



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

RKR-61- 37/07/BR- /08

Kraków, dn. 13 czerwca 2008 r.

DECYZJA Nr RKR - 11 / 2008

Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) działając stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. nr 134 poz. 939)

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

I.

Po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, wskazaną w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działania przedsiębiorcy Pawła Czekańskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe ROJAX” z siedzibą w Rzeszowie przy ul. Lubelskiej 50 polegające na stosowaniu nieuczciwej i wprowadzającej w błąd reklamy poprzez:

1. zamieszczenie w gazecie codziennej „Nowiny” wydanie piątek-niedziela 9-11 marca 2007 r. reklamy o treści „*ROJAX Rzeszów, ul. Słowackiego 24 10.03.2007r. godz. 10:00 OTWIERAMY CENTRUM ROWEROWO-SPORTOWE na dobry początek każdy produkt -35% promocja ważna do 17.03.2007 r.*”
 - *rower górski z przekreśloną ceną 989 zł i nową ceną 699 zł,*
 - *rower szosowy z przekreślona ceną 1999 zł i podaną nową ceną 1499 zł,*
 - *rower szosowy z przekreślona ceną 2999 zł i nową ceną 2499 zł,*
 - *rower górski z przekreśloną ceną 1499 zł i nową ceną 999 zł.*
2. umieszczenie w ogólnodostępnym i widocznym miejscu na terenie sklepu Centrum Rowerowo-Sportowym (sklepie nr 11) zlokalizowanym w Rzeszowie przy ul. Słowackiego 24 tablicy reklamowej o treści „*Na dobry początek każdy produkt – 35%* (* rabat naliczany jest przy kasie)*”,

podczas gdy tylko część towarów sprzedawana była z 35% rabatem, w tym z rabatem niższym sprzedawane były:

- rowery wskazane w reklamie prasowej,
- artykuły oznaczone na paragonach fiskalnych A,
- artykuły oznaczone na paragonach fiskalnych B,
- części zamienne,
- akcesoria rowerowe,
- ogumienie,

co stanowi naruszenie art. 3 ust. 2 oraz art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2003 r., Nr 153, poz. 1503 ze zm.)

i stwierdza się jej zaniechanie z dniem 17 marca 2007 r.

II

Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nakłada się na przedsiębiorcę Pawła Czekańskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe ROJAX” z siedzibą w Rzeszowie przy ul. Lubelskiej 50 karę pieniężną w wysokości 7 731 PLN (słownie: siedem tysięcy siedemset trzydzieści jeden złotych) płatną do budżetu Państwa.

UZASADNIENIE

Do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatury UOKiK w Krakowie (zwanego dalej „organem antymonopolowym”) wpłynął w dniu 14 maja 2007 r. protokół kontroli przeprowadzonej w dniach 16-23 marca 2007 r. przez Podkarpackiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej (zwanego dalej „PWIIH”) (k.1-5) w Centrum Rowerowo – Sportowym (sklepie nr 11) zlokalizowanym w Rzeszowie przy ul. Słowackiego 24 (k.1-19).

Jak wynikało z dostarczonych dokumentów w gazecie codziennej „NOWINY” w wydaniu sobotnio-niedzielnym 9-11 marca 2007 r. zamieszczona została reklama o treści - w otwieranym w dniu 10 marca 2007 r. Centrum Rowerowo-Sportowym ROJAX w Rzeszowie przy ul. Słowackiego 24 *”na dobry początek każdy produkt -35% , 10.03.2007 godz. 10:00, promocja ważna do 17.03.2007 r.”*.

Reklama o treści „Na dobry początek każdy produkt – 35%* (* rabat naliczany jest przy kasie) umieszczona została również w ogólnodostępnym i widocznym miejscu na terenie sklepu.

Jak ustalił PWIIH nie wszystkie towary w okresie obowiązywania promocji sprzedawane w sklepie nr 11 objęte były 35% rabatem.

W związku z powyższym w okresie od 22 maja 18 czerwca 2007 r. przeprowadzone zostało postępowanie wyjaśniające mające na celu ustalenie stosowanych przez przedsiębiorcę Pawła Czekańskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe ROJAX” z siedzibą w Rzeszowie przy ul. Lubelskiej 50 (zwanego dalej „Przedsiębiorcą”) zasad promocji wszystkich towarów sprzedawanych w Centrum Rowerowo-Sportowym (sklepie nr 11) zlokalizowanym w Rzeszowie przy ul. Słowackiego 24 w okresie od 10 do 17 marca 2007 r.

Jak ustalił organ antymonopolowy (oświadczenie Pawła Czekańskiego) w okresie od 10 do 17 marca 2007r., tj. czasie obowiązywania przedmiotowej promocji w sprzedaży w Centrum Rowerowo-Sportowym (sklepie nr 11) znajdowało się około 8000 pozycji asortymentu, z czego na większość pozycji udzielany był 35% rabat. Jedynie na część asortymentu, którego cena została ustalona z góry 35% rabat nie był udzielany (k.24).

Przedsiębiorca nie wskazał ilości pozycji, na które rabat nie był udzielany.

W związku z dokonaniem powyższych ustaleń organ antymonopolowy postanowieniem z dnia 18 czerwca 2007 r. Nr RKR-224/2007 (k. 29-31) wszczął postępowanie w sprawie stosowania - przez przedsiębiorcę Pawła Czekańskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe ROJAX” z siedzibą w Rzeszowie przy ul. Lubelskiej 50 - praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów

określonej w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na stosowaniu nieuczciwej i wprowadzającej w błąd reklamy poprzez:

1. zamieszczenie w gazecie codziennej „Nowiny” wydanie piątek-niedziela 9-11 marca 2007 r. reklamy o treści „*ROJAX Rzeszów, ul. Słowackiego 24 10.03.2007 r. godz. 10:00 OTWIERAMY CENTRUM ROWEROWO-SPORTOWE na dobry początek każdy produkt - 35% promocja ważna do 17.03.2007 r.*”

- *rower górski z przekreśloną ceną 989 zł i nową ceną 699 zł,*
- *rower szosowy z przekreślona ceną 1999 zł i podaną nową ceną 1499 zł,*
- *rower szosowy z przekreślona ceną 2999 zł i nową ceną 2499 zł,*
- *rower górski z przekreśloną ceną 1499 zł i nową ceną 999 zł.*

2. umieszczenie w ogólnodostępnym i widocznym miejscu na terenie sklepu Centrum Rowerowo-Sportowym (sklepie nr 11) zlokalizowanym w Rzeszowie przy ul. Słowackiego 24 tablicy reklamowej o treści „*Na dobry początek każdy produkt – 35%* (* rabat naliczany jest przy kasie)*”,

podczas gdy tylko część towarów sprzedawana była z 35% rabatem, w tym z rabatem niższym sprzedawane były:

- rowery wskazane w reklamie prasowej,
- artykuły oznaczone na paragonach fiskalnych A,
- artykuły oznaczone na paragonach fiskalnych B,
- części zamienne
- akcesoria rowerowe
- ogumienie

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania Przedsiębiorca stwierdził, iż jego zdaniem zarzut naruszenia zbiorowych interesów konsumentów jest nieuzasadniony (k.35) ponieważ rabat w wysokości 35% udzielany był w okresie obowiązywania promocji na wszystkie towary z wyjątkiem 4 modeli rowerów uwidoczniionych w reklamie prasowej oraz w przypadku zakupów dokonywanych przez Pawła Czekańskiego i pracowników sklepu. 5% rabat udzielany został właścicielowi, a bez rabatu towary sprzedawane były pracownikom.

W toku postępowania organ antymonopolowy ustalił następujący stan faktyczny:

Przedsiębiorca Paweł Czekański wpisany został do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Rzeszowa pod nr 1685 H (k.16-17).

Prowadzi on działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe „ROJAX”.

Przedmiotem działalności Przedsiębiorcy jest między innymi handel detaliczny (PKD 52).

Sprzedaż prowadzona jest w 12 placówkach handlu detalicznego.

Przedsiębiorca w dniu 9 marca 2007 r. zlecił R-press Sp. z o.o. z siedzibą Rzeszowie druk reklamy dotyczącej sprzedaży promocyjnej w lokalnej gazecie codziennej „Nowiny” wydanie piątek-niedziela 9-11 marca 2007 r. (k.25).

Treść reklamy brzmiała (k.19), „*ROJAX Rzeszów, ul. Słowackiego 24 10.03.2007 r. godz. 10:00 OTWIERAMY CENTRUM ROWEROWO-SPORTOWE na dobry początek każdy produkt -35% promocja ważna do 17.03.2007 r.*”

Dodatkowo na reklamie umieszczone były zdjęcia:

- *roweru górskiego z przekreśloną ceną 989 zł i nową ceną 699 zł,*
- *roweru szosowego z przekreślona ceną 1999 zł i podaną nową ceną 1499 zł,*
- *roweru szosowego z przekreślona ceną 2999 zł i nową ceną 2499 zł,*
- *roweru górskiego z przekreśloną ceną 1499 zł i nową ceną 999 zł.*

PWIIH przeprowadził w okresie od 16 do 23 marca 2007 r. kontrolę w sklepie nr 11 w związku ze skargą konsumenta, który w dniu 13 marca 2007 r. został poinformowany, że właściciel firmy odwołał promocję przed określonym w reklamie terminem jej obowiązywania (k.3).

Jak ustalił PWIIH w sklepie nr 11 w okresie obowiązywania promocji w ogólnodostępnym i widocznym miejscu umieszczona została tablica reklamowa o treści „*Na dobry początek każdy produkt – 35%* (* rabat naliczany jest przy kasie)*” - (k.6).

W dniu 16 marca 2007 r. Przedsiębiorca złożył PWIIH pisemne i ustne wyjaśnienia, iż promocja opisana w reklamie dotyczy wszystkich towarów znajdujących się w sklepie z wyjątkiem 4 rodzajów rowerów uwidoczniionych w ofercie reklamowej (k.6, 8).

Zgodnie z zapisem protokołu kontroli PWIIH skontrolowanych zostało 989 paragonów fiskalnych, tj. wszystkich dotyczących transakcji jakie miały miejsce w sklepie nr 11 w okresie obowiązywania przedmiotowej promocji (k.6).

Zapis transakcji promocyjnych na paragonie fiskalnym uwidaczniany był jako cena bez rabatu, wysokość rabatu i cena do zapłaty przez konsumenta po odjęciu rabatu (k.6).

W przypadku 84 paragonów kontrolerzy PWIIH ustalili, że rabat nie został w ogóle naliczony, a w 4 naliczony on został w wysokości 5% (k.6, 9-13) wartość sprzedaży.

Nienaliczenie żadnego rabatu dotyczyło sprzedaży w :

- 13 przypadkach artykułu A
- 1 przypadku artykułu B
- 30 przypadkach części zamiennych
- 21 przypadkach akcesoriów rowerowych
- 17 przypadkach ogumienia
- 8 przypadkach rowerów

Przedsiębiorca nie był w stanie określić jakie towary kryją się pod nazwą „artykuł A” „artykuł B”, „akcesoria rowerowe” (k.97).

Dla 4 rodzajów rowerów wskazanych w reklamie zamieszczonej w gazecie codziennej Nowiny zastosowano rabat w wysokości odpowiednio: 29,32%, 25,01%, 16,67%, 33,36% (k.3).

W sprzedaży w okresie od 10 do 17 marca 2007 r. w Centrum Rowerowo-Sportowym (sklepie nr 11) znajdowało się około 8000 pozycji asortymentowych (k.24).

Wartość sprzedaży brutto w czasie obowiązywania promocji w sklepie nr 11 wynosiła - 275 791,09 zł, z czego wartość sprzedaży, na którą nie udzielono rabatu w wysokości 35%

wynosiła - 10 030,40 zł, co stanowi 3,63 % sprzedaży dokonanej w analizowanym okresie (k.6).

W dniu 30 maja 2007 r. Przedsiębiorca odpowiadając na wezwanie organu antymonopolowego dotyczące stosowanych w okresie od 10 do 17 marca 2007 r. zasad promocji oświadczył, że „*rabat w wysokości 35% udzielano na większość pozycji asortymentowych z wyjątkiem rowerów widocznych na reklamie prasowej oraz niektórych towarów, których stała cena została ustalona z góry*” (k.24).

Odpowiadając na zawiadomienie o wszczęciu postępowania w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów zmienił swoje poprzednie oświadczenie twierdząc, iż *przez cały okres promocji był udzielany rabat w wysokości 35% na wszystkie towary z wyjątkiem 4 modeli rowerów uwidocznionych na reklamie, których cena została określona z góry. Na łączną ilość wystawionych 989 paragonów w 84 rabat nie został w ogóle naliczony – były to zakupy dokonane przez pracowników sklepu, których promocja nie obowiązywała, w 4 przypadkach rabat został udzielony w wysokości 5 %, dotyczy to produktów zakupionych przezemnie*”. (k.35).

Ponieważ istniały rozbieżności pomiędzy ustaleniami dokonanymi w toku kontroli przez PWIIH (k.5-19), oświadczeniem złożonym przez Przedsiębiorcę w formie pisemnej i ustnej do protokołu kontroli (k.6, 8), wyjaśnieniami złożonymi przez Przedsiębiorcę na etapie postępowania wyjaśniającego (k.24) i w toku postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów (k.35) został on wezwany do ich wyjaśnienia (k.36-37).

W odpowiedzi Przedsiębiorca wskazał (k.38), iż:

- *W okresie od 10 do 17 marca 2007 r. rabat w wysokości 35% był udzielany na wszystkie towary z wyjątkiem 4 modeli rowerów uwidocznionych na reklamie;*
- *Podczas kontroli PWIIH nie zostały podane przyczyny stopowania innych rabatów ponieważ kontrolujący nie pytali o nie;*
- *Sam nabył 4 pozycje asortymentu sklepu, ale nie może okazać paragonów fiskalnych ponieważ zaginęły.*

Na potwierdzenie Przedsiębiorca przedłożył w dniu 3 września 2007 r. jako dowód dokonania zakupu kserokopie 4 kart gwarancyjnych rowerów przez niego nabytych z rabatem w wysokości 5% (k.42-47).

W dniu 10 października 2007 r. Przedsiębiorca oświadczył, iż „*rabat - 35% był udzielany na większość pozycji asortymentowych z wyjątkiem towarów, których stała cena została określona z góry, tj. towarów niepełnowartościowych, które posiadają obniżoną cenę i nie obejmują je dodatkowe promocje*” (k.53).

W celu ustalenia zasad udzielania rabatu pracownikom do 6 z 12 pracowników Przedsiębiorcy wskazanych jako zatrudnieni w sklepie nr 11 zostało wystosowane zapytanie (k.61-62, 65-79) odnośnie zakupów, jakie dokonali w okresie od 10 do 17 marca 2007 r. w Centrum Rowerowo-Sportowym (sklepie nr 11).

Żaden z ankietowanych pracowników nie posiadał paragonu fiskalnego, ani innego dokumentu potwierdzającego dokonanie zakupów w okresie od 10 do 17 marca 2007 r., jak również żaden z pracowników, którzy dokonali zakupów nie był w stanie wymienić nazw wszystkich towarów jakie w tym okresie nabył.

Na 6 ankietowanych 3 nie dokonywało zakupu w analizowanym okresie.

Jeden z ankietowanych stwierdził, iż w przypadku sprzedaży dla pracowników rabat był udzielany w takiej wysokości, jak pozostałym klientom, dwóch oświadczyło, iż rabat nie był udzielany, a trzech, że rabat był ustalany indywidualnie z Pawłem Czekańskim.

Jeden z pracowników, który stwierdził, że rabat nie był udzielany dodał ponadto, że w analizowanym okresie promocją nie były objęte artykuły drobne.

Pracownicy, którzy nabyli towary w czasie obowiązywania analizowanej promocji i nie uzyskali rabatu wyjaśniając przyczyny zakupów stwierdzili, że zakupione części i akcesoria rowerowe były im pilnie potrzebne.

Wobec całej sytuacji występujących niespójności pomiędzy poszczególnymi wyjaśnieniami wezwano Przedsiębiorcę w dniu 8 lutego 2008 r. do ostatecznego wyjaśnienia istniejących rozbieżności (k.85-86).

Wyjaśniając rozbieżności Przedsiębiorca oświadczył, iż towary sprzedawane bez rabatu to zarówno towary pełnowartościowe, jak i towary niepełnowartościowe. Towary niepełnowartościowe oznaczane są w specjalny sposób i ich promocja nie obejmuje.

Zarówno w protokole PWIIIH, jak i w oświadczeniach złożonych przez pracowników dokonujących zakupów nie było informacji, że w okresie obowiązywania przedmiotowej promocji prowadzona była równocześnie sprzedaż artykułów niepełnowartościowych po obniżonej cenie (k.5-18, k. 65-70, k.77-79).

W dniu 22 kwietnia 2008 r. Przedsiębiorca ostatecznie potwierdził, iż promocja oprócz rowerów uwidoczniionych w reklamie prasowej nie dotyczyła również produktów o niskiej jakości i produktów niepełnowartościowych (k.103).

Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy organ antymonopolowy zważył, co następuje:

Art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ogranicza zastosowanie jej przepisów wyłącznie do podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w ustawie jest zatem, aby działania przedsiębiorców – którym zarzucono naruszenie jej przepisów – stanowiły potencjalne zagrożenie interesu publicznego, nie zaś jednostki lub grupy.

Takie stanowisko konsekwentnie prezentuje Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów. W wyroku z dnia 27 czerwca 2001 r. (sygn. akt XVII Ama 92/00) Sąd stwierdził, że *interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. W każdej sprawie winien on być ustalony i konkretyzowany co do swych wymagań. Organ administracji – Prezes Urzędu winien być w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej – art. 7 k.p.a. Publiczny znaczy dotyczący ogółu, dotyczący ogółu a nie jednostki, czy też określonej grupy. A zatem podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy antymonopolowej winno być uprzednie stwierdzenie, że został naruszony interes publicznoprawny, a nie interes prawny jednostki czy też grupy*”.

Ponadto w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 lutego 2004 r. (sygn. akt III SK 2/04) Sąd Najwyższy stwierdził, iż naruszenie indywidualnego interesu (w powołanym wyroku – konsumenta), nie wyklucza dopuszczalności równoczesnego uznania, że dochodzi do naruszenia publicznego zbiorowego interesu.

Uwzględniając charakter praktyk opisanych w niniejszej decyzji należało stwierdzić, że w rozważanej sprawie ww. przesłanka sformułowana w art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została spełniona. Rozpatrywana sprawa ma charakter publiczności – prawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy byli klientami Przedsiębiorcy, jak i potencjalnie mogli podjąć decyzję dokonaniu zakupu w ramach obowiązującej promocji po zapoznaniu się z reklamą prasową lub reklamą umieszczoną przy wejściu do placówki handlowej.

Stosownie do art. 22¹ Kodeksu cywilnego, za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą i zawodową.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów jest zakazane.

Jak stanowi art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów: *„Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy”*.

W art. 24 ust. 2 pkt 3 powołanej ustawy w treści obowiązującej w dacie występowania naruszenia wskazane zostało, iż *„za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności (...) nieuczciwą, wprowadzającą w błąd reklamę”*.

Zbiorowe interesy konsumentów podlegają zatem ochronie prawnej przed godzącymi w nie naruszeniami, polegającymi na sprzecznych z prawem (zakazanych przez przepisy innych ustaw) oraz zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami, działaniami przedsiębiorców.

Zgodnie z dyspozycją art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, aby doszło do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów muszą zostać kumulatywnie spełnione dwie przesłanki tj.:

- 1) bezprawność działań przedsiębiorcy,
- 2) godzenie tymi działaniami w zbiorowy interes konsumentów.

Jak stanowi art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pod pojęciem „przedsiębiorca” - rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej.

W badanej sprawie przedmiotem oceny są zachowania przedsiębiorcy wpisanego do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Rzeszowa pod nr 1685 H (k.16-17). Działania Pawła Czekańskiego jako przedsiębiorcy mogą być zatem analizowane pod kątem naruszenia przepisów art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Jako „bezprawne” należy kwalifikować zachowania sprzeczne z nakazem zawartym w ustawie, rozporządzeniu wydanym na podstawie i dla wykonania ustawy, umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w stosunkach wewnętrznych. Sprzeczne z prawem są czyny: zabronione i zagrożone sankcją karną, czyny zabronione pod sankcjami dyscyplinarnymi, czyny zakazane przepisami administracyjnymi lub przepisami prawa gospodarczego publicznego, czyny zabronione przepisami o charakterze cywilnym, sprzeczne z nakazami zawartymi w prawie cywilnym lub prawie administracyjnym.

„Bezprawność jest taką cechą działania, która polega na jego sprzeczności z normami prawa lub zasadami współżycia społecznego, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Dla ustalenia przeto bezprawności działania wystarczy ustalenie, że określone zachowanie

koliduje z przepisami prawa.” (tak: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji Komentarz, pod redakcją prof. dr hab. Janusza Szwejki, Wydawnictwo CH BECK, Warszawa 2000, s.117 – 118)

Aby tak zdefiniowane, bezprawne działania przedsiębiorcy wypełniały przesłanki z art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów winny być one skierowane przeciwko interesom konsumentów. Musi zatem wystąpić związek między czynem sprzecznym z prawem, a interesami konsumentów pojmowanymi nie tylko jako ich interesy ekonomiczne, ale również szeroko rozumiane prawo do informacji. Co więcej bezprawnym czynem, a więc działaniem lub zaniechaniem, naruszone muszą zostać zbiorowe interesy konsumentów, a więc nie konkretnego dokonującego transakcji z przedsiębiorcą kontrahenta, a szerszej, bliżej nieokreślonej grupy potencjalnych kontrahentów traktowanych in abstracto.

Aktem prawnym, do którego należy odwołać się w niniejszej sprawie mówiąc o bezprawności działań przedsiębiorcy jest ustawa z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2003 r., Nr 153, poz. 1503 ze zm.).

Art. 3 ust. 2 precyzuje, że czynem nieuczciwej konkurencji jest między innymi nieuczciwa reklama.

Zgodnie z art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji czynem nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy jest reklama wprowadzająca klienta w błąd i mogąca przez to wpłynąć na jego decyzję co do nabycia towaru lub usługi.

Stosownie do art. 16 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji przy ocenie reklamy wprowadzającej w błąd należy uwzględnić wszystkie jej elementy, zwłaszcza dotyczące ilości, jakości składników, sposobu wykonania, przydatności, możliwości zastosowania, naprawy lub konserwacji reklamowanych towarów lub usług, a także zachowania się klienta.

Zgodnie z doktryną (tak: ”Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz pod redakcją prof. Dr hab. J. Szwejki, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2006, str. 690 i nast.) wyliczenie w art. 16 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji ma charakter przykładowy na co wskazuje słowo „zwłaszcza” oraz odesłanie przy ocenie reklamy do wszystkich jej elementów dotyczących reklamowanych towarów.

Aby uznać, że działania Przedsiębiorcy wypełniają przesłanki czynu nieuczciwej konkurencji określone w art. 3 ust. 2 i art. 16 ust. 1 pkt 2 ww. ustawy, a tym samym cechują się bezprawnością musi – po pierwsze - dojść do rozpowszechnienia nieuczciwej reklamy wprowadzającej klienta w błąd i mogącej przez to wpłynąć na jego decyzję, co do nabycia towaru.

W przedmiotowej sprawie organ antymonopolowy zarzucił Przedsiębiorcy niezgodnie z prawdą informowanie konsumentów w związku z rozpowszechnianiem:

- W gazecie codziennej „Nowiny” wydanie piątek-niedziela 9-11 marca 2007 r. reklamy o treści(k.19): „*ROJAX Rzeszów, ul. Słowackiego 24 10.03.2007 r. godz. 10:00 OTWIERAMY CENTRUM ROWEROWO-SPORTOWE na dobry początek każdy produkt -35% promocja ważna do 17.03.2007 r.*”

Dodatkowo na reklamie umieszczone były zdjęcia:

- *roweru górskiego z przekreśloną ceną 989 zł i nową ceną 699 zł,*
- *roweru szosowego z przekreślona ceną 1999 zł i podaną nową ceną 1499 zł,*

- roweru szosowego z przekreślona ceną 2999 zł i nową ceną 2499 zł,
 - roweru górskiego z przekreślona ceną 1499 zł i nową ceną 999 zł.
- Na tablicy reklamowej umieszczonej w ogólnodostępnym i widocznym miejscu na terenie sklepu Centrum Rowerowo-Sportowym (sklepie nr 11) zlokalizowanym w Rzeszowie przy ul. Słowackiego 24 reklamy o treści „*Na dobry początek każdy produkt – 35%* (* rabat naliczany jest przy kasie)*” (k.6),

w przypadku kiedy wymienione w reklamie rowery sprzedawane były z rabatem odpowiednio 29,32%, 25,01%, 16,67%, 33,36%, a na część towaru nie był w ogóle udzielany rabat – 84 paragony, tj.:

- 13 przypadkach artykułu A
- 1 przypadku artykułu B
- 30 przypadkach części zamiennych
- 21 przypadkach akcesoriów rowerowych
- 17 przypadkach ogumienia.

Mimo, iż Przedsiębiorca w oświadczeniu składanym w toku kontroli PWIIIH (k.6,8) nie wskazał jakoby 5% rabat był udzielany samemu Przedsiębiorcy - organ antymonopolowy, wobec faktu przedłożenia przez Pawła Czekańskiego kart gwarancyjnych (k.42-47), wyjaśnienia przyjął.

Organ antymonopolowy uznał, iż informacje zawarte w ogłoszeniu prasowym oraz na tablicy reklamowej można nazwać reklamą, ponieważ celem ich umieszczenia było wspieranie zbytu reklamowanych towarów.

Konsument na podstawie reklamy był przekonany, że każdy towar w sklepie nr 11 w okresie od 10 do 17 marca 2007 r. nabywa z rabatem w wysokości 35%.

Zatem nawet umieszczenie w reklamie informacji o cenie 4 typów rowerów wcześniej obowiązującej i nowej przy zapewnieniu, że każdy produkt sprzedawany jest z rabatem 35% wprowadzała konsumenta w błąd.

Reklama jako przekaz kierowany do konsumenta – słabszego uczestnika rynku – winna być jasna i jednoznaczna.

Trudno przyjąć, żeby konsument, który widzi w gazecie reklamę o treści „*każdy produkt – 35%*” dokonywał przeliczenia, czy rzeczywiście rowery przedstawione na zdjęciu w reklamie z przekreślona starą ceną i wpisaną nową są tańsze w okresie obowiązywania promocji o 35%, czy też o 29,32%, 25,01%, 16,67%, 33,36% - jak to miało miejsce .

Natomiast w przypadku reklamy o treści *Na dobry początek każdy produkt – 35%* (* rabat naliczany jest przy kasie)*” (k.6) zamieszczonej na tablicy w sklepie konsument nie miał już nawet możliwości technicznej przeliczenia procentu udzielanego rabatu. Ponadto tablica reklamowa już nie wymieniała cen poszczególnych typów rowerów, a informowała, że każdy produkt jest sprzedawany z 35% rabatem.

Jak ustaliła w toku kontroli PWIIIH nie tylko ww. rowery w okresie obowiązywania promocji sprzedawane były z rabatem innym niż 35%. Były to również:

- artykuły A,

- artykuły B,
- części zamienne
- akcesoria rowerowe,
- ogumienie.

Przedsiębiorca mimo wielokrotnych wezwań nie umiał jednoznacznie określić zarówno w toku kontroli PWIIH, jak i w toku postępowań przed organem antymonopolowym komu i jakie produkty były sprzedawane bez rabatu (k.24,35,38,41,53,60, 103).

Jednakowej odpowiedzi co do zasad sprzedaży promocyjnej nie udzielili również pracownicy przedsiębiorcy (k.65-70,k.77-79).

Wobec powyższego organ antymonopolowy uznał, iż podstawę ustalenia stanu faktycznego stanowi protokół PWIIH, który zawiera również oświadczenia Przedsiębiorcy (k.5-19).

Bezspornym pozostaje fakt, iż rowery umieszczone w reklamie prasowej sprzedawane były z rabatem niższym niż obiecany w reklamie – 35%. Rabat ten wynosił odpowiednio:29,32%, 25,01%, 16,67%, 33,36% (k.3).

Również –jak ustalił PWIIH i potwierdził sam Przedsiębiorca (k.103) – część towarów innych niż wymienione w reklamie rowery sprzedawana była bez 35% rabatu.

Jeżeli w czasie obowiązywania promocji, o której była mowa w reklamie prasowej i na tablicy reklamowej przy wejściu do placówki handlowej jakkolwiek towar sprzedawany był w przedmiotowej placówce handlowej z rabatem innym niż 35% reklama zawierająca zapis ”każdy produkt - 35%” wprowadzała konsumenta w błąd.

Zgodnie z przepisami oraz stanowiskiem zawartym w doktrynie przy ocenie reklamy wprowadzającej w błąd należy uwzględnić wszystkie jej elementy.

W przypadku przedmiotowej reklamy elementami wprowadzającymi w błąd była wysokość rabatu udzielanego na 4 typu rowerów i brak rabatu na artykuły A, B, części zamienne, akcesoria rowerowe, ogumienie, co w konsekwencji spowodowało, że konsument płacił za towar cenę wyższą niż wynikałaby z zastosowania obiecanego w reklamie rabatu 35%.

Stanowisko organu antymonopolowego odnośnie faktu, co może stanowić wprowadzenie w błąd konsumenta znajduje potwierdzenie w doktrynie *„źródłem wprowadzenia w błąd jest przede wszystkim informacja reklamowa, zawierająca dane obiektywnie nieprawdziwe”* (tak: ”Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz pod redakcją prof. Dr hab. J. Szwaji, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2006, str. 693).

Należy ponadto wskazać, że oprócz powołanych powyżej przepisów również Dyrektywa Nr 84/450/EWG z dnia 10 września 1984 r. (Dz. Urz. WE z 1984 r. L 250) określa, kiedy reklama winna być uznana za wprowadzającą w błąd:

1. dany przekaz rynkowy musi mieć charakter reklamy;
2. reklama musi co najmniej wywoływać niebezpieczeństwo wprowadzenia w błąd;
3. błąd wywołany reklamą musi mieć charakter istotny, tj. reklama musi mieć zdolność kierowania zachowaniami rynkowymi konsumentów lub szkodzenia interesom konsumentów.

Zgodnie z art. 2 ust. 1 ww. Dyrektywy reklamą jest każda wypowiedź związana z wykonywaniem handlu lub rzemiosła, prowadzeniem przedsiębiorstwa albo wykonywaniem wolnego zawodu, która ma na celu wspieranie zbytu towarów lub świadczenia usług.

Reasumując należy stwierdzić, iż analizowana reklama wywołała niebezpieczeństwo wprowadzenia konsumentów w błąd, co do wysokości udzielanego rabatu, a w konsekwencji ceny płaconej przez konsumentów.

Błąd nią wywołany z punktu widzenia konsumenta miał charakter istotny ponieważ w rzeczywistości kupował on towary po cenie niższej, ale nie o 35% lub bez żadnego rabatu.

O fakcie, że nabywa towar bez rabatu dowiadywał się dopiero przy kasie wczytując się w treść paragonu.

Tak więc konsumenci dokonujący zakupu w ramach przedmiotowej promocji towarów, które nie zostały objęte rabatem zostali pozbawieni przed zakupem możliwości sprawdzenia prawdziwości informacji zawartych w reklamie.

Organ antymonopolowy uznał, iż prowadzona przez Przedsiębiorcę reklama *każdy produkt – 35%* jest reklamą wprowadzającą klienta w błąd co do istotnej cechy towaru, tj. upustu cenowego i mogącą przez to wpłynąć na jego decyzję co do nabycia towaru.

Powyższe stanowisko organu antymonopolowego znajduje potwierdzenie w doktrynie, i tak:

- E.Nowińska, M. du Vall „Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji”, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2001

a) str. 142 *„za reklamę należy uznać świadome działanie przedsiębiorcy zmierzające do promowania towarów lub usług przez wskazanie na ich cechy w taki sposób , aby wywołać lub wzmocnić określone potrzeby u klientów (konsumentów)”*.

b) str.157 *„prowadzenie reklamy wprowadzającej w błąd. Zarówno w praktyce, jak i w literaturze europejskiej od lat panuje zgodne przekonanie co do szkodliwości tych działań. Zakłócają one nie tylko właściwe relacje pomiędzy przedsiębiorcami, lecz równocześnie skutecznie uniemożliwiają podjęcie rzeczowej decyzji przez klientów. Ze względu na te właśnie okoliczności, wprowadzenie w błąd stanowi jedno z najbardziej konsekwentnie ściganych naruszeń uczciwych stosunków rynkowych. Narusza się w ten sposób także konsumenckie prawo do informacji.”*

c) str 158 *„aby dany przekaz reklamowy przez swoją wprowadzającą w błąd treść mógł podlegać negatywnej ocenie z punktu widzenia art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy musi posiadać zdolność kierowania wyborem dokonywanym przez klienta....Nie jest przy tym konieczne rzeczywiste nabycie towaru lub usługi, omawiany przepis zakazuje bowiem prowadzenia reklamy wprowadzającej w błąd w przypadku kiedy może ona wpłynąć na decyzje klienta. Dokonując stosownych ocen, organ orzekający nie ma więc obowiązku ustalania faktycznych skutków rynkowych tej reklamy”*.

- P.Białecki, H.Tuchołka „Nieuczciwa lub zakazana reklama” Wydawnictwo C.H. BECK, Warszawa 2002 str. 40 *„Należy przyjąć , że z wprowadzeniem w błąd przez reklamę mamy do czynienia wówczas, gdy powstałe na podstawie reklamy wyobrażenia nie są zgodne ze stanem rzeczywistym. Decydujące znaczenie mają przy*

tym wyobrażenia adresatów reklamy, a nie opinie reklamujących, czy agencji reklamowych”.

W ocenie organu antymonopolowego opisanymi działaniami reklamowymi Przedsiębiorca wprowadził konsumentów w błąd, co do istotnej cechy - wysokości rabatu i przez to wpływał na decyzję nabycia towaru naruszając tym samym art. 3 ust. 2 i art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Spełniona została zatem pierwsza przesłanka z art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, tj. bezprawność działań przedsiębiorcy.

Dla dodatkowego uzasadnienia słuszności stanowiska organu antymonopolowego należy wskazać, iż z dniem 20 grudnia 2007 r. weszła w życie ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206), która za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd (art. 4 ust. 2 ww. ustawy).

Jest to ustawa, która w sposób bardziej czytelny dla konsumenta miała wskazywać nieuczciwe praktyki rynkowe, które do wejścia w życie tej ustawy były unormowane w ww. ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Stosownie do art. 6 ust. 3 pkt 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym wprowadzającym w błąd zaniechaniem może być w szczególności nieprzekazywanie w sposób jasny, jednoznaczny istotnych informacji dotyczących produktu.

Pod pojęciem produktu zgodnie z art. 2 pkt 3 ww. ustawy rozumie się każdy towar lub usługę.

Ustawa ta wprowadza pojęcie przeciętnego konsumenta (art. 2 pkt 8) jako konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Oceny konsumenta dokonuje się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak wiek, niepełnosprawność fizyczna lub umysłowa.

Trudno uznać za przekaz jasny i jednoznaczny informację, że wszystkie towary sprzedawane są po cenie -35% w przypadku kiedy na rowery wymienione w reklamie udzielany był rabat niższy niż 35%, a na część towarów rabat nie był w ogóle udzielany.

Mimo, iż ww. ustawa nie obowiązywała w dacie występowania naruszenia to jednakże w tej dacie relacje przedsiębiorca – konsument wytyczała Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym (Dz. U. U.E. L.149/22 z 11.6.2005).

Art. 5,6 i 7 tej Dyrektywy określały w sposób niemal identyczny jak ww. ustawa działania i zachowania wprowadzające w błąd konsumentów.

Dokonując analizy drugiej przesłanki zastosowania w rozpatrywanej sprawie art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów należy udowodnić, iż opisanie powyżej działania Przedsiębiorcy godzą w zbiorowe interesy konsumentów i rodzą po ich stronie niekorzystne skutki.

Z naruszeniem zbiorowych interesów konsumentów, mamy do czynienia, gdy skutkami bezprawnych działań przedsiębiorców dotknięty jest szeroki krąg odbiorców – konsumentów, gdy działania godzą w interesy każdego, bliżej nieokreślonego, traktowanego in abstracto konsumenta.

Zbiorowy interes konsumentów oznacza interes dotyczący ogółu, a naruszenie tego interesu może mieć miejsce, gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów w odniesieniu do konsumentów chroni ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym. Do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów konieczne jest, by działanie przedsiębiorcy zostało skierowane nie do konkretnego adresata, lecz do adresata, którego nie da się z góry oznaczyć indywidualnie. Wobec tego działanie to jest w stanie wywołać niekorzystne następstwa w odniesieniu do każdego z konsumentów (a nie jedynie wobec określonego konsumenta) i zagraża ono, przynajmniej potencjalnie, interesom każdego z członków zbiorowości konsumentów.

Przyjąć zatem należy, że ze zbiorowymi interesami konsumentów mamy do czynienia wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego klienta przedsiębiorcy – czyli konsumenta.

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

Również w literaturze podkreśla się, że w przypadku zbiorowych interesów konsumentów, nie chodzi o naruszenie interesu konkretnego konsumenta, dokonującego transakcji z przedsiębiorcą, lecz szerszą kategorię (tak: J. Jankowski „Prawo dostępu do efektywnego systemu załatwiania reklamacji i skarg”, w opracowaniu „Model prawnej ochrony konsumenta”, pod redakcją G. Rokickiej, Warszawa 1996, str.119 i następne).

W świetle powyższego, należy przyjąć, że w niniejszej sprawie bez wątpienia mamy do czynienia z godzeniem w zbiorowe interesy tych wszystkich konsumentów, którzy zetknęli się z ogólnie dostępną reklamą prasową lub reklamą umieszczoną sklepie.

Widoczne jest więc, że bezprawne zachowanie Przedsiębiorcy nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz mamy do czynienia z naruszonymi uprawnieniami kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej grupy faktycznych lub potencjalnych kontrahentów Przedsiębiorcy.

Zrozumiałe jest, że sprzedawca zachęca do nabywania u niego towaru, należy jednak wskazać, iż rolą reklamy jest nie tylko promowanie zakupów u danego przedsiębiorcy i namawianie konsumentów do zakupu, ale również rzetelne i zgodne z prawdą informowanie.

Zakwestionowane przez organ antymonopolowy działanie Przedsiębiorcy jest zatem działaniem godzącym w interesy konsumentów w zakresie ich prawa do uczciwej reklamy.

Jak stwierdził Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 22 listopada 2005 r. (sygn. Akt VI ACa 177/2005), „*pojęcie interesów konsumenta należy interpretować szeroko, nie zawężając ich tylko do kwestii interesu ekonomicznego*”.

Zatem wypełniona została dyspozycja drugiej przesłanki niezbędnej do stwierdzenia stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, zakazanej art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, tj. godzenia przez przedsiębiorcę swoimi działaniami w zbiorowy interes konsumentów.

Wobec łącznego spełnienia obu przesłanek organ antymonopolowy zakwalifikował działanie przedsiębiorcy jako praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 27 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów organ antymonopolowy wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającej zaniechanie jej stosowania w przypadku jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki.

W analizowanym przypadku przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki z chwilą zakończenia akcji promocyjnej, tj. z dniem 17 marca 2007 r.

Wobec powyższego orzeczono, jak w pkt I sentencji.

Zgodnie z treścią 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% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 tej ustawy.

W niniejszej sprawie stwierdzono, że Przedsiębiorca dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Organ antymonopolowy skorzystał w związku z powyższym z uprawnień wynikających z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i nałożył na Przedsiębiorcę karę pieniężną.

Stosownie do art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzedniego naruszenia przepisów ustawy.

Należy jednakże zwrócić uwagę, iż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniona jest wysokość kar nakładanych na przedsiębiorców.

Ustalając wysokość kary pieniężnej w decyzjach stwierdzających naruszenie zakazów określonych w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, należy zatem uwzględnić wagę tego naruszenia, jak również zaistniałe okoliczności obciążające i łagodzące.

Oceniając wagę naruszenia stwierdzić należy, iż praktyka miała charakter czasowy i skierowana była do potencjalnych klientów przedsiębiorcy oraz czytelników gazety lokalnej Nowiny.

Praktyka ta miała zatem charakter lokalny.

Ustalając wysokość kary organ antymonopolowy wziął również pod uwagę zachowanie Przedsiębiorcy w toku prowadzonego postępowania.

Przedkładanie w czasie trwania postępowania sprzecznych ze sobą i nie mających potwierdzenia informacji pozwala organowi antymonopolowemu wnioskować, iż Przedsiębiorca był świadom, że podjęte przez niego działania mogą stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i postanowił zataić pewne fakty przed organem antymonopolowym.

Należy ponadto zauważyć, że jest to już drugie naruszenie przez tego przedsiębiorcę przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W dniu 13 maja 2005 r. (decyzja nr 26/2005) Prezes UOKiK Delegatura we Wrocławiu uznał działania tego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów polegającą na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez nie zamieszczenie na swojej stronie internetowej wymaganych prawem gwarancji ochronnych dla konsumentów.

Organ antymonopolowy stwierdził jej zaniechanie z dniem 10 września 2004 r., tj. z dniem zamknięcia przez Przedsiębiorcę sklepu internetowego.

Niezależnie od powyższego należało także uwzględnić orzecznictwo Sądu Najwyższego, w świetle którego kara winna pozostawać we właściwej proporcji do potencjału ekonomicznego sprawcy oraz korzyści jakie osiągnął lub zamierzał osiągnąć. Jest ona nakładana i wykonywana w celu zachowania i przestrzegania obowiązującego porządku prawnego (wyrok z dnia 27 czerwca 2000 r. -sygn. akt I CKN 793/98).

Ponieważ, w świetle powyższego orzeczona kara winna spełniać rolę represyjno-wychowawczą, a nadto pozostawać we właściwej proporcji do możliwości karanego przedsiębiorcy, ustalając wysokość kary wzięto pod uwagę potencjał ekonomiczny Przedsiębiorcy.

Przyjmując zatem wspomniane wcześniej okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w tym te, które przemawiają za wymierzeniem kary w umiarkowanej wysokości, jak również fakt, iż kara winna być orzekana na poziomie wystarczającym do osiągnięcia zamierzonego celu i odczuwalna dla przedsiębiorcy, ale równocześnie pozwalającym mu na dalsze prowadzenie działalności gospodarczej, organ antymonopolowy postanowił nałożyć karę w wysokości 0,05 % przychodu.

Jako podstawę obliczenia kary przyjęto przychód osiągnięty przez Przedsiębiorcę w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, tj. 2007, który wynosił 15 463 955,47 PLN.

Wzięto również pod uwagę wartość przychodów Przedsiębiorcy w związku z prowadzeniem sklepu, w którym prowadzona była reklamowana sprzedaż, które wynosiły w roku 2007 według oświadczenia Przedsiębiorcy – 2 164 230,44 PLN oraz wartość sprzedaży towarów, na które w okresie promocji nie udzielono rabatu – 10 030,40 PLN.

Zatem kara - stanowiąca 0,05 % wartości przychodów Przedsiębiorcy za rok 2007 – wynosi 7 731 PLN i jest to 0,36 % przychodu osiągniętego w związku z prowadzeniem sklepu w Rzeszowie przy ul. Słowackiego 24.

Mając powyższe na uwadze organ antymonopolowy orzekł, jak w punkcie II sentencji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie karę pieniężną uiszcza się w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie: **NBP O/O Warszawa 511010100078782231000000**.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury UOKiK w Krakowie 31 - 011 Kraków, Plac Szczepański 5.

z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury
Leszek Piekarz

Otrzymują:

1. Paweł Czekański
Przedsiębiorstwo Handlowo-Uslugowe
„ROJAX”
ul. Lubelska 50
35-233 Rzeszów

2.RKR a/a