowego polegającego na wprowadzeniu odbiorcy w błąd co do charakteru przekazu, gdyż cyt. „trudno sobie wyobrazić, by racjonalny konsument, pomylił Serwis Informacyjny TP z serwisem informacyjnym sensu stricto. Jednocześnie TP oświadczyła, iż w jej ocenie, konieczną przesłanką uznania reklamy za ukrytą jest brak świadomości przeciętnego odbiorcy, że przekaz reklamowy pochodzi od zainteresowanego przedsiębiorcy.

Powyższe pozwoliło Prezesowi Urzędu na zamknięcie postępowania dowodowego w sprawie i dokonanie ustaleń jak niżej. Uczestnik potwierdził odbiór zawiadomienia o zakończeniu postępowania dowodowego w dniu 30.06.2004 r. oraz skorzystał – w osobie pełnomocnika – z prawa końcowego zapoznania się z aktami postępowania.

### **Na podstawie powyższego, Prezes Urzędu ustalił i zważył co następuje:**

W dalszej części uzasadnienia, użyty skrót:

1. ustawa o znk – oznacza ustawę z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t. jedn. Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503);

2. ustawa o radiofonii i telewizji – oznacza ustawę z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (t. jedn. Dz.U. z 2001 r. Nr 101, poz. 1114 z późn. zmianami);
3. rozporządzenie w sprawie sposobu prowadzenia działalności telewizyjnej – oznacza rozporządzenie Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji z dnia 3 czerwca 2004 r. w sprawie sposobu prowadzenia działalności reklamowej i telesprzedaży w programach telewizyjnych (D.z.U. z 2004 r. Nr 148, poz. 1565);
4. ustawa Prawo prasowe – oznacza ustawę z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe (Dz.U. z 1984 r. Nr 5, poz. 24 z późn. zmianami);
5. konwencja o telewizji ponadgranicznej – oznacza Europejską konwencję o telewizji ponadgranicznej sporządzoną w Strasburgu w dniu 5 maja 1989 r. wraz z Protokołem poprawek sporządzonym w Strasburgu dnia 9 września 1998 r. (Dz.U. z 1995 r. Nr 32, poz. 160);
6. Dyrektywa nr 89/552/EWG – Dyrektywa Rady nr 89/552/EWG z dnia 3 października 1989 r. w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących wykonywania telewizyjnej działalności transmisyjnej zmieniona przez Dyrektywę nr 97/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 30 czerwca 1997 r.;
7. Dyrektywa nr 84/450/EWG – oznacza Dyrektywę Rady nr 84/450/EWG z dnia 10 września 1984 r. dotyczącą reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej (zmieniona Dyrektywą nr 97/55/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 6 października 1997 r.);

Na potrzeby dalszych rozważań należy wyjaśnić, iż użyte dalej wyrażenie:

1. „serwis informacyjny” – oznacza serwis informacyjny, będący telewizyjną audycją o przeznaczeniu informacyjnym (pojęciem tym posługuje się – nie definiując go jednak – ustawa o radiofonii i telewizji);
2. „Serwis Informacyjny”, „Serwis”, „Serwis Informacyjny Telekomunikacji Polskiej”, „Serwis Informacyjny TP” – oznacza nazwę poddanego ocenie przez Prezesa Urzędu cyklu reklamowego TP.

Telekomunikacja Polska S.A. prowadziła w okresie od 9 września 2002 do 24 stycznia 2004 r. kampanię reklamową pod nazwą „Serwis Informacyjny Telekomunikacji Polskiej”. Koncepcja reklamy była wynikiem wspólnych prac pracowników TP i agencji reklamowej CORPORATE PROFILES DDB Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (zwana dalej agencją reklamową), która wykonywała na zlecenie TP, na podstawie umowy z dnia 8.07.2002 r. działania promocyjno-reklamowe w zakresie promocji i reklamy TP S.A. (§1 Przedmiot umowy). W jej toku emitowane – w stacjach telewizji publicznej i stacjach nadawców prywatnych – były filmy reklamowe oparte na konwencji serwisu informacyjnego z udziałem Pani Krystyny Czubówny. W toku przedmiotowej kampanii wyemitowane zostały łącznie 21 filmy reklamowe, które łączyło szereg elementów wspólnych, o czym szczegółowo poniżej.

W ocenie organu antymonopolowego, reklama ukryta stanowi jedną z najbardziej agresywnych i społecznie szkodliwych form prowadzenia działań marketingowych. W obecnej rzeczywistości społeczno-gospodarczej coraz więcej osób odczuwa przesyt przekazem reklamowym<sup>1</sup>. Rośnie grupa konsumentów, którzy uodpornili się – w odruchu samoobrony – na działanie reklamy konwencjonalnej. Wobec zmniejszenia się skuteczności natarczywej agitacji, wśród reklamodawców rośnie pokusa odwołania się do technik reklamowych opartych o koncepcję człowieka, który jest kierowany nie tylko przez świadomą

<sup>1</sup> Z Raportu TNS OBOP z dnia 16 stycznia 2003 r. zat. „Reklama na co dzień” (publikowany na stronie <http://www.tns-global.pl/archive-report/id/1365>), wynika, że 87% spośród badanych Polaków skarży się na zbyt dużą liczbę reklam w telewizji.

i rozsądną ocenę intelektualną, lecz również, w dużym stopniu, przez zalegające w podświadomości siły określane jako: popędy, dążenia, potrzeby, lęki itp. Istnienie tego zjawiska potwierdził sam Uczestnik, który w piśmie z dnia 23.12.2003 r. podniósł, iż przez półtora roku wydaniom Serwisu towarzyszyła równoległa, intensywna działalność reklamowa, znacznie przewyższająca intensywność Serwisu Informacyjnego TP, a mimo to, Klienci TP uważają, że to dzięki Serwisowi pozyskują nowe i ważne dla nich informacje. Tę zmianę nastawienia wśród odbiorców wykorzystują przedsiębiorcy, którzy wprowadzają nowe formy reklamy „miękkiej”, mające zwiększyć (przywrócić) jej skuteczność<sup>2</sup>. Jedną z nich jest reklama ukryta. Jej istotę stanowi chęć ukrycia przekazu komercyjnego pod płaszczkiem działań neutralnych. Reklama taka jest zamachem na wolność nabywców pozbawionych możliwości dokonania krytycznej oceny jej zawartości.

Jednym ze sposobów na ukrycie promocyjnego charakteru komunikatu może być wykorzystanie wizerunku osób, które prowadzą w radiu, bądź telewizji audycje informacyjne i publicystyczne, i które z uwagi na swoją publiczną i z zasady wiarygodną działalność, cieszą się zaufaniem odbiorców.

Problem, o którym mowa, został dostrzeżony przez prawodawców, w tym również w Polsce. Zgodnie z obecnie obowiązującym rozporządzeniem w sprawie sposobu prowadzenia działalności reklamowej, *W reklamach zakazane jest wykorzystywanie głosu lub wizerunku osób, które prowadziły audycje informacyjne i publicystyczne lub audycje dla dzieci, w programach radiowych lub telewizyjnych w okresie krótszym niż 3 miesiące przed nadaniem reklamy.* (§6 rozporządzenia). Analogiczny zakaz wynikał z rozporządzenia Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji z dnia 6 lipca 2000 r. w sprawie sposobu prowadzenia działalności reklamowej i telesprzedaży w programach radiowych i telewizyjnych oraz szczegółowych zasad ograniczeń w zakresie przerywania filmów fabularnych i telewizyjnych w celu nadania reklamy lub telesprzedaży (Dz.U. z 2000 r. Nr 65, poz. 784 z późn. zmianami), które obowiązywało w okresie nadawania przedmiotowej reklamy. Podobnej natury charakter ma art. 12 ust. 2 ustawy Prawo prasowe, który stanowi, iż *Dziennikarzowi nie wolno prowadzić ukrytej działalności reklamowej wiążącej się z uzyskaniem korzyści majątkowej, bądź osobistej od osoby lub jednostki organizacyjnej zainteresowanej reklamą.* Również konwencja o telewizji ponadgranicznej stanowi w art. 13 ust. 4, że *Zakazane jest wykorzystywanie w reklamie i telesprzedaży wizerunku lub głosu osób stale występujących w programach informacyjnych czy publicystycznych.* Oznacza to, iż obowiązujące regulacje prawne ustanawiają w odniesieniu do osób prowadzących audycje informacyjne tzw. okres karencji, kiedy to zabroniona jest wszelka działalność reklamowa.

Zgodnie z twierdzeniem Uczestnika, które nie jest kwestionowane przez Prezesa Urzędu, Pani Krystyna Czubówna dochowała wymogu 3 miesięcznego okresu karencji, czego konsekwencją była możliwość podjęcia się przez nią działalności reklamowej. Inaczej jednak niż Uczestnik, Prezes Urzędu uważa, że możliwość reklamowania, o której mowa, nie ma charakteru bezwzględnie, lecz jest ograniczona w szczególności przez art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk, zgodnie z którym *Czynem nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy jest w szczególności: (...) 4) wypowiedź, która, zachęcając do nabywania towarów lub usług, sprawia wrażenie neutralnej informacji.* (tzw. reklama ukryta).

Dla skutecznego postawienia zarzutu w oparciu o przepis art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk, istotne są dwie przesłanki:

1. zamiar ukrycia reklamy (działanie musi być podjęte celowo);
2. możliwość wprowadzenia nabywców towarów lub usług w błąd co do charakteru przekazu.

---

<sup>2</sup> Ewa Nowińska, Michał du Vall, Komentarz do ustawy z dnia o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (LEXPOLONICA, art. 16, str. 12-14)

Co do obu powyższych przesłanek, są one dla Prezesa Urzędu oczywiste w niniejszej sprawie. Uczestnik, będąc przedsiębiorcą świadczącym usługi telekomunikacyjne, podjął za pośrednictwem kampanii Serwis Informacyjny Telekomunikacji Polskiej działania mające na celu przede wszystkim zachowanie swojego – dominującego – udziału w rynku, co planował uzyskać za pomocą poprawy wizerunku. Było to więc typowe działanie reklamowe polegające na promocji swojego wizerunku oraz poszczególnych usług. Jednak środki użyte przez Uczestnika miały przekonać odbiorców reklamy, iż Serwis ma charakter czysto informacyjny, a nawet edukacyjny, co potwierdził sam uczestnik wyjaśniając, że tworzenie skojarzeń z serwisem informacyjnym sensu stricto było zamierzone w celu podkreślenia informacyjnego charakteru reklamy.

Zdaniem Prezesa Urzędu, o zamiarze Uczestnika ukrycia reklamowego charakteru przekazu świadczą zastosowane przez niego następujące środki (co znalazło wyraz w sentencji decyzji):

1. nazwa „Serwis informacyjny Telekomunikacji Polskiej”, która nawiązuje do nazwy „serwis informacyjny” używanej przez ustawę z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji dla oznaczenia telewizyjnej audycji pochodzącej od nadawcy, o przeznaczeniu informacyjnym („dziennik” w rozumieniu ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe);
2. osoba Krystyny Czubównej, która odgrywa w filmach reklamowych rolę dziennikarza prowadzącego serwis informacyjny w rozumieniu ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji;
3. wystrój studia wykorzystanego w filmach reklamowych, które jest urządzone na podobieństwo studia serwisu informacyjnego w rozumieniu ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji;
4. wyodrębnienie filmów reklamowych z serii Serwis Informacyjny Telekomunikacji Polskiej z telewizyjnych bloków reklamowych;
5. sondy konsumenckie, które sprawiają wrażenie spotkań przypadkowych, nie zaaranżowanych przez reklamodawcę, prezentujących prawdziwe opinie indagowanych osób.

**Ad. 1 Nazwa Serwis Informacyjny** jednoznacznie wskazuje, iż celem audycji jest neutralny przekaz o charakterze informacyjnym i zgodnie z twierdzeniem samego Uczestnika taka była rola stosowanej przez niego nazwy, która była spójna z całą, informacyjno-edukacyjną koncepcją reklamy. Bez znaczenia jest przy tym argument Uczestnika, iż ustawa o radiofonii i telewizji nie zastrzega tej nazwy wyłącznie dla telewizyjnych audycji o przeznaczeniu informacyjnym. Organ antymonopolowy podziela stanowisko Uczestnika, iż nazwa „serwis informacyjny” może być stosowana dla oznaczenia wszelkich audycji telewizyjnych, w tym reklam, jednak w ich przypadku, każdorazowo należy badać jej użycie w szerszym kontekście innych elementów reklamy, które mogą neutralizować manipulacyjny charakter użytej nazwy (jak np. w przywołanym przez TP przez analogię przykładzie „Dziennika Telewizyjnego” Jacka Fedorowicza, który nie pozostawia odbiorcom wątpliwości, iż ma charakter satyryczny), ale też dodatkowo podkreślać neutralny charakter przekazywanych informacji i prowadzić do złamania zakazu emisji reklamy ukrytej.

**Ad. 2 Osoba prowadzącej Krystyny Czubównej** została wykorzystana przez Uczestnika w oczywistym celu uwiarygodnienia przekazu reklamowego, poprzez prosty zabieg obsadzenia jej w dotychczas pełnionej i utrwalonej w świadomości odbiorców roli dziennikarki – prezenterki programu informacyjnego.

Pani Krystyna Czubówna jest etatowym pracownikiem TP na stanowisku głównego specjalisty wiodącego ds. wizerunku, w oparciu o umowę o pracę zawartą w dniu 5 czerwca

2002 r. w Warszawie. Do zakresu jej obowiązków należało m.in. odgrywanie roli dziennikarki (co przyznał sam Uczestnik) prowadzącej Serwis Informacyjny Telekomunikacji Polskiej, tj. program utrzymany w konwencji serwisu informacyjnego, jako audycji o charakterze informacyjnym.

Do chwili podjęcia zatrudnienia w TP, przez wiele lat, Pani Krystyna Czubówna była pracownikiem Telewizji Polskiej (Telewizyjnej Agencji Informacyjnej), gdzie m.in. pracowała na stanowisku prezentera w programie informacyjnym „Panorama”. Jej praca zaowocowała uznaniem i zaufaniem widzów, oraz środowiska zawodowego, co skutkowało przyznaniem Pani Krystynie Czubówniej następujących nagród i wyróżnień: Wiktory w latach 1992, 1995, 1997 (w kategorii najlepsza prezenterka), Telekamery w latach 1999, 2000 i 2001 oraz w 2002 Złota Telekamera (co istotne, jest to nagroda nadawana przez samych widzów, czytelników tygodnika TeleTydzień), Mistrz Mowy Polskiej (fakty powszechnie znane – art. 77 §4 KPA). W ocenie Prezesa Urzędu stała się przez to osobą zaufania publicznego, co więcej, swego rodzaju ekspertem, którego udział w reklamach winien podlegać ograniczeniom z uwagi na zbiorowy interes konsumentów – odbiorców reklam, o czym szczegółowo poniżej.

Potwierdzeniem powyższych ustaleń są m.in. wyniki badania przeprowadzonego dla TP przez Pentor („Projekt ZMIENIAMY SIĘ Wstępne wyniki badania jakościowego”, listopad 2002), zgodnie z którymi cyt. „osoba Krystyny Czubówny cieszy się ogromną sympatią widzów i jako gospodarz Serwisów Informacyjnych uzyskała od nich ogromny kredyt zaufania. Poprzez wieloletnią pracę w Panoramie, budzi skojarzenia z: rzetelną obiektywną informacją, rzetelnością dziennikarską, dociekliwością i wnikliwością w poszukiwaniu informacji, kompetencją.”

W ocenie Prezesa Urzędu, prezenterzy informacyjni stanowią szczególną grupę dziennikarzy. Poprzez codzienny, regularny i zazwyczaj długotrwały (jak w przypadku Pani Krystyny Czubówny) kontakt z widzem oraz dzięki prezentowanej materii informacyjnej, a więc przynajmniej z założenia obiektywnej i bezstronnej, utrwalają wśród odbiorców pozytywny obraz własnej osoby. Stają się rozpoznawalni i wiarygodni, a nawet w pewien sposób bliscy widzom. Dają im to ogromną siłę perswazji, która może być wykorzystana w celach komercyjnych, np. dla promocji towarów, usług, bądź marki. Tym bardziej, że zgodnie z badaniem TNS OBOP<sup>3</sup>, spośród cech reklamy preferowanych przez Polaków, największe znaczenie mają: prawdziwość (47% badanych), zrozumiałość (41%), wiarygodność (37%). Łączy się z tym niebezpieczeństwo naruszenia interesu konsumentów, którzy mogą przenosić swoje pozytywne oceny z osoby prezentującej informacje na prezentowany przez nią produkt, często wbrew własnym preferencjom. W ten sposób, autorytet prezentera zastępuje konieczność konkurencyjnej walki „na jakość” towarów i usług. W tym miejscu należy przytoczyć opinię wyrażoną w przygotowanym dla TP raporcie SMG KRC („Serwis informacyjny Telekomunikacji Polskiej – odbiór programu oraz wpływ na postrzeganie TP”, wrzesień/październik/listopad 2002), gdzie w części zat. „Podsumowanie wyników” zawarto opinię, że cyt. „Badani są skłonni przenosić pozytywny wizerunek Krystyny Czubówny na opinię o Telekomunikacji Polskiej, ufając, że przekazuje ona wyłącznie sprawdzone informacje.”

Na podstawie dostarczonych przez agencję reklamową raportów, wyników badań i innych dokumentów (o których szczegółowo poniżej), sporządzonych w oparciu o badania sondażowe na potrzeby kampanii reklamowej Serwis Informacyjny Telekomunikacji Polskiej, Prezes Urzędu ustalił, iż prowadząca Serwis Pani Krystyna Czubówna, była błędnie odbierana przez znaczną część odbiorców, jako osoba niezależna od Uczestnika.

---

<sup>3</sup> Raport TNS OBOP z dnia 16 stycznia 2003 r. zat. „Reklama na co dzień”



Z zestawienia TP „Monitoring Serwisu Informacyjnego” (sporządzony dla pierwszych 10 filmów reklamowych) wynika, iż dla większości z badanych respondentów Krystyna Czubówna była w Serwisie niezależną dziennikarką:

- po 1 filmie 43% odpowiedzi;
- po 2 filmie 40%;
- po 3 filmie 38%;
- po 4 filmie 34%;
- po 5 filmie 25%;
- po 6 filmie 36%;
- po 7 filmie 34%;
- po 8 filmie 28%;
- po 9 filmie 31%;
- po 10 filmie 30%.

W dalszej kolejności, respondenci wskazywali, iż Krystyna Czubówna w Serwisie: reprezentuje klientów wobec TP (od 17 do 32% odpowiedzi), walczy o sprawy klientów z TP (od 11 do 21% odpowiedzi), jest etatowym pracownikiem TP (od 9 do 15% odpowiedzi), angażując się w reklamę TP straciła w moich oczach całą wiarygodność (od 4 do 11% odpowiedzi). Świadczy to dobitnie, iż rzeczywista rola prowadzącej została prawidłowo rozpoznana jedynie przez ok. 20% odbiorców (suma średnich dla dwóch ostatnich pozycji liczona dla pierwszych 10 odcinków serialu), natomiast dla niespełna 80% (suma średnich dla pierwszych trzech pozycji) Krystyna Czubówna była nie tylko osobą niezależną od TP, ale wręcz reprezentującą ich wobec Uczestnika.

Przedstawione wyżej wyniki są zbieżne z badaniem SMG KRC („Serwis informacyjny Telekomunikacji Polskiej – odbiór programu oraz wpływ na postrzeganie TP”, wrzesień/październik/listopad 2002), gdzie badanym zadano pytanie „Kim według Pana(i) jest Krystyna Czubówna w tym programie?” (pytanie otwarte). Jedynie ok. 20% respondentów odpowiedziało „osoba reklamująca”. Inne odpowiedzi to: prezenterka, prowadząca, redaktor, dziennikarka, przekazuje informacje, pośrednik między Klientem a TP.

Także z innego raportu przygotowanego dla Uczestnika przez IQS AND QUANT GROUP („Zestawienie badań Krystyna Czubówna”, Warszawa, listopad 2002) wynika, iż cyt.:

1. „Film odbierany jako informacja, blok informacyjny niż reklama w tradycyjnym rozumieniu.”, „Styl programu określony jako poważny, informacyjny – pasuje to jednak do charakteru cyklu, zwiększa wiarygodność.”, „Oczekiwana rola Krystyny Czubówny – pośrednik pomiędzy klientami a TP, mediator, przedstawiciel klientów.” (w części zat. „Najważniejsze wnioski z poszczególnych etapów”);
2. „Większość serwisów informacyjnych powinna być tylko z udziałem dziennikarki, tylko przy kwestiach istotnych powinien być zapraszany przedstawiciel TP S.A.” (w części zat. „Najważniejsze wnioski z poszczególnych etapów”);
3. „Krystyna Czubówna – osoba niezależna, dziennikarka, osoba kontrolująca wywiązywanie się TP z obietnic” (w części zat. „Najważniejsze wnioski z poszczególnych etapów”);
4. „Krystyna Czubówna – rzecznik klientów – najpierw prowadzi sondę, potem egzekwuje reakcję TP” (w części zat. „Najważniejsze wnioski z poszczególnych etapów”);
5. „Krystyna Czubówna – rola rzeczników klientów – pomost pomiędzy TP S.A. a klientami, rola osoby informującej, nie sprzedającej usługi/reklamującej TP, bezstronność i niezależność jak dziennikarz – mimo pracy w TP, zapowiedzi kontroli, sprawdzania przez K. Czubównę, wręcz interwencji (dobre przyjęcie słów „pojechałam tam z kamerą”), tworzenie atmosfery przepytywania gości, krytycznego podejścia K.

Czubówny do TP S.A., podtrzymanie stylu wyglądu i zachowania K. Czubówny – jako także nawiązującego do Panoramy” (w części zat. „Oczekiwania na przyszłość”).

Dokonując oceny, czy postrzeganie roli Pani Krystyny Czubówny w Serwisie było jedynie niezależnym od zamiaru uczestnika wynikiem przyzwyczajzeń widzów, czy też jego intencją, Prezes Urzędu odwołał się do sondażu przeprowadzonego przez SMG KRC („Prezentacja TVLink™, lipiec 2002). Zgodnie z jego podsumowaniem, cyt. „Zrozumienie prezentowanego materiału okazało się niezgodne z intencją autorów. Badani postrzegają testowany film jako reklamę, w której Krystyna Czubówna przede wszystkim reklamuje TP a w mniejszym stopniu prowadzi serwis, którego celem jest informowanie Klientów o zmianach zachodzących w firmie.” Zdanie to dowodzi zamiaru Uczestnika, którego celem było ukrycie reklamy pod płaszczkiem cyklicznego serwisu informacyjnego prowadzonego przez znaną i publicznie wiarygodną presenterkę.

Podobna ocena została zawarta w raporcie autorstwa dr Barbary Frątczak-Rudnickiej – IPSOS i dr Ewy Szczęsny – Uniwersytet Warszawski („Analiza semiotyczna reklam telewizyjnych TP S.A. z Krystyną Czubówną”, Warszawa, listopad 2002), gdzie w części zat. „Poziom narracyjny” rozważono problem, „w jakiej roli występuje Czubówna w analizowanych filmach?”. W odpowiedzi cyt. „Są możliwe dwie definicje jej roli i sytuacji; dwie ścieżki interpretacyjne, z których każda pociąga za sobą odmienne konsekwencje dla odkodowania całości komunikacji oraz jej wiarygodności:

1. Rola presenterki, dziennikarki serwisu informacyjnego – taka interpretacja jest zgodna z intencjami nadawcy, – powoduje, że na płaszczyźnie narracyjnej Czubówna występuje jako osoba neutralna, pełniąca rolę pośrednika pomiędzy nadawcą (firmą) i odbiorcami (jej Klientami), – albo wręcz występuje w imieniu odbiorcy (wobec nadawcy), w roli jakby reportera interwencyjnego, któremu zależy na dotarciu do prawdy.... – taka interpretacja jest źródłem wiarygodności Czubówny w roli narratora oraz buduje zaufanie do nadawcy (TPSA).
2. Rola aktorki, osoby grającej w reklamie usług firmy telekomunikacyjnej – taka interpretacja jest konsekwencją zdefiniowania filmów jako zwykłej reklamy; mimo zabiegów na poziomie manifestacji, które mają temu zapobiec, taka interpretacja jest jak najbardziej możliwa.

O tym, iż neutralny sposób postrzegania Pani Krystyny Czubówny był objęty bezpośrednim zamiarem Uczestnika, a nie jedynie skutkiem utrwalenia się w świadomości odbiorców, świadczy również następująca uwaga, cyt. „Po Infolinii nastąpiła (szczeg. pod koniec emisji) pewna zmiana w postrzeganiu Czubówny. Obecnie więcej osób niż poprzednio uważa ją za osobę związaną z TP – a mniej za osobę niezależną. Mimo, że te zmiany są niewielkie, trzeba je jednak wziąć pod uwagę, są niepokojące.”, zawarta w raporcie SMG KRC („Monitoring Serwisu Informacyjnego – film III – Infolinia”, data badania 17.10. i 25.10.2002).

Na uwagę zasługuje również udostępniony przez agencję reklamową Brief z badania „Klementyna” zat. „Ocena serwisów informacyjnych TPSA”. Na jego drugiej stronie znajduje się ocena pierwszego z odcinków Serwisu o treści: „Stwierdzenie, że Krystyna Czubówna jest pracownikiem TP zmniejsza obiektywizm przekazywanych informacji. Lepiej odebrane było stwierdzenie „Zostałam poproszona o prowadzenie serwisów...”, co wskazuje, że Uczestnikowi (i działającej na jego zlecenie agencji reklamowej) zależało na utrwaleniu u odbiorców odczucia obiektywizmu (neutralności w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk) informacji przekazywanych przez prowadzącą.

Do tożsamyh wniosków skłania badanie Pentor („Projekt ZMIENIAMY SIĘ Wstępne wyniki badania jakościowego, listopad 2002), w którego podsumowaniu znajduje się uwaga, iz Serwis ewoluuje we właściwym kierunku, czego przejawem jest m.in.

umożliwienie gospodyni programu przyjęcia postawy neutralnej (ew. reprezentującej interesy abonenta) i dziennikarskie podejście w przedstawianiu konkretnego problemu.

Z materiałów udostępnionych przez agencję reklamową wynika, iż zamiar Uczestnika odniósł oczekiwany przez niego skutek, gdyż we wrześniu 2003 r. (po roku emisji Serwisu) nadal 48% odbiorców – respondentów odpowiedziało, że raczej i zdecydowania zgadza się, że Serwis jest programem informacyjnym, a nie reklamą (Raport SMG KRC zat. „Krystyna Czubówna w Serwisie Informacyjnym Telekomunikacji Polskiej”, wrzesień 2003 r.).

Zamierzone przez Uczestnika postrzeganie Krystyny Czubówny, było wynikiem obsadzenia jej w roli prezenterki informacyjnej, na co składało się szereg następujących środków dotyczących jej zachowania i szeroko rozumianego wizerunku, wskazujących na niezależność od Uczestnika, a tym samym na neutralność przekazywanych informacji:

1. surowy, poważny, formalny i pozbawiony emocji głos prowadzącej;
2. formalny ubiór prowadzącej, sztywna i wyprostowana postawa ciała;
3. sposób prezentowania informacji przez prowadzącą, która odbiera wywiady od pracowników Uczestnika sprawiając przy tym wrażenie neutralnego dziennikarza, niezaangażowanego w marketing na rzecz operatora. Pani Krystyna Czubówna „grała” w filmach reklamowych w taki sposób, aby ukryć swoją chęć wpłynięcia na opinie odbiorców – konsumentów, przez co niewątpliwie pogłębiała zaufanie do swojej osoby i przekazywanych informacji;
4. nawiązanie przez prowadzącą do swojej wcześniejszej profesji prezenterki programów informacyjnych już w pierwszym z filmów Serwisu, cyt. „Telekomunikacja Polska poprosiła mnie o redagowanie (redaktorem jest dziennikarz decydujący lub współdecydujący o publikacji materiałów prasowych – art. 7 ust. 2 pkt 6 ustawy Prawo prasowe) i prezentowanie serwisu informacyjnego.”;
5. posługiwanie się przez prowadzącą zwrotami podkreślającymi niezależność od TP, cyt. „dziękuję Panu za wizytę w studio”;
6. prowadząca zasadniczo zadaje pytania, a w sprawach tzw. drażliwych i spornych sprawia wrażenie, iż reprezentuje interes konsumentów, w imieniu których prowadzi dialog z operatorem, np. surowo wypowiada do pracownika TP (na stanowisku Dyrektora) słowa cyt. „Interesują mnie fakty”, co brzmi jak jego łajanie, przywoływanie do porządku i ma kształtować (wśród odbiorców) autorytet dziennikarki<sup>4</sup>, a w ostatnim z filmów („Podsumowanie”) obiecuje odbiorcom, że będzie się uważnie przyglądać zmianom następującym w TP (w domyśle – nawet po zakończeniu Serwisu);
7. „wyjścia” prowadzącej ze studia i realizacja programu w naturalnych warunkach, co wzmacnia jej pozycję gospodyni programu jako osoby niezależnej, neutralnej, wnikliwie badającej problem<sup>5</sup> (analogia do roli reportera interwencyjnego).

Dostarczone Prezesowi Urzędu wyniki badań prowadzonych w celu oceny skuteczności Serwisu zawierają też wiele opinii i opisów reakcji odbiorców, które świadczą o wprowadzeniu konsumentów w błąd co do charakteru udziału Pani Krystyny Czubówny w Serwisie:

1. „bezsronna rola Czubówny – jest dziennikarką, informuje, styl Panoramy” (Badanie IQS AND QUANT Group, Warszawa, kwiecień 2003);
2. „Prezenterka telewizyjna, Czubówna, logo TP S.A.”, „Prezenterka Panoramy zachęca do korzystania z usług TP S.A.”, „Występowała znana dziennikarka” (Raport zat.

---

<sup>4</sup> cyt. z Raportu cząstkowego „Analiza semiotyczna reklam telewizyjnych TP S.A. z Krystyną Czubówną” (autorstwa dr Barbary Frątczak-Rudnickiej – IPSOS i dr Ewy Szczęsny – Uniwersytet Warszawski, Warszawa listopad 2002)

<sup>5</sup> cyt. z badania Pentor, Projekt ZMIENIAMY SIĘ Wstępne wyniki badania jakościowego, listopad 2002

- Postrzeżenie TP – podsumowanie 2002 Na podstawie badań ATP, Barometr i badań jakościowych, Warszawa, marzec 2003);
3. „Podoba mi się postać prezenterki z Panoramy, która mówi o TP S.A.”, „Jak prezenterka z dwójki zachęca do korzystania z telefonu TP S.A.” (SMG KRC ATP Operatorzy telefonii stacjonarnej, Podsumowanie roczne: rok 2002, Warszawa, marzec 2003);
  4. „Na początku migają jakieś obrazki z biura. Później pani Czubówna z Panoramy zachęca nas do korzystania z usług Telekomunikacji Polskiej S.A.”, „Na początku jest logo TP S.A. i trochę nie wiadomo o co chodzi na początku. Później pokazuje się znana prezenterka i opowiada o usługach TP S.A.”, „Na początku rozpoczyna się reklama trochę dziwnie. Potem siedzi przy stole znana prezenterka i bardzo poważnym głosem wypowiada się na temat Telekomunikacji.”, „Redaktorka znana z Panoramy na kanale 2, opowiada o tym co wprowadza Telekomunikacja Polska. TP S.A. wprowadza nowy serwis informacyjny.”, „Wykonała kawał dobrej roboty, jej osoba naświetla obraz przedstawionej reklamy ponieważ kojarzy się z serwisem informacyjnym.” (SMG KRC Prezentacja TVLink™, lipiec 2002);
  5. „Powinna być taka jak Elżbieta Jaworowicz w swoim programie – przedstawia dwie strony konfliktu i szuka odpowiedzi na pytanie, jak taki konflikt rozwiązać.” (Pentor, Projekt ZMIENIAMY SIĘ Wstępne wyniki badania jakościowego, listopad 2002);
  6. i szereg innych, podobnych wypowiedzi.

Powyższe dowodzi niewątpliwie, że osoba Pani Krystyny Czubówny była istotnym elementem koncepcji reklamy opartej na wprowadzeniu konsumentów w błąd tak co do roli prowadzącej, jak i natury samej audycji i przekazywanych przez nią informacji.

Konkludując, Prezes Urzędu podkreśla, że udział w reklamach Pani Krystyny Czubówny, jak również innych prezenterów informacyjnych oraz szerszej kategorii „osób, które prowadziły audycje informacyjne i publicystyczne”, jest dopuszczalny, ale w granicach obowiązującego prawa, co oznacza, iż nie może wprowadzać odbiorców w błąd co do charakteru przekazu (art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk), co należy oceniać w kontekście wszystkich elementów reklamy.

**Ad. 3 Studio telewizyjne** wykorzystane na potrzeby Serwisu jest stylizowane na studio serwisu informacyjnego. Przesądzą o tym następujące elementy:

1. surowe, nowoczesne wnętrze;
2. elementy wystroju wskazujące na jego redakcyjny charakter: biurko, telefon, laptop, notatnik, wiszący na ścianie monitor, co w powiązaniu z osobą prowadzącej tworzy skojarzenie ze studiem „Panoramy”.

W przywołanym już wyżej raporcie IQS AND QUANT GROUP, w części zat. „Oczekiwania na przyszłość” znajduje się zapis cyt. „podtrzymanie stylistyki wystroju filmowania studia – jako nawiązującego do „Panoramy”, a przy tym nowoczesnego.”, co zdaniem Prezesa Urzędu wskazuje nie tylko na świadomość Uczestnika, iż wystrój studia może sprawić wrażenie neutralności w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk, ale w powiązaniu z pozostałymi elementami tzw. poziomu zewnętrznej manifestacji, pozwala na stwierdzenie, iż Uczestnik miał zamiar podkreślenia w ten sposób neutralności prezentowanych informacji. Uczestnik wydaje się sam potwierdzać to ustalenie, gdy w piśmie z dnia 19.04.2004 r. wyjaśnia, iż cyt. „najlepszym, najbardziej neutralnym miejscem do zadawania pytań zaproszonym gościom i przedstawiania ich odpowiedzi, jest zwykle studio telewizyjne”.

Na marginesie, Prezes Urzędu zwrócił uwagę, na stosowaną przez Uczestnika terminologię. Posługuje się on mianowicie zwrotem „zaproszonym gościom”, a tym samym,

nawet w toku postępowania administracyjnego, stosuje on manipulacyjne w swej istocie sformułowania, które wprowadzają w błąd, co do charakteru udziału jego pracowników w Serwisie (jego faktycznych gospodarzy, a nie gości).

Argument wykorzystywania przez wiele reklam studia telewizyjnego (np. reklama polopiryny i scorbolamidu) mógłby przemawiać na korzyść Uczestnika, tylko w przypadku, gdyby wymowa wszystkich pozostałych elementów reklamy, ocenianych łącznie, nie prowadziła do wytworzenia u odbiorców wrażenia neutralności informacji.

**Ad. 4 Wyodrębnienie filmów reklamowych z serii Serwis Informacyjny Telekomunikacji Polskiej z telewizyjnych bloków reklamowych** miało na celu, podobnie jak inne omówione elementy, osiągnięcie efektu odmienności od konwencjonalnych komunikatów reklamowych i stworzenie przez to wrażenia neutralności przekazywanych informacji, a tym samym, uspienie czujności konsumentów.

Wyodrębnienie reklam od innych audycji telewizyjnych jest obowiązkiem nadawców zgodnie z art. 16 ust. 1 ustawy o radiofonii i telewizji oraz §4 rozporządzenia w sprawie sposobu prowadzenia reklam, zgodnie z którym *Reklama i telesprzedaż powinny być wyodrębnione od innych części programu i oznaczone w sposób wizualny lub dźwiękowy na początku i końcu bloku.* (§4 ust. 1), natomiast *Oznaczenie reklamy powinno zawierać słowo „reklama” lub „ogłoszenie”.* (§4 ust. 2), przy czym ustawa nie precyzuje, czy w skład bloku może wchodzić tylko jedna audycja reklamowa (a contrario jest to dopuszczalne zgodnie z zasadą wolności działalności gospodarczej).

Tym samym, wyodrębnienie jednej z reklam z bloku i opatrzenie słowem „ogłoszenie” (różnym od zazwyczaj stosowanego „reklama”) jest dopuszczalną formą podkreślenia przez reklamodawcę odmiennego charakteru komunikatu, co oznacza, że Uczestnik dopełnił warunków formalnych dotyczących wyodrębnienia i oznaczenia Serwisu Informacyjnego określonych w aktach, o których mowa powyżej. Prezes Urzędu zgadza się w tym zakresie z Uczestnikiem, zauważa jednak, że zgodnie z art. 13 ust. 1 konwencji o telewizji ponadgranicznej, *Z zasady reklamy i telesprzedaż powinny być transmitowane w blokach.* Podobnie, zgodnie z art. 10 ust. 2 Dyrektywy nr 89/552/EWG, *Reklamy i telezakupy nadawane osobno muszą stanowić wyjątek.* (akty, o których mowa, Prezes Urzędu stosuje w procesie wykładni mało precyzyjnego zapisu §4 ust. 1 cyt. rozporządzenia), co świadczy o konieczności ostrożnego korzystania z tej możliwości i nakazuje ocenę faktu wyodrębnienia Serwisu z ogólnego bloku reklamowego oraz odmiennie – acz dopuszczalne – oznaczenie, w kontekście złamania zakazu nadawania reklamy ukrytej.

Odnosnie oznaczania Serwisu, Uczestnik twierdził, iż jego działanie było zgodne z przyjętą praktyką oznaczania planszą „ogłoszenie płatne” przekazów reklamowych, które treścią lub długością odbiegają od standardowej komunikacji reklamowej, czego nie sposób kwestionować, lecz w sposób nieuprawniony zaliczył do jednej kategorii Serwis Informacyjny (przekaz, którego intencją było promocja własnego wizerunku pozwalająca na utrzymanie zajmowanej pozycji rynkowej) oraz informacje o planowanej emisji nowych akcji dostępnych w publicznym obrocie (informacja handlowa, niebędąca reklamą). O ile w drugim przypadku zastosowanie formuły „ogłoszenie” nie może budzić wątpliwości, o tyle jej zastosowanie wobec niewątpliwej reklamy – w rozumieniu art. 4 pkt 6 ustawy o radiofonii i telewizji, *reklamą jest każdy przekaz, nie pochodzący od nadawcy, zmierzający do promocji sprzedaży albo innych form korzystania z towarów lub usług, popierania określonych spraw lub idei albo osiągnięcia innego efektu pożądanego przez reklamodawcę, nadawany za opłatą lub inną formą wynagrodzenia.* – może budzić podejrzenie, że reklamodawca ma zamiar ukrycia przed odbiorcami charakteru przekazu.

W tym miejscu, Prezes Urzędu ponownie odwołał się do treści dokumentów dostarczonych przez agencję reklamową (Raporty z badań sondażowych i brief’y reklamowe),

gdzie podkreśla się, iż ważnym elementem strategii wyróżniającej Serwis spośród innych reklam oraz nadania mu konwencji serwisu informacyjnego, była jego emisja jako „ogłoszenie płatne”, poza blokiem reklamowym. Świadczy to o celowym podjęciu przez Uczestnika decyzji o nadawaniu Serwisu poza blokiem reklamowym w celu upodobnienia jego formy do formy telewizyjnego serwisu informacyjnego (z istoty będącego audycją wyodrębnioną w programie).

**Ad. 5 Sondy konsumenckie**, stanowiły w ocenie Prezesa Urzędu kolejny, jeden z zasadniczych elementów, nadających kampanii reklamowej TP zwodniczą naturę serwisu informacyjnego.

Sam Uczestnik przyznał, że wypowiedzi respondentów sprawiały wrażenie spontanicznych, mimo, że były aranżowane na potrzeby kampanii reklamowej. Udawana spontaniczność była bez wątpienia koniecznym warunkiem uznania przez odbiorców, że informacje przekazywane przez pracowników Uczestnika w odpowiedzi na problemy zgłaszane przez sondowanych, mają charakter rzeczywistej reakcji na zgłoszony problem, a nie wyłącznie inscenizacją mającą na celu promocję zmian następujących w ofercie Uczestnika. Niewątpliwy jest również zamiar Uczestnika osiągnięcia takiego efektu, co widać choćby po analizie zarzutu stawianego Uczestnikowi przez autorów powołanej już wyżej „Analizy semiotycznej Reklam Telewizyjnych TP S.A.”, których zdaniem cyt. „Wypowiedzi Klientów brzmią jednak w pewnej mierze mało spontanicznie.”

Zdaniem Prezesa Urzędu, koncepcja sond konsumenckich nawiązuje do działalności dziennikarskiej (reporterskiej), wykonywanej na potrzeby programów informacyjnych, bądź publicystycznych, ze swej natury niezależnej i prezentującej obiektywne informacje (zgodnie z art. 12 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo prasowe, *Dziennikarz jest obowiązany zachować szczególną staranność i rzetelność przy zbieraniu i wykorzystywaniu materiałów prasowych, zwłaszcza sprawdzić zgodność z prawdą uzyskanych wiadomości...*). Jeśli więc Uczestnik odwołał się do tej formy, to z pewnością jego zamiarem było przekonanie odbiorców, że mają do czynienia z przekazem neutralnym, a w przypadku krytycznych wypowiedzi indagowanych osób, nawet negatywnym dla Uczestnika. W cytowanym już raporcie Pentor, znajduje się następująca reakcja osoby badanej, cyt. „Dobrze to wymyślili, człowiek jak widzi taką sondę to nie może zaprzeczyć, musi przyznać rację, a potem chce się dowiedzieć co z tego wyniknie.”, która świadczy, o skuteczności dokonanej manipulacji.

Podobnie jak w przypadku innych elementów Serwisu, o których mowa powyżej, także sondy konsumenckie, nie sposób oceniać w oderwaniu od całości. Należy więc zauważyć, że pomysł wykorzystania sond uzupełnił kontekst przekazu w ten sposób, iż m.in. umożliwił prowadzącej Krystynie Czubównej przybranie roli rzecznika interesu konsumentów i stworzenie wrażenia dziennikarza interwencyjnego.

Odnosząc się do stawianego zarzutu w tej jego części, Uczestnik wyraził pogląd, iż sondy uliczne pozbawione są potencjalnej możliwości wprowadzenia odbiorców w błąd, gdyż mimo udawanej spontaniczności, prezentują rzeczywiste problemy, z jakimi zwracają się do TP jej klienci. Prezes Urzędu nie podzielił tego zdania, gdyż zarzut pod jakim prowadzone było niniejsze postępowanie, odnosił się do samej formy reklamy, a nie jej treści. Z tego punktu widzenia, obojętne jest, czy prezentowane w sondach problemy odzwierciedlają rzeczywiste opinie klientów TP. Istotny jest natomiast sposób ich przedstawienia, który w połączeniu z pozostałymi składowymi reklamy, ukrywa zamiar reklamowy.

Dla potwierdzenia powyższej oceny warto przytoczyć raport z badania Pentor, z którego wynika, iż cyt. „Reakcje dyskutantów wobec sondy ulicznej przedstawionej w Serwisach Informacyjnych były zróżnicowane: Zdaniem części respondentów, osoby biorące udział w pokazanej sondzie zachowują się nienaturalnie, a ich wypowiedzi sprawiają

wrażenie wyreżyserowanych. Inni dyskutanci uznali, iż uliczne wypowiedzi przechodniów sprawiają wrażenie autentycznych...”

Ponadto, Prezes Urzędu zwrócił uwagę na inne – mniej znaczące, ale także istotne – elementy, które wraz z filarami zakwestionowanej koncepcji reklamy (pkt I ppkt 1-5 sentencji decyzji), pozwoliły Uczestnikowi na wytworzenie wśród odbiorców wrażenia spójnej całości „serwisu informacyjnego”. Są to:

1. powtarzanie tych samych elementów wizualnych;
2. wytworzenie wśród odbiorców wrażenia ciągłości pomiędzy poszczególnymi filmami reklamowymi;
3. otwierający reklamę motyw wizualno-dźwiękowy utrzymany w konwencji serwisu informacyjnego;
4. powolny tok narracji filmowej;
5. formalny, pozbawiony emocji język narracji;
6. muzyka nawiązująca do konwencji serwisów informacyjnych;
7. pory emisji Serwisu, który – co dotyczy w szczególności pierwszych odcinków serialu – był nadawany przeważnie w bezpośrednim sąsiedztwie programów informacyjnych (Wiadomości, Monitor Wiadomości, Fakty, Kurier, Kurier Gospodarczy, Panorama, Informacje, Informacje Dnia, Aktualności, itp.), bądź publicystycznych, a rzadziej sportowych, filmów fabularnych, seriali telewizyjnych i innych. Wskazuje to na zamiar nadawcy stworzenia u odbiorcy wrażenia kontynuacji pomiędzy programami informacyjnymi a Serwisem i nadania temu ostatniemu charakteru neutralnego.

Wszystkie z wymienionych powyżej elementów reklamy zostały skomponowane z niewątpliwym zamiarem wprowadzenia odbiorców, w tym konsumentów, w błąd co do charakteru przekazu, co pośrednio przyznaje sam Uczestnik i co pozwala bez cienia wątpliwości uznać iż spełniona jest pierwsza z przesłanek uznania Serwisu Informacyjnego za reklamę ukrytą w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk.

Na podstawie powyższych ustaleń, Prezes Urzędu uznał za spełnioną również drugą przesłankę, tj. samą możliwość wprowadzenia odbiorców – nabywców towarów lub usług – w błąd co do charakteru przekazu. Dowodzą temu w szczególności ustalenia, iż większa część odbiorców została wprowadzona w błąd co do roli prowadzącej Krystyny Czubówny, a znaczna ich ilość (48% po roku emisji Serwisu) również co do charakteru samego programu, a tym samym, charakteru prezentowanych informacji. Poza wskazanymi już dowodami, Prezes Urzędu posłużył się również badaniem sondażowym Pentor, w części zat. „Ocena ogólna” gdzie zawarte zostało stwierdzenie, iż cyt. „W odczuciu zdecydowanej większości respondentów jest to kampania, którą trudno jest nazwać reklamową. Ich zdaniem filmy te charakteryzuje: odmienny styl (spokojna narracja, statyczna akcja), charakterystyczna zapowiedź (montaż muzyki i obrazu), obecność K. Czubówny kojarzonej dotychczas z udziałem w programach informacyjnych. Dlatego też filmy te stanowią raczej cykl programów informujących o zmianach zachodzących w TP.”

W oparciu o powyższe, Prezes Urzędu uznał, iż koncepcja Serwisu Informacyjnego Telekomunikacji Polskiej stanowiła próbę obejścia zakazu stosowania reklamy ukrytej polegającej na promowaniu wizerunku przedsiębiorcy w telewizyjnym serwisie informacyjnym, z wykorzystaniem tego samego mechanizmu podświadomej manipulacji tworzącej u odbiorców mylne wrażenie neutralności informacji, który jedynie formalnie spełniał warunki określone w rozporządzeniu w sprawie prowadzenia działalności reklamowej, lecz wyraźnie ignorował zakaz, o którym mowa w art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk.

Należy podkreślić, iż twierdzenie Uczestnika, że stosowana przez niego koncepcja reklamy jest oparta na obiektywnym przekazie informacyjnym, zawiera w sobie podstawową sprzeczność, gdyż istotą każdej reklamy jest oparcie jej na subiektywnej woli reklamującego, który pragnie zwiększyć sprzedaż towarów, albo usług, czemu służy przedstawienie własnej działalności w dobrym świetle. Wyklucza to „obiektywizm” definiowany w Słowniku Języka Polskiego<sup>6</sup> jako: 1. bezstronność, rzeczowość, postawa badawcza wolna od uprzedzeń, obiektywizm badań, ocen, 2. sposób sprawozdawczego referowania poglądów naukowych bez zajmowania wobec nich własnego stanowiska, 3. filoz. stanowisko ontologiczne lub teoriopoznawcze, zgodnie z którym przedmiot poznania istnieje poza podmiotem poznającym i niezależnie od niego i może być przezeń poznawany w sposób adekwatny; realizm epistemologiczny (pojęcie bliskie neutralności, do której nawiązuje art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk) i przemawia za słusznością przyjętej przez Prezesa Urzędu oceny.

Obrona przed zarzutem stosowania reklamy ukrytej może opierać się na dwóch koncepcjach. Przedsiębiorca może więc albo twierdzić, iż stosowany komunikat gospodarczy nie jest reklamą, a stanowi jedynie informację handlową (wypowiedź neutralną), albo dowodzić, że reklama nie zawiera elementów maskujących zamiar promocyjny. Tymczasem, w niniejszej sprawie Uczestnik nie zdecydował się wyraźnie na jedną z tych opcji, lecz w sposób niezrozumiały, z jednej strony twierdził, iż Serwis Informacyjny był reklamą – co prawda o niekonwencjonalnej koncepcji, ale zdecydowanie reklamą – a z drugiej strony przyznawał, iż koncepcja ta oparta jest na wykorzystaniu elementów pozwalających na nadanie jej charakteru informacji neutralnej. Jak się wydaje, w ocenie Uczestnika, wystarczającą okolicznością pozwalającą na uwolnienie się spod zarzutu stosowania reklamy ukrytej jest oznaczenie audycji takimi elementami jak: komunikat „ogłoszenie płatne”, logo TP i nazwa „Telekomunikacja Polska”, co wyklucza możliwość uznania jej przez konsumentów za materiał odredakcyjny. W tym zakresie, Prezes Urzędu ustalił, iż:

1. przed filmami reklamowymi TP zamieszczona była plansza o treści „ogłoszenie płatne”, wyświetlana jest przez ok. 3s. Po niej następowała czołówka reklamy z napisem „Serwis informacyjny Telekomunikacji Polskiej”. Następnie emitowana była plansza „ogłoszenie płatne” przez ok. 2s;
2. podczas emisji filmów, w prawym dolnym rogu ekranu, podczas wypowiedzi Pani Krystyny Czubówny prowadzonej w studio, widniała plansza o wymiarach: szerokość ok. 10/30 cm proporcji do całego ekranu i wysokość ok. 2/21 cm (wielkość ekranu 21/30 cm) z logo TP S.A. i napisem Telekomunikacja Polska.

Zgodnie z art. 16c ustawy o radiofonii i telewizji, *Zakazane jest nadawanie reklamy ukrytej., którą jest przedstawianie w audycjach towarów, usług, nazwy, firmy, znaku towarowego lub działalności przedsiębiorcy będącego producentem towaru lub świadczącego usługi, jeżeli zamiarem nadawcy, w szczególności związanym z wynagrodzeniem lub uzyskaniem innej korzyści, jest osiągnięcie skutku reklamowego oraz jeżeli możliwe jest wprowadzenie publiczności w błąd co do charakteru przekazu.* (art. 4 pkt 11 ustawy o radiofonii i telewizji). Mimo szerokiej definicji „nadawcy” zawartej w art. 4 pkt 1 cyt. ustawy (nadawcą jest osoba, która tworzy lub zestawia programy i rozpowszechnia je lub przekazuje innym osobom w celu rozpowszechnienia w całości i bez zmian), w ocenie Prezesa Urzędu, zasadnym było uznanie, iż Uczestnik nie jest nadawcą, którego dotyczy zakaz reklamy ukrytej (kryptoreklamy) zawarty w ustawie o radiofonii i telewizji (argument z art. 4 pkt 6 ustawy o radiofonii i telewizji, który w celu zdefiniowania reklamy, wyraźnie odróżnia nadawcę od reklamodawcy). Tym samym, należy uznać, że reklama ukryta (odredakcyjna), do której nawiązuje Uczestnik w swojej argumentacji stanowi jedynie jedną z form reklamy

---

<sup>6</sup> wydanie PWN on-line, str. <http://sjp.pwn.pl/haslo.php?id=37959>



ukrytej w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk, do której należą wszelkie formy komunikatów, również identyfikowanych jako pochodzące od producenta lub świadczącego usługi, o ile tylko odbiorca odnosi mylne wrażenie, że chodzi o obiektywną informację, a nie o reklamę. Wskazane przez Uczestnika elementy identyfikujące mogą tworzyć jedynie domniemanie promocyjnego charakteru przekazu, ale nie przesądzają o nim w sposób absolutny, gdyż zwodnicza forma przekazu może temu przeczyć i wprowadzić odbiorców w błąd, jak w analizowanym przypadku. Tym samym, Prezes Urzędu uznał, iż argument Uczestnika, dotyczący oznaczenia filmów reklamowych, nie świadczy na jego korzyść.

Przepisem, który upoważnia Prezesa Urzędu do administracyjnej interwencji przeciwko nieuczciwej i naruszającej interes konsumentów reklamie, jest art. 23a ustawy, zgodnie z którym, *Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy. Nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów.* (ust. 1), natomiast *Za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, nieuczciwą lub wprowadzającą w błąd reklamę i inne czyny nieuczciwej konkurencji godzące w zbiorowe interesy konsumentów.* (ust. 2).

Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów wymaga zatem spełnienia dwóch warunków:

1. bezprawności działania
2. naruszenia zbiorowego interesu konsumentów.

Co do pierwszej przesłanki, Prezes Urzędu stosuje wprost przepis art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk, co zostało szeroko omówione powyżej oraz pomocniczo korzysta z:

1. art. 16 ust. 1 ustawy o radiofonii i telewizji, zgodnie z którym, *Reklamy powinny być wyraźnie wyodrębnione w programie i oznaczone w sposób budzący wątpliwości, że są reklamami i nie pochodzą od nadawcy.* (polska ustawa „telewizyjna” nie stawia wprost wymogu łatwej rozpoznawalności reklamy, który jednak wyraźnie występuje w odpowiednich w aktach WE oraz w konwencji o telewizji ponadgranicznej);
2. art. 13 ust. 1 konwencji o telewizji ponadgranicznej, zgodnie z którym, *Reklamy powinny być łatwe do rozpoznania i wyraźnie oddzielone od innych pozycji usługi programowej za pomocą środków optycznych lub akustycznych.*;
3. art. 10 ust. 1 Dyrektywy nr 89/552/EWG, zgodnie z którym, *Reklamy telewizyjne i telesprzedaż muszą być łatwo rozpoznawalne i jednoznacznie oddzielone od innych części programu środkami optycznymi lub akustycznymi.* i art. 10 ust. 4 tej Dyrektywy, który zakazuje kryptoreklamy;
4. art. 2 pkt 2 Dyrektywy Rady nr 84/450/EWG, który definiuje reklamę wprowadzającą w błąd jako *każdą reklamę, która w jakikolwiek sposób, w tym przez swoją formę, wprowadza lub może wprowadzić w błąd osoby, do których jest skierowana lub dociera, i która z powodu swojej zwodniczej natury, może wpłynąć na ich postępowanie gospodarcze lub która, z tych powodów, szkodzi lub może szkodzić konkurentowi.*,

ponadto, badając, czy praktyka Uczestnika narusza nie tylko zbiorowy interes konsumentów, ale także w szerszym kontekście dobre obyczaje, Prezes Urzędu odwołał się do wzorców dobrych obyczajów kupieckich obowiązujących reklamodawców:

5. art. 3 i art. 12 Międzynarodowego Kodeksu Reklamy (opracowany przez Międzynarodową Izbę Handlową w Paryżu), zgodnie z którymi, *Reklamy powinny być*

*tak sformułowane, aby nie nadużywać zaufania konsumentów, ani też nie wykorzystywać ich braku doświadczenia lub wiedzy. (art. 3) Reklamy powinny być wyraźnie rozpoznawalne, bez względu na swą formę i użyty środek przekazu. Gdy reklama pojawia się w środku przekazu zawierającym wiadomości, bądź materiały redakcyjne, powinna być prezentowana w sposób pozwalający na łatwe rozpoznanie jej jako reklamy. (art. 12).;*

6. art. 2 i art. 11 Kodeksu postępowania w dziedzinie reklamy (opracowany przez Międzynarodowe Stowarzyszenie Reklamy w Polsce z siedzibą w Warszawie, będący w analizowanej części tłumaczeniem Kodeksu MIH), zgodnie z którymi, *Przekaz reklamowy powinien być tak sformułowany, aby nie nadużywać zaufania konsumenta, ani też nie wykorzystywać jego braku doświadczenia lub wiedzy. (art. 2) Reklamowy charakter przekazu powinien być wyraźnie rozpoznawalny, bez względu na swą formę i użyty środek przekazu. Gdy reklama pojawia się w środku przekazu zawierającym wiadomości i materiały redakcyjne, powinna być prezentowana w sposób pozwalający na łatwe rozpoznanie jej reklamowego charakteru. (art. 11);*
7. art. 11 i art. 18 Kodeksu etyki reklamy (opracowany przez Grupę Inicjatywy Samoregulacji, w skład której wchodzi: m.in. Rada Reklamy, Międzynarodowe Stowarzyszenie Reklamy, przedstawiciele innych stowarzyszeń, prasy i mediów), zgodnie z którymi, *Informacja zawarta w reklamie, powinna być tak sformułowana, aby nie nadużywać zaufania konsumenta, ani też nie wykorzystywać jego braku doświadczenia lub wiedzy. Obowiązek ten dotyczy także formy przekazu reklamowego. (art. 11) Reklamowy charakter przekazu powinien być wyraźnie rozpoznawalny, bez względu na użyty środek przekazu. Prowadzenie reklamy ukrytej nie jest dozwolone. (art. 18).*

Z uwzględnieniem powyższego, należy stwierdzić, że praktyka Uczestnika naruszyła nie tylko bezwzględny zakaz reklamy ukrytej (wprowadzającej w błąd co do charakteru przekazu) ustanowiony w art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk, ale też standardy działania reklamodawców określone powyżej, co sprawia, iż narusza dobre obyczaje w rozumieniu art. 3 ust. 1 ustawy o znk, zgodnie z którym, *Czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta.* i art. 16 ust. 1 pkt 1 tejże ustawy, zgodnie z którym, *Czynem nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy jest w szczególności: 1) reklama sprzeczna z przepisami prawa, dobrymi obyczajami lub uchybiająca godności człowieka.*

Z kolei, fakt naruszenia zbiorowego interesu konsumentów należy rozważyć w kontekście jego „zbiorowości” oraz rzeczywistego bądź możliwego „naruszenia” dóbr konsumentów.

Pojęcie „interes zbiorowy” odpowiada pojęciu „interes publiczny”, które było definiowane w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego i Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (tyle, że jego zakres podmiotowy ogranicza się do jednej grupy uczestników rynku – konsumentów). Zdaniem Sądu, „publiczny”, oznacza „dotyczący ogółu” a nie indywidualnej osoby czy określonej grupy (vide: wyrok z dnia 28 maja 2001 roku sygn. akt XVII Ama 82/00, wyrok z dnia 27 czerwca 2001 roku sygn. akt XVII Ama 87/00). Z kolei punkt 2 preambuły Dyrektywy nr 98/27/EC Parlamentu Europejskiego oraz Rady Unii Europejskiej z dnia 19 maja 1998 roku w sprawie nakazów wydawanych w celu ochrony interesów konsumentów stanowi, że „Zbiorowe interesy oznaczają interesy, które nie stanowią skumulowanych interesów poszczególnych osób poszkodowanych z racji naruszenia”. Oznacza to, że ze „zbiorowym interesem” mamy do czynienia wówczas, gdy bezprawne działanie przedsiębiorców dotyczy, lub może dotyczyć nieograniczonej liczby

konsumentów, których nie da się konkretnie zindywidualizować w oparciu o właściwe dla danej sprawy kryteria.

W toku niniejszego postępowania, Prezes Urzędu ustalił, iż Serwis Informacyjny TP był prezentowany w ogólnopolskich stacjach telewizyjnych i adresowany do wszystkich widzów, tj. aktualnych abonentów TP, jak również potencjalnych klientów. Mimo, iż jego celem było przede wszystkim zachowanie status quo na rynku usług telekomunikacyjnych (zapobieżenie zjawisku przejmowania dotychczasowych abonentów przez konkurentów), to jednak nie ma podstaw, dla uznania, iż formuła Serwisu zamykała go dla pozostałej (niezindywidualizowanej) części odbiorców. Tym samym, zasadna jest ocena, że poprzez swoją zwodniczą formę, naruszył on zbiorowy interes konsumentów, o którym mowa w art. 23a ustawy.

Samo naruszenie interesów konsumentów jest w niniejszej sprawie rzeczywiste i wiąże się z wprowadzeniem ich w błąd co do charakteru przekazu, czego konsekwencją była niemożność, a przynajmniej znaczna trudność – czego dowodzą wyniki prezentowanych powyżej badań sondażowych – we właściwym rozpoznaniu reklamowego charakteru Serwisu. Bez znaczenia są przy tym twierdzenia Uczestnika dotyczące prawdziwości przekazywanych informacji, ich funkcji edukacyjnej i pozytywnego obrazu Serwisu wśród konsumentów, skoro byli oni ograniczeni w możliwości krytycznej oceny prezentowanych treści.

W tym miejscu, należy rozważyć argument Uczestnika, iż obowiązujący w prawie Wspólnot i transponowany do rzeczywistości polskiej model „oświeconego” konsumenta, tj. odbiorcy wyedukowanego, rozważnego, krytycznego, który posiada zdolność decydowania o swojej konsumpcji uniemożliwia postawienie TP zarzutu naruszenia zbiorowego interesu konsumentów w rozumieniu ustawy. O ile, Prezes Urzędu zauważa potrzebę stosowania się do orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w zakresie dotyczącym stosowania reklamy wprowadzającej w błąd i wzorca konsumenta – pomimo istniejących, niewątpliwych różnic pomiędzy stopniem edukacji konsumenckiej w Polsce (kraju, który dopiero od niedawna hołduje zasadom gospodarki rynkowej) i krajach „dawnej” Unii Europejskiej – o tyle zauważa również potrzebę zróżnicowanego podejścia w odniesieniu do reklamy ukrytej, która różni się tym od pozostałej kategorii reklam wprowadzających w błąd, iż jej zwodnicza natura uniemożliwia odbiorcy jakąkolwiek polemikę z przekazywaną informacją. Z uwagi na ukrycie reklamowego charakteru przekazu, konsument nie jest przygotowany na krytyczną ocenę i to niezależnie od przyjętego wzorca jego zdolności obronnych. W ocenie Prezesa Urzędu, reklama, podobnie jak i inne formy audycji telewizyjnych, ma swoje własne konwencje i style, a odbiorcy wiedzą, że posługuje się pewną retoryką i symboliczną przesadą. Tym samym, powołany przez Uczestnika wzorzec w pełni nadaje się do zastosowania w odniesieniu do reklam wprowadzających w błąd co do takich elementów jak np. ilość, jakość, składniki, sposób wykonania, itd. (art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy o znk). Zawodzi natomiast tam, gdzie istnieje podejrzenie ukrycia przez przedsiębiorcę reklamowego charakteru przekazu (art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk). Reklamy takie stanowią rodzaj manipulacji psychologicznej i są wyjęte spod prawa, a przywołany wzorzec „oświeconego” konsumenta może przemawiać jedynie na niekorzyść Uczestnika. Oczywistym jest bowiem, że wyedukowany konsument dąży do pozyskania i krytycznej oceny jak największej ilości informacji, przy zachowaniu jednak świadomości, iż serwowane mu dane są „jedynie” reklamą, a nie neutralnym i budzącym zaufanie, a więc niewymagającym intelektualnej oceny przekazem informacyjnym.

Należy dodać, iż definiując – na potrzeby niniejszej sprawy – właściwy wzorzec konsumenta, Prezes Urzędu miał na uwadze, iż Serwis Informacyjny był kierowany do szerokiego kręgu osób – wszystkich obecnych i potencjalnych abonentów TP (cyt. Uczestnika, Serwis był „platformą masowej komunikacji z Klientami”), a więc praktycznie do całej kategorii osób dorosłych, a także częściowo do małych dzieci (odcinek „Telefon do

mamy”) i w większym stopniu do młodzieży (odcinki poświęcone usłudze dostępu do Internetu). Oznacza to, iż niezasadnym byłoby przyjęcie, iż adresaci Serwisu należeli do wąskiego grona osób szczególnie wyedukowanych i rozważnych, a wręcz przeciwnie, koniecznym jest uznanie, iż w dużej części należeli do grup poddanych wzmożonej ochronie: osoby starsze, dzieci.

Co do argumentu uczestnika, że Serwis Informacyjny TP nie tylko nie szkodzi konkurentom, ale spełniając rolę edukacyjną o usługach telekomunikacyjnych w ogóle, przyczynia się do obniżenia kosztów działania konkurencji (w tym miejscu Uczestnik odwołał się do brzmienia art. 2 pkt 2 Dyrektywy Rady WE nr 84/450/EWG), Prezes Urzędu nie zajmuje stanowiska. Zarzutem stawianym Uczestnikowi w niniejszym postępowaniu jest bezpośrednie naruszenie interesu konsumentów, tj. osób, do których reklama była skierowana i na których postępowanie gospodarcze mogła wpłynąć z racji na swoją zwodniczą naturę. Jego rozstrzygnięcie abstrahuje od oceny konkurencyjności, stąd twierdzenie Uczestnika należało uznać za bezprzedmiotowe.

Argument TP dotyczący nadmiernej ochrony przed reklamą wprowadzającą w błąd, co może stworzyć ograniczenia w handlu pomiędzy państwami członkowskimi UE i narusza Traktat Rzymski, został oddalony przez Prezesa Urzędu jako gołosłowny, nie poparty przez Uczestnika żadnymi dowodami istnienia takiej zależności pomiędzy ewentualną decyzją nakazującą zaniechanie nadawania Serwisu Informacyjnego TP w jego zakwestionowanej formie, a handlem na jednolitym rynku. W szczególności Uczestnik nie wykazał, że adresatem jego kampanii były osoby zamieszkujące inne państwa członkowskie UE. Przeciwnie podkreślił, że Serwis był adresowany do dotychczasowych abonentów (krajowych), których miał informować o zmianach następujących w TP. Przeczy to możliwości wywarcia jakiegokolwiek wpływu na wysokość obrotów notowanych pomiędzy państwami członkowskimi UE i przesądza o wyłącznie krajowym skutku niniejszej decyzji.

Odnosnie przywołanej przez Uczestnika konstytucyjnej zasady wolności gospodarczej, należy wyjaśnić, iż nie ma ona charakteru absolutnego. Dotyczy jej szereg wyjątków stanowiących z mocy ustaw. Należy do nich m.in. zakaz prowadzenia reklamy ukrytej i pochodne mu uprawnienie Prezesa Urzędu do ingerencji w przypadkach naruszenia zbiorowego interesu konsumentów.

Na zakończenie, zasadnym jest wyjaśnienie, że rozstrzygając, czy Serwis Informacyjny Telekomunikacji Polskiej stanowił czyn nieuczciwej konkurencji i jednocześnie praktykę naruszającą zbiorowy interes konsumentów, Prezes Urzędu oparł się w zasadniczym stopniu na – postulowanych przez samego Uczestnika – wiarygodnych i reprezentatywnych badaniach sondażowych. Ich wyniki zostały dostarczone organowi antymonopolowemu przez agencję reklamową prowadzącą przedmiotową kampanię. Mimo, iż forma tych dokumentów nie odpowiada treści art. 46 ust. 1 ustawy, zgodnie z którym, *Dowodem z dokumentu w postępowaniu przed Prezesem Urzędu może być tylko oryginał dokumentu lub jego kopia poświadczona...*, Prezes Urzędu uznał ich moc dowodową i wiarygodność, mając na uwadze, że stanowią one jedynie komputerowe wydruki dokumentów elektronicznych, które nie odpowiadają definicji dokumentu prywatnego zawartej w art. 245 KPC (*Dokument prywatny stanowi dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie.*), co oznacza, iż przepisy o dowodzie z dokumentów należy do nich stosować jedynie odpowiednio (art. 308 §2 KPC w związku z art. 81 ustawy). Wyłącza to konieczność poświadczenia w rozumieniu art. 46 ust. 1 ustawy. Wiarygodność udostępnionych przez agencję reklamową raportów, wyników badań i innych dokumentów nie budzi wątpliwości, gdyż są to niewątpliwie dokumenty robocze stanowiące podstawę dla prac nad Serwisem, a ponadto istotnie obciążają Uczestnika, będącego partnerem handlowym agencji, jak również samą agencję reklamową, której dotyczy art. 17 ustawy o znk, zgodnie z którym *Czynu*

*nieuczciwej konkurencji, w rozumieniu art. 16, dopuszcza się również agencja reklamowa albo przedsiębiorca, który reklamę opracował.*

Wobec powyższego, Prezes Urzędu uznał, iż zachodzą wszelkie niezbędne przesłanki uznania, iż Serwis Informacyjny Telekomunikacji Polskiej stanowił czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk, oraz jednocześnie praktykę naruszającą zbiorowy interes w rozumieniu art. 23 a ustawy.

Opierając swoją decyzję na art. 23e ustawy, który stanowi, iż *Nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej zaniechanie jej stosowania, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 23a.* (art. 23e ust. 1) *W przypadku określonym w ust. 1 Prezes Urzędu wydaje decyzję po uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.* (art. 23e ust. 2), Prezes Urzędu uwzględnił, iż Uczestnik wycofał się ze stosowania kwestionowanej praktyki w dniu 24 stycznia 2004 r. Świadczy o tym w sposób niezbity fakt zaprzestania emisji ostatniego z odcinków Serwisu.

Fakt zaniechania praktyki uzasadnia odstąpienie od stosowania quasi sankcji w postaci określenia w decyzji środków usunięcia trwających skutków naruszenia (art. 23c ust. 2 ustawy). W szczególności, Prezes Urzędu uznał, iż wobec upływu – na dzień wydania niniejszej decyzji – ok. 6 miesięcy od dnia zakończenia emisji reklamy i zatarcia się jej w pamięci odbiorców, niecelowym jest ich informowanie, o zwodniczej naturze reklamy. Decyzja niniejsza ma, tym samym, znaczenie jedynie prewencyjne. Jej celem jest określenie na przyszłość stanowiska Prezesa Urzędu wobec stosowania przepisu art. 16 ust. 1 pkt 4 ustawy o znk i zapobieżenie ewentualnym, ponownym próbom jego naruszeń na skutek wykorzystywania przez Uczestnika niedozwolonej formy reklamy, jaką jest wierne i wiarygodne upodobnienie jej do serwisu informacyjnego w rozumieniu ustawy o radiofonii i telewizji.

Mając na uwadze powyższe, należało orzec jak w sentencji

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 KPC, od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem bydgoskiej delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów .