



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ

Warszawa, 14 stycznia 2020 r.

DDK-610-526/16/EJ

WERSJA JAWNA

DECYZJA NR DOZIK-2/2020

- I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 184, z późn. zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaje za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów działania Volkswagen Group Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu polegające na wprowadzaniu konsumentów w błąd co do cech pojazdów wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 z „oprogramowaniem optymalizującym” emisję tlenków azotu (NO_x) poprzez:
- a) rozpowszechnianie w materiałach reklamowych (tj.: spotach reklamowych, reklamach prasowych, katalogach i folderach) oraz w serwisach internetowych marek Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi (www.volkswagen.pl, www.seat-auto.pl, www.skoda-auto.pl, www.audi.pl) informacji wskazujących na ekologiczny charakter tych pojazdów w sytuacji stosowania w nich „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu (NO_x), które aktywuje się w cyklu testowym stosowanym w procesie homologacji typu WE, a w warunkach drogowych pojazdy te emitują ilości tlenków azotu (NO_x) przekraczające limity wskazane w normie Euro 5, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 5 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 3 pkt 2 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (tekst. jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 3, z późn. zm.) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 15 stycznia 2016 r;
 - b) rozpowszechnianie w materiałach reklamowych (tj. katalogach) informacji wskazujących na spełnianie przez te pojazdy wymogów w zakresie emisji tlenków

azotu (NO_x) wskazanych w normie Euro 5 określonej w rozporządzeniu (WE) nr 715/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 czerwca 2007 r. w sprawie homologacji typu pojazdów silnikowych w odniesieniu do emisji zanieczyszczeń pochodzących z lekkich pojazdów pasażerskich i użytkowych (Euro 5 i Euro 6) oraz w sprawie dostępu do informacji dotyczących naprawy i utrzymania pojazdów (Dz. Urz. UE L 171/1 z 29.6.2007) w sytuacji stosowania „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu (NO_x), które aktywuje się w cyklu testowym stosowanym w procesie homologacji typu WE, a w warunkach drogowych pojazdy te emitują ilości tlenków azotu (NO_x) przekraczające limity wskazane w normie Euro 5, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 5 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 3 pkt 2 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 3, z późn. zm.) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 15 stycznia 2016 r.;

- c) rozpowszechnianie w treści wyciągów ze świadectw homologacji (przed 22 czerwca 2013 r.) oraz w treści świadectw zgodności WE (od 22 czerwca 2013 r.) informacji na temat parametrów dotyczących poziomu tlenków azotu (NO_x) emitowanych przez te pojazdy w sytuacji stosowania w tych pojazdach „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu (NO_x), które aktywuje się w cyklu testowym stosowanym w procesie homologacji typu WE, a w warunkach drogowych pojazdy te emitują ilości tlenków azotu (NO_x) przekraczające limity określone w normie Euro 5, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 5 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 3 pkt 2 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 3, z późn. zm.) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 15 stycznia 2016 r.

- II. Na podstawie 27 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 184, z późn. zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaje za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działanie Volkswagen Group Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu polegające na kierowaniu do przedsiębiorców sprzedających konsumentom pojazdy marek Volkswagen, Skoda, Audi i SEAT komunikatów i wytycznych, mogących wpłynąć na ich decyzję co do sposobu rozpatrywania przez nich reklamacji składanych przez konsumentów z tytułu rękojmi albo niezgodności towaru z umową, dotyczących wady związanej z problemem emisji spalin wynikającym z zainstalowanego w pojazdach marek Volkswagen, Skoda, Audi i SEAT wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu (NO_x), co jest sprzeczne z dobrymi obyczajami rozumianymi jako nieingerowanie przez poprzedniego sprzedawcę, do którego sprzedawca miałby prawo kierować na podstawie 576¹ § 1 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 380 z późn. zm.) albo na podstawie art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz.U. z 2002 r., Nr 141, poz. 1176 z późn. zm.) roszczenia wynikające z poniesionych kosztów w wyniku wykonania przez konsumenta uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy albo niezgodności towaru z umową, w proces rozpatrywania przez sprzedawcę reklamacji składanej przez konsumenta z tytułu rękojmi za wady rzeczy albo niezgodności towaru z umową, poprzez sugerowanie stosowania rozwiązań polegających na automatycznym uznawaniu reklamacji za nieuzasadnione przy wystąpieniu niezgodności towaru z umową, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r.

o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2016 r., poz. 3, z późn. zm.) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 11 lutego 2016 r.

III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 106 ust. 7 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 184, z późn. zm.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada na Volkswagen Group Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu karę pieniężną w wysokości:

1. 15 618 210 zł (słownie: piętnaście milionów sześćset osiemnaście tysięcy dwieście dziesięć złotych), płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 184, z późn. zm.) w zakresie opisanym w punkcie I lit. a) sentencji niniejszej decyzji;
2. 15 618 210 zł (słownie: piętnaście milionów sześćset osiemnaście tysięcy dwieście dziesięć złotych), płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 184, z późn. zm.) w zakresie opisanym w punkcie I lit. b) sentencji niniejszej decyzji;
3. 15 618 210 zł (słownie: piętnaście milionów sześćset osiemnaście tysięcy dwieście dziesięć złotych), płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 184, z późn. zm.) w zakresie opisanym w punkcie I lit. c) sentencji niniejszej decyzji;
4. 73 752 658 zł (słownie: siedemdziesiąt trzy miliony siedemset pięćdziesiąt dwa tysiące sześćset pięćdziesiąt osiem złotych), płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 184, z późn. zm.) w zakresie opisanym w punkcie II sentencji niniejszej decyzji;

IV. Na podstawie art. 27 ust. 4 w związku z art. 26 ust. 2 uokik ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 184, z późn. zm.) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada na Volkswagen Group Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu środek usunięcia trwających skutków praktyk stwierdzonych w punktach I-II niniejszej decyzji w postaci obowiązku skierowania listem poleconym - w terminie miesiąca od daty uprawomocnienia się decyzji - do wszystkich konsumentów, którzy zakupili na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej od autoryzowanych dealerów dystrybuowane przez Volkswagen Group Polska sp. z o.o. i jej poprzedników prawnych pojazdy marki: Volkswagen, SEAT, Skoda lub Audi wyposażone w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 EU 5 w sposób czytelny i zrozumiały pisemnej informacji, o treści:

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w decyzji nr DOZIK 2/2020, uznał za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów działania Volkswagen Group Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu polegające na:

1. *wprowadzaniu konsumentów w błąd co do cech pojazdów wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 z „oprogramowaniem optymalizującym” emisję tlenków azotu (NOx) poprzez:*
 - a) *rozpowszechnianie w materiałach reklamowych (tj.: spotach reklamowych, reklamach prasowych, katalogach i folderach) oraz w serwisach internetowych marek Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi (www.volkswagen.pl, www.seat-auto.pl, www.skoda-auto.pl, www.audi.pl) informacji wskazujących na ekologiczny*

charakter tych pojazdów w sytuacji stosowania w nich „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu (NO_x), które aktywuje się w cyklu testowym stosowanym w procesie homologacji typu WE, a w warunkach drogowych pojazdy te emitują ilości tlenków azotu (NO_x) przekraczające limity wskazane w normie Euro 5;

- b) rozpowszechnianie w materiałach reklamowych (tj. katalogach) informacji wskazujących na spełnianie przez te pojazdy wymogów w zakresie emisji tlenków azotu (NO_x) wskazanych w normie Euro 5 określonej w rozporządzeniu (WE) nr 715/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 czerwca 2007 r. w sprawie homologacji typu pojazdów silnikowych w odniesieniu do emisji zanieczyszczeń pochodzących z lekkich pojazdów pasażerskich i użytkowych (Euro 5 i Euro 6) oraz w sprawie dostępu do informacji dotyczących naprawy i utrzymania pojazdów w sytuacji stosowania „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu (NO_x), które aktywuje się w cyklu testowym stosowanym w procesie homologacji typu WE, a w warunkach drogowych pojazdy te emitują ilości tlenków azotu (NO_x) przekraczające limity wskazane w normie Euro 5;
- c) rozpowszechnianie w treści wyciągów ze świadectw homologacji (przed 22 czerwca 2013 r.) oraz w treści świadectw zgodności WE (od 22 czerwca 2013 r.) informacji na temat parametrów dotyczących poziomu tlenków azotu (NO_x) emitowanych przez te pojazdy w sytuacji stosowania w tych pojazdach „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu (NO_x), które aktywuje się w cyklu testowym stosowanym w procesie homologacji typu WE, a w warunkach drogowych pojazdy te emitują ilości tlenków azotu (NO_x) przekraczające limity określone w normie Euro 5,

co stanowi nieuczciwe praktyki rynkowe w rozumieniu art. 5 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 3 pkt 2 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów;

- 2. kierowaniu do przedsiębiorców sprzedających konsumentom pojazdy marek Volkswagen, Skoda, Audi i SEAT komunikatów i wytycznych, mogących wpłynąć na ich decyzję co do sposobu rozpatrywania przez nich reklamacji składanych przez konsumentów z tytułu rękojmi albo niezgodności towaru z umową, dotyczących wady związanej z problemem emisji spalin wynikającym z zainstalowanego w pojazdach marek Volkswagen, Skoda, Audi i SEAT wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu (NO_x), co jest sprzeczne z dobrymi obyczajami rozumianymi jako nieingerowanie przez poprzedniego sprzedawcę, do którego sprzedawca miałby prawo kierować na podstawie 576¹ § 1 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny albo na podstawie art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego roszczenia wynikające z poniesionych kosztów w wyniku wykonania przez konsumenta uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy albo niezgodności towaru z umową, w proces rozpatrywania przez sprzedawcę reklamacji składanej przez konsumenta z tytułu rękojmi za wady rzeczy albo niezgodności towaru z umową, poprzez sugerowanie stosowania rozwiązań polegających na automatycznym uznawaniu reklamacji za nieuzasadnione przy wystąpieniu niezgodności towaru z umową,

co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów.

Treść decyzji nr DOZIK 2/2020 dostępna jest na stronie internetowej www.uokik.gov.pl przy czym powyższy obowiązek powinien być zrealizowany z zastosowaniem następujących zasad:

- w przypadku zmiany nazwy przedsiębiorcy, jego przekształcenia lub przejścia praw i obowiązków na inny podmiot pod jakimkolwiek tytułem, powyższy obowiązek powinien być zrealizowany odpowiednio przez lub za pośrednictwem danego przedsiębiorcy lub jego następcy prawnego, ze wskazaniem nazw dawnej i nowej;
- w razie zmiany treści sentencji decyzji lub jej uzasadnienia przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów lub sąd powszechny, w zakresie podlegającym powyższemu obowiązkowi, należy obowiązek ten wykonać w stosunku do zmienionej treści decyzji.

V. Na podstawie art. 26 ust. 3 w związku z art. 27 ust. 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 184, z późn. zm.) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada na Volkswagen Group Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu obowiązek publikacji, na koszt Volkswagen Group Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu całości niniejszej decyzji (z wyłączeniem informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa lub innych informacji prawnie chronionych, w tym danych osobowych) - w terminie 7 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji - na stronie internetowej Volkswagen Group Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu (obecnie jest to strona www.vw-group.pl) oraz stronach internetowych marek Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi (obecnie są to strony: www.volkswagen.pl, www.vwuzytkowe.pl, www.seat-auto.pl, www.skoda-auto.pl, www.audi.pl), przy czym treść decyzji powinna być dostępna za pomocą hiperłącza (linku) widocznego w górnej części strony głównej ww. stron i każdej z podstron, a tekst hiperłącza powinien wyglądać następująco: napis „DECYZJA UOKiK - Pojazdy koncernu Volkswagen wyposażone w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189” (w kolorze czerwonym, czcionką Times New Roman, wielkości co najmniej 13 pkt) oraz utrzymania jej na przedmiotowych stronach internetowych przez okres 6 miesięcy, przy czym powyższy obowiązek powinien być zrealizowany z zastosowaniem następujących zasad:

- w przypadku zmiany nazwy przedsiębiorcy, jego przekształcenia lub przejścia praw i obowiązków na inny podmiot pod jakimkolwiek tytułem, powyższe obowiązki publikacyjne powinny być zrealizowane odpowiednio przez lub za pośrednictwem danego przedsiębiorcy lub jego następcy prawnego, ze wskazaniem nazw dawnej i nowej;
- w przypadku zmiany adresu strony internetowej Volkswagen Group Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu (obecnie jest to strona www.vw-group.pl) lub adresów stron internetowych marek Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi (obecnie są to strony: www.volkswagen.pl, www.vwuzytkowe.pl, www.seat-auto.pl, www.skoda-auto.pl, www.audi.pl) należy niniejsze rozstrzygnięcie zastosować odpowiednio do strony internetowej Volkswagen Group Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu oraz stron internetowych marek Volkswagen (samochody osobowe i użytkowe), SEAT, Skoda i Audi funkcjonujących w dacie uprawomocnienia się niniejszej decyzji;
- w razie zmiany treści sentencji decyzji lub jej uzasadnienia przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów lub sąd powszechny, w zakresie podlegającym obowiązkowi publikacji, należy obowiązek ten wykonać w stosunku do zmienionej treści decyzji.

- VI. Na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 184, z późn. zm.) oraz na podstawie art. 263 § 1, art. 263 § 2 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 23, z późn. zm.) w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 184, z późn. zm.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów obciąża Volkswagen Group Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu kosztami postępowania opisanego w punktach I-II sentencji niniejszej decyzji w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w kwocie 29 641,47 zł (słownie: dwadzieścia dziewięć tysięcy sześćset czterdzieści jeden złotych czterdzieści siedem groszy) i zobowiązuje Volkswagen Group Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu do zwrotu tych kosztów Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 14 października 2015 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes Urzędu) wszczął postępowanie wyjaśniające mające na celu wstępne ustalenie, czy w związku z wprowadzaniem do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przez Volkswagen Group Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu (dalej jako „Volkswagen Group Polska”, „Spółka” lub „Przedsiębiorca”) pojazdów marek koncernu motoryzacyjnego Volkswagen AG wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym z wadliwym systemem sterowania emisją spalin, nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Postępowanie zostało wszczęte w związku z doniesieniami pochodzącymi z rynku amerykańskiego dotyczącymi ujawnienia 18 września 2015 r. przez Amerykańską Agencję Ochrony Środowiska (EPA), że koncern Volkswagen zaniżał wartość emisji tlenków azotu w samochodach produkowanych po 2009 r.

W ramach postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu wzywał Volkswagen Group Polska do przekazania informacji i dokumentów, niezbędnych do ustalenia stanu faktycznego sprawy w pismach z dnia: 14 października 2015 r., 23 października 2015 r., 9 listopada 2015 r., 24 listopada 2015 r., 15 stycznia 2016 r., 2 lutego 2016 r., 5 kwietnia 2016 r., 16 maja 2016 r., 21 czerwca 2016 r., 18 sierpnia 2016 r., 5 września 2016 r., 9 września 2016 r., 18 listopada 2016 r. oraz 10 sierpnia 2017 r.

Spółka przekazała stosowne informacje i dokumenty w pismach z dnia: 9 listopada 2015 r., 16 listopada 2015 r., 30 listopada 2015 r., 10 grudnia 2015 r., 26 stycznia 2016 r., 7 marca 2016 r., 13 kwietnia 2016 r., 25 kwietnia 2016 r., 19 maja 2016 r., 30 czerwca 2016 r., 9 sierpnia 2016 r., 7 września 2016 r., 16 września 2016 r., 19 września 2016 r., 29 września 2016 r., 5 grudnia 2016 r., 14 września 2017 r. W trakcie postępowania wyjaśniającego Przedsiębiorca przekazał m.in. materiały reklamowe dotyczące wprowadzanych do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym z wadliwym systemem sterowania emisją spalin wraz z informacjami dotyczącymi ich publikacji, informacje na temat istoty problemu dotyczącego silników diesla typu EA 189 i ilości pojazdów poszczególnych marek wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym z wadliwym systemem sterowania emisją spalin wprowadzonych przez Spółkę do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, informacje na temat składanych przez

konsumentów reklamacji z tytułu rękojmi, niezgodności z umową lub gwarancji dotyczących problemów związanych z emisją spalin w pojazdach marek koncernu Volkswagen AG, informacje o kierowanych przez Spółkę do autoryzowanych dealerów instrukcjach dotyczących sposobu rozpatrywania ww. reklamacji oraz informacje na temat akcji serwisowej dotyczącej pojazdów wyposażonych w silniki diesla typu EA 189.

Ponadto, w toku postępowania wyjaśniającego w celu dokonania ustalení stanu faktycznego sprawy Prezes Urzędu wzywał spółki: Beltowski sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Krakowie, Berdychowski sp. j. z siedzibą w Poznaniu, Auto Handel Centrum Krotoski-Cichy sp. j. z siedzibą w Wysogotowie, Plichta sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Wejherowie, POL-MOT Auto S.A. z siedzibą w Warszawie, Sieńko i Syn sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku, Grupa PGD sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Krakowie, Porsche Inter Auto Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Inter Auto sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Krakowie, Krotoski-Cichy sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Łodzi, Biacomex S.A. z siedzibą w Białymstoku, FOTA-GROBLEWSKI sp. z o.o. z siedzibą w Sopocie, Łódź JTB sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Łodzi należące do sieci autoryzowanych dealerów nowych pojazdów marek Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi do przekazania m.in. informacji na temat otrzymanych rekomendacji, instrukcji lub sugestii odnoszących się do sposobu rozpatrywania reklamacji z tytułu rękojmi lub niezgodności towaru z umową dotyczących wad związanych z nieprawidłowościami w zakresie publicznych deklaracji co do poziomu emisji spalin (zarówno CO₂, jak i NO_x) w pojazdach marek Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi oraz informacji dotyczących składanych przez konsumentów reklamacji z tytułu rękojmi lub niezgodności towaru z umową, które dotyczyły ww. wad.

Ww. podmioty przekazały stosowne informacje i dokumenty pismami z dnia: 9 maja 2016 r. (POL-MOT Auto S.A.), 11 maja 2016 r. i 7 września 2016 r. (Beltowski sp. z o.o. sp. k.), 12 maja 2016 r. i 22 września 2016 r. (Berdychowski sp. j.), 16 maja 2016 r. (Sieńko i Syn sp. z o.o.), 18 maja 2016 r. (Auto Handel Centrum Krotoski-Cichy sp. j.), 13 maja 2016 r., 29 sierpnia 2016 r. i 12 września 2016 r. (Plichta sp. z o.o. sp.k.), 9 maja 2016 r., 21 czerwca 2016 r. i 8 września 2016 r. (Grupa PGD sp. z o.o. sp.k.), 13 maja 2016 r. (Porsche Inter Auto Polska sp. z o.o.), 12 maja 2016 r. i 13 maja 2016 r. (Inter Auto sp. z o.o. sp. k.), 27 maja 2016 r. i 9 sierpnia 2016 r. (Krotoski-Cichy sp. z o.o. sp.k.), 19 sierpnia 2016 r. (Biacomex S.A.), 18 maja 2016 r. i 23 maja 2016 r. (FOTA-GROBLEWSKI sp. z o.o.), 18 sierpnia 2017 r. (Łódź JTB sp. z o.o. sp. k.).

W toku postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu prowadził także korespondencję z Dyrektorem Transportowego Dozoru Technicznego oraz niemieckim (tj. Kraftfahrt-Bundesamt) i brytyjskim (tj. Vehicle Certification Agency) organem do spraw homologacji dotyczącą pojazdów marek Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189.

Ustalenia dokonane w toku postępowania wyjaśniającego oraz zgromadzony w sprawie materiał dowodowy uzasadniały wszczęcie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, w związku z czym postanowieniem z dnia 30 grudnia 2016 r. sygn. akt DOIK-610-516/16/EJ Prezes Urzędu wszczął z urzędu postępowanie w sprawie stosowania przez Volkswagen Group Polska praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wskazanych w punktach I i II sentencji niniejszej decyzji.

Postanowieniami z dnia 20 stycznia 2017 r., 16 maja 2018 r. Prezes Urzędu włączył do materiału dowodowego niniejszego postępowania określone w tych postanowieniach dokumenty i materiały zgromadzone w toku postępowania wyjaśniającego o sygn. akt DDK-403-14/15/EJ wraz z uwierzytelnionymi tłumaczeniami na język polski w przypadku dokumentów sporządzonych w języku obcym.

Pismem z dnia 13 lutego 2017 r. Spółka ustosunkowała się do zarzutów sformułowanych w postanowieniu z dnia 30 grudnia 2016 r. o wszczęciu niniejszego postępowania. Spółka

wniosła o umorzenie postępowania jako bezprzedmiotowego. W ocenie Volkswagen Group Polska postawione zarzuty są bezzasadne, albowiem zarzucane praktyki albo w ogóle nie miały miejsca, albo nie miały charakteru nieuczciwych praktyk rynkowych, względnie nie naruszały zbiorowych interesów konsumentów. Pismem z dnia 9 października 2017 r. Spółka uzupełniła argumentację dotyczącą ustosunkowania się do zarzutów. Do wskazanych przez Volkswagen Group Polska w tych pismach kwestii, w szczególności stanowiska Spółki w zakresie poszczególnych zarzutów i ich oceny prawnej Prezes Urzędu odniesie się w dalszej części niniejszej decyzji.

W toku niniejszego postępowania Prezes Urzędu wezwał Volkswagen Group Polska do przekazania kolejnych informacji i dokumentów, niezbędnych do ustalenia stanu faktycznego sprawy pismami z dnia: 31 lipca 2018 r., 16 sierpnia 2018 r., 29 listopada 2018 r., 10 stycznia 2019 r., 13 sierpnia 2019 r.

W pismach z dnia: 10 września 2018 r., 17 września 2018 r., 4 stycznia 2019 r., 22 stycznia 2019 r., 29 stycznia 2019 r., 11 marca 2019 r., 2 września 2019 r. Spółka przekazała stosowne informacje i dokumenty, w tym m.in. informacje na temat katalogów publikowanych na stronach internetowych marek Volkswagen (samochody osobowe i użytkowe), SEAT, Skoda i Audi oraz [REDAKTOWANE]

[REDAKTOWANE], informację dotyczącą sumy przychodów netto ze sprzedaży oraz zrównanych z nimi za rok obrotowy trwający od 1 stycznia 2017 r. do 31 grudnia 2017 r. oraz od 1 stycznia 2018 r. do 31 grudnia 2018 r., informacje dotyczące maksymalnych wartości emisji tlenków azotu (NO_x) dla pojazdów Volkswagen Amarok i Volkswagen Caddy, nazwy podmiotów będących w latach 2008-2015 usługodawcami lub abonentami domen internetowych www.volkswagen.pl, www.audi.pl, www.skoda-auto.pl, www.seat-auto.pl oraz informacje na temat grupy kapitałowej Volkswagen.

W dniu 20 sierpnia 2018 r. Prezes Urzędu wystąpił również do Dyrektora Transportowego Dozoru Technicznego o przekazanie dodatkowych informacji na temat marki pojazdów objętych manipulacją poziomem emisji spalin, dla których zostało wydane świadectwo homologacji typu WE przez organ właściwy do spraw homologacji Luksemburga. Dyrektor Transportowego Dozoru Technicznego przekazał stosowne informacje w dniu 27 sierpnia 2018 r.

Ponadto, postanowieniami z dnia 16 maja 2018 r., 10 stycznia 2019 r. oraz 9 stycznia 2020 r. Prezes Urzędu dopuścił w niniejszym postępowaniu m.in. dowód z następujących dokumentów: wyroku Sądu Krajowego w Hamburgu (LG Hamburg), 29 Izba Cywilna z dnia 7 marca 2018 r. uznającego pojazd wyposażony w oprogramowanie przeznaczone do sterowania silnikiem typu EA 189 za wadliwy i zasądający dostarczenie skarżącemu pojazdowi wolnego od wad, decyzji holenderskiego urzędu ds. konsumentów i rynków (Autoritet Consument&Market) nr ACM/UIT/230880 z dnia 18 października 2017 r. dotyczącej nałożenia kary pieniężnej na Volkswagen AG, korespondencji z Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur z dnia 24 października 2017 r. dotyczącej pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189, decyzji Włoskiego Organu Ochrony Konkurencji z dnia 4 sierpnia 2016 r. nakładającej łącznie na Volkswagen Group Italia S.p.A. i Volkswagen AG karę pieniężną w wysokości 5 000 000 euro, wyroku Sądu Krajowego w Eisenstadt z dnia 14 maja 2018 r., sygn. akt 18 Cg 18/16 y, wyroku Federalnego Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 8 stycznia 2019 r. sygn. akt VIII ZR 225/17, wyroku Sądu Administracyjnego Regionu Lazio z dnia 31 maja 2019 r., nr 06920/2019, raportów pn.: *Program Badania Emisji Spalin, Analiza emisji pochodzących z lekkich pojazdów użytkowych za pomocą przewoźnych systemów pomiaru emisji zanieczyszczeń (PEMS), Postawy Europejczyków wobec budowania jednolitego rynku produktów organicznych i uwierzytelnionych tłumaczeń powyższych dokumentów na język polski oraz pisma*

Stowarzyszenia Osób Poszkodowanych przez Spółki Grupy Volkswagen z dnia 30 stycznia 2017 r., skarg konsumentów, artykułów pn.: *Emisja zanieczyszczeń z pojazdów w rzeczywistych warunkach ruchu na przykładzie aglomeracji poznańskiej, Ocena zanieczyszczeń z pojazdów w rzeczywistych warunkach ruchu.*

Pismem z dnia 4 kwietnia 2017 r. na podstawie art. 183 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz.U. z 2018 r., poz. 2096 z późn. zm., dalej jako kpa) swój udział w niniejszym postępowaniu zgłosił prokurator Prokuratury Okręgowej w Warszawie, który w oparciu o art. 188 kpa wniósł o powiadamianie Prokuratury Okręgowej w Warszawie o wszelkich dokonanych czynnościach i rozstrzygnięciach zapadłych w przedmiotowym postępowaniu. Pismem z dnia 8 sierpnia 2018 r. oraz poprzedzającym je pismem z dnia 4 lipca 2018 r. prokurator Prokuratury Okręgowej w Warszawie wystąpił z prośbą o przekazanie kopii całości akt przedmiotowego postępowania z wyłączeniem materiałów objętych ochroną tajemnicy przedsiębiorstwa. W odpowiedzi na przedmiotowe pisma w dniu 22 października 2018 r. Prezes Urzędu przekazał prokuratorowi Prokuratury Okręgowej w Warszawie kopię akt przedmiotowej sprawy. Przekazany materiał nie obejmował dysków zewnętrznych i pamięci USB oraz dokumentów zawierających: informacje uznane przez Volkswagen Group Polska sp. z o.o. za tajemnicę przedsiębiorstwa, informacje, które w ocenie Prezesa Urzędu mogą stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa oraz informacje prawnie chronione (dane osobowe). Następnie pismem z dnia 28 października 2019 r. Prokurator Prokuratury Okręgowej w Warszawie wystąpił z prośbą o przekazanie kopii akt niniejszego postępowania, które zostały włączone do sprawy od momentu przekazania przez Prezesa Urzędu do Prokuratury Okręgowej w Warszawie kopii dokumentacji przy piśmie z dnia 22 października 2018 r., z wyłączeniem materiałów objętych ochroną tajemnicy przedsiębiorstwa. Pismem z dnia 15 listopada 2019 r. Prezes Urzędu przekazał prokuratorowi Prokuratury Okręgowej w Warszawie kopię ww. akt (z wyłączeniem materiałów objętych ochroną tajemnicy przedsiębiorstwa).

W toku postępowania wyjaśniającego sygn. akt DDK-403-14/15/EJ Spółka złożyła następujące wnioski o ograniczenie dostępu do materiału dowodowego z dnia: 9 listopada 2015 r., 26 stycznia 2016 r., 7 marca 2016 r., 30 czerwca 2016 r., 9 sierpnia 2016 r., 7 września 2016 r., 19 września 2016 r., 29 września 2016 r., 5 grudnia 2016 r. i 14 września 2017 r., które następnie włączone zostały do niniejszego postępowania. W toku postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów Spółka wniosła o ograniczenie wglądu do materiału dowodowego pismami z dnia: 10 września 2018 r., 17 września 2018 r. i 15 lutego 2019 r. Pismem z dnia 18 maja 2018 r. Prezes Urzędu poinformował Spółkę, że w związku z faktem, iż na podstawie art. 183 § 1 kpa swój udział w postępowaniu wobec Volkswagen Group Polska w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zgłosił prokurator Prokuratury Okręgowej w Warszawie, któremu służą prawa strony, złożone przez Spółkę na etapie postępowania wyjaśniającego wnioski o ograniczenie dostępu do materiału dowodowego podlegają rozpoznaniu na etapie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Jednocześnie Prezes Urzędu wezwał Przedsiębiorcę do wyjaśnienia, czy podtrzymuje ww. wnioski oraz m.in. do wskazania podmiotu, do którego należy zastosować ograniczenie prawa wglądu do materiału dowodowego i odpowiedniego uzasadnienia złożonych wniosków. W odpowiedzi na przedmiotowe wezwanie pismem z dnia 14 czerwca 2018 r. Spółka podtrzymała wszystkie złożone wnioski o ograniczenie dostępu do materiału dowodowego oraz wskazała, że ograniczenie to - w wypadku każdego z wniosków - ma dotyczyć każdego podmiotu, któremu przysługuje lub może przysługiwać prawo wglądu do materiału dowodowego lub jego części, w tym w szczególności uczestniczącego na prawach strony prokuratora Prokuratury Okręgowej. Następnie pismem z dnia 24 sierpnia 2018 r. Prezes Urzędu wezwał Volkswagen Group Polska do uzupełnienia wniosków o ograniczenie wglądu do określonych w przedmiotowym piśmie informacji poprzez wykazanie spełnienia

przesłanek pozwalających na uznanie tych informacji za tajemnicę przedsiębiorstwa lub stosowną modyfikację złożonych wniosków. W odpowiedzi na powyższe, pismem z dnia 21 września 2018 r. Spółka ponownie podtrzymała wszystkie złożone wnioski o ograniczenie dostępu do materiału dowodowego oraz podtrzymała swoje stanowisko zawarte w odpowiedzi na wezwanie z dnia 18 maja 2018 r. także co do tego, że informacje wskazane w wezwaniu Prezesa Urzędu z dnia 24 sierpnia 2018 r. mają charakter tajemnicy przedsiębiorstwa Volkswagen Group Polska. Jednocześnie Przedsiębiorca zmodyfikował wniosek o ograniczenie dostępu do materiału dowodowego z dnia 29 września 2016 r. oraz cofnął wniosek o ograniczenie materiału dowodowego z dnia 29 września 2016 r. w zakresie odpowiedzi co do punktu I wezwania Prezesa Urzędu i wniosek o ograniczenie dostępu do materiału dowodowego z dnia 5 grudnia 2016 r. w zakresie dotyczącym załączników 11 i 12 do pisma z dnia 5 grudnia 2016 r. Pismem z dnia 24 stycznia 2019 r. Spółka wezwała Prezesa Urzędu do usunięcia naruszenia prawa poprzez niezwłoczne rozpatrzenie wszystkich wniosków Spółki o ograniczenie dostępu do materiału dowodowego.

W związku z tym, że w toku postępowania wyjaśniającego sygn. akt DDK-403-14/15/EJ spółka Porsche Inter Auto Polska sp. z o.o. złożyła wniosek o ograniczenie dostępu do materiału dowodowego zawartego w piśmie z dnia 13 maja 2016 r. oraz jego załącznikach, Prezes Urzędu pismem z dnia 18 maja 2018 r. poinformował ww. podmiot o zaliczeniu w poczet dowodów we wszczętym wobec Volkswagen Group Polska postępowaniu przedmiotowego pisma z dnia 13 maja 2016 r. wraz z załącznikami nr 2-5 oraz wezwał Porsche Inter Auto Polska sp. z o.o. do wyjaśnienia, czy podtrzymuje złożony w dniu 13 maja 2016 r. ww. wniosek o ograniczenie dostępu do materiału dowodowego oraz m.in. do wskazania podmiotu, do którego należy zastosować ograniczenie prawa wglądu do materiału dowodowego. W odpowiedzi na przedmiotowe wezwanie spółka Porsche Inter Auto Polska sp. z o.o. podtrzymała powyższy wniosek o ograniczenie dostępu do materiału dowodowego oraz wniosła o ograniczenie prawa wglądu w treść załączników wobec prokuratora Prokuratury Okręgowej w Warszawie.

W toku postępowania wyjaśniającego również spółka FOTA-GROBLEWSKI sp. z o.o. wskazała, iż dokumenty będące załącznikami do złożonego przez nią pisma z dnia 18 maja 2016 r. zawierają tajemnicę przedsiębiorstwa. W związku z powyższym zawiadomieniem z dnia 18 maja 2018 r. Prezes Urzędu powiadomił ww. podmiot o zaliczeniu w poczet dowodów we wszczętym wobec Volkswagen Group Polska postępowaniu pisma FOTA-GROBLEWSKI sp. z o.o. z dnia 18 maja 2016 r. wraz z załącznikami oraz o prawie złożenia wniosku o ograniczenie prawa wglądu do ww. dokumentów. W odpowiedzi na przedmiotowe zawiadomienie spółka FOTA-GROBLEWSKI sp. z o.o. oświadczyła, że nie składa wniosku o ograniczenie prawa wglądu do materiału dowodowego złożonego w dniu 18 maja 2016 r.

W toku niniejszego postępowania pismem z dnia 20 czerwca 2018 r. Przedsiębiorca wniósł o udostępnienie całości korespondencji Prezesa Urzędu z Instytutem Badań i Rozwoju Motoryzacji BOSMAL sp. z o.o., wszystkich dokumentów opatrzonych sygnaturą DOIK-81-151/17/EJ oraz wszystkich innych dokumentów, które nie znajdują się w aktach sprawy, a które dokumentują czynności podejmowane przez Prezesa Urzędu w celu wyjaśnienia sprawy. W dniu 5 października 2018 r. na podstawie art. 37 § 1 kpa Spółka wezwała Prezesa Urzędu do usunięcia naruszenia prawa poprzez niezwłoczne rozpatrzenie powyższych wniosków. Odnosząc się do powyższych wniosków w piśmie z dnia 29 października 2018 r. Prezes Urzędu wskazał, że kopia całości korespondencji z Instytutem Badań i Rozwoju Motoryzacji BOSMAL sp. z o.o. i innymi jednostkami badawczymi oraz wszystkie dokumenty opatrzone sygnaturą DOIK-81-151/17/EJ znajdują się w aktach niniejszej sprawy. Jednocześnie Prezes Urzędu wyjaśnił, że korespondencja prowadzona z jednostkami naukowymi miała na celu jedynie zgromadzenie informacji o ewentualnych możliwościach technicznych przeprowadzenia badań wskazanych przez Prezesa Urzędu i ich szacunkowych

kosztach. W toku niniejszego postępowania Prezes Urzędu nie skorzystał z możliwości zwrócenia się na podstawie art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2017 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 184, z późn. zm.), dalej jako uokik lub ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów) do jednostki badawczej o wydanie opinii. Następnie, pismem z dnia 13 listopada 2018 r. Spółka wniosła o udostępnienie korespondencji prowadzonej przez Prezesa Urzędu z Instytutem Badań i Rozwoju Motoryzacji BOSMAL sp. z o.o. oraz innymi jednostkami badawczymi w związku z niniejszym postępowaniem po dniu 31 grudnia 2017 r., kopii wiadomości mailowej z dnia 21 lipca 2017 r., godzina 11:23 od Instytutu Badań i Rozwoju Motoryzacji BOSMAL sp. z o.o. bez zacinanień, protokołu spotkania z przedstawicielami Instytutu Transportu Samochodowego, które to spotkanie miało się odbyć w siedzibie Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, a w razie nieistnienia protokołu - informacji o przebiegu tego spotkania, protokołu spotkania z udziałem przedstawiciela Prokuratury Okręgowej w Warszawie, które odbyło się dnia 10 października 2018 r., a w razie nieistnienia tego protokołu - informacji o przebiegu tego spotkania. W dniu 7 marca 2019 r. Spółka wniosła ponaglenie (ostateczne przedsądowe wezwanie do usunięcia naruszenia prawa), które objęło całość powyższych żądań (karta nr 4432 akt administracyjnych).

Pełnomocnicy Spółki zapoznawali się z aktami niniejszego postępowania w dniach: 12 stycznia 2017 r., 30 stycznia 2017 r., 4 lipca 2017 r., 29 sierpnia 2017 r., 5 października 2017 r., 8 grudnia 2017 r., 9 lutego 2018 r., 30 kwietnia 2018 r., 30 maja 2018 r., 25 lipca 2018 r., 16 sierpnia 2018 r., 30 sierpnia 2018 r., 5 października 2018 r., 30 października 2018 r., 5 grudnia 2018 r., 14 grudnia 2018 r., 11 stycznia 2019 r., 7 marca 2019 r., 10 kwietnia 2019 r., 25 kwietnia 2019 r., 22 maja 2019 r., 28 sierpnia 2019 r., 3 października 2019 r., 13 grudnia 2019 r. i 10 stycznia 2020 r.

Mając na uwadze nakaz należytego i wyczerpującego informowania strony o okolicznościach sprawy, wyrażony w art. 9 kpa, Prezes Urzędu przedstawił Spółce w piśmie z dnia 10 stycznia 2019 r. szczegółowe uzasadnienie zarzutów nr DOZIK-1/2019 (dalej także SUZ), w którym poinformował Volkswagen Group Polska o dotychczasowych ustaleniach poczynionych w toku niniejszego postępowania oraz o planowanym rozstrzygnięciu. Prezes Urzędu przedstawił w SUZ stan faktyczny, zaprezentowana została również ocena prawna praktyk. Prezes Urzędu wskazał, iż planuje wydać decyzję o uznaniu praktyk opisanych w pkt 1 postanowienia 30 grudnia 2016 r. za naruszające zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania. Natomiast w zakresie praktyki opisanej w pkt 2 ww. postanowienia decyzję o uznaniu tej praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów oraz nakazującą zaniechania jej stosowania. Ponadto, Prezes Urzędu przedstawił sposób kalkulacji planowanej kary pieniężnej. Prezes Urzędu zapowiedział również nałożenie obowiązku publikacji decyzji kończącej niniejsze postępowanie na stronach internetowych Spółki, obowiązku poinformowania wszystkich konsumentów, którzy zakupili na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej od autoryzowanych dealerów marki: Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi wyposażone w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 o uznaniu przez Prezesa Urzędu za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów działań Spółki określonych w pkt 1 i 2 SUZ a także obciążenie Spółki kosztami postępowania. Spółka została poinformowana o możliwości odniesienia się do przedstawionych w tym piśmie ustaleń i ich oceny prawnej.

W piśmie z dnia 15 lutego 2019 r. Spółka przekazała stanowisko co do ustaleń faktycznych i ich oceny prawnej przedstawionych w SUZ. Spółka podtrzymała wniosek o umorzenie postępowania jako bezprzedmiotowego. Spółka zakwestionowała zasadność prowadzonego wobec niej postępowania. Wskazała w szczególności, że była jedynie pośrednikiem dystrybuującym pojazdy i ani nie wiedziała, ani nie mogła wiedzieć, że sprzedawane przez nią dealerom pojazdy mają zainstalowane „oprogramowanie optymalizujące”. Ponadto, Spółka wskazała, że opierała swoje przekonanie o prawdziwości rozpowszechnianych

informacji na ważnych świadectwach homologacji i nie tylko nie ponosi winy - ani umyślnej, ani nieumyślnej - za ewentualne naruszenie, co wyklucza wymierzenie kary pieniężnej, ale nawet nie może zostać uznana za sprawcę naruszenia. Dodatkowo, w ocenie Spółki norma Euro 5 nie określa maksymalnych wartości granicznych emisji tlenków azotu w rzeczywistych warunkach drogowych, natomiast zarzut określony w pkt I lit. c postanowienia o wszczęciu postępowania razi bezzasadnością. Prezes Urzędu czyni bowiem Spółce zarzut z tego, że postąpiła dokładnie tak, jak wymagały tego od niej przepisy prawa, które nie umożliwiały jej w żadnym wypadku umieszczania w dokumentach (tj. w wyciągach ze świadectw homologacji oraz w świadectwach zgodności WE) innych danych niż te, które tam faktycznie umieszczano. Ponadto, Spółka zarzuciła Prezesowi Urzędu niedopuszczalne rozszerzenie przedmiotu niniejszego postępowania poprzez objęcie nim pojazdów Volkswagen Samochody Użytkowe i rozszerzenie zakresu materiałów reklamowych i informacyjnych, których rozpowszechnianie objęte jest postępowaniem. Dodatkowo, zdaniem Spółki praktyka objęta zarzutem z pkt 2 postanowienia w ogóle nie stanowi praktyki wobec konsumentów i jako taka nie może być nieuczciwą praktyką rynkową. Spółka przedstawiła również swoje zastrzeżenia co do kwestii przedawnienia praktyk. Ponadto, Spółka zarzuciła Prezesowi Urzędu naruszenie prawa do obrony. Spółka krytycznie odniosła się do SUZ, które w ocenie Spółki nie posiada właściwości wymaganych od szczegółowego uzasadnienia zarzutów oraz procedury gromadzenia przez Prezesa Urzędu dowodów.

Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 10 § 1 kpa Spółka została poinformowana o możliwości wypowiedzenia się przed wydaniem decyzji co do zebranych dowodów i materiałów. Pismem z dnia 9 stycznia 2020 r. Prezes Urzędu skierował do Spółki zawiadomienie o zakończeniu zbierania materiału dowodowego oraz o możliwości przeglądania akt i wypowiedzenia się w sprawie zebranego materiału dowodowego. W dniu 10 stycznia 2020 r. pełnomocnik Spółki zapoznał się z aktami sprawy. W piśmie z dnia 13 stycznia 2020 r. Spółka przedstawiła uwagi co do zebranych dowodów i materiałów.

W tym miejscu Prezes Urzędu odniesie się do zawartego w piśmie z dnia 15 lutego 2019 r. zarzutu Spółki dotyczącego naruszenia jej prawa do obrony. Do pozostałych kwestii podniesionych przez Spółkę w odpowiedzi na SUZ Prezes Urzędu ustosunkuje się w dalszej części decyzji.

W ocenie Volkswagen Group Polska pismo nr 1/2019 (SUZ) uniemożliwiło Spółce ustosunkowanie się do postawionych jej zarzutów z uwagi na fakt, że pismo to nie posiadało właściwości, których posiadanie zgodnie z wydanymi przez Prezesa Urzędu *Wyjaśnieniami dotyczącymi przedstawiania Szczegółowego uzasadnienia zarzutów* z dnia 1 września 2015 r. jest warunkiem uznania go za szczegółowe uzasadnienie zarzutów. Jak wskazała Spółka: pismo to zostało sporządzone zanim Prezes Urzędu uznał, iż zakończył etap gromadzenia materiału dowodowego, Prezes Urzędu przytaczając w nim dowody, nie odnosił się do kart postępowania, pismo zawierało ustalenia faktyczne, co do których nie przytoczono żadnych dowodów, a część materiału dowodowego do dnia sporządzenia SUZ była ukrywana przez Prezesa Urzędu przed Spółką. Spółka zaznaczyła, że szczegółowe uzasadnienie zarzutów nr DOZIK-1/2019 zostało sporządzone na podstawie dowodów, które choć były znane Prezesowi Urzędu nawet 2 lata wcześniej to jednak do dnia sporządzenia SUZ nie zostały włączone do akt i nie były udostępnione Spółce. Ponadto, pismo to nie zostało Spółce doręczone zgodnie z obowiązującymi przepisami, a wyznaczony Spółce termin na odniesienie się do niego nie umożliwił jej realnego ustosunkowania się do tych zarzutów. Zdaniem Spółki brak przedstawienia stronie szczegółowego uzasadnienia zarzutów oznacza, iż Prezes Urzędu nie wykonał obowiązku wynikającego z art. 74 uokik, zgodnie z którym wydając decyzję kończąca postępowanie Prezes Urzędu uwzględnia tylko zarzuty, do których strona mogła się ustosunkować. W konsekwencji, jak twierdzi Spółka, warunkiem wydania decyzji stwierdzającej naruszenie było sporządzenie nowego, prawidłowego szczegółowego

uzasadnienia zarzutów i jego prawidłowe doręczenie przy wyznaczeniu odpowiedniego terminu na ustosunkowanie się do niego przez Spółkę. Ponadto, w ocenie Spółki Prezes Urzędu utrudniał Spółce obronę poprzez gromadzenie dowodów poza prowadzonym postępowaniem, co prowadziło do ich ukrywania przed stroną.

Powyższe twierdzenie Spółki dotyczące naruszenia jej prawa do obrony należy uznać za bepodstawne.

Na wstępie należy wyjaśnić, że z dniem 3 czerwca 2019 r. przestały obowiązywać zasady określone w *Wyjaśnieniach dotyczących przedstawiania Szczegółowego uzasadnienia zarzutów* z 1 września 2015 r. Dotyczy to również postępowań, które w tym dniu były w toku.

Ponadto, przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie nakładają na Prezesa Urzędu obowiązku wydania SUZ. Tym samym brak jest również określonych w przepisach powszechnie obowiązującego prawa wymogów w odniesieniu do treści SUZ.

Zgodnie z art. 107 § 1 pkt 6 kpa, to w decyzji kończącej postępowanie administracyjne muszą się znaleźć uzasadnienie faktyczne i prawne. W art. 107 § 3 kpa zostało wyjaśnione, że uzasadnienie faktyczne decyzji powinno w szczególności zawierać wskazanie faktów, które organ uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, oraz przyczyn, z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, zaś uzasadnienie prawne - wyjaśnienie podstawy prawnej decyzji, z przytoczeniem przepisów prawa.

Tym samym SUZ - nie będąc rozstrzygnięciem sprawy co do meritum - nie musi zawierać wyczerpującego przedstawienia materiału dowodowego zgromadzonego w postępowaniu. Jest to tym bardziej zasadne, że w dacie wydawania SUZ istnieje możliwość dalszego zbierania materiału dowodowego w sprawie (może nim być chociażby pismo przedsiębiorcy, w którym ustosunkowuje się on do SUZ). Należy podkreślić, że zawiadomienie o zakończeniu zbierania materiału dowodowego postępowaniu kierowane jest do strony dopiero przed rozstrzygnięciem sprawy administracyjnej co do meritum, czyli przed wydaniem decyzji. Po zakończeniu zbierania materiału dowodowego stronie lub jej pełnomocnikom przysługuje prawo do zapoznania z nim. Następnie mogą oni również skorzystać z możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodów.

W niniejszej sprawie Spółka w toku prowadzonego w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów miała możliwość przedstawiania swoich wyjaśnień i stanowiska w kontekście stawianych zarzutów. Przedsiębiorca zapoznawał się z aktami przedmiotowego postępowania 25 razy wykonując jednocześnie ich fotokopię. Jednocześnie wszystkie wydawane przez Prezesa Urzędu postanowienia dowodowe każdorazowo doręczane były Spółce. Spółka miała zatem wiedzę na temat zakresu materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy na każdym etapie prowadzonego postępowania. Prezes Urzędu zadośćuczynił również obowiązkowi udostępnienia akt administracyjnych po zakończeniu gromadzenia materiału dowodowego i umożliwił Przedsiębiorcy wypowiedzenie się w zakresie przedmiotu postępowania w określonym terminie.

Odnosząc się do kwestii niezgodnego z prawem doręczenia SUZ oraz wyznaczonego terminu na ustosunkowanie się do niego należy przede wszystkim wskazać, że skoro pełnomocnik reprezentujący Spółkę wniósł odpowiedź na przedmiotowe pismo, to oznacza, że zostało ono skutecznie doręczone. Natomiast termin na zajęcie przez Spółkę stanowiska co do ustaleń faktycznych i ich oceny prawnej zawartych w SUZ, wynoszący 14 dni od dnia otrzymania SUZ, został na wniosek Spółki z dnia 11 stycznia 2019 r. przedłużony do 15 lutego 2019 r. (Spółka wniosła o przedłużenie terminu do złożenia stanowiska dotyczącego SUZ do dnia 25 marca 2019 r.). Zatem Spółka miała ponad miesiąc na przedstawienie swojego stanowiska (doręczenie SUZ nastąpiło 10 stycznia 2019 r.) i stanowisko takie (liczące 827 stron wraz z załącznikami) przedstawiła. Trudno zatem uznać, by wyznaczony przez Prezesa Urzędu

(uwzględniając dodatkowo fakt jego przedłużenia) termin do wniesienia odpowiedzi na SUZ uniemożliwił Spółce realne ustosunkowanie się do zarzutów skoro w tym terminie Spółka udzieliła tak obszernej odpowiedzi. Ponadto, jak już wskazano powyżej, do dnia wydania przedmiotowej decyzji Spółka miała możliwość przedstawiania swoich wyjaśnień i stanowiska w kontekście stawianych zarzutów i z tego prawa korzystała.

Odnosząc się natomiast do kwestii gromadzenia przez Prezesa Urzędu dowodów poza prowadzonym postępowaniem należy przypomnieć, że zgodnie z art. 84 uokik w zw. z art. 227 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1460, dalej jako kpc) przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. Przy czym żaden przepis nie zakazuje Prezesowi Urzędu włączania do akt postępowania dokumentów zgromadzonych w toku innego postępowania lub innej sprawy. Do akt niniejszego postępowania włączone zostały zatem wyłącznie te dokumenty i materiały, których przedmiotem są fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy (z pominięciem dowodów nieistotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, nieprzydatnych do wykazania danego faktu, powołanych wyłącznie dla zwłoki lub jeżeli okoliczności sporne zostały dostatecznie wyjaśnione), a zatem te, które stanowią dowód niestosowania, bądź stosowania przez Spółkę zarzucanych praktyk, w tym również np. czasu ich trwania. Jak wskazano powyżej przedmiotowe dokumenty i materiały zostały włączone do akt sprawy doręczonymi Spółce postanowieniami z dnia: 20 stycznia 2017 r., 16 maja 2018 r. oraz 9 stycznia 2020 r. Natomiast pismem z dnia 9 stycznia 2020 r. Prezes Urzędu poinformował Spółkę o zakończeniu zbierania materiału dowodowego i o możliwości zapoznania się z nim zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 10 § 1 kpa. Przed przekazaniem powyższej informacji pełnomocnicy Spółki zapoznawali się z aktami postępowania aż 25 razy wykonując ich fotokopię. Nie ulega zatem wątpliwości, że przed wydaniem decyzji Spółka знаła zgromadzony w aktach materiał dowodowy. Zaznaczyć przy tym należy, że podstawą wydania decyzji mogą być wyłącznie dokumenty i materiały zgromadzone w aktach sprawy. Mając powyższe na uwadze nie sposób zgodzić się z twierdzeniem Spółki, zgodnie z którym *Prezes Urzędu zbiera dowody poza postępowaniem, nie dokumentując swoich czynności w aktach sprawy, aby następnie, jeżeli uważa je za świadczące na niekorzyść Spółki, włączyć je do akt najpóźniejszym możliwym momencie, a jeżeli uważa je za nieprzydatne do wykazania winy Spółki - w ogóle je pominać.*

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

Volkswagen Group Polska jest przedsiębiorcą wpisanym do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego przez Sąd Rejonowy Poznań Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu VIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego, pod numerem: 0000327143 Przedmiotem działalności Przedsiębiorcy jest m.in. sprzedaż hurtowa i detaliczna samochodów osobowych i furgonetek.

Przedsiębiorca wpisany został do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego w dniu 1 kwietnia 2009 r. W dniu 1 czerwca 2012 r. Volkswagen Group Polska dokonał połączenia przez przejęcie m.in. spółek Kulczyk Tradex sp. z o.o. oraz Skoda Auto Polska S.A. zgodnie z art. 492 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2000 r., Nr 94, poz. 1037 z późn. zm., dalej jako ksh). Przed tym dniem Przedsiębiorca działał pod firmą KPI Sports Cars sp. z o.o. i zajmował się importem pojazdów marki Porsche. Spółka Kulczyk Tradex sp. z o.o. została wpisana do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego w dniu 28 marca 2001 r., natomiast Skoda Auto Polska S.A. w dniu 10 sierpnia 2001 r. Przedsiębiorca przejął między innymi import pojazdów marek Volkswagen (samochodów osobowych oraz użytkowych) i Audi od spółki Kulczyk Tradex sp. z o.o. oraz pojazdów marki Skoda od Skoda Auto Polska S.A. W dniu 15 czerwca 2012 r. spółki

Kulczyk Tradex sp. z o.o. oraz Skoda Auto Polska S.A. zostały wykreślone z Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. W odniesieniu do pojazdów SEAT Przedsiębiorca został wyznaczony importerm tych pojazdów w październiku 2012 r.

[dowód: pismo Przedsiębiorcy z dnia 13 lutego 2017 r., str. 15 wraz z załącznikiem nr 4 - odpisy pełne z rejestru przedsiębiorców spółek Volkswagen Group Polska, Skoda Auto Polska i Kulczyk Tradex sp. z o.o. (karta 1874, 1909-1929 akt administracyjnych), pismo Przedsiębiorcy z dnia 9 listopada 2015 r. (karta nr 29-30 akt administracyjnych)]

Od 2008 r. Przedsiębiorca oraz jego poprzednicy prawni (tj. Kulczyk Tradex sp. z o.o. i Skoda Auto Polska S.A.) sprzedawali autoryzowanym dealerom mającym siedzibę lub główne miejsce działalności na terytorium Polski, między innymi pojazdy wyposażone w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 EU5 (dalej również EA 189) o pojemności skokowej 1.2 l, 1.6 l i 2.0 l. Łączna liczba sprzedanych przez Przedsiębiorcę ww. pojazdów wyniosła [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] według stanu na dzień 9 listopada 2015 r., przy czym [REDAKTOWANE] spośród tych pojazdów zostało sprzedanych następnie konsumentom. Należy zauważyć, że [REDAKTOWANE] nabyte przez konsumentów pojazdy to pojazdy użytkowe (tj. Volkswagen Amarok i Volkswagen Caddy). W odniesieniu do około [REDAKTOWANE] pojazdów Przedsiębiorca nie jest w stanie określić czy ich nabywcami są konsumenci, czy też przedsiębiorcy. W powyższej liczbie sprzedanych pojazdów (tj. 138 [REDAKTOWANE]) mieszczą się także rejestracje własne tj. pojazdy zarejestrowane na Volkswagen Group Polska.

[dowód: pismo Przedsiębiorcy z dnia 9 listopada 2015 r., str. 2-3 wraz z załącznikiem nr 2 (karty 29-31 i 40 akt administracyjnych)]

Od 2008 r. Przedsiębiorca oraz jego poprzednicy prawni (tj. Kulczyk Tradex sp. z o.o. i Skoda Auto Polska S.A.) rozpowszechniali materiały reklamowe dotyczące pojazdów marek: Volkswagen¹, Skoda i Audi wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189. W odniesieniu do pojazdów marki SEAT spółka Volkswagen Group Polska stała się ich importerm dopiero w październiku 2012 r., a zatem należy przyjąć, że od tego czasu rozpowszechniała materiały reklamowe dotyczące ww. pojazdów.

[dowód: pismo Przedsiębiorcy z dnia 9 listopada 2015 r. str. 6 wraz z załącznikiem nr 9 (karty 33-35, 111-115 akt administracyjnych), pismo Przedsiębiorcy z dnia 5 grudnia 2016 r. wraz z załącznikami (karty 1643-1816 akt administracyjnych), pismo Przedsiębiorcy z dnia 10 września 2018 r. str. 2-3 (karty 3040-3041 akt administracyjnych)]

HOMOLOGACJA TYPU WE POJAZDU

¹ Przez markę Volkswagen należy rozumieć pojazdy osobowe marki Volkswagen oraz pojazdy użytkowe marki Volkswagen - modele Volkswagen Amarok oraz Volkswagen Caddy

Nowy typ pojazdu, który ma być wprowadzony do obrotu na terytorium Unii Europejskiej, powinien spełniać określone wymagania techniczne dla danej kategorii pojazdu. Homologacja typu WE oznacza procedurę, w wyniku której państwo członkowskie zaświadcza, że typ pojazdu, układu, części lub oddzielnego zespołu technicznego jest zgodny z odpowiednimi przepisami administracyjnymi i wymaganiami technicznymi dyrektywy 2007/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2007/46/WE z dnia 5 września 2007 r. ustanawiającej ramy dla homologacji pojazdów silnikowych i ich przyczep oraz układów, części i oddzielnych zespołów technicznych przeznaczonych do tych pojazdów (Dz.U.UE.L. 263 z 2007 str. 1 z późn. zm., dalej jako „dyrektywa 2007/46/WE”) i aktów prawnych wymienionych w załącznikach IV lub XI do tej dyrektywy.² Świadectwo homologacji typu WE jest dokumentem wydawanym przez właściwy organ państwa członkowskiego Unii Europejskiej stwierdzającym, że typ pojazdu, typ przedmiotu jego wyposażenia lub części, spełnia wymagania procedury homologacji typu WE. Świadectwa homologacji wydawane są przez organy właściwe do spraw homologacji wyznaczone przez państwa członkowskie, na podstawie wykonanych przez jednostki badawcze badań homologacyjnych. Takie świadectwa homologacji honorowane są we wszystkich państwach Unii Europejskiej. Tylko organy właściwe do spraw homologacji, które wydały takie świadectwa homologacji typu WE, mogą dokonać ich zmian, wycofać je z obrotu oraz nakazywać prowadzenie akcji serwisowej w przypadku wykrycia nieprawidłowości w pojazdach.³



[dowód: pismo Przedsiębiorcy z dnia 7 marca 2016 r. str. 6 (karta 207 akt administracyjnych), pismo Dyrektora Transportowego Dozoru Technicznego z dnia 23 sierpnia 2018 r. (karta 3028 akt administracyjnych)]

Głównym celem przepisów w zakresie homologacji pojazdów jest zagwarantowanie, aby nowe pojazdy, części i oddzielne zespoły techniczne wprowadzone do obrotu zapewniały wysoki poziom bezpieczeństwa i ochrony środowiska.⁴ W przypadku stwierdzenia, iż dany typ pojazdu, na który wydane zostało świadectwo homologacji typu WE pojazdu, może stanowić zagrożenie dla bezpieczeństwa drogowego, zdrowia publicznego lub ochrony środowiska, producent proponuje organowi udzielającemu homologacji zestaw

² art. 3 pkt 5 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2007/46/WE z dnia 5 września 2007 r. ustanawiającej ramy dla homologacji pojazdów silnikowych i ich przyczep oraz układów, części i oddzielnych zespołów technicznych przeznaczonych do tych pojazdów (Dz.U.UE.L. 263 z 2007 str. 1 z późn. zm., dalej jako „dyrektywa 2007/46/WE”)

³ Informacja dotycząca pojazdów marek: Volkswagen, Audi, SEAT i Skoda, wobec których prowadzona jest akcja naprawcza, źródło: <http://www.tdt.gov.pl/homologacja-pojazdow/1274-informacja-dotyczaca-pojazdow-marek-volkswagen-audi-seat-i-skoda-wobec-ktorych-prowadzona-jest-akcja-naprawcza.html>, data dostępu: 03.01.2020 r.

⁴ Motyw (14) dyrektywy 2007/46/WE

odpowiednich środków naprawczych w celu neutralizacji zagrożenia. Organ udzielający homologacji bezzwłocznie informuje organy innych państw członkowskich o proponowanych środkach.⁵

Zgodność z przepisami technicznymi określonymi w dyrektywie 2007/46/WE i w aktach prawnych określonych w załączniku IV do ww. dyrektywy wykazuje się poprzez odpowiednie badania przeprowadzane przez wyznaczone służby techniczne. Procedury badań, specjalne wyposażenie i narzędzia niezbędne do przeprowadzania tych badań są określane w każdym z aktów prawnych.⁶ Jak wynika z załącznika IV Część I do dyrektywy 2007/46/WE jednym z aktów prawnych do celów homologacji typu WE pojazdów produkowanych w nieograniczonych seriach jest rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 715/2007 z dnia 20 czerwca 2007 r. w sprawie homologacji typu pojazdów silnikowych w odniesieniu do emisji zanieczyszczeń pochodzących z lekkich pojazdów pasażerskich i użytkowych (Euro 5 i Euro 6) oraz w sprawie dostępu do informacji dotyczących naprawy i utrzymania pojazdów (Dz.U.UE.L.2007.171.1 z późn. zm., dalej jako „rozporządzenie nr 715/2007”), które ma zastosowanie m.in. do pojazdów silnikowych zaprojektowanych i skonstruowanych głównie do przewozu osób i ich bagażu o masie odniesienia nieprzekraczającej 2 610 kg.

Rozporządzenie nr 715/2007 określa wspólne wymagania techniczne w zakresie homologacji typu pojazdów silnikowych i części zamiennych, takich jak urządzenia ograniczające emisję zanieczyszczeń, w odniesieniu do emitowanych przez nie zanieczyszczeń. Zgodnie z art. 4 ust. 1 tego rozporządzenia producenci wykazują, że wszystkie nowe pojazdy sprzedawane, rejestrowane lub wprowadzane do obrotu we Wspólnocie posiadają homologację typu zgodną z wymogami określonymi w niniejszym rozporządzeniu i w środkach wykonawczych do niego. Producenci wykazują także, że wszelkie wymagające homologacji typu nowe urządzenia kontrolujące emisję, przeznaczone na części zamienne, sprzedawane lub wprowadzone do obrotu we Wspólnocie posiadają homologację zgodnie z wymogami określonymi w niniejszym rozporządzeniu i w środkach wykonawczych do niego. Obowiązki te obejmują także przestrzeganie norm emisji zanieczyszczeń, określonych w załączniku I i środkach wykonawczych o których mowa w art. 5 rozporządzenia nr 715/2007. Określona w załączniku I do rozporządzenia wartość graniczna emisji Euro 5 w odniesieniu do tlenków azotu (NO_x) wynosi 180 mg/km dla pojazdów z silnikiem wysokoprężnym zaprojektowanych i skonstruowanych głównie do przewozu osób i ich bagażu.

W procedurze homologacji WE informacje dotyczące emisji tlenków azotu (NO_x) uzyskiwane są poprzez badanie pojazdów zgodnie z nowym europejskim cyklem jezdny (NEDC).⁷ Badanie to wykonywane jest w warunkach laboratoryjnych. Podczas badania pojazd zostaje umieszczony na hamowni podwoziowej wyposażonej w środki symulacji i obciążenia. Badanie składa się z dwóch części - pierwszej i drugiej - trwających w sumie 19 minut i 40 sekund. Część pierwsza badania składa się z czterech podstawowych cykli miejskich przy maksymalnej prędkości 50 km na godzinę. Każdy podstawowy cykl miejski składa się z piętnastu faz (bieg jałowy, przyspieszenie, prędkość stała, zmniejszenie prędkości itd.). Część druga badania składa się z jednego cyklu pozamiejskiego przy maksymalnej prędkości

⁵ art. 32 dyrektywy 2007/46/WE

⁶ art. 11 ust. 1 dyrektywy 2007/46/WE

⁷ Cykl NEDC określony został w rozporządzeniu Komisji (WE) nr 692/2008 z dnia 18 lipca 2008 wykonującym i zmieniającym rozporządzenie (WE) nr 715/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie homologacji typu pojazdów silnikowych w odniesieniu do emisji zanieczyszczeń pochodzących z lekkich pojazdów pasażerskich i użytkowych (Euro 5 i Euro 6) oraz w sprawie dostępu do informacji dotyczących naprawy i utrzymania pojazdów (Dz.U. L 199 z 28.7.2008, str. 1, dalej jako rozporządzenie Komisji (WE) nr 692/2008)

tych pojazdów ("dyrektywy ramowej") (Dz.U.U.E.L. 118 z 2009 r., str. 13 z późn. sprost.) świadectwo zgodności jest oświadczeniem, które producent pojazdu składa jego nabywcy w celu zapewnienia go, że nabyty przez niego pojazd jest zgodny z prawodawstwem obowiązującym w Unii Europejskiej w momencie wyprodukowania pojazdu. Świadectwo zgodności ma również na celu umożliwienie właściwym organom państw członkowskich rejestrowania pojazdów bez konieczności żądania od wnioskodawcy dostarczenia dodatkowej dokumentacji technicznej. W świadectwie zgodności określone są m.in. informacje na temat emisji spalin, w tym tlenków azotu (NO_x) [wzór świadectwa zgodności określony został w Załączniku do rozporządzenia Komisji (WE) nr 385/2009 z dnia 7 maja 2009 r. zastępującego załącznik IX do dyrektywy 2007/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiającej ramy dla homologacji pojazdów silnikowych i ich przyczep oraz układów, części i oddzielnych zespołów technicznych przeznaczonych do tych pojazdów ("dyrektywy ramowej")].

Dla pojazdów wyposażonych w silniki EA 189 wyciągi ze świadectwa homologacji przed dniem 22 czerwca 2013 r. były wydawane:

- dla pojazdów marki Skoda: przez Skoda Auto Polska S.A. z siedzibą w Poznaniu, a po dojeździe do skutku połączenia przez przejęcie (tj. od 1 czerwca 2012 r.), przez spółkę przejmującą, tj. Volkswagen Group Polska;
- dla pojazdów marek Volkswagen, Volkswagen Samochody Użytkowe oraz Audi: przez Kulczyk Tradex sp. z o.o., a po dojeździe do skutku połączenia (tj. od 1 czerwca 2012 r.) przez przejęcie przez spółkę przejmującą, tj. Volkswagen Group Polska.

Według wiedzy Spółki dla marki SEAT wyciągi ze świadectwa homologacji wydawane były prawdopodobnie przez Iberia Motor Company S.A. z siedzibą wówczas w Piastowie, a obecnie w Warszawie.

Po dniu 22 czerwca 2013 r. dla pojazdów wyposażonych w silniki EA 189 wydawane były świadectwa zgodności WE:

- dla pojazdów marki Skoda: przez Skoda Auto Akciová Společnost z siedzibą w Mladá Boleslav (Republika Czeska);
- dla pojazdów marek Volkswagen i Volkswagen Samochody Użytkowe: przez Volkswagen Aktiengesellschaft z siedzibą w Wolfsburgu (Republika Federalna Niemiec);
- dla pojazdów marki Audi: przez Audi Aktiengesellschaft z siedzibą w Ingolstadt (Republika Federalna Niemiec) bądź przez Audi Hungaria Motor Korilátolt Felelősségű Társaság z siedzibą w Győr (Węgry);
- dla pojazdów marki SEAT: przez SEAT, S.A. z siedzibą w Martorell (Królestwo Hiszpanii).

W odniesieniu do pojazdów przebudowanych (skompletowanych) na życzenie klienta końcowego, świadectwo zgodności WE wystawiane było przez Volkswagen Group Polska lub jej poprzedników prawnych.

[dowód: pismo Przedsiębiorcy z dnia 29 września 2016 r., str. 1-3 (karty 1566-1568 akt administracyjnych)]

TLENKI AZOTU (NO_x)

Tlenki azotu stanowią w przyrodzie bardzo liczną i zróżnicowaną pod względem budowy oraz właściwości grupę związków chemicznych. Są one jednymi z groźniejszych składników skażających atmosferę. Uważa się że są prawie dziesięciokrotnie bardziej szkodliwe od tlenku węgla, oraz kilkakrotnie od dwutlenku siarki. Cały szereg reakcji fotochemicznych, w których uczestniczą tlenki azotu, czyni je odpowiedzialnymi za powstanie tzw. smogu, zjawiska klimatycznego dezorganizującego normalną działalność człowieka i szczególnie niebezpiecznego dla żywych organizmów.⁹ Tlenki azotu (NO_x) powstają w trakcie spalania w silniku mieszanki paliwa i powietrza. Tlenki NO_x oznaczają mieszaninę tlenku azotu (NO), który nie ma szkodliwego działania, i dwutlenku azotu (NO₂) powodującego szereg problemów środowiskowych i zdrowotnych. Udział szkodliwego dwutlenku azotu (NO₂) w ogólnej emisji tlenków azotu (NO_x) jest w przypadku silnika Diesla dużo większy niż w porównywalnym silniku benzynowym.¹⁰ Dwutlenek azotu (NO₂) to brunatny, silnie toksyczny gaz o ostrym zapachu. Jest to substancja oddziałująca w sposób szkodliwy na roślinność i zdrowie ludzkie. Poziom dopuszczalny dla jednogodzinnego stężenia dwutlenku azotu wynosi 200 µg/m³ i może być przekraczany nie więcej niż 18 razy w ciągu roku. Poziom dopuszczalny dla stężenia średniorocznego wynosi 40 µg/m³. Poziom alarmowy dla stężenia jednogodzinnego dwutlenku azotu wynosi 400 µg/m³.

Głównymi źródłami emisji dwutlenku azotu (NO₂) są transport drogowy, energetyka zawodowa oraz lokalne systemy grzewcze.¹¹ Transport drogowy w Unii Europejskiej pozostaje istotnym źródłem zanieczyszczenia powietrza. W 2015 r. odpowiadał on za 39% emisji tlenków azotu do atmosfery oraz 11% emisji cząstek stałych (PM₁₀ oraz PM_{2,5}).¹²

W ramach Państwowego Monitoringu Środowiska wojewódzkie inspektoraty ochrony środowiska prowadzą pomiary stężeń podstawowych zanieczyszczeń powietrza. Pomiary te wykonywane są między innymi pod kątem oceny wpływu transportu drogowego na jakość powietrza. Do tego celu służą stacje zlokalizowane w bezpośrednim sąsiedztwie dróg nazywane stacjami komunikacyjnymi. Na stacjach tych prowadzone są głównie pomiary zanieczyszczenia powietrza tlenkami azotu (NO₂, NO, NO_x), tlenkiem węgla (CO) oraz pyłem zawieszonym PM₁₀ lub/i PM_{2,5}. Zanieczyszczenia te są bowiem emitowane z procesów spalania paliw w silnikach samochodowych. (...) Najwyższe stężenia dwutlenku azotu w powietrzu atmosferycznym występują w sąsiedztwie głównych dróg. Potwierdzają to

⁹ mgr inż. Sylwia Jankowska, Politechnika Częstochowska *Powstawanie i redukcja NO_x w cyrkulacyjnej warstwie fluidalnej s.1*, źródło: <http://www.plan-rozwoju.pcz.pl/dokumenty/konferencja/artykuly/09.pdf>, data dostępu: 09.08.2018 r., wydruk: karta nr 4640-4644 akt administracyjnych.

¹⁰ Europejski Trybunał Obrachunkowy, *Działania podjęte przez UE w odpowiedzi na aferę Dieselgate. Dokument analityczny*. Luty 2019 r. s. 9-10, źródło: https://www.eca.europa.eu/Lists/ECADocuments/BRP_Vehicle_emissions/BRP_Vehicle_emissions_PL.pdf, data dostępu: 27.08.2019 r., wydruk: karta nr 4645-4672 akt administracyjnych

¹¹ Dwutlenek azotu (NO₂), źródło: <http://sojpwios.warszawa.pl/?page=no2>, data dostępu: 15.12.2018 r., wydruk: karta nr 4673 akt administracyjnych.

¹² Europejski Trybunał Obrachunkowy, *Działania podjęte...*, s. 7, wydruk: karta nr 4640-4644 akt administracyjnych.

pomiary stężenia dwutlenku azotu na stacjach komunikacyjnych. Pomiary te wskazują na przekroczenia średniorocznego poziomu dopuszczalnego dla tego zanieczyszczenia (40 µg/m³) w czterech aglomeracjach: krakowskiej (63 µg/m³), warszawskiej (43-59 µg/m³), wrocławskiej (54 µg/m³) i górnośląskiej (58 µg/m³).¹³

Tlenki azotu oddziałują w sposób szkodliwy przede wszystkim na układ sercowo-naczyniowy i oddechowy człowieka. Długotrwałe narażenie na podwyższone stężenia tlenków azotu w powietrzu może m.in. zwiększyć podatność na choroby układu oddechowego, zwiększyć prawdopodobieństwo wystąpienia udaru mózgu lub zawału. Wysokie stężenia tego zanieczyszczenia mogą również zaostrzyć objawy chorobowe zwłaszcza u osób z przewlekłymi chorobami układu oddechowego i krążenia.¹⁴ Zanieczyszczenie powietrza jest przyczyną ponad 430 000 przedwczesnych zgonów w Unii Europejskiej rocznie oraz wiąże się z rocznymi kosztami rzędu 940 mld EUR w związku z jego wpływem na ludzkie zdrowie. W 2012 r. działająca przy WHO Międzynarodowa Agencja Badań nad Rakiem (IARC) uznała spaliny z silników Diesla za rakotwórcze i zaleciła, by z uwagi na dodatkowe skutki zdrowotne wywoływane przez cząstki stałe emitowane przez silniki Diesla, ekspozycja na tę mieszaninę emitowanych substancji chemicznych została ograniczona na całym świecie.¹⁵

„OPROGRAMOWANIE OPTYMALIZUJĄCE” EMISJĘ TLENKÓW AZOTU (NO_x)

W pojazdach marek Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 EU5 o pojemności skokowej 1.2 l, 1.6 l i 2.0 l. zostało zainstalowane „oprogramowanie optymalizujące” emisję tlenków azotu (NO_x), [redacted] Powyższy fakt został potwierdzony przez Spółkę w piśmie z dnia 9 listopada 2015 r., w którym Spółka wskazała: [redacted]

Następnie w piśmie z dnia 13 lutego 2017 r. Spółka zaprzeczyła jakoby [redacted]

[dowód: pismo Przedsiębiorcy z dnia 9 listopada 2015 r. str. 6 (karta 33 akt administracyjnych), pismo Przedsiębiorcy z dnia 13 lutego 2017 r. (karta nr 1865 akt administracyjnych)]

[dowód: załącznik do pisma Przedsiębiorcy z dnia 26 stycznia 2016 r. - Instrukcja techniczna dot. akcji serwisowej [redacted], str. 5 (karta 167 akt administracyjnych)]

¹³ GIOŚ. 2017. *Stan środowiska w Polsce. Sygnały 2016*. Warszawa, s.22-23, źródło: http://www.gios.gov.pl/images/dokumenty/pms/raporty/GIOS_Sygnały_2016.pdf, data dostępu: 09.08. 2018 r., wydruk: karta nr 4674-4716 akt administracyjnych.

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 27 października 2015 r. w sprawie pomiarów emisji w sektorze motoryzacyjnym lit. B i C, źródło: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2015-0375+0+DOC+XML+V0//PL>, data dostępu: 09.08.2018 r., wydruk: karta nr 4717-4720 akt administracyjnych.

Zgodnie z wyjaśnieniami Przedsiębiorcy:

[dowód: pismo Przedsiębiorcy z dnia 30 listopada 2015 r., str. 1 (karta 135 akt administracyjnych), pismo Przedsiębiorcy z dnia 9 sierpnia 2016 r., str. 3 (karta 1023 akt administracyjnych)]

Przedsiębiorca wskazał, że *istota problemu dotycząca silników diesla typu EA 189 EU5 jest następująca* (pogrubienia własne):

[dowód: pismo Przedsiębiorcy z dnia 9 listopada 2015 r., str. 2 (karta 29 akt administracyjnych)]

[dowód: załącznik - potwierdzenie dla typu samochodu 2H do pisma Przedsiębiorcy z dnia 25 kwietnia 2016 r. (karta 400 akt administracyjnych)]

Jak wynika z uzasadnienia wyroku Sądu Krajowego w Eisenstadt z dnia 14 maja 2018 r., sygn. akt 18 Cg 18/16 y silniki diesla EA 189 wykorzystują w sterowniku silnika opcję przełączania, dzięki której, przez porównanie żądanej odległości w danej jednostce czasu rozpoznawany jest tryb testowy (nowy europejski cykl jezdny) i pojazd działa w trybie 1, który charakteryzuje się niższą emisją NO_x. Profil prędkości nowego europejskiego cyklu jezdny wykazuje relatywnie niską średnią prędkość, przy relatywnie statym udziale czasu prowadzenia pojazdu i wysokich czasach postoju. Jak tylko pojazd oddala się od ram

czasowych/ustalanej trasy, mierzone wartości NO_x są znacznie wyższe. W toku postępowania toczącego się przed ww. Sądem Krajowym w Eisenstadt, sygn. akt 18 Cg 18/16 y przeprowadzono badania emisji pojazdu stanowiącego przedmiot sporu tj. Audi Q3 2.0 TDI quattro Style z silnikiem EA 189 w trakcie jazdy w rzeczywistych warunkach, przed aktualizacją oprogramowania, która miała miejsce w ramach sporządzania opinii rzeczoznawcy. Pomiary prowadzono w okresie 03.05.2017 r. do 23.05.2017 r., przy czym jazdy trwały ok 100 minut, średnia prędkość wynosiła 50 km/h i pokonywano odcinek o długości 80 km: 1/3 w warunkach miejskich, 1/3 poza terenem zabudowanym i 1/3 po autostradzie. Wykonano 10 takich tras pomiarowych i 2 z nich uznano za typowe. Uzyskano średnie wyniki NO_x na poziomie 625,7 mg/km, co oznaczało przekroczenie o 247,6% lub stanowiło 3,4 krotność mierzonego w nowym europejskim cyklu jezdnym i dopuszczalnego zgodnie z przepisami normy Euro 5 limitu NO_x w wysokości 180 mg/km.

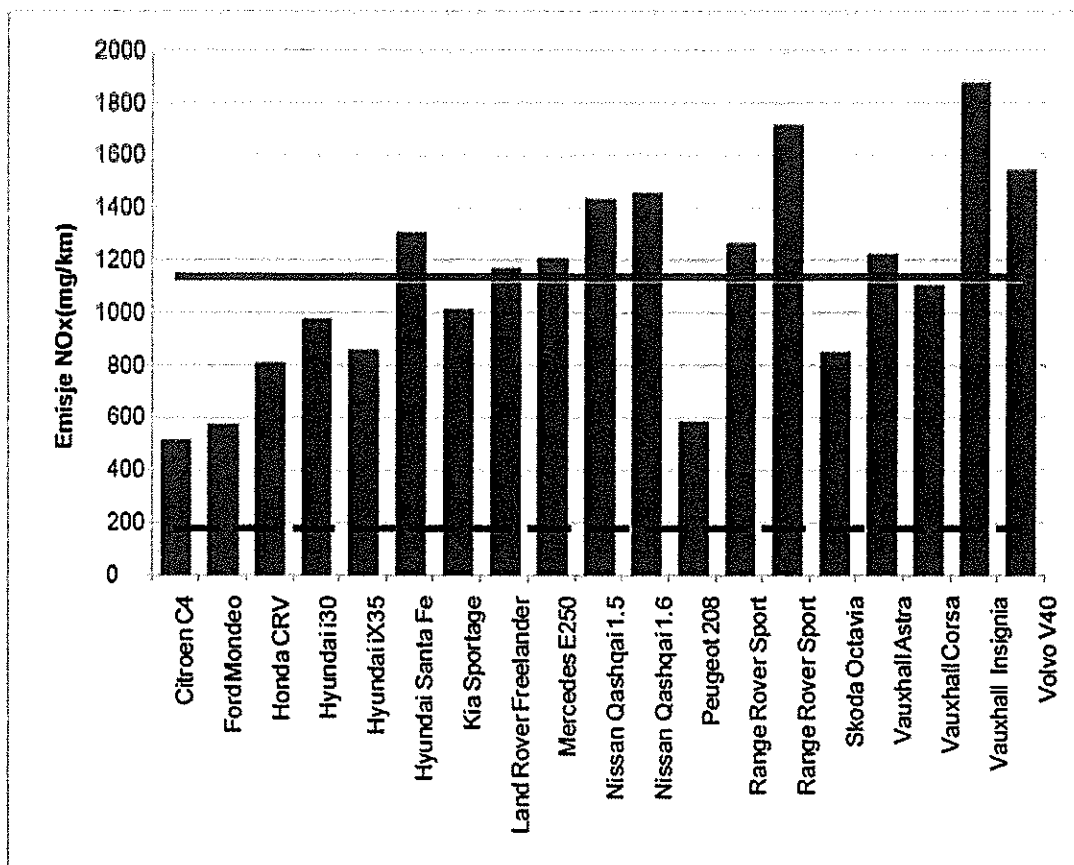
W przypadku pomiarów przeprowadzonych przez KBA, gdzie NEDC był 10% szybszy lub wolniejszy, więc nie dochodziło do przelączenia na tryb testowy nr 1, przy 10% odchyleniach prędkości badanie wykazało emisję NO_x o wartości 300 do 400 mg/km. Wartość graniczna emisji Euro 5 w odniesieniu do tlenków azotu (NO_x) wynosi 180 mg/km dla pojazdów z silnikiem wysokoprężnym zaprojektowanych i skonstruowanych głównie do przewozu osób i ich bagażu.

[dowód: tłumaczenie przysięgłe wyroku Sądu Krajowego w Eisenstadt z dnia 14 maja 2018 r., sygn. akt 18 Cg 18/16 y, (karta nr 4497-4498 akt administracyjnych)]

W badaniu typu emisje tlenku azotu pojazdów wyposażonych w „oprogramowanie optymalizujące” osiągnęły wartość niższą niż określona ustawowo wartość graniczna. Natomiast pomiary przedmiotowych pojazdów, wykonane w ramach raportu komisji badawczej „Volkswagen” wykazały, że wartości tlenku azotu przekroczyły nawet 6,5-krotnie wartość graniczną z badania typu.

[dowód: tłumaczenie przysięgłe pisma Federalnego Ministerstwa Transportu i Infrastruktury Cyfrowej z dnia 24 października 2017 r., str. 1 (karta 2664 akt administracyjnych)]

Poniżej przedstawiono najwyższe i najniższe wartości emisji NO_x zarejestrowane podczas przeprowadzanych przez niemieckie Ministerstwo Transportu ww. badania emisji z pojazdów w warunkach laboratoryjnych i drogowych, któremu poddano wybrane modele samochodów napędzanych silnikiem diesla.



Ryc. 5-5 Rzeczywista emisja NOx podczas jazdy - pojazdy Euro 5 (uwaga: nie należy dokonywać bezpośrednich porównań między pojazdami, ponieważ warunki badań były różne).

[dowód: tłumaczenie przysięgłe *Programu Badania Emisji Spalin*, Department for Transport, Kwiecień 2016 (karta nr 4899 akt administracyjnych)]

Ponadto w komunikatach prasowych, które spółka Volkswagen Group Polska zamieszczała za pośrednictwem banku prasowego prowadzonego pod adresem <http://www.vw.press-bank.pl/>, w informacjach o akcji serwisowej publikowanych na stronach internetowych poszczególnych dealerów oraz w wytycznych przekazanych dealerom

[Redacted text block]

[Redacted text block]

[dowód: załącznik do pisma Przedsiębiorcy z dnia 29 września 2016 r. - oświadczenie Grupy Volkswagen AG z dnia 22 września 2015 r. (karta 1579 akt administracyjnych)]

[Redacted text block]

[dowód: załącznik do pisma Przedsiębiorcy z dnia 29 września 2016 r. - oświadczenie Rady Nadzorczej Volkswagen AG z dnia 25 września 2015 r. (karta 1585 akt administracyjnych)]

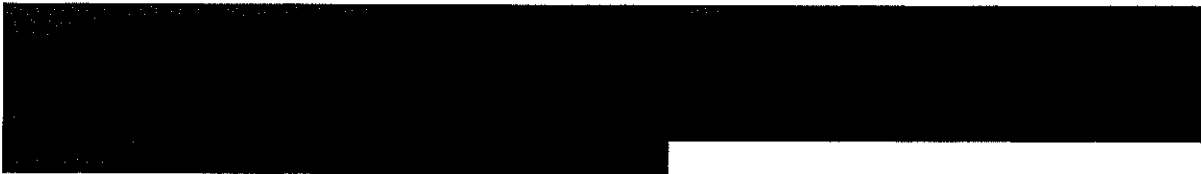
[dowód: załącznik do pisma Przedsiębiorcy z dnia 29 września 2016 r. - komunikat prasowy Volkswagen AG z dnia 10 grudnia 2015 r., str. 3 (karta nr 1606 akt administracyjnych)]

[dowód: wydruk ze strony: <http://www.audi/pl/pl/brand/pl/service/akcja-serwisowa/faq.html> do 10.02.2016 (karta nr 1623 akt administracyjnych)]

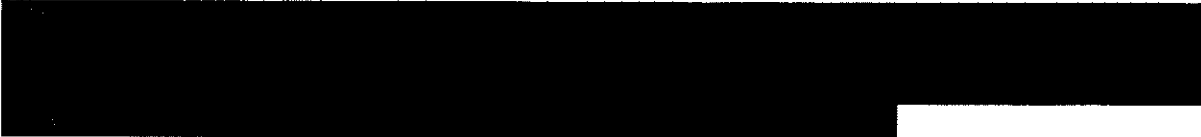
[dowód: komunikat prasowy Volkswagen AG z dnia 3 lutego 2016 r. (karta nr 1609 akt administracyjnych)]

[dowód: wydruk ze strony: <http://www.audi/pl/pl/brand/pl/service/akcja-serwisowa.html> od 10.02.2016 (karta nr 1620 akt administracyjnych)]

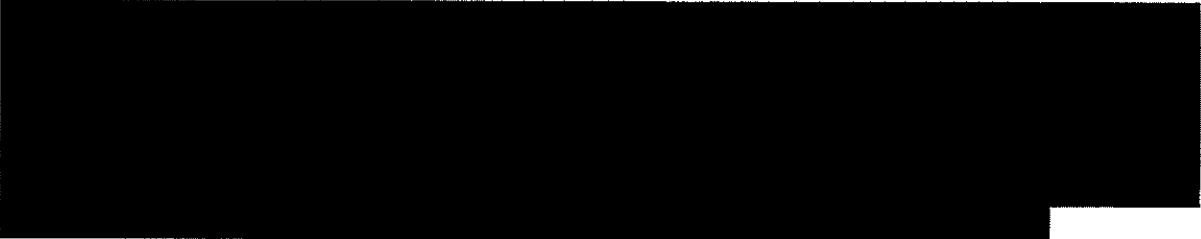
[dowód: wydruk ze strony: <http://www.audi/pl/pl/brand/pl/service/akcja-serwisowa.html> od 10.02.2016 (karta nr 1620 akt administracyjnych)]



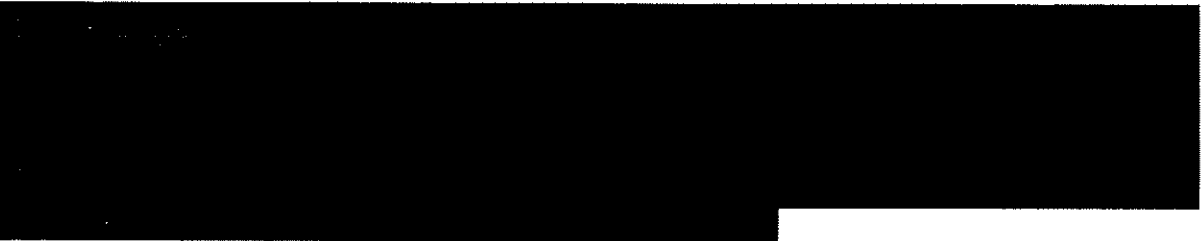
[dowód: komunikat prasowy Volkswagen AG z dnia 25 listopada 2015 r. (karta nr 1600 akt administracyjnych)]




[dowód: komunikat prasowy Volkswagen AG z dnia 10 grudnia 2015 r., str. 3 (karta nr 1606 akt administracyjnych)]




[dowód: komunikat prasowy Volkswagen AG z dnia 16 grudnia 2015 r. (karta nr 1608 akt administracyjnych)]



[dowód: komunikat prasowy Volkswagen AG z dnia 22 października 2015 r. (karta nr 1593 akt administracyjnych)]



[dowód: załącznik nr 6 do pisma Przedsiębiorcy z dnia 7 marca 2016 r. (karta nr 284 akt administracyjnych)]



[dowód: załącznik nr 6 do pisma Przedsiębiorcy z dnia 7 marca 2016 r. (karta nr 295 v i 300 v akt administracyjnych)]

Także z raportu z działań Transportowego Dozoru Technicznego wynika, iż „oprogramowanie optymalizujące” na podstawie określonego cyklu testowego, podczas badań laboratoryjnych dokonuje takiej modyfikacji składu mieszanki paliwowej oraz sterowania układami odpowiedzialnymi za ograniczenie emisji spalin, że pojazd spełnia wszelkie wymagane kryteria emisyjne przewidziane w obowiązujących przepisach prawnych przy jednoczesnym

ograniczeniu parametrów dynamicznych. Poza warunkami testowymi, pojazd umożliwia dynamiczną jazdę przy jednoczesnym przekroczeniu dopuszczalnych norm emisji NO_x.

[dowód: Raport z działań Transportowego Dozoru Technicznego w sprawie manipulacji poziomem emisji spalin w pojazdach wyprodukowanych przez VW, źródło: <https://www.tdt.pl/homologacja-pojazdow/1146-raport-z-dzialan-transportowego-dozoru-technicznego-w-sprawie-manipulacji-poziomem-emisji-spalin-w-pojazdach-wyprodukowanych-przez-vw.html>, data dostępu: 03.01.2020 r. (karta nr 4558 akt postępowania)]

W ocenie Prezesa Urzędu informacje zawarte w powyższych dokumentach są wiarygodne, spójne i logiczne.

Na podstawie powyższych dowodów tj. pism i raportów właściwych organów, uzasadnienia wyroku Sądu Krajowego w Eisenstadt z dnia 14 maja 2018 r., sygn. akt 18 Cg 18/16 y, komunikatów prasowych grupy Volkswagen Prezes Urzędu ustalił, że pojazdy marki Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi wyposażone w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 EU5 o pojemności skokowej 1.2 l, 1.6 l i 2.0 l mają zainstalowane oprogramowanie, które aktywuje się w sytuacji rozpoznania cyklu testowego (NEDC) stosowanego w procesie homologacji typu WE powodując obniżenie poziomu emisji tlenków azotu (NO_x), w porównaniu do poziomu emisji tlenków azotu (NO_x) podczas faktycznego użytkowania tych pojazdów (w warunkach drogowych). W warunkach drogowych wartości tlenków azotu emitowane przez te pojazdy przekraczają wartość graniczną określoną normą Euro 5. Przy czym jak wynika ze zgromadzonych w sprawie dokumentów (m.in. z danych udostępnionych przez Europejski Trybunał Obrachunkowy opracowanych na podstawie wyników badań opublikowanych przez niemieckie Federalne Ministerstwo Transportu, Budownictwa i Rozwoju Obszarów Miejskich i skonsolidowanych przez ICCT, z zawartych w uzasadnieniu wyroku Sądu Krajowego w Eisenstadt, sygn. akt 18 Cg 18/16 y informacji na temat wyników badań przeprowadzonych w ramach toczącego się postępowania, z pisma Federalnego Ministerstwa Transportu i Infrastruktury Cyfrowej z dnia 24 października 2017 r.) przekroczenie to jest znaczne i stanowi np. 3,4-krotność, 6,5-krotność limitu NO_x mierzonego w nowym europejskim cyklu jezdnym i dopuszczalnego zgodnie z przepisami normy Euro 5.

Konsekwencją zastosowania „oprogramowania optymalizującego” jest wyższa niż w cyklu NEDC emisja tlenków azotu w trakcie normalnego użytkowania pojazdów wyposażonych w silnik EA 189 skutkująca przekroczeniem limitów określonych normą Euro 5.

Zainstalowane „oprogramowanie optymalizujące” zostało uznane przez właściwe organy homologacyjne za zabronione oprogramowanie ograniczające skuteczność działania układów kontrolujących emisje zanieczyszczeń (dalej również oprogramowanie ograniczające skuteczność działania ang. *defeat device*) w rozumieniu artykułu art. 5 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 715/2007.

W oficjalnym komunikacie z dnia 14 października 2015 r. skierowanym do europejskich urzędów ds. homologacji niemiecki organ właściwy do spraw homologacji (KBA) wskazał, że uważa, iż niezgodność pojazdów koncernu Volkswagen wyposażonych w silnik Diesla (EA 189, 1.2l, 1.6l oraz 2.0l) dotyczy zastosowania w ww. pojazdach niedozwolonego urządzenia ograniczającego skuteczność działania w rozumieniu artykułu 5 rozporządzenia (WE) nr 715/2007 (pogrubienie własne). Następnie, pismem z dnia 13 grudnia 2016 r. organ ten poinformował Prezesa Urzędu, że według jego wiedzy, *stosowane pierwotne oprogramowanie zawiera niezgodne z prawem urządzenie obniżające sprawność układu (w oryginale pisma określone jako illegal defeat device). To właśnie z tego powodu*

grupa Volkswagena jest zmuszona do wymiany oprogramowania we wszystkich objętych problemem pojazdach. Informację o zastosowaniu w ww. pojazdach niedozwolonego urządzenia ograniczającego skuteczność działania potwierdziło również Federalne Ministerstwo Transportu i Infrastruktury Cyfrowej. W piśmie z dnia 24 października 2017 r. skierowanym do Prezesa Urzędu ww. Ministerstwo oświadczyło m.in.: *W celu dokonania przedstawionej przez koncern VW aktualizacji oprogramowania należy przede wszystkim usunąć niedozwolone urządzenie ograniczające skuteczność działania oraz przywrócić przedmiotowe pojazdy z silnikiem Diesla EA 189 do stanu zgodnego z przepisami.*

Fakt stosowania w ww. pojazdach urządzenia ograniczającego skuteczność działania stwierdziło także Ministerstwo (Wydział) Transportu Zjednoczonego Królestwa oraz brytyjski organ do spraw homologacji (VCA). Pismem z dnia 18 lipca 2017 r. Prezes Urzędu został poinformowany przez ww. organy m.in., że: *W opinii naszego organu oprogramowanie rozpoznające cykl, użyte przez Grupę Volkswagen, spełnia definicję „urządzenia zakłócającego” (w oryginale przedmiotowego pisma określone jako defeat device) zawartą w przepisach unijnych. Nie uważamy, by zastosowanie miały wyjątki wyłączające zakaz stosowania urządzeń zakłócających, i nie uważamy, by VW przedstawił jakiegokolwiek uzasadnienie zastosowania urządzenia zakłócającego. Na tej podstawie Wydział stoi na stanowisku, że VW stosował zabronione urządzenie zakłócające.* (pogrubienie własne)

[dowód: załącznik tj. komunikat z dnia 14 października 2015 r. do pisma Federalnego Ministerstwa Transportu i Infrastruktury Cyfrowej z dnia 24 października 2017 r. (karty nr 2666-2668 akt administracyjnych), pismo Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) z dnia 13 grudnia 2016 r. (karta nr 2408 akt administracyjnych); pismo Federalnego Ministerstwa Transportu i Infrastruktury Cyfrowej z dnia 24 października 2017 r. (karty nr 2664-2665 akt administracyjnych), pismo Great Minster House Wydział Transportu z dnia 18 lipca 2017 r. (karta nr 2585 akt administracyjnych)]

Decyzją niemieckiego organu do spraw homologacji (KBA) 400-52.V/001#018 z dnia 14 października 2015 r. spółka Volkswagen AG została zobowiązana do usunięcia niedopuszczalnego oprogramowania [REDAKTED]

[REDAKTED] Ponadto firma Volkswagen AG została zobowiązana do udowodnienia, że po usunięciu niedopuszczalnego oprogramowania wszystkie wymogi techniczne zgodnie z wytyczną 2007/46/WE są spełnione. Informacja o tym, że Federalny Urząd Komunikacji (KBA) zobowiązał spółkę Volkswagen AG do usunięcia niedopuszczalnego urządzenia ograniczającego skuteczność działania ze wszystkich pojazdów wyposażonych w jednostkę EA 189 oraz do przedstawienia dowodów, że po usunięciu niedopuszczalnego urządzenia ograniczającego skuteczność działania spełnione są wszystkie wymogi techniczne odpowiednich aktów prawnych dyrektywy 2007/46/WE znalazła się również w zawiadomieniach KBA kierowanych do europejskich organów udzielających homologacji.

[dowód: załącznik - potwierdzenie dla typu samochodu 2H do pisma Przedsiębiorcy z dnia 25 kwietnia 2016 r. (karta nr 400 akt administracyjnych), zawiadomienie KBA z dnia: 11 kwietnia 2016 r. (karta nr 3273 akt administracyjnych), 29 kwietnia 2016 r. (karta nr 3277 akt administracyjnych), 23 maja 2016 r. (karta nr 1562(4) akt administracyjnych), 27 maja 2016 r. (karta nr 1562(10) akt administracyjnych), 9 czerwca 2016 r. (karta nr 1562(18) akt administracyjnych), 15 lipca 2016 r. (karta nr 1562(41) akt administracyjnych), 22 lipca 2016 r. (karta nr 1562(48) akt administracyjnych), 10 sierpnia 2016 r. (karta nr 1562(55) akt administracyjnych), 12 sierpnia 2016 r. (karta nr 1562(61) akt administracyjnych)]

Na podstawie ww. dokumentów i pism brytyjskiego oraz niemieckiego ministerstwa do spraw transportu, jak również właściwych organów do spraw homologacji pojazdów koncernu

Volkswagen Prezes Urzędu stwierdził, że w pojazdach wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 zamontowano zabronione urządzenie ograniczające skuteczność działania w rozumieniu art. 5 ust. 2 i art. 3 pkt 10 rozporządzenia nr 715/2007.

Producent Volkswagen AG jako właściciel homologacji przedłożył niemieckiemu organowi ds. homologacji (KBA) harmonogram oraz katalog działań służących przywróceniu zgodności ww. pojazdów lub silników.

[dowód: załącznik - Komunikat Federalnego Urzędu ds. Ruchu Drogowego (KBA) do europejskich urzędów ds. homologacji z dnia 14 października 2015 r. do pisma Federalnego ministerstwa Transportu i Infrastruktury Cyfrowej z dnia 24 lipca 2017 r. (karta 2667 akt administracyjnych)]

Zaproponowane przez Volkswagen AG środki techniczne dotyczące pojazdów wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym EA 189 EU5 polegają na dokonaniu aktualizacji oprogramowania (silniki typu 1.2 l i 2.0 l) lub na dokonaniu aktualizacji oprogramowania oraz montażu stabilizatora przepływu powietrza (silnik typu 1.6 l).

[dowód: pismo Przedsiębiorcy z dnia 26 stycznia 2016 r. - Informacja o akcji serwisowej (karta 172 akt administracyjnych)]

Wszystkie pojazdy marek Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi wyposażone w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 EU5 o pojemności skokowej 1.2 l, 1.6 l i 2.0 l zostały objęte ww. programem naprawczym, określonym przez producenta i zatwierdzonym przez władze homologacyjne w Niemczech, Luksemburgu, Hiszpanii oraz Wielkiej Brytanii zgodnie z art. 32 dyrektywy ramowej, a wcześniej akcją przywoławczą polegającą na powiadomieniu użytkowników pojazdów objętych manipulacją o nieprawidłowości dotyczącej ich pojazdu.

[dowód: odpowiedź Ministra Przedsiębiorczości i Technologii na interpelację nr 21599 Pana Pośta Pawła Pudłowskiego, źródło: <http://orka2.sejm.gov.pl/INT8.nsf/klucz/658C47F3/%24FILE/i21599-o1.pdf> (wydruk karta nr 4722 akt administracyjnych)]

Ze względu na skalę odstępstw i fałszowania danych na temat składu spalin, wykonanie akcji naprawczej pojazdów wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym EA 189 EU5 jest w niektórych państwach Unii Europejskiej (tj. na terenie: Danii, Estonii, Finlandii, Francji, Holandii, Portugalii, Austrii oraz Niemiec) obowiązkowe.¹⁶

Na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej spółka Volkswagen Group Polska kontaktowała się z konsumentami w przedmiocie zagadnienia dotyczącego „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu na stanowisku badawczym. W pierwszej kolejności konsumenci zostali poinformowani o samym zagadnieniu. Na drugim etapie konsumenci byli informowani o planowanych czynnościach serwisowych, a na etapie trzecim - o możliwości ich realizacji w stosunku do danego pojazdu.

[dowód: pismo Przedsiębiorcy z dnia 14 września 2017 r., str. 1 (karta 2491 akt administracyjnych)]

Ponadto, po dniu 18 września 2015 r. spółka Volkswagen Group Polska przekazywała autoryzowanym dealerom należącym do sieci jej sprzedaży instrukcje odnoszące się do sposobu rozpatrywania reklamacji składanych z tytułu rękojmi lub gwarancji w związku z problematyką emisji spalin [tlenków azotu (NO_x) lub CO₂]. Dealerom przekazano w

¹⁶ Informacja dotycząca pojazdów marek: Volkswagen, Audi, SEAT i Skoda, wobec których prowadzona jest akcja naprawcza, źródło: <http://www.tdt.gov.pl/homologacja-pojazdow/1274-informacja-dotyczaca-pojazdow-marek-volkswagen-audi-seat-i-skoda-wobec-ktorych-prowadzona-jest-akcja-naprawcza.html>, data dostępu: 09.08.2018 r., wydruk: karta nr 4557 akt administracyjnych.

szczegółności: [REDACTED]

[dowód: pismo Przedsiębiorcy z dnia 7 marca 2016 r., str. 7 (karta 208, 276-359 akt administracyjnych)]

[dowód: pismo Przedsiębiorcy z dnia 10 września 2018 r. (karta nr 3044 akt administracyjnych)]

Odniesienie się do stanowiska Spółki dotyczącego zgromadzonych dowodów oraz wskazanie przyczyn, z powodu których niektórym dowodom Prezes Urzędu odmówił wiarygodności lub mocy dowodowej

W piśmie z dnia 15 lutego 2019 r. Spółka zakwestionowała [REDACTED]

Na wstępie należy wyjaśnić, że stanowisko Prezesa Urzędu dotyczące obowiązywania wymogów normy Euro 5 w rzeczywistych warunkach drogowych (tj. w trakcie normalnego użytkowania) zostało zawarte w uzasadnieniu bezprawności działania, o którym mowa w pkt I lit. b sentencji decyzji i jest ono aktualne w odniesieniu do wszystkich postawionych Spółce zarzutów.

Ustosunkowując się do pozostałych, powołanych powyżej argumentów Prezes Urzędu przede wszystkim wskazuje, że badania komisji badawczej „Volkswagen” zostały przeprowadzone na zlecenie niemieckiego Federalnego Ministerstwa Transportu, Budownictwa i Rozwoju Obszarów Miejskich (BMVI). Koordynowane były zarówno przez ww. ministerstwo, jak i KBA. O ich przeprowadzeniu i wynikach Prezes Urzędu został poinformowany pismem z dnia 24 października 2017 r. Należy zaznaczyć, że na wyniki przedmiotowych badań powołuje się

również w swoim raporcie Europejski Trybunał Obrachunkowy, który wprost wskazuje, że ww. badania emisji z pojazdów zostały przeprowadzone w warunkach laboratoryjnych i drogowych (PEMS). Z uwagi na fakt, że powyższe badania zostały przeprowadzone na zlecenie właściwych organów i były przez nie koordynowane wyniki tych badań należy uznać za wiarygodny dowód w sprawie. Analiza wyników przeprowadzonych badań prowadzi m.in. do wniosku, że w badaniu w rzeczywistych warunkach drogowych (PEMS) testowane pojazdy wyposażone w silnik EA 189 przekroczyły dopuszczalny limit tlenków azotu określony normą Euro 5, a maksymalne przekroczenie wyniosło nawet 6,5-krotność dopuszczalnego limitu. Przy czym w ocenie Prezesa Urzędu nie ma znaczenia dla sprawy ustalenie średniego przekroczenia normy. Kluczowy dla ustaleń faktycznych jest sam fakt, że przekroczenie normy nastąpiło. Podkreślić należy, że wyniki przeprowadzonych badań zbieżne są z wynikami badań uzyskanymi przez Sąd Krajowy w Eisenstadt (sygn. akt 18 Cg 18/16 y) w toku prowadzonego postępowania sądowego. W obu przypadkach pojazdy wyposażone w silnik typu EA 189 w trakcie jazdy w rzeczywistych warunkach przekroczyły dopuszczalny normą Euro 5 limit tlenków azotu. Wyniki przedmiotowych badań spójne są również z informacją zawartą w *Raporcie z działań Transportowego Dozoru Technicznego w sprawie manipulacji poziomem emisji spalin w pojazdach wyprodukowanych przez VW*, zgodnie z którą poza warunkami testowymi, pojazdy wyposażone w silnik typu EA 189 umożliwiają dynamiczną jazdę przy jednoczesnym przekroczeniu dopuszczalnych norm emisji tlenków azotu oraz oświadczeniami grupy Volkswagen, z których wynika, że stwierdzono wyraźną różnicę pomiędzy wynikami testów wzorcowych i rezultatami uzyskanymi podczas faktycznego użytkowania pojazdów wyposażonych w silnik EA 189. Mając na uwadze powołany powyżej materiał dowodowy, który jest spójny i wiarygodny w ocenie Prezesa Urzędu niezasadne jest przeprowadzanie dowodu z opinii biegłego lub właściwej jednostki na okoliczność określenia poziomu tlenków azotu emitowanych przez pojazdy wyposażone w silnik EA 189.

Prezes Urzędu nie zgadza się również z twierdzeniem Spółki jakoby [REDAKTOWANE]


[REDAKTOWANE] Należy zauważyć, że wszystkie pojazdy z silnikiem EA 189 mają zainstalowane „oprogramowanie optymalizujące”, które zostało uznane przez właściwe organy homologacyjne za niedozwolone urządzenie ograniczające skuteczność działania w rozumieniu 5 ust. 2 w zw. z art. 3 pkt 10) rozporządzenia nr 715/2007. Oprogramowanie to działa dokładnie w ten sam sposób we wszystkich pojazdach wyposażonych w silnik EA 189. Skoro przedmiotowe urządzenie działa w celu obniżenia emisji tlenków azotu wyłącznie w trybie testowym, a wyniki badań przeprowadzonych na zlecenie właściwych organów wskazują, że we wszystkich badanych pojazdach z silnikiem EA 189 doszło do przekroczenia limitu emisji tlenków azotu określonego normą Euro 5 w rzeczywistych warunkach drogowych to należy uznać, że z uwagi na zainstalowane „oprogramowanie optymalizujące” norma ta jest przekraczana przez wszystkie pojazdy wyposażone w silnik EA 189 w trakcie ich normalnego użytkowania. Wydaje się wątpliwym, by producent zdecydował się na zaplanowaną i obciążoną ryzykiem instalację niedozwolonego oprogramowania w oferowanych przez siebie pojazdach, gdyby spełniały one niezbędne wymogi dotyczące emisji zanieczyszczeń. Należy również wnioskować, że urządzenie to zostało zainstalowane w przedmiotowych pojazdach w celu uzyskania świadectwa homologacji typu WE pojazdu - aktywuje się ono bowiem wyłącznie w warunkach cyklu testowego (NEDC) stosowanego w procedurze homologacji. Poza trybem określonym w cyklu testowym (NEDC) tj. podczas normalnego użytkowania w warunkach drogowych pojazdy z silnikiem wysokoprężnym typu EA 189 nie spełniają wymogów normy Euro 5 w zakresie emisji tlenków azotu. Gdyby ww. pojazdy spełniały przedmiotową normę

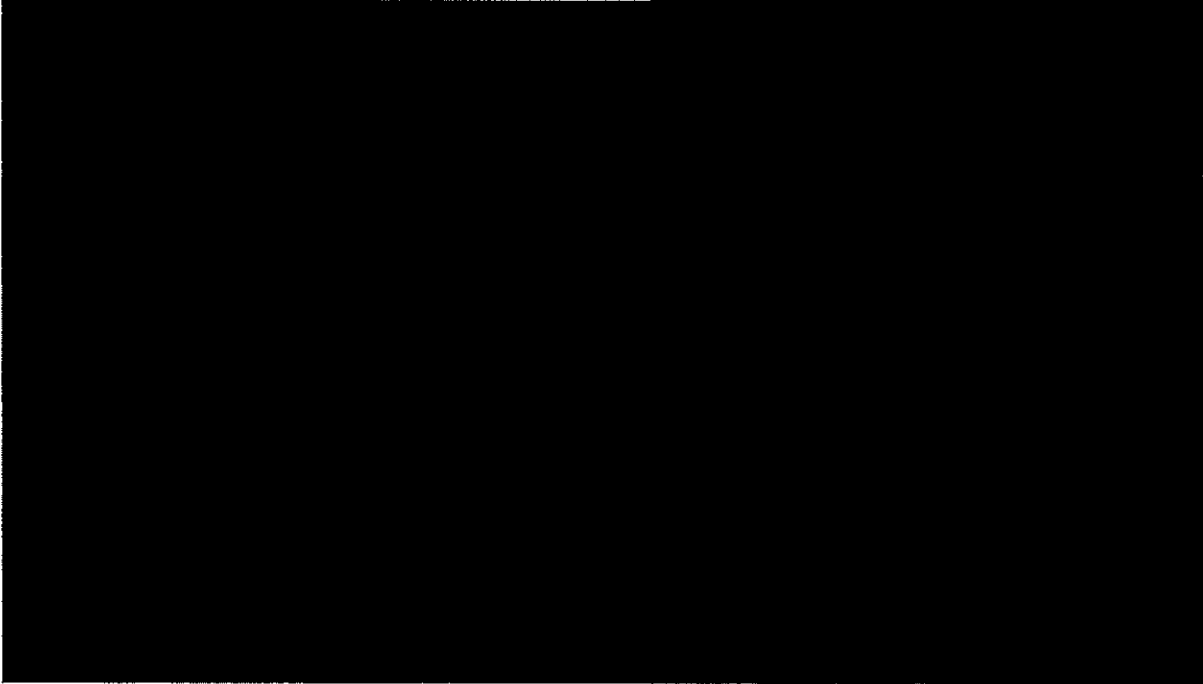
Volkswagen AG nie zostałaby zobowiązany przez europejskie organy do spraw homologacji do przeprowadzenia akcji naprawczej.


Odnosząc się do powołanego przez Spółkę dowodu przeciwnego (tj. raportu z badań przeprowadzonych przez stowarzyszenie ADAC e.V., z którego wynika, że Skoda Octavia Combi 1.6 TDI Greenline nie przekracza w badaniu zbliżonym do rzeczywistych warunków drogowych poziomu 180 mg/km) należy wskazać, że wynik przeprowadzonego przez stowarzyszenie ADAC e.V. badania pojazdu Skoda Octavia Combi 1.6 TDI Greenline ma charakter incydentalny i nie daje podstaw do uznania, iż pojazdy wyposażone w silnik EA 189 nie przekraczają w rzeczywistych warunkach drogowych limitów normy Euro 5 w zakresie emisji tlenków azotu. Z powołanego przez Spółkę raportu stowarzyszenia ADAC e.V. wynika, że aż cztery inne testowane pojazdy produkowane przez grupę Volkswagen (tj. SEAT Leon Combi 2.0 TDI Start&Stop Style, Skoda Octavia Combi 2.0 TDI Green tec Elegance, Skoda Superb Combi 2.0 TDI Green tec Elegance, Volkswagen Touran 2.0 TDI BMT Highline) przekraczają w warunkach zbliżonych do rzeczywistych określony normą Euro 5 limit emisji tlenków azotu. Poza tym brak przekroczenia przez jeden pojazd (tj. Skoda Octavia Combi 1.6 TDI Greenline) limitu emisji tlenków azotu w badaniu zbliżonym do rzeczywistych warunków drogowych, nie zmienia faktu, że pojazd ten wyposażony jest w niedozwolone urządzenie ograniczające skuteczność działania w rozumieniu 5 ust. 2 w zw. z art. 3 pkt 10) rozporządzenia nr 715/2007, którego stosowanie jest elementem postawionych Spółce zarzutów.

Spółka zakwestionowała również uznanie jako dowodów w sprawie 



Odnosząc się do powyższego należy zauważyć, że 






Zdaniem Spółki innymi dowodami przeciwnymi o charakterze urzędowym, potwierdzającymi, że pojazdy z silnikiem EA 189 spełniały obowiązujące wymogi prawne oraz nie przekraczały ustawowych poziomów emisji tlenków azotu są świadectwa homologacji typu WE tych pojazdów, które w formie elektronicznej Spółka przekazała Prezesowi Urzędu i o których uzyskanie w formie urzędowej w ramach niniejszego postępowania i przeprowadzenie dowodu z nich Spółka wniosła pismem z dnia 13 lutego 2017 r. W ocenie Spółki świadectwa te stanowią dokumenty urzędowe, które nie zostały cofnięte i pozostają ważne, a ich prawdziwość objęta jest domniemaniem wynikającym z art. 244 § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1460, dalej jako kpc) w związku z art. 84 uokik.

Prezes Urzędu wskazuje, że pismem z dnia 9 sierpnia 2016 r. Przedsiębiorca przekazał zestawienie dotyczące pojazdów marek Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi z „oprogramowaniem optymalizującym” emisję tlenków azotu (NO_x) zawierające informacje o wartościach poziomu emisji NO_x wskazanych w załączniku do świadectwa homologacji tych pojazdów (karty nr 1026-1030 akt administracyjnych). Prezes Urzędu nie kwestionuje faktu, że podane w świadectwach homologacji typu WE pojazdów wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 poziomy emisji spalin są niższe niż wartość graniczna określona normą Euro 5. W niniejszym postępowaniu Prezes Urzędu nie kwestionuje również faktu, że przedmiotowe świadectwa homologacji WE nie zostały cofnięte przez właściwe organy do spraw homologacji.

W ocenie Prezesa Urzędu odpisy ze świadectw homologacji typu WE pojazdów wyposażonych w silnik EA 189 nie mogą stanowić jednak dowodu na to, że spełnianie normy Euro 5 przez rozważane pojazdy wykazane jest dokumentami urzędowymi. Fakt stosowania w ww. pojazdach „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu, które jest zabronionym urządzeniem ograniczającym skuteczność działania w rozumieniu 5 ust. 2 w zw. z art. 3 pkt 10) rozporządzenia nr 715/2007 sprawia, że dane dotyczące emisji tlenków azotu (NO_x) uzyskane w cyklu testowym (NEDC) stosowanym w procesie homologacji typu WE zostały zafałszowane. Przedmiotowe dokumenty zostały uzyskane w wyniku manipulacji. Dodatkowo podkreślić należy, że niemiecki organ do spraw homologacji wskazał na niezgodność pojazdów wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 z homologowanym typem pojazdu. Co prawda KBA nie zdecydował się na cofnięcie homologacji, jednakże decyzją (KBA) 400-52.V/001#018 z dnia 14 października 2015 r. zobowiązał firmę Volkswagen AG do usunięcia niedopuszczalnego oprogramowania



oraz udowodnienia, że po usunięciu niedopuszczalnego oprogramowania wszystkie wymogi techniczne zgodnie z wytyczną 2007/46/WE są spełnione. Brak akceptacji przez organy właściwe do spraw homologacji zaproponowanej przez Volkswagen AG akcji naprawczej skutkowałby cofnięciem homologacji typu WE. Zgodność pojazdów wyposażonych w silnik typu EA 189 z przepisami prawa zostanie przywrócona wyłącznie pod warunkiem przeprowadzenia akcji naprawczej. Należy podkreślić, że na terenie Niemiec przeprowadzenie akcji naprawczej jest obowiązkowe. Niemiecki organ do spraw homologacji zwrócił się z prośbą do Europejskich Urzędów ds. Homologacji, które wydały homologacje pojazdów lub systemów emisji spalin dla producentów AUDI AG, AUDI Hungaria Motor KFT,

SKODA Auto a.s. oraz SEAT S.A., aby na podstawie ustaleń dokonanych przez KBA wdrożyły niezbędne działania zgodnie z art. 30 rozporządzenia 2007/46/WE¹⁷.

[dowód: załącznik - potwierdzenie dla typu samochodu 2H do pisma Przedsiębiorcy z dnia 25 kwietnia 2016 r. (karta nr 400 akt administracyjnych), załącznik - Komunikat Federalnego Urzędu ds. Ruchu Drogowego (KBA) do europejskich urzędów ds. homologacji z dnia 14 października 2015 r. do pisma Federalnego ministerstwa Transportu i Infrastruktury Cyfrowej z dnia 24 lipca 2017 r. (karta nr 2668 akt administracyjnych)]

Co więcej, gdyby na etapie wydawania świadectwa homologacji organy do spraw homologacji wiedziały o tym, że pojazdy wyposażone w silnik EA 189 mają zainstalowane „oprogramowanie optymalizujące” świadectwa homologacji tych pojazdów nie zostałyby wydane. Ustaleń takich dokonał, na podstawie opinii rzeczoznawcy, Sąd Krajowy Eisenstadt (Republika Austrii) w wyroku z dnia 14 maja 2018 r. (sygn. akt 18 Cg 18/16). Jak wskazano w uzasadnieniu tego wyroku: *Gdyby Federalny Urząd ds. ruchu drogowego w momencie pierwszorazowego wydawania świadectw dopuszczenia pojazdu do ruchu, posiadał wiedzę na temat opcji przelączania i uznałby ją, jak to miało miejsce w 2015 r., za niedozwolone urządzenie ograniczające skuteczność działania układów kontrolujących emisję zanieczyszczeń w rozumieniu przepisów art. 5 ust. 2 Rozporządzenia 715/2007 WE, to przed wydaniem świadectwa dopuszczenia pojazdu do ruchu albo zleciłby usunięcie możliwości przelączania, albo świadectwo nie zostałoby wydane (Uzupełnienie do opinii rzeczoznawcy dr **, akta sprawy nr 39, str. 12, opinia rzeczoznawcy dr **, akta sprawy nr 31, str. 18).*

[dowód: tłumaczenie przysięgłe wyroku Sądu Krajowego Eisenstadt (Republika Austrii) z dnia 14 maja 2018 r., sygn. akt 18 Cg 18/16 (karta nr 4498 akt administracyjnych)]

Spółka powołała również jako dowód potwierdzający zgodność emisji tlenków azotu pochodzącej z silników EA 189 z obowiązującymi przepisami włączone do akt sprawy: pismo Dyrektora TDT z dnia 26 września 2016 r., pismo Ministerstwa (Wydziału) Transportu Zjednoczonego Królestwa z dnia 18 lipca 2017 r. oraz pismo Federalnego Ministerstwa Transportu i Infrastruktury Cyfrowej z dnia 24 października 2017 r. Prezes Urzędu wyjaśnia, że ww. pismo Ministerstwa (Wydziału) Transportu Zjednoczonego Królestwa z dnia 18 lipca 2017 r. nie zawiera powołanych przez Spółkę w piśmie z dnia 15 lutego 2019 r. na str. 60 cytatów. Fragmenty te pochodzą z pisma KBA z dnia 13 grudnia 2016 r. (karta nr 2408 akt administracyjnych).

W pierwszym z ww. pism polski organ właściwy do spraw homologacji wskazał, że Transportowy Dozór Techniczny *nie otrzymał od władz właściwych do spraw homologacji pojazdów, zgłoszenia o treści wskazującej na „niezgodność pojazdów koncernu motoryzacyjnego Volkswagen AG wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 ze świadectwem homologacji typu pojazdu lub obowiązującymi przepisami prawa”*. Pomimo przedmiotowych wyjaśnień przekazanych przez TDT ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że jak już wskazywano powyżej, w dniu 14 października 2015 r. KBA wydał komunikat skierowany do europejskich urzędów ds. homologacji (w tym

¹⁷ Zgodnie z art. 30 ust. 1 i 2 rozporządzenia 2007/46/WE jeżeli państwo członkowskie, które udzieliło homologacji typu WE, stwierdza, że nowe pojazdy, układy, części lub oddzielne zespoły techniczne, którym towarzyszy certyfikat zgodności lub które mają znak homologacji, nie są zgodne z homologowanym przez nie typem, przyjmuje niezbędne środki, w razie potrzeby włącznie z cofnięciem homologacji typu, w celu zapewnienia, że znajdujące się w produkcji pojazdy, układy, części lub oddzielne zespoły techniczne, w stosownym przypadku, ponownie uzyskały zgodność z homologowanym typem. O przyjętych środkach organ udzielający homologacji tego państwa członkowskiego informuje organy udzielające homologacji innych państw członkowskich. Do celów ust. 1 różnice w danych zawartych w świadectwie homologacji typu WE lub pakiecie informacyjnym uznaje się za brak zgodności z homologowanym typem.

również do Dyrektora TDT), w którym m.in. zwrócił się z prośbą do urzędów ds. homologacji, które wydały homologacje pojazdów lub systemów emisji spalin dla producentów AUDI AG, AUDI Hungaria Motor KFT, SKODA Auto a.s. oraz SEAT S.A., aby na podstawie ustaleń dokonanych przez KBA wdrożyły niezbędne działania zgodnie z art. 30 rozporządzenia 2007/46/WE. Artykuł ten przewiduje, że w sytuacji gdy państwo członkowskie, które udzieliło homologacji typu WE, stwierdza, że nowe pojazdy, układy, części lub oddzielne zespoły techniczne, którym towarzyszy certyfikat zgodności lub które mają znak homologacji, nie są zgodne z homologowanym przez nie typem, przyjmuje niezbędne środki, w razie potrzeby włącznie z cofnięciem homologacji typu, w celu zapewnienia, że znajdujące się w produkcji pojazdy, układy, części lub oddzielne zespoły techniczne, w stosownym przypadku, ponownie uzyskały zgodność z homologowanym typem. Tym samym niemiecki organ do spraw homologacji wskazał na niezgodność pojazdów wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 z homologowanym typem pojazdu. Jak wynika z przedmiotowego komunikatu niezgodność pojazdów koncernu Volkswagen dotyczy zastosowania w ww. pojazdach niedozwolonego urządzenia ograniczającego skuteczność działania w rozumieniu art. 5 rozporządzenia (WE) nr 715/2007.

W kolejnych znajdujących się w aktach sprawy i powołanych przez Spółkę jako dowód pismach z dnia 13 grudnia 2016 r. i 24 października 2017 r., odpowiednio niemiecki organ ds. homologacji (KBA) oraz Federalne Ministerstwo Transportu i Infrastruktury Cyfrowej wskazały m.in. że:

Wszystkie pojazdy osiągnęły w cyklu testowym (NEDC) wyniki mieszczące się w wartościach granicznych. (...) Po zainstalowaniu nowego oprogramowania do komputerów sterujących pracą silnika owych pojazdów (ECU), wszystkie określone prawem wartości graniczne były nadal spełnione. (...) Nie można stwierdzić, że objęte problemem pojazdy przekraczają wartości określone dla norm Euro 4 do 6, ponieważ wartości graniczne dotyczą wyłącznie testu NEDC - zaś w jego trakcie pojazdy z urządzeniem obniżającym sprawność spełniają wszystkie wymagania (karta nr 2408-2409 akt administracyjnych) lub

Niedozwolone urządzenie ograniczające skuteczność działania w przedmiotowych pojazdach koncernu VW wyposażonych w silnik Diesla EA 189 spełnia warunki ramowe nakazanego badania typu I w cyklu NEFZ (Nowy Europejski Cykl Jezdny). Pojazdy te spełniają zatem wartości graniczne dla wszystkich substancji szkodliwych objętych badaniem typu. Pojazdy, w których niedozwolone urządzenie ograniczające skuteczność działania zostało usunięte za pomocą aktualizacji oprogramowania zatwierdzonego przez KBA, również spełniają wymogi ustawowe. (karta nr 2665 akt administracyjnych).

Odnosząc się do powyższego ponownie należy zaznaczyć, że Prezes Urzędu nie kwestionuje faktu, że w warunkach testowych (tj. w cyklu NEDC) pojazdy wyposażone w silnik EA 189 nie przekraczają wartości granicznych wyznaczonych normą Euro 5. Spełnienie wymogów normy Euro 5 w warunkach cyklu NEDC wynika jednak z zastosowania w przedmiotowych pojazdach „oprogramowania optymalizującego”, które zostało uznane za niedozwolone urządzenie ograniczające skuteczność działania w rozumieniu art. 5 rozporządzenia (WE) nr 715/2007. W warunkach drogowych pojazdy wyposażone w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 przekraczają dopuszczalną wartość graniczną emisji tlenków azotu określoną normą Euro 5. Stanowisko Prezesa Urzędu dotyczące obowiązywania w warunkach drogowych maksymalnej wartości granicznej emisji tlenków azotu określonej normą Euro 5 zostało zawarte w uzasadnieniu bezprawności działania opisanego w pkt I lit. b sentencji decyzji.

Ponadto, zdaniem Volkswagen Group Polska pismo Federalnego Ministerstwa Transportu i Infrastruktury Cyfrowej z dnia 24 października 2017 r. wraz załącznikami, pismo Great Minster House Wydział Transportu z dnia 18 lipca 2017 r. oraz pismo KBA z dnia 13 grudnia 2016 r. nie mogą stanowić dowodu na rzecz twierdzeń Prezesa Urzędu dotyczących tego, że

„oprogramowanie optymalizujące” jest niedopuszczalnym urządzeniem ograniczającym skuteczność działania (ang. *defeat device*) w rozumieniu 5 ust. 2 w zw. z art. 3 pkt 10) rozporządzenia nr 715/2007. W ocenie Spółki żadne pismo czy komunikat żadnego organu nie zwalnia Prezesa Urzędu z dokonania własnych ustaleń faktycznych, przeprowadzenia własnych dowodów i własnej oceny prawnej. Ponadto Spółka wskazała, że oświadczenie KBA zawarte w komunikacie do europejskich urzędów ds. homologacji z dnia 14 października 2015 r. oraz w piśmie z dnia 13 grudnia 2016 r. skierowanym do Prezesa Urzędu jest niewiążącym i niebędącym orzeczeniem administracyjnym, stanowiskiem KBA, natomiast informacja zawarta w piśmie Great Minster House Wydział Transportu z dnia 18 lipca 2017 r. jest jedynie informacją o stanowisku zajmowanym jakoby przez inny organ, tj. VCA, co nie może zastąpić stanowiska samego organu. Ponadto, Spółka podkreśliła, że KBA nie jest w ogóle właściwy w zakresie wielu pojazdów, np. pojazdów marki Skoda oraz większości pojazdów marki SEAT, natomiast organy brytyjskie mogły zajmować się jedynie pojazdami Skoda.

Odnosząc się do powyższych argumentów na wstępie należy wyjaśnić, że Prezes Urzędu pismem z dnia 22 czerwca 2017 r. wystąpił do VCA z prośbą o przekazanie m.in. informacji na temat tego, czy „oprogramowanie optymalizujące” stanowiło niezgodne z prawem urządzenie obniżające skuteczność działania układów kontroli emisji, o którym mowa w art. 5 ust. 2 w zw. z art. 3 pkt 10) rozporządzenia nr 715/2007 (karta nr 2582 akt administracyjnych). Odpowiedzi na przedmiotowe pismo udzieliło Ministerstwo (Wydział) Transportu Zjednoczonego Królestwa. W związku z tym Prezes Urzędu uznaje, że odpowiedź ta zawiera stanowisko obu powyższych organów.

Prezes Urzędu dokonując ustaleń dotyczących „oprogramowania optymalizującego”, które jest niedopuszczalnym urządzeniem ograniczającym skuteczność działania (ang. *defeat device*) w rozumieniu art. 5 ust. 2 oparł się na opinii ministerstw oraz organów, do których kompetencji należy m.in. wydawanie, zmiana i cofanie świadectw homologacji typu WE. Skoro dwa organy homologacyjne, będące organami właściwymi w zakresie homologacji pojazdów Volkswagen (tj. KBA), Skoda (tj. VCA), niektórych pojazdów marki SEAT (tj. KBA) i pojazdów Audi w odniesieniu do ostatecznego świadectwa homologacji (tj. KBA) uznały, że „oprogramowanie optymalizujące” użyte przez grupę Volkswagen jest niedozwolonym urządzeniem ograniczającym skuteczność działania w rozumieniu artykułu 5 rozporządzenia (WE) nr 715/2007 i w związku z tym spółka Volkswagen AG została zobowiązana do jego usunięcia oraz że w przedmiotowej sprawie nie zachodzą wyjątki wyłączające zakaz stosowania ww. urządzeń ograniczających, to nie ma podstaw by polemizować z ustaleniami dokonanymi przez te organy. Tym bardziej, że w aktach sprawy brak jest jakiegokolwiek dowodu przeciwnego. Ponadto, wbrew twierdzeniom Spółki, żaden przepis prawa nie nakłada na Prezesa Urzędu obowiązku uzyskania stanowiska właściwych organów wyrażonego w orzeczeniu administracyjnym. Informacje i opinie właściwych organów homologacyjnych oraz ministerstw zawarte w pismach kierowanych do Prezesa Urzędu, w komunikatach KBA kierowanych do europejskich organów ds. homologacji oraz w potwierdzeniu KBA dla typu samochodu 2H skierowanym do Volkswagen AG (w przedmiotowym potwierdzeniu powołano się na decyzję niemieckiego organu do spraw homologacji KBA 400-52.V/001#018 z dnia 14 października 2015 r., którą spółka Volkswagen AG została zobowiązana do usunięcia niedopuszczalnego oprogramowania) są w ocenie Prezesa Urzędu wystarczającym, spójnym i wiarygodnym dowodem by dokonać ustaleń faktycznych w powyższym zakresie. Bez znaczenia pozostaje również fakt, że KBA nie jest w ogóle właściwy w zakresie wielu pojazdów, natomiast organy brytyjskie mogły zajmować się jedynie pojazdami Skoda. Należy bowiem zauważyć, że pojazdy wyposażone w silnik EA 189 mają zainstalowane „oprogramowanie optymalizujące”, które działa dokładnie w ten sam sposób we wszystkich pojazdach, co wynika m.in. z wyjaśnień złożonych przez Spółkę. Ponadto, akcją naprawczą (serwisową) związaną z zastosowaniem ww. „oprogramowania optymalizującego” zostały

objęte wszystkie pojazdy wyposażone w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 (niezależnie od marki i modelu pojazdu). Jeżeli „oprogramowanie optymalizujące” będące niedopuszczalnym urządzeniem ograniczającym skuteczność działania zostałyby zainstalowane wyłącznie w niektórych pojazdach z silnikiem wysokoprężnym typu EA 189 to nie byłoby potrzeby obejmowania ww. akcją naprawczą wszystkich pojazdów wyposażonych w ten silnik. Zatem ustalenia dokonane przez brytyjski oraz niemiecki organ homologacyjny pozostają aktualne w odniesieniu do wszystkich pojazdów wyposażonych w silnik EA 189.

Należy zaznaczyć, że takich samych ustaleń dotyczących stosowania w pojazdach z silnikiem o zapłonie samoczynnym typu EA 189 niedopuszczalnego urządzenia ograniczającego skuteczność działania dokonał Sąd Krajowy w Eisenstadt (Republika Austrii) w wyroku z dnia 14 maja 2018 r., w którym wskazał, że *Federalny Urząd ds. ruchu drogowego (KBA), jako urząd dopuszczający do ruchu pojazdy marki VW, zarządził na mocy decyzji z 15.10.2015 r., która dotyczyła również przedmiotowego pojazdu, wycofanie 2.400.00 samochodów marki VW z rynku [wycofanie w celu usunięcia przez producenta wady], ponieważ doszedł do wniosku, że oprogramowanie zainstalowane w pojazdach należy uznać za niedozwolone urządzenie ograniczające skuteczność działania systemu kontrolującego emisję zanieczyszczeń (załącznik.II). System kontrolujący emisję zanieczyszczeń nie stanowi konkretnego elementu konstrukcyjnego tylko obejmuje środki, które służą pomiarom i regulacji emisji. Środki te mogą obejmować zarówno sprzęt jak i oprogramowanie. Układ recyrkulacji spalin służy regulacji NO_x. W przedmiotowym pojeździe układ recyrkulacji spalin był włączony w trybie 0 podczas jazdy pojazdu w rzeczywistych warunkach i w porównaniu do drugiego trybu, nr 1, który był włączany tylko w trakcie badania emisji na hamowni silnikowej, charakteryzował się niższym wskaźnikiem recyrkulacji spalin. Ponieważ układ recyrkulacji spalin wpływa na emisję NO_x należy go uznać za element systemu kontroli zanieczyszczeń. Z uwagi na fakt, że oprogramowanie może przełączać tryb pracy (tryb 0, tryb 1) i zmieniać działanie systemu obniżając jego skuteczność w trakcie normalnego użytkowania pojazdu, stanowi to ingerencję w system kontroli zanieczyszczeń (opinia rzeczoznawcy dr ** akta sprawy nr 31, str. 31). (...) Rzeczoznawca stwierdził jednoznacznie, że układ recyrkulacji spalin, wbrew twierdzeniom strony pozwanej, jest elementem systemu kontroli zanieczyszczeń. Rzeczoznawca, dr**, wyjaśnił przekonująco, że przed wykonaniem aktualizacji oprogramowania, przy drobnej modyfikacji nowego europejskiego cyklu jezdowego na stanowisku testowym, ustawowe limity były przekraczane. W równie zrozumiałym sposób dowiódł, że zastosowanie dwóch trybów nie było niezbędne dla zabezpieczenia silnika przed uszkodzeniem lub awarią w normalnym trybie pracy(...).*

[dowód: tłumaczenie przysięgłe wyroku Sądu Krajowego Eisenstadt (Republika Austrii) z dnia 14 maja 2018 r., sygn. akt 18 Cg 18/16 (karta nr 4497, 4500-4501 akt administracyjnych)]

Analogiczne stanowisko zajął Federalny Sąd Najwyższy Republiki Federalnej Niemiec w orzeczeniu z dnia 8 stycznia 2019 r. sygn. akt VIII ZR 225/17. Zgodnie z tym stanowiskiem: *Wychodząc od ogólnych ustaleń można przyjąć, że w przypadku zainstalowanego w pojeździe powoda [samochód marki Tiguan 2.0 TDI, pojazd z silnikiem diesla seria produkcyjna EA 189] oprogramowania chodzi o niedopuszczalne urządzenie odłączające zgodnie z art. 5 ust. 2 VO 715/2007/EG (...). Ponieważ oprogramowanie to rozpoznaje, czy pojazd znajduje się w trybie kontrolnym w celu zbadania wartości emisji spalin, i przełącza w takim przypadku na tryb, w którym spaliny są w znacznym stopniu recyrkulowane do silnika a tym samym zmniejszeniu ulega wartość emitowanego tlenu azotu (wartości NO). W trakcie normalnego użytkowania pojazdu oprogramowanie to przełącza w inny tryb, w którym wycofanie spalin do silnika odbywa się w znacznie mniejszym stopniu; oprogramowanie ustala na podstawie parametrów technicznych aktualny tryb pracy pojazdu - czy jest to tryb kontrolny czy faktyczne użytkowanie - i stosownie do tego aktywuje lub dezaktywuje wycofanie spalin do silnika, co upośledza w bezpośredni sposób skuteczność*

systemu kontrolnego emisji spalin. O ile art. 5 ust. 2 zdanie 2 VO 715/2007/EG dopuszcza w określonych przypadkach stosowanie urządzeń odłączających, w tym przypadku nie są spełnione niezbędne do tego (zawężone) wymagania. (...) Na podstawie opisanego sposobu działania oprogramowania nie może chodzić ani o urządzenie odłączające, które jest konieczne, w celu ochrony silnika urządzenia przed uszkodzeniem lub wypadkiem i zapewnienia bezpiecznej pracy pojazdu (art. 5 ust. 2 zdanie 2 litera a VO 715/2007/EG), ani o urządzenie odłączające, które nie pracuje dłużej niż czas potrzebny do rozruchu silnika (art. 5 ust. 2 zdanie 2 litera b VO 715/2007/EG). (...) można by uznać, że przepis dotyczący wyjątków art. 5 ust. 2 zdanie 2 litera c VO 715/2007/EG również nie znajduje tutaj zastosowania, ponieważ wychodząc od ustaleń sądu apelacyjnego nie ma przesłanek mówiących, że znajdujące się w pojeździe powoda urządzenie odłączające było wymagane przez procedury kontrolne do prowadzenia pomiaru poziomu emisji spalin, lecz mogło służyć do oddziaływania w niezauważalny sposób na proces pomiaru poziomu emisji spalin.

[dowód: tłumaczenie przysięgłe orzeczenia Federalnego Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 8 stycznia 2019 r. sygn. akt VIII ZR 225/17 (karta nr 4520-4521 akt administracyjnych)]

Na fakt instalacji urządzenia ograniczającego skuteczność działania w pojazdach wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 powołują się również w swoich decyzjach holenderski oraz włoski organ do spraw ochrony konsumentów. W decyzji nr ref ACM/UIT/230480 z dnia 18 października 2017 r. Autoritet Consument & Markt (tj. holenderski Urząd do spraw konsumentów i rynku inaczej również ACM) wskazał:

Pojazdy, które Volkswagen AG wyposażył w opisane powyżej urządzenia [oprogramowanie] ograniczające skuteczność działania, uzyskały homologację typu. W następstwie czego, importer dokonał importu pojazdów wyposażonych w odnośne oprogramowanie, i sprzedał je na rzecz konsumentów na rynku holenderskim. (...) Po powzięciu wiedzy na temat urządzeń ograniczających skuteczność działania zainstalowanych przez Volkswagen, KBA stwierdził, że kwestionowane pojazdy nie zapewniają zgodności z wydaną homologacją. Zgodnie z § 30 Dyrektywy ramowej, KBA zlecił podmiotowi Volkswagen AG wycofanie i modyfikację kwestionowanych pojazdów w Europie. (...) KBA stwierdza, że odnośne oprogramowanie stanowi zabronione urządzenie ograniczające skuteczność działania zgodnie z definicją zawartą w treści art. 5 pkt 2 Rozporządzenia w sprawie emisji, co skutkuje tym, że kwestionowane pojazdy nie zapewniały zgodności z wydaną homologacją. KBA poinformował pozostałe europejskie organy homologacyjne o swoich ustaleniach. ACM opiera się na ustaleniach KBA działającego w charakterze właściwego organu homologacyjnego i organu, który wydał homologację typu w pierwszej instancji. Jeżeli wspomniany właściwy organ stwierdza, że kwestionowane pojazdy nie spełniają warunków wydanej homologacji typu, to Urząd ACM jest uprawniony przyjąć taki wniosek jako poprawny.

[dowód: tłumaczenie przysięgłe decyzji Autoritet Consument & Markt nr ref ACM/UIT/230480 z dnia 18 października 2017 r. (karta nr 2623-2624 i 2629-2630)]

W decyzji z dnia 4 sierpnia 2016 r. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (tj. włoski organ ochrony konkurencji inaczej również AGCM) wskazał, iż KBA ustalił, że układ EGR stanowi urządzenie ograniczające skuteczność działania, zgodnie z postanowieniami art. 3 ust. 10 i art. 5 ust. 2 Rozporządzenia nr 715/2007. Ten sam Organ uznał, że pojazdy, w których zainstalowano taki element projektu powinny być uznane za niezgodne z obecnie obowiązującymi regulacjami i powinny być również uznawane za niezgodne z homologacjami udzielonymi zgodnie z ustawodawstwem dla silników typu EA 189 EU5, KBA stwierdził, że zabronione urządzenia ograniczające skuteczność działania muszą być usunięte i stosowne działania winny być podjęte w celu zapewnienia zgodności. (...) Zgodnie

ze wskazaniami KBA, w takich okolicznościach, dla pojazdów z silnikiem typu EA 189 nie zarejestrowanych przed datą wydania zarządzenia, urządzenie musi być usunięte przed wprowadzeniem na rynek i sprzedażą, natomiast w odniesieniu do pojazdów znajdujących się już w obrocie, należy wprowadzić obowiązkową kampanię wycofania, w celu usunięcia układu EGR, która zostanie wdrożona zgodnie z harmonogramem uzgodnionym z tym samym organem federalnym.

[dowód: tłumaczenie przysięgłe decyzji Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato z dnia 4 sierpnia 2016 r. (karta nr 3314 akt administracyjnych)]

Ponadto, w ocenie Spółki powołane przez Prezesa Urzędu informacje na temat tlenków azotu, w tym m.in. ich szkodliwości i wpływu na ludzkie zdrowie, stężenia i wartości w największych polskich aglomeracjach są wiadomościami specjalnymi, które wymagają przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego.

Ustosunkowując się do powyższego należy przede wszystkim zaznaczyć, że informacje dotyczące ww. kwestii zawarte w przedmiotowej decyzji pochodzą m.in. z dokumentów opracowanych lub zatwierdzonych przez organy i instytucje Unii Europejskiej (tj. Rezolucji Parlamentu Europejskiego z dnia 27 października 2015 r. w sprawie pomiarów emisji w sektorze motoryzacyjnym i raportu Europejskiego Trybunał Obrachunkowego) lub krajowe organy, których zadaniem jest m.in. opracowywanie raportów o stanie środowiska (tj. zaakceptowanego przez Głównego Inspektora Środowiska raportu pn. *Stan środowiska w Polsce Sygnały 2016*). Powołane przez Prezesa Urzędu dokumenty i informacje zostały opublikowane na stronach internetowych uczelni wyższych, właściwych organów lub urzędów obsługujących te organy. W ocenie Prezesa Urzędu stanowią one wiarygodne źródło wiedzy na temat tlenków azotu i nie ma podstaw, by kwestionować ich wiarygodność. Za zbędne zatem należy uznać posiłkowanie się w powyższym zakresie opinią biegłego. Tym bardziej, że jak już wskazano powyżej ww. dokumenty i informacje stanowią źródło wiedzy, a nie dowodów gromadzonych w sprawie.

Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Ad I-II. Uznanie praktyk za naruszające zbiorowe interesy konsumentów

NARUSZENIE INTERESU PUBLICZNEGO

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

W opinii Prezesa Urzędu, rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, gdyż wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy byli zainteresowani nabyciem pojazdów marki Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 o pojemności skokowej 1.2 l, 1.6 l i 2.0 l. lub takie pojazdy nabyli. Działania przedsiębiorcy nie dotyczą interesów poszczególnych osób, których sprawy miałyby charakter jednostkowy, indywidualny i niedający się porównać z innymi, ale kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna.

Tym samym w niniejszym przypadku naruszenie interesu publicznego przyjmuje charakter naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. W niniejszej sprawie istnieją zatem podstawy do oceny zachowania przedsiębiorcy pod kątem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

NARUSZENIE ART. 24 USTAWY O OCHRONIE KONKURENCJI I KONSUMENTÓW

Zgodnie z art. 24 ust. 1 uokik, zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Stosownie do art. 24 ust. 2 pkt 3) uokik przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy, w szczególności nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. Nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów (art. 24 ust. 3 uokik).

W związku z powyższym, dla uznania działania przedsiębiorcy za niezgodne z zawartym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów zakazem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów należy wykazać, że spełnione zostały kumulatywnie trzy następujące przesłanki:

- 1) kwestionowane działanie jest działaniem przedsiębiorcy,
- 2) działanie to jest bezprawne,
- 3) działanie to godzi w zbiorowy interes konsumentów.

Ad 1) Status przedsiębiorcy

Niniejsze postępowanie zostało wszczęte 30 grudnia 2016 r. na podstawie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Dnia 30 kwietnia 2018 r. weszła w życie ustawa z dnia 6 marca 2018 r. - Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej (Dz.U. z 2018 r. poz. 650) zmieniająca art. 4 ust. 1 uokik zawierający definicję przedsiębiorcy. W myśl art. 196 ust. 1 ww. ustawy w sprawach przedsiębiorców wszczętych na podstawie przepisów dotychczasowych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1292) stosuje się przepisy dotychczasowe. W niniejszej sprawie zastosowanie znajduje zatem art. 4 pkt 1 uokik w brzmieniu sprzed 30 kwietnia 2018 r. Zgodnie z ww. przepisem przez przedsiębiorcę rozumie się m.in. przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Stosownie do art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 1829, z późn. zm.) przedsiębiorcą jest m.in. osoba prawna - wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą.

Stroną prowadzonego postępowania jest Volkswagen Group Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu - przedsiębiorca wpisany do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego przez Sąd Rejonowy Poznań Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu VIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego, pod numerem: 0000327143 Przedmiotem działalności Przedsiębiorcy jest m.in. sprzedaż hurtowa i detaliczna samochodów osobowych i furgonetek.

Nie ulega zatem wątpliwości, że Volkswagen Group Polska posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu powoływanego powyżej art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Tym samym Spółka przy wykonywaniu działalności gospodarczej podlega rygorom określonym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów i jej działania mogą

podlegać ocenie w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Ad 2) Bezprawność działań przedsiębiorcy

Należy wskazać, że bezprawność tradycyjnie ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. O bezprawności w rozumieniu art. 24 ust. 2 uokik możemy mówić, gdy zachowanie przedsiębiorcy - czyli jego działanie, jak również zaniechanie - jest sprzeczne z powszechnie obowiązującym porządkiem prawnym. Bezprawność jest przy tym obiektywnym czynnikiem, a więc niezależna jest od winy i jej stopnia, jak również bez znaczenia jest świadomość istnienia naruszeń. Bezprawność jest także niezależna od wystąpienia szkody. Oceny, czy w danej sytuacji mamy do czynienia z bezprawnym naruszeniem interesu konsumentów, dokonujemy na podstawie analizy, między innymi, regulacji określonych aktów prawnych, które swym działaniem naruszył przedsiębiorca.¹⁸

W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z bezprawnością, która polega na sprzeczności kwestionowanych działań Spółki z przepisami ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 3; dalej jako ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym lub upnpr).

Naruszenie przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w przypadku zarzutów opisanych w pkt I lit. a, lit. b i lit. c sentencji decyzji

Przedmiotem rozstrzygnięcia Prezesa Urzędu będzie wykazanie, że w ustalonym stanie faktycznym Spółka stosowała nieuczciwe praktyki rynkowe, o których mowa w art. 5 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 3 pkt 2 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w przypadku zarzutów określonych w pkt I lit. a, lit. b i lit. c.

Należy wskazać, że zgodnie z definicją zawartą w art. 2 pkt 4 upnpr przez praktykę rynkową rozumie się działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta. Stosownie do art. 2 pkt 3 upnpr, przez produkt rozumie się każdy towar lub usługę, w tym nieruchomości, prawa i obowiązki wynikające ze stosunków cywilnoprawnych.

Odnosząc się do zarzutów określonych w pkt I lit. a, lit. b i lit. c wskazać należy, że zgodnie z art. 4 ust. 2 upnpr za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd. Art. 5 ust. 1 upnpr za praktykę rynkową uznaje działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

Zgodnie z art. 2 pkt 7 upnpr pod pojęciem decyzji dotyczącej umowy rozumie się podejmowaną przez konsumenta decyzję, co do tego, czy, w jaki sposób i na jakich warunkach dokona zakupu, zapłaci za produkt w całości lub w części, zatrzyma produkt, rozporządzi nim lub wykona uprawnienie umowne związane z produktem, bez względu na

¹⁸ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 19 marca 2019 r., sygn. akt XVII AmA 51/17

to, czy konsument postanowi dokonać określonej czynności, czy też powstrzymać się od jej dokonania.

Wprowadzające w błąd działanie może w szczególności dotyczyć cech produktu, w szczególności jego pochodzenia geograficznego lub handlowego, ilości, jakości, sposobu wykonania, składników, daty produkcji, przydatności, możliwości i spodziewanych wyników zastosowania produktu, wyposażenia dodatkowego, testów i wyników badań lub kontroli przeprowadzanych na produkcie, zezwoleń, nagród lub wyróżnień uzyskanych przez produkt, ryzyka i korzyści związanych z produktem (art. 5 ust. 3 pkt 2 upnpr).

Model przeciętnego konsumenta w przypadku zarzutu określonego w pkt I

Z uwagi na to, że ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym odwołuje się do pojęcia przeciętnego konsumenta, należy wskazać, że zgodnie z art. 2 pkt 8 upnpr, przeciętny konsument jest to konsument dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Oceny 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.

Definicja przeciętnego konsumenta zamieszczona w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym jest wynikiem dorobku orzeczniczego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej jako Trybunał Sprawiedliwości lub TSUE). Stopniowy rozwój orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości doprowadził do utrwalenia modelu konsumenta jako konsumenta rozważnego, przeciętnie zorientowanego, mającego prawo do rzetelnej informacji.

Interpretacji pojęcia przeciętnego konsumenta w rozumieniu art. 2 pkt 8 upnpr jako *dostatecznie dobrze poinformowanego, uważnego i ostrożnego* dokonał także Sąd Najwyższy, w ocenie którego przeciętny konsument *posiada pewien zasób wiedzy o rzeczywistości gospodarczej, w jakiej styka się z przekazem reklamowym. Jako uważny i ostrożny konsument, potrafi wiadomości te wykorzystywać do analizy przekazu reklamowego, wobec którego musi zachowywać pewien stopień racjonalnego krytycyzmu (niewielkiej podejrzliwości). Jak się wskazuje w piśmiennictwie, uwaga i ostrożność konsumenta zakładają, że ma on świadomość, iż nie zawsze przekaz reklamy będzie całkowicie zgodny z rzeczywistością, co pozwala na posługiwanie się w reklamie przesadą, ale w żaden sposób nie uzasadnia posługiwania się informacjami nieprawdziwymi.*¹⁹

Ustawodawca wymaga od przeciętnego konsumenta rozsądku i uwagi, jednakże daje mu jednocześnie prawo do rzetelnej, niewprowadzającej w błąd informacji, zawierającej prawdziwe dane dotyczące cech i przeznaczenia produktu. Należy zwrócić uwagę, że model przeciętnego konsumenta ulega konkretyzacji w zależności od okoliczności konkretnej sprawy. Istotne jest bowiem, aby przy ustalaniu okoliczności niebezpieczeństwa wprowadzenia w błąd uwzględniać przeciętnego konsumenta, do którego praktyka rynkowa jest kierowana lub do którego dociera.

W przypadku zarzutu określonego w pkt I sentencji decyzji przeciętny konsument to osoba zainteresowana nabyciem pojazdu. Przeciętny konsument nie dysponuje wiedzą specjalistyczną w zakresie szczegółowych wartości limitów określonych w normach emisji spalin dla samochodów, ani wiedzą techniczną na temat metod badań stosowanych podczas

¹⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2014 r., III SK 34/13.

procedury homologacyjnej, ale oddziałuje na niego treść materiałów reklamowych i zapewnienia Przedsiębiorcy. Przeciętny konsument posiada zatem wiedzę na temat istnienia norm emisji spalin (informacje na temat ich spełniania publikowane są m.in. w materiałach reklamowych dotyczących pojazdów), a poprzez pojęcie „emisja spalin” rozumie nie tylko emisję dwutlenku węgla (CO₂), ale również emisję innych substancji szkodliwych dla zdrowia i środowiska. W przypadku zarzutu określonego w pkt I sentencji decyzji przeciętny konsument ma ograniczone możliwości weryfikacji, jaką ilość substancji szkodliwych emituje w warunkach drogowych nowy pojazd z silnikiem wysokoprężnym, którego nabyciem jest zainteresowany. Nawet jeżeli ma on wątpliwości co do spełniania przez ww. pojazd deklarowanej w materiałach reklamowych normy emisji spalin to nie zleca on badań, których celem byłoby zweryfikowanie tej informacji. Przeciętny konsument pozostaje w przeświadczeniu, że pojazd którego nabyciem jest zainteresowany został wyprodukowany i wprowadzony do obrotu zgodnie z przepisami prawa przez koncern motoryzacyjny, dla którego ekologia jest priorytetem, co wynika z informacji rozpowszechnianych w materiałach reklamowych oraz na portalach internetowych.

Bezprawność działań, o których mowa w pkt I sentencji niniejszej decyzji

Rozpowszechnianie przez Volkswagen Group Polska materiałów reklamowych dotyczących pojazdów z silnikiem o zapłonie samoczynnym EA 189 (pkt I lit. a i b sentencji decyzji)

W toku prowadzonego postępowania wyjaśniającego Przedsiębiorca przekazał materiały reklamowe dotyczące pojazdów marek Volkswagen, Skoda, Audi i SEAT wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 z „oprogramowaniem optymalizującym” emisję tlenków azotu (NO_x). Jak wynika z przekazanych dokumentów od 2008 r. (a w przypadku marki SEAT od października 2012 r.) spółka Volkswagen Group Polska

Jak wynika z zawartej przez Spółkę

[dowód: § 6 pkt 2 i 3 [redacted] z dnia 25 listopada 2014 r. wraz z Załącznikiem 3 [redacted] (karta nr 1456 i 14/8 akt administracyjnych)]

Niektóre katalogi reklamowe dotyczące ww. pojazdów [redacted]

[redacted] W regulaminach publikowanych:

- na stronie internetowej www.volkswagen.pl - Spółka zaczęła być wymieniana jako usługodawca usług dostępnych pod tym adresem internetowym, najpóźniej w dniu 1 kwietnia 2013 r.,
- na stronie internetowej www.audi.pl - Spółka zaczęła być wymieniana jako usługodawca usług dostępnych pod tym adresem internetowym, najpóźniej w dniu 17 maja 2013 r.,
- na stronie internetowej www.skoda-auto.pl - Spółka zaczęła być wymieniana jako usługodawca usług dostępnych pod tym adresem internetowym, najpóźniej w dniu 8 maja 2013 r.,
- na stronie internetowej www.seat-auto.pl - Spółka zaczęła być wymieniana jako usługodawca usług dostępnych pod tym adresem internetowym, najpóźniej w dniu 2 lipca 2013 r.,
- na stronie internetowej www.vwuzytkowe.pl - Spółka zaczęła być wymieniana jako usługodawca usług dostępnych pod tym adresem internetowym, przynajmniej od dnia 9 maja 2013 r.

[dowód: pismo Przedsiębiorcy z dnia 4 stycznia 2019 r. (karta nr 3252-3253 akt administracyjnych), Regulamin korzystania z serwisu internetowego vwuzytkowe.pl obowiązujący od dnia 9 maja 2013 r. (karta nr 4580 v akt administracyjnych)]

Należy zaznaczyć, że zgodnie z zawartymi w ww. regulaminach postanowieniami jednym z obszarów funkcjonalnych serwisów: www.volkswagen.pl, www.vwuzytkowe.pl, www.audi.pl, www.skoda-auto.pl, www.seat-auto.pl jest portal informacyjny, w ramach którego Volkswagen Group Polska świadczy m.in. usługi: informacje o produktach, w tym wersje wyposażenia samochodów, cenniki, promocje, dane techniczne, informacje dotyczące recyklingu i norm ekologicznych. Jak wynika z treści ww. regulaminów informacje, ilustracje lub grafiki zawarte w ww. serwisach nie mogą być powielane, modyfikowane, przekazywane ani publikowane w całości lub w części bez uprzedniego uzyskania zgody usługodawcy (Volkswagen Group Polska) wyrażonej w formie pisemnej. Prawa z rejestracji znaków towarowych przysługują usługodawcy (Volkswagen Group Polska) lub podmiotom, z którymi usługodawca zawarł stosowne umowy. W regulaminach publikowanych na stronach: www.audi.pl, www.skoda-auto.pl, www.seat-auto.pl, www.vwuzytkowe.pl zostało również zawarte oświadczenie usługodawcy, zgodnie z którym autorskie prawa majątkowe do grafik udostępnianych w przedmiotowych serwisach przysługują Volkswagen Group Polska. Z regulaminów korzystania z serwisów internetowych:

audi.pl, skoda-auto.pl oraz seat-auto.pl, www.vwuzytkowe.pl wynika również, iż przedmiotowe serwisy należą do Volkswagen Group Polska.

[dowód: Regulamin serwisu internetowego www.volkswagen.pl obowiązujący od dnia 1 kwietnia 2013 r., Regulamin korzystania z serwisu internetowego audi.pl obowiązujący od dnia 17 maja 2013 r., Regulamin korzystania z serwisu internetowego skoda-auto.pl obowiązujący od dnia 8 maja 2013 r., Regulamin korzystania z serwisu internetowego seat-auto.pl obowiązujący od dnia 2 lipca 2013 r., Regulamin korzystania z serwisu internetowego vwuzytkowe.pl obowiązujący od dnia 9 maja 2013 r.²⁰ (karta nr 4566-4580 akt administracyjnych)]

Od dnia 1 czerwca 2012 r. Volkswagen Group Polska jest również abonentem domen internetowych: www.volkswagen.pl, www.audi.pl oraz www.skoda-auto.pl. Domena www.skoda-auto.pl jest obecnie zarejestrowana na podmiot Skoda Auto Polska S.A. (poprzednika prawnego Spółki; w praktyce od dnia 1 czerwca 2012 r. faktycznym abonentem jest Spółka). Abonentem domeny seat-auto.pl jest natomiast SEAT SA.

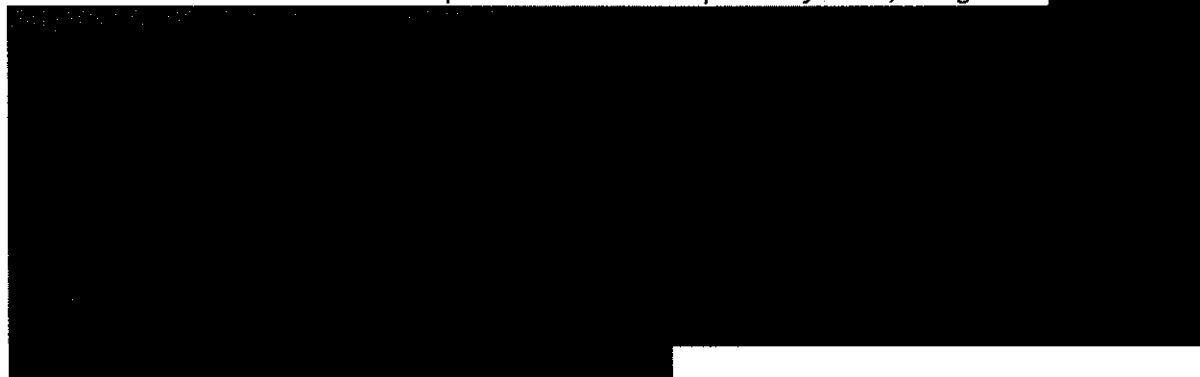
[dowód: pismo Przedsiębiorcy z dnia 4 stycznia 2019 r. (karta nr 3253 akt administracyjnych)]

Należy zauważyć, że Spółka i jej poprzednicy prawni pełnili kluczową rolę w zakresie publikacji i dystrybucji na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej ww. materiałów reklamowych. Gdyby nie działania podejmowane przez powyższe podmioty przedmiotowe materiały w ogóle nie trafiłyby do konsumentów, którzy m.in. byli ich odbiorcami



Ponadto, w związku z tym, że Spółka była zarówno usługodawcą, jak i abonentem domen internetowych: www.volkswagen.pl, www.audi.pl, www.skoda-auto.pl, www.seat-auto.pl (w przypadku domeny www.seat-auto.pl wyłącznie usługodawcą) to jej należy przypisać odpowiedzialność za treści umieszczane na tych stronach.

Jednocześnie wbrew stanowisku Spółki bez znaczenia pozostaje fakt, że zgodnie



Nie ma również znaczenia dla sprawy fakt, że ani Spółka ani jej poprzednicy prawni nie sprzedawali nowych pojazdów nabywcom końcowym, a już zwłaszcza konsumentom. Postawione Spółce w pkt I sentencji decyzji zarzuty dotyczą bowiem rozpowszechniania określonych informacji na temat pojazdów wyposażonych w silnik EA 189, a nie ich sprzedaży. Niemniej jednak Prezes Urzędu wskazuje, że Spółka uczestniczyła w kampaniach

²⁰ Dostęp do przedmiotowych regulaminów został uzyskany w dniu 12 grudnia 2019 r. przy wykorzystaniu usługi dostępnej pod adresem <https://web.archive.org>

reklamowych pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 i czerpała bezpośrednie korzyści ekonomiczne ze sprzedaży tych pojazdów.

Bezprawność działań, o których mowa w pkt I lit. a sentencji niniejszej decyzji

W przedmiotowej sprawie konieczne stało się rozważenie przez Prezesa Urzędu, czy rozpowszechnianie przez Spółkę w materiałach reklamowych oraz w serwisach internetowych marek Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi informacji wskazujących na ekologiczny charakter pojazdów wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 z „oprogramowaniem optymalizującym” emisję tlenków azotu (NO_x) wprowadza przeciętnego konsumenta w błąd co do cech tych pojazdów, a przez to może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

Analiza przekazanych materiałów reklamowych dotyczących pojazdów z silnikiem wysokoprężnym typu EA 189 wykazała, iż treść m.in. spotów reklamowych, reklam prasowych, folderów, katalogów oraz zakładki stron internetowych rozpowszechnianych od 2008 roku zawiera informacje sugerujące ekologiczny charakter tych pojazdów. Przykładami są (pogrubienia własne):

Dzięki technologiom BlueMotion oszczędzasz paliwo i środowisko, a samochód pozostaje samochodem. Logiczne. Ekologiczne. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Samochody Osobowe Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2009\Green\08_ekologiczne koncepcje\TV, pliki: historie_calosc_01_passat; historie_calosc_03_polo);

Ponadczasowy, elegancki styl, komfortowe wnętrza oferujące jakość dotąd niespotykaną w tej klasie, innowacyjne, dynamiczne silniki, ekonomiczne i zarazem ekologiczne - Polo nie ma sobie równych. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Samochody Osobowe Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2010\02_NCAP_COTY\Prasa, plik: Polo_COTY_2_ost);

BlueMotionTechnologies to nasz wkład w ekologiczną przyszłość motoryzacji. Pojęcie to skupia pod jedną nazwą wszystkie produkty, innowacje i technologie Volkswagena, które służą bardziej oszczędnej i wydajnej jeździe - od ekonomicznych silników wysokoprężnych i benzynowych o niskiej emisji CO₂ po prezentowane w tym katalogu elementy bazujące na BlueMotion Technologies Volkswagena. Obniżają one zużycie paliwa dla dobra środowiska i portfela właściciela bez uszczerbku dla udogodnień i komfortu typowych dla samochodów tej marki. Logo „BlueMotion Technology” na pokrywie bagażnika potwierdza aspiracje nowego Tourana do miana jednego z najoszczędniejszych samochodów w swojej klasie. Ta innowacyjna technologia chroni nie tylko środowisko, ale i budżet właściciela samochodu. (...) „BlueMotion Technology” w nowym Touranie to symbol optymalnego połączenia wielu technologii mających na celu obniżenie zużycia paliwa i emisji substancji szkodliwych. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Samochody Osobowe Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2010\Green, plik: touran_korekta_3, str. 14-15);

Certyfikat ekologiczny potwierdza rozwój marki Volkswagen Samochody Użytkowe w dziedzinie ochrony środowiska. Specjalne jednostki kontrolują spełnianie norm ISO 14040 oraz ISO 14044 dotyczących zarządzania środowiskowego. Sprawozdania dotyczą nie tylko poziomu zużycia paliw oraz emisji szkodliwych gazów, ale również cyklu życia samego produktu - w przypadku Caddy od jego produkcji przez eksploatację, aż po ponowne wykorzystanie. (...) Podsumowanie certyfikatu ekologicznego Caddy. Redukcja emisji szkodliwych gazów (CO, NO_x, cząstki stałe) - poprzez wprowadzenie normy emisji

spalin Euro 5 zamiast Euro 4 (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Samochody Użytkowe Volkswagen E:\UOKIK\KATALOGI\2010, plik: Caddy_osobowy_10, str. 48);

Certyfikatem ekologicznym Volkswagen wyróżnia samochody i technologie, które w porównaniu ze swoimi poprzednikami wykazują lepsze parametry związane z ochroną środowiska. Specjalne jednostki kontrolują spełnianie norm ISO 14040 oraz ISO 14044 dotyczących zarządzania środowiskowego. Sprawozdania dotyczą nie tylko poziomu zużycia paliw oraz emisji szkodliwych gazów, ale również cyklu życia samego produktu - w przypadku Caddy od jego produkcji przez eksploatację aż po ponowne wykorzystanie. Podsumowanie certyfikatu ekologicznego Caddy. Redukcja emisji szkodliwych gazów (CO, NO_x, cząstki stałe) - poprzez wprowadzenie normy emisji spalin Euro 5 zamiast Euro 4 (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Samochody Użytkowe Volkswagen E:\UOKIK\KATALOGI\2011, plik: Caddy_osobowy_11, str. 49; E:\UOKIK\KATALOGI\2012, plik: Caddy_osobowy_12, str. 58; E:\UOKIK\KATALOGI\2013, plik: Caddy_osob_1.13, str. 58);

Plakietka BlueMotion Technology informuje, że jeździsz wyjątkowo oszczędnym pick-upem i w ten sposób chronisz środowisko naturalne. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Samochody Użytkowe Volkswagen E:\UOKIK\KATALOGI\2012, plik: Amarak_12, str. 49);

Bezpieczeństwo Dynamika Ochrona środowiska (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Samochody Osobowe Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2011\Green, plik: Tiguan_06_2011_poz_makieta-ost, str. 7);

BlueMotion Technology w Tiguanie to symbol optymalnego połączenia wielu technologii mających na celu obniżenie zużycia paliwa i emisji substancji szkodliwych. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Samochody Osobowe Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2012\Green, plik: Tiguan_02_2012 str.16, E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2011\Green, plik: Tiguan_06_2011_poz_makieta-ost str.16);

Szczególną dbałością o środowisko charakteryzuje się Golf w wersji BlueMotion Technology dostępny w modelach z silnikami 1.2 TSI® oraz 1.6 TDI®. Wersja ta wyposażona jest w innowacyjne rozwiązania Volkswagena, zapewniające oszczędniejszą i dynamiczniejszą jazdę przy najniższym poziomie emisji spalin, m.in. system Start-Stop automatycznie wyłączający silnik podczas krótkiego postoju np. na światłach. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Samochody Osobowe Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2011\Katalogi, plik: Golf_Plus_2011_MAKIETA, str. 4; E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2011\Katalogi, plik: Golf_V_06_2011, str. 7);

Szczególną dbałością o środowisko charakteryzuje się Polo w wersji BlueMotion Technology wyposażonej w innowacyjne rozwiązania Volkswagena, zapewniające oszczędniejszą i dynamiczniejszą jazdę przy najniższym poziomie emisji spalin, m.in. system Start-Stop automatycznie wyłączający silnik podczas krótkiego postoju np. na światłach. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Samochody Osobowe Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2011\Katalogi, plik: Polo_2011_02_MAKIETA, str. 4)

Silniki wysokoprężne Volkswagena, dzięki technologii bezpośredniego wtrysku, są synonimem imponujących osiągnięć przy jednocześnie niskim zużyciu paliwa i minimalnym poziomie emisji spalin. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Samochody Osobowe Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2012\Green, plik: Touran PDF na stronie internetowej1, str.43);

Dzięki nowoczesnej, lekkiej konstrukcji oraz seryjnym rozwiązaniom BlueMotion Technology dostępnym w Golfie są one niezwykle efektywne, a tym samym mogą służyć jako wzór ekologiczności i ekonomiczności. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Samochody Osobowe

Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2015\Green, plik: Golf_04_2015 str.11);

Koncern Volkswagen czuje się odpowiedzialny za bezpieczeństwo klientów i środowiska. Wspieranie zrównoważonego rozwoju jest jednym z celów działalności koncernu, a nie tylko szlachetną intencją. Dlatego powstała koncepcja Think Blue. Cechą szczególną Think Blue jest to, że mogą w niej uczestniczyć również klienci, wspierając działania na rzecz zrównoważonej mobilności i budowania świadomości ekologicznej. Celem jest wspólny wkład w ochronę środowiska, w samochodzie, poza nim, wszędzie. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Samochody Osobowe Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2012\Green, plik: Tiguan PDF na stronie internetowej, str. 24-25);

2009: Audi przedstawia TDI Clean Diesel - jedną z najczystszych technologii diesla na świecie. Audi o sześć lat wyprzedza swoje czasy. TDI Clean Diesel już dziś spełnia wymogi normy emisji spalin Euro 6. W bardziej imponujący sposób niż kiedykolwiek dotychczas. TDI łączy w sobie niesamowitą moc i wyjątkową wydajność. Rezultat: emisja tlenku azotu niższa nawet o 90%. I wciąż pracujemy nad pozostałymi 10%. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Audi E:\Audi\Green\2009, plik:100th folder);

Silnik 2.0 TDI rozwija moc od 88 do 130 kW. Wyjątkowo oszczędne są warianty o mocy 100 kW i 120 kW, które mogą pochwalić się bardzo niską emisją substancji szkodliwych. (...) Zgodnie z jej założeniami każde Audi jest seryjnie wyposażone w nowoczesne technologie pozwalające na redukcję zużycia paliwa i obniżenie emisji spalin. Kompleksowe rozwiązania technologiczne dotyczą całej palety modeli, jednak z uwzględnieniem specyfiki każdego z nich. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Audi E:\Audi\2011\Katalog\Audi A4, plik: A4_S4_allroad_133_1230.42.11_listopad 2011, str. 51 i 60);

Ibiza dostarcza nie tylko niezapomnianych emocji za kierownicą, ale jest także ekologiczna. A wszystko to za sprawą serii mocnych i jednocześnie spełniających wyśrubowane normy ekologiczne silników, w tym 75-konnego diesla, dynamicznych silników benzynowych, z których każdy emituje poniżej 113 g CO₂ na kilometr. Jednostki napędowe Ibizy w idealny sposób zapewniają wrażenia z jazdy i niskie zużycie paliwa, dzięki czemu możesz cieszyć się prowadzeniem auta i jednocześnie dbać o ekologię. Negatywny wpływ na środowisko naturalne dodatkowo ograniczają zaawansowane funkcje, takie jak system Start-Stop, system odzyskiwania energii hamowania oraz superekologiczne wersje silników Ecomotive, które zawsze gwarantowały niską emisję spalin i przyjemność jazdy, a połączenie tych dwóch elementów to rzadkość. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki SEAT E:\SEAT\2013\KATALOGI, plik: PLIBRGMY14w22_spread, str.9, E:\SEAT\2014\KATALOGI plik: Ibiza_prod-2014-07-15, str. 16-17);

Ekologiczna jazda i łatwość w prowadzeniu to efekt wykorzystania najnowszych technologii i rozwiązań gwarantujących podwyższony poziom bezpieczeństwa. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki SEAT E:\SEAT\2013\KATALOGI, plik: PLALRGMY14w22_dtp_spread, str. 2; E:\SEAT\2014\KATALOGI, plik: Alhambra_prod-2014-02-12, str. 2-3);

Samochody ze świadomością ekologiczną Nowy Leon to urodzony sportowiec. Śmiały, mocny i zwrotny, ale również przyjazny środowisku. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki SEAT E:\SEAT\2013\KATALOGI, plik: PLLERGMY14w22_spread, str. 10, E:\SEAT\2014\KATALOGI, plik: Leon_prod-2014-01-17, str. 22-23);

Silniki Ecomotive są bardzo oszczędne w zużyciu paliwa i emitują spaliny na niewiarygodnie niskim poziomie - 1004 g/km. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki SEAT, E:\SEAT\2014\KATALOGI, plik: Toledo_prod-2014-02-12, str. 8-9)

Innowacje techniczne zastosowane w nowej Škodzie Roomster to przede wszystkim nowa gama silników, które powstały z myślą o ochronie środowiska. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Skoda, E:\SKODA_27102015\2010\KATALOGI\Roomster\Roomster fl main 04_2010, str. 9, E:\SKODA_27102015\2011\KATALOGI\Roomster\Roomster main 07_2011, str. 9)

W TROSCE O EKOLOGIĘ - MODELE GREENLINE Podążając za doniesieniami naukowymi o zmianach klimatycznych oraz w odpowiedzi na oczekiwania Klientów i wyzwania stawiane przemysłowi motoryzacyjnemu, Škoda Auto przygotowała skuteczne rozwiązania, powodujące redukcję zużycia paliwa i emisji spalin - modele GreenLine. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Skoda E:\SKODA_27102015\2009\GREEN\FLOTA, Dlaczego Skoda 03_2009)

Kompaktowy SUV o nazwie Yeti, którego premiera odbyła się na Targach Motoryzacyjnych Geneva Show 2009, to dowód na to, że tradycja może z powodzeniem iść w parze z młodzieńczą świeżością, witalnością, a przede wszystkim ze świadomością ekologiczną. Niski poziom emisji spalin i CO₂ ustanawia nowe standardy, które umożliwią przededefiniowanie segmentu samochodów SUV. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Skoda E:\SKODA_27102015\2009\GREEN\FLOTA, Dlaczego Skoda 03_2009)

ŠKODA Yeti GreenLine łączy wspaniałe właściwości jazdy z troską o środowisko naturalne. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Skoda E:\SKODA_27102015\2012\KATALOGI\Yeti\Yeti main 06_2012, str. 25)

SUV-y kojarzą się często z autami paliwożernymi i zaturowującymi środowisko. W przypadku Škody Yeti takie przekonanie można włożyć między bajki. Spośród grona konkurentów wyróżnia ją niska emisja spalin oraz wyjątkowo oszczędne spalanie przy znakomitych osiągnięciach. To model idealny dla osób ceniących ekonomiczne i ekologiczne rozwiązania. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Skoda E:\SKODA_27102015\2009\GREEN\Yeti, Yeti Katalogi targi, str. 3)

Sama nazwa Škoda Octavia GreenLine mówi dużo o charakterze samochodu. Green (zielony) to symbol odpowiedzialnego podejścia do środowiska, które jest naszym długoterminowym celem w rozwoju i produkcji samochodów. GreenLine to wynik nowoczesnych rozwiązań technicznych, które pozwalają nam oferować Tobie ekonomiczną eksploatację i niskie poziomy emisji spalin przy zachowaniu wysokiego komfortu jazdy. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Skoda E:\SKODA_27102015\2010\GREEN\Octavia, plik: Octavia main 07_2010, str. 26, E:\SKODA_27102015\2011\KATALOGI\OCTAVIA\Octavia main 05_2011, str. 26);

Producent samochodów Škoda dokłada wszelkich starań, aby oferowane produkty były w możliwie najwyższym stopniu przyjazne środowisku we wszystkich fazach ich życia. Dlatego już od początku projektowania wyrobów kładzie się ogromny nacisk na ich niską energochłonność zarówno podczas produkcji jak i eksploatacji oraz minimalizację emisji niepożądanych substancji do środowiska, czego efektem jest między innymi odpowiednie przygotowanie do wycofania z eksploatacji. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Skoda np.: E:\SKODA_27102015\2009\GREEN\silniki_TSI_TDI_LIFT, plik: str. 2;
E:\SKODA_27102015\2010\KATALOGI\Roomster\Roomster fl main 04_2010, str. 28;
E:\SKODA_27102015\2011\KATALOGI\Roomster\Roomster main 11_2011, str. 32;
E:\SKODA_27102015\2011\KATALOGI\Roomster\Roomster main 07_2011, str. 32;
E:\SKODA_27102015\2012\KATALOGI\Roomster\Roomster main 07_2012, str. 32;
E:\SKODA_27102015\2010\KATALOGI\Octavia\Octavia main 07_2010, str. 44;;
E:\SKODA_27102015\2011\KATALOGI\OCTAVIA\Octavia main 05_2011, str. 44;
E:\SKODA_27102015\2012\KATALOGI\Octavia\Octavia main 06_2012, str. 40;
E:\SKODA_27102015\2010\KATALOGI\SUPERB\Superb main 07_2010, str. 44;
E:\SKODA_27102015\2011\KATALOGI\Superb\Superb main 10_2011, str. 44;

E:\SKODA_27102015\2012\KATALOGI\Superb\Superb main 04_2012, str. 44;
E:\SKODA_27102015\2010\KATALOGI\Yeti\Yeti main 09_2010, str. 36;
E:\SKODA_27102015\2011\KATALOGI\Yeti\Skoda Yeti main 05_2011, str. 36;
E:\SKODA_27102015\2012\KATALOGI\Yeti\Yeti main 06_2012, str. 36).

Należy wskazać, że w ocenie Prezesa Urzędu powyższy cytat dotyczący pojazdów Skoda zawiera zapewnienia odnoszące się do cech oferowanych pojazdów. Świadczą o tym użyte sformułowania (pogrubienia własne): *Producent samochodów Škoda dokłada wszelkich starań, aby oferowane produkty były w możliwie najwyższym stopniu przyjazne środowisku we wszystkich fazach ich życia. Dlatego już od początku projektowania wyrobów kładzie się ogromny nacisk na minimalizację emisji niepożądanych substancji do środowiska* (zatem nie tylko w zakresie recyklingu i złomowania, jak twierdzi Spółka). Tym samym Prezes Urzędu nie zgadza się ze stanowiskiem Spółki, jakoby powyższy fragment dotyczył cech przedsiębiorcy, a nie cech produktu. Wbrew opinii Spółki powyższego twierdzenia (tj. *Škoda dokłada wszelkich starań, aby oferowane produkty były w możliwie najwyższym stopniu przyjazne środowisku lub że kładzie się ogromny nacisk na minimalizację emisji niepożądanych substancji*) nie można uznać za prawdziwe w sytuacji stosowania w pojazdach, których dotyczy materiał reklamowy zawierający takie twierdzenie, nielegalnego oprogramowania manipulującego wskaźnikami emisji tlenków azotu. Stosowanie przedmiotowego oprogramowania skutkuje niespełnianiem przez pojazdy wyposażone w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 wymogów normy Euro 5 w związku z przekraczaniem przez te pojazdy limitów emisji tlenków azotu w warunkach drogowych.

Ponadto, na stronach internetowych marek Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi (www.volkswagen.pl, www.seat-auto.pl, www.skoda-auto.pl, www.audi.pl) Volkswagen Group Polska publikowała następujące informacje (pogrubienia własne):

Silniki benzynowe i wysokoprężne, oparte na technologiach TSI i TDI, dzięki zmniejszeniu ich pojemności skokowej (downsizing) stają się coraz bardziej oszczędne i czyste, nie tracąc nic ze swojej dynamiki. Pozwala to proponować klientom szeroką i dostępną cenowo ofertę ekonomicznych, ekstremalnie efektywnych i zgodnych z duchem ekologii samochodów. W ten sposób zrodziła się marka BlueMotionTechnologies, skupiająca pod jedną nazwą wszystkie produkty, innowacje i technologie Volkswagena, służące oszczędności i ochronie środowiska.

Dzięki BlueMotionTechnologies Volkswagen jest dziś rzeczywistym liderem w dziedzinie ekologicznych rozwiązań na rynku motoryzacyjnym. Oferuje korzyści porównywalne z uzyskiwanymi w autach hybrydowych, nie niosące jednak ze sobą żadnych ograniczeń w użytkowaniu pojazdu (konieczność częstego ładowania, mały zasięg, czy wysoka cena zakupu auta hybrydowego). W 2009 roku Polo BlueMotion zdobyło Zieloną Kierownicę - specjalne wyróżnienie dla najbardziej ekologicznego 5-osobowego samochodu, przyznawane przez fachowców oraz czytelników pism motoryzacyjnych z 26 europejskich krajów - stając na najwyższym stopniu podium razem z Toyotą Prius. (archiwalna wersja strony internetowej <http://www.volkswagen.pl> - Dział: Bluemotion technologies, dostępność w okresie 12.2009 r.-11.2016 r., karty nr 1784-1785, 1788-1789 akt administracyjnych);

Ochrona środowiska ma w Audi długą tradycję. Tradycję, którą przekazujemy naszym klientom, wyposażając samochody Audi w innowacyjne technologie chroniące środowisko naturalne. Dzieje się tak dzięki ekonomicznemu zużyciu paliwa, dużej trwałości, a także stosowaniu ekologicznych materiałów. (archiwalna wersja strony

internetowej <http://www.audi.pl> - zakładka Ochrona środowiska - Produkty , dostępność w latach 2008-2015, karta nr 1714 akt administracyjnych);

Firma Audi jest dumna z faktu, że dzięki swojej wyjątkowej dbałości o środowisko naturalne, symbol Unii Europejskiej, może być jej „znakiem firmowym”. Oznacza to, iż wszyscy klienci Audi mogą mieć stuprocentową pewność, że nastawienie na ekologię jest tutaj pełne i bezkompromisowe, już na etapie produkowania pojazdów. (archiwalna wersja strony internetowej <http://www.audi.pl> - zakładka Ochrona środowiska - Ochrona środowiska-zarządzanie, dostępność w latach 2008-2015, karta nr 1718 akt administracyjnych);

Troska o człowieka i środowisko jest strategicznym celem marki SKODA

We współczesnym świecie globalnych powiązań odpowiedzialność za środowisko i przyszłość następnych pokoleń stała się wyzwaniem szczególnej wagi. Dlatego strategicznym celem SKODY jest dostarczenie klientom samochodów, które są nie tylko bezpieczne, praktyczne i wygodne, ale także przyjazne środowisku. Dążymy do zminimalizowania zużycia paliwa i emisji spalin w naszych modelach korzystając z najbardziej przyjaznych środowisku, nowoczesnych technologii. Wszystkie nasze silniki spełniają najbardziej rygorystyczne normy emisji, a dzięki zaawansowanym rozwiązaniom, takim jak turbodoładowanie i bezpośredni wtrysk paliwa, zachowują dynamikę przy jednocześnie niskim zużyciu paliwa. Silniki diesla są wyposażone również w filtry DPF, a dla osób, które szukają najbardziej ekologicznych i oszczędnych w użytkowaniu modeli, opracowaliśmy specjalne wersje GreenLine. (<http://old.skoda-auto.pl/o-nas/skoda-na-swiecie/srodowisko>, data ostatniej publikacji 14.08.2014 r., karta nr 1771 akt administracyjnych)

Odpowiedzialność za środowisko naturalne staje się istotną wartością dla coraz większej części społeczeństwa. W Seacie traktujemy ją jako nasz obowiązek i nieustannie poszukujemy coraz bardziej ekologicznych rozwiązań. Jesteśmy dumni z naszego wieloletniego zaangażowania w ekologię. Cechuje nas innowacyjne i holistyczne podejście, które łączy ochronę środowiska i przyjemność z jazdy samochodem. Dowiedz się więcej na temat serii samochodów SEAT przyjaznych dla środowiska. Porównaj je i sprawdź, jak wiele możesz dzięki nim zaoszczędzić. Zarezerwuj jazdę próbną, aby cieszyć się podróżą o obniżonej emisji spalin, za to z większymi emocjami. (<https://www.seat-auto.pl/content/pl/brand/models/ecomotive/discover.html>, dostępność w okresie 07.08.2013 r.-26.01.2016 r., karta nr 1747 akt administracyjnych)

Zdaniem Prezesa Urzędu wszystkie powyższe ekologiczne deklaracje publikowane na stronach internetowych odnoszą się m.in. do oferowanych przez grupę Volkswagen pojazdów. Tym samym, Prezes Urzędu nie podziela stanowiska Spółki, zgodnie z którym powyższe publikacje dotyczą wyłącznie przedsiębiorcy lub przedsiębiorstwa, a nie produktu.

Zarówno w przekazanych przez Volkswagen Group Polska materiałach reklamowych, jak i archiwalnych wersjach stron internetowych znajdują się informacje podkreślające ekologiczne walory pojazdów marki Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi, w tym również tych wyposażonych w silniki wysokoprężne typu EA 189, poprzez m.in. zastosowanie przez producenta tych pojazdów nowoczesnych rozwiązań technologicznych. Treść materiałów reklamowych wskazuje, iż pojazdy te zapewniają niski poziom emisji spalin (w tym tlenków azotu), który mieści się w limitach określonych w normie Euro 5 lub surowszej Euro 6 oraz chronią środowisko. Publikowane informacje odwołują się również do proekologicznej polityki koncernu motoryzacyjnego Volkswagen oraz do działań podejmowanych przez producentów pojazdów w celu ochrony środowiska. Powyższe twierdzenia dotyczące ekologiczności pojazdów sugerują lub sprawiają wrażenie, że pojazdy marki Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi (w tym te wyposażone w silniki wysokoprężne typu EA 189) są przyjazne

środowisku (ekologiczne), a koncern Volkswagen należy do grupy przedsiębiorców, dla których ekologia jest priorytetem.

Tymczasem pojazdy wyposażone w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 mają zainstalowane „oprogramowanie optymalizujące”, które jest urządzeniem ograniczającym skuteczność działania układów kontrolujących emisję zanieczyszczeń w rozumieniu 5 ust. 2 w zw. z art. 3 pkt 10) rozporządzenia nr 715/2007. Urządzenie ograniczające skuteczność działania oznacza dowolny element konstrukcyjny mierzący temperaturę, prędkość pojazdu, prędkość obrotową silnika, przełożenie skrzyni biegów, podciśnienie w kolektorze lub wszelkie inne parametry w celu włączenia, przetwarzania, opóźnienia lub wyłączenia działania dowolnej części układu kontroli emisji zanieczyszczeń, który zmniejsza skuteczność działania urządzenia kontrolującego emisję zanieczyszczeń w warunkach, jakich można w sposób racjonalny spodziewać się podczas normalnego działania i użytkowania pojazdu. Stosowanie przedmiotowych urządzeń jest zabronione (na podstawie art. 5 ust. 2 rozporządzenia 715/2007). Instalowane w pojazdach wyposażonych w silniki wysokoprężne typu EA 189 „oprogramowanie optymalizujące” aktywuje się w sytuacji rozpoznania cyklu testowego (NEDC) stosowanego w procesie homologacji typu WE powodując znaczne obniżenie poziomu emisji tlenków azotu (NO_x), w porównaniu do poziomu emisji tlenków azotu (NO_x) podczas faktycznego użytkowania tych pojazdów (w warunkach drogowych), kiedy oprogramowanie to nie jest aktywne. W warunkach drogowych wartości tlenków azotu emitowane przez te pojazdy przekraczają nawet 6,5-krotnie wartość graniczną określoną normą Euro 5, która wynosi 180 mg/km dla pojazdów z silnikiem wysokoprężnym zaprojektowanych i skonstruowanych głównie do przewozu osób i ich bagażu²¹.

Należy ponownie podkreślić, że tlenki azotu (NO_x), a w szczególności dwutlenek azotu jest silnie trującym gazem, który oddziałuje w sposób szkodliwy na układ sercowo-naczyniowy i oddechowy człowieka. Zastosowanie zakazanego „oprogramowania optymalizującego”, które wpływa na poziom emisji szkodliwych dla zdrowia tlenków azotu powoduje, że pojazdy wyposażone w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 nie są tak ekologiczne, jak mogli oczekiwać konsumenci na podstawie treści materiałów reklamowych oraz innych publicznych deklaracji koncernu Volkswagen. Treści powyższych materiałów i publicznych deklaracji wywoływały lub mogły wywołać u przeciętnego konsumenta przekonanie, że pojazdy wyposażone w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 są ekologiczne (przyjazne środowisku) w grupie tego typu pojazdów (tj. wyposażonych w silnik wysokoprężny). Tymczasem ekologiczne deklaracje odnoszące się m.in. do ww. pojazdów nie mają pokrycia w rzeczywistości. Nie można bowiem twierdzić, że pojazd jest ekologiczny (przyjazny środowisku), ma niską emisję spalin w sytuacji, gdy jego silnik emituje tak znacznie przekraczającą normę ilość toksycznych substancji jakimi są tlenki azotu, a w konsekwencji nie spełnia wymogów normy Euro 5 oraz ma zainstalowane zabronione urządzenie ograniczające skuteczność działania układów kontrolujących emisję zanieczyszczeń (tzw. *defeat device*), które manipuluje wskaźnikami emisji tlenków azotu. Tego typu manipulacji

21



nie da się pogodzić z deklaracjami dotyczącymi ekologiczności produktów i proekologicznej polityki koncernu Volkswagen. Jest ona wręcz zaprzeczeniem ekologiczności.

W tym miejscu należy wskazać, że niezrozumiałe są wywody Spółki, jakoby Prezes Urzędu twierdził, że *rozpowszechniane, rzekomo nieprawdziwe, informacje o ekologiczności rzekomo wywołały lub mogły wywołać w przeciętnym konsumencie przekonanie, że reklamowane pojazdy emitują w rzeczywistych warunkach drogowych ilości tlenków azotu nieprzekraczające 180 mg/km*. Z opisu czynu zawartego w pkt I lit. a wynika, iż wprowadzającym w błąd działaniem było rozpowszechnianie przez Spółkę w materiałach reklamowych oraz na określonych stronach internetowych nieprawdziwych informacji wskazujących na ekologiczny charakter pojazdów wyposażonych w silnik EA 189. Zatem przedmiotowy zarzut dotyczy tego, że ww. przekazy reklamowe i publiczne deklaracje wywołały u przeciętnego konsumenta przekonanie, że pojazdy wyposażone w silnik EA 189 są ekologiczne, a nie jak twierdzi Spółka, że *reklamowane pojazdy emitują w rzeczywistych warunkach drogowych ilości tlenków azotu nieprzekraczające 180 mg/km*.

Ponadto Spółka wskazała, że zdecydowana większość cytowanych powyżej wypowiedzi - w tym w szczególności wszystkie odnoszące się do technologii BlueMotion czy Ecomotive - o ile wspomina o ekologii w kontekście jakichkolwiek emisji spalin, to w znaczeniu niskiego zużycia paliwa i związanej z tym niskiej emisji CO₂ bez jakiegokolwiek związku z emisją tlenków azotu. W ocenie Spółki kwestionowane przez Prezesa Urzędu informacje w istocie były prawdziwe.

Prezes Urzędu nie podziela powyższego stanowiska. W przekonaniu przeciętnego konsumenta, słowo *ekologiczny, przyjazny środowisku* użyte w odniesieniu do pojazdu świadczy o tym, że pojazd ten emituje niższą ilość substancji szkodliwych/spalin w porównaniu do innych pojazdów, które nie są prezentowane jako *ekologiczne*. Należy zaznaczyć, że w cytowanych powyżej materiałach reklamowych i publikacjach internetowych wskazano m.in., iż: *BlueMotionTechnologies to wkład w ekologiczną przyszłość motoryzacji, dzięki technologiom BlueMotion oszczędzasz paliwo i środowisko, BlueMotion Technology w Tiguanie to symbol optymalnego połączenia wielu technologii mających na celu obniżenie zużycia paliwa i emisji substancji szkodliwych, silniki Ecomotive są bardzo oszczędne w zużyciu paliwa i emitują spaliny na niewiarygodnie niskim poziomie, ekologiczna jazda i łatwość w prowadzeniu to efekt wykorzystania najnowszych technologii i rozwiązań gwarantujących podwyższony poziom bezpieczeństwa, marka BlueMotionTechnologies, skupiająca pod jedną nazwą wszystkie produkty, innowacje i technologie Volkswagena, służące oszczędności i ochronie środowiska*. Z powyższych przekazów wynika, że zastosowana w pojazdach technologia (np. BlueMotion, Ecomotive, Greenline) służy m.in. obniżeniu emisji substancji szkodliwych, spalin i ochronie środowiska. W materiałach tych nie zostało sprecyzowane, że chodzi wyłącznie o emisję dwutlenku węgla. Ponadto, z przekazanego przez Spółkę wydruku e-leksykonu opublikowanego na stronie: <https://www.volkswagen.pl/pl/e-mobility/technologie/e-leksykon.html> (karta nr 4329 akt administracyjnych) wynika, że *emisja to wydzielanie substancji lub energii do środowiska. Główne emisje ruchu drogowego to tlenek węgla (CO), tlenki azotu (NO_x), dwutlenek siarki (SO₂), węglowodory (HC) i >> CO₂. W przypadku silników wysokoprężnych emitowane są też cząstki stałe (sadza, pył). Nowoczesne systemy filtrujące redukują je do minimum*. Nie należy zatem utożsamiać emisji szkodliwych substancji/spalin wyłącznie z emisją dwutlenku węgla (co Spółka potwierdziła publikując na ww. stronie definicję *emisji*). Substancje szkodliwe/spaliny to także inne gazy wydechowe wytwarzane przez silniki spalinowe. Przy czym przeciętny konsument nie musi dokładnie wiedzieć jakie spaliny czy substancje szkodliwe emitowane są przez pojazd. Wierzy on zapewnieniom zawartym w materiałach reklamowych czy na stronach internetowych konkretnych marek pojazdów, że

dany pojazd jest ekologiczny, przyjazny środowisku lub ma niską emisję spalin/substancji szkodliwych, a ochrona środowiska jest celem strategicznym określonych marek pojazdów.

Spółka zwróciła również uwagę, że technologie BlueMotion (wykorzystywana w pojazdach Volkswagen), Ecomotive (wykorzystywana w pojazdach SEAT), Greenline (wykorzystywana w pojazdach Skoda), do których odwołuje się cały szereg cytowanych powyżej wypowiedzi reklamowych i zapewnień zawartych na stronach internetowych, są technologiami obniżającymi zużycie paliwa i emisję CO₂, a nie emisję tlenków azotu. Spółka wskazała, że zgodnie z informacjami powszechnie dostępnymi w Internecie (np. ze strony marki Volkswagen lub z Wikipedii), z których korzystają przeciętni konsumenci chcący zapoznać się z rozwiązaniami technicznymi wykorzystywanymi przez producentów samochodów, najważniejszymi elementami należącymi do rodziny rozwiązań technologii BlueMotion są: automatyczna dwusprzęgłowa przekładnia DSH, system Start-Stop, rekuperacja, zmniejszona pojemność skokowa silnika (*downsizing*) przy jednoczesnym wzroście jednostkowego momentu obrotowego, tempomat. Na potwierdzenie powyższego Spółka przedstawiła wydruki ze stron internetowych <https://www.pl.wikipedia.org>, <https://www.pl.bosch-automotive.com>, <https://www.volkswagen.pl>, <https://www.seat-auto.pl>.

Odnosząc się do powyższego należy wskazać, iż jak już zaznaczano powyżej, w materiałach reklamowych dotyczących pojazdów z silnikiem EA 189 wskazywano, że zastosowana w nich technologia (np. BlueMotion, Ecomotive, Greenline) służy m.in. obniżeniu emisji substancji szkodliwych/spalin (substancjami szkodliwymi/spalinami są również tlenki azotu) i ochronie środowiska. Z materiałów tych nie wynika, by technologia ta służyła wyłącznie ograniczeniu emisji dwutlenku węgla. Takiego wniosku nie można również wyciągnąć na podstawie powołanych przez Spółkę wydruków stron internetowych. Co prawda na stronie internetowej <https://seat-auto.pl/dlaczego-seat/zrownowazony-rozwoj.html> umieszczono informację, że: *Gama modeli Ecomotive zapewnia ekonomiczne zużycie paliwa i niską emisję CO₂*, jednakże biorąc pod uwagę treść materiałów reklamowych (np. *Silniki Ecomotive są bardzo oszczędne w zużyciu paliwa i emitują spalinę na niewiarygodnie niskim poziomie - 1004 g/km*), nie jest tak oczywiste, że technologia ta wpływa wyłącznie na poziom emisji dwutlenku węgla. Ponadto, wydruk przedmiotowej strony pochodzi z 14 lutego 2019 r., a Spółka nie wykazała, by strona ta była dostępna w okresie stosowania praktyki opisanej w pkt I lit. a. Jednocześnie przekazany przez Spółkę wydruk strony internetowej: <https://volkswagen.pl/pl/ochrona-srodowiska/bluemotion-technologies.html> (karta nr 4307 akt administracyjnych) zawiera m.in. następujące informacje (podkreślenia własne): *W ten sposób zrodziła się marka BlueMotionTechnologies, skupiająca pod jedną nazwą wszystkie produkty, innowacje i technologie Volkswagena, służące oszczędności i ochronie środowiska. Dzięki BlueMotion Technologies Volkswagen jest dziś rzeczywistym liderem w dziedzinie ekologicznych rozwiązań na rynku motoryzacji* (informacje te publikowane były na przedmiotowej stronie od 12.2009 r.). Dodatkowo należy zaznaczyć, iż z opisu rezultatów działania systemu Start-Stop będącego rozwiązaniem m.in. technologii BlueMotion, opublikowanego na stronie internetowej https://pl.bosch-automotive.com/pl/parts_and_accessories/motor_and_sytems/start_stop_system/functionality_start_stop_system/functionality_start_stop_system wynika, że system Start-Stop redukuje nie tylko emisję dwutlenku węgla, ale również emisję innych zanieczyszczeń. Na przedmiotowej stronie znajdują się następujące informacje: *Pomiary wykonywane według wytycznych zawartych w nowym europejskim cyklu jazdy (NECJ) wykazały oszczędność zużycia paliwa i redukcję emisji zanieczyszczeń na poziomie około 8%. W rzeczywistym ruchu miejskim oszczędności mogą wynieść nawet 15%. Natomiast zgodnie z definicją zawartą e-leksykonie* (<https://www.volkswagen.pl/pl/e-mobility/technologia/e-leksykon.html>, karta nr 4328 akt administracyjnych) *downsizing pozwala na zmniejszenie zużycia paliwa i emisji spalin*. Z ww. przekazów reklamowych i informacji nie można zatem wyprowadzić wniosku,

że technologie Bluemotion, Ecomotive, Greenline służą wyłącznie obniżeniu zużyciu paliwa i emisji CO₂.

Należy zaznaczyć, że z uwagi na zainstalowane w pojazdach wyposażonych w silnik typu EA 189 nielegalne oprogramowanie, zastosowana w nich technologia (np. BlueMotion, Ecomotive, Greenline) nie przyniosła takich efektów, jakich mógłby spodziewać się przeciętny konsument po zapoznaniu się z treścią materiałów reklamowych dotyczącymi ww. pojazdów.

W oparciu o powyższe twierdzenia ekologiczne przeciętny konsument mógł podjąć decyzję dotyczącą umowy (tj. zakupu pojazdu), której by nie podjął, gdyby wiedział, że pojazdy wyposażone w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 mają zainstalowane zabronione „oprogramowanie optymalizujące” emisję tlenków azotu (NO_x), które aktywuje się w cyklu testowym stosowanym w procesie homologacji typu WE, a w konsekwencji w warunkach drogowych pojazdy te emitują tlenki azotu (NO_x) w ilości nawet 6,5-krotnie przekraczającej wartość graniczną określoną normą Euro 5, a zatem nie są tak ekologiczne, jak wynika to z przedmiotowych twierdzeń. Jak wskazano powyżej zawarte w materiałach reklamowych deklaracje wskazujące na proekologiczną politykę producentów, są nie do pogodzenia z rzeczywistością. Nie można przyjąć, że pojazd jest przyjazny środowisku w sytuacji, gdy - z uwagi na zainstalowanie zabronionego urządzenia ograniczającego skuteczność działania (ang. *defeat device*) - emituje on w warunkach drogowych tak znacznie przekraczające normę ilości szkodliwych substancji (tlenków azotu), przez co nie spełnia wymogów normy Euro 5. Tego typu manipulacji nie da się pogodzić z deklaracjami dotyczącymi ekologiczności produktów i proekologicznej polityki koncernu Volkswagen. Jest ona wręcz zaprzeczeniem ekologiczności.

W reklamacjach kierowanych do Volkswagen Group Polska nabywcy pojazdów z silnikiem wysokoprężnym typu EA 189 wskazywali np.:

Z przykrością, dowiedziałem się o tym, że silnik wysokoprężny zamontowany w moim samochodzie marki Volkswagen Golf VI, jest typu EA 189 EU 5. Jestem bardzo rozczarowany informacją, gdyż wybrałem akurat silnik o pojemności 1598 cm³ z myślą o ekonomii, środowisku i własnym zdrowiu. Mieszkam w dużym mieście i zależy mi, aby powietrze którym oddycham było zdrowe. Wspólnie z rodziną zdecydowaliśmy się na pierwszego Volkswagena Golfa (...). W niedługim czasie dowiedzieliśmy się o całej sytuacji, w której poczuliśmy się oszukani przez Państwa koncern. Jestem pewien, że zakupilibyśmy inne auto.

[dowód: załącznik nr 5 do pisma Spółki z dnia 7 marca 2016 r. - E:\Załącznik nr 5 - zestawienie reklamacji\NOx\VW_Osobowe\32_WVWZZZ1KZAP109117_2015-10-30 (karta nr 213 akt administracyjnych)]

Samochód reklamuję jako niezgodny z umową zakupu. Samochód kupowałem jako ekologiczny, natomiast zawartość tlenków azotu w spalinach przekracza do czterdziestu razy normy. (...) Nadmieniam, że jestem osobą proekologiczną i wybierając markę SKODA oczekiwałem samochodu ekologicznego a nie „truciciela” środowiska.

[dowód: załącznik nr 5 do pisma Spółki z dnia 7 marca 2016 r. E:\Załącznik nr 5 - zestawienie reklamacji\NOx\Skoda\2_TMBNJ93T6E9053494_2015-10-09 (karta nr 213 akt administracyjnych)]

O wadzie dowiedziałem się po odebraniu pisma z 19 października 2015 roku, po czym skonfrontowałem te informacje z wiadomościami w mediach. W związku z tym, że jestem osobą bardzo dbającą o środowisko naturalne, segregującą śmieci, zdrowo się odżywiającą, itd., powyższa wiadomość wywołała u mnie i u moich bliskich ogromny wstrząs psychiczny i emocjonalny. Czytając kolejne artykuły w Internecie moje oburzenie się spotęgowało.

[dowód: załącznik nr 5 do pisma Spółki z dnia 7 marca 2016 r. - E:\Załącznik nr 5 - zestawienie reklamacji\NOx\Skoda\15_TMBNF73T2A9032674_2015-11-09 (karta nr 213 akt administracyjnych)]

Z dużym zaskoczeniem przeczytałem Pana pismo z dnia 19 października 2015 r. dotyczące usterek w moim samochodzie Audi Q5. (...) W związku z powyższym zainteresowałem się sprawą i okazało się, że jest to oszustwo polegające na działaniu specjalnego oprogramowania silnika, który to emitował 40 razy mniejszą ilość zanieczyszczeń podczas prób homologacyjnych, aniżeli potem w warunkach drogowych. Tym samym moje ideały związane z ochroną środowiska, którymi kierowałem się m.in. kupując co i raz kolejny model z Państwa oferty legły w gruzach.

[dowód: załącznik nr 5 do pisma Spółki z dnia 7 marca 2016 r. - E:\Załącznik nr 5 - zestawienie reklamacji\NOx\AUDI\30_WAUZZZ8R2CA008472_2015-11-24 (karta nr 213 akt administracyjnych)]

Przed ośmioma miesiącami zdecydowałem się na zakup nowego samochodu z dynamicznym i dającym niewątpliwą przyjemność z jazdy silnikiem Diesla z oznaczeniem BLUEMOTION. Z informacji reklamowych jak i zapewnień podczas wizyty w salonie zapewniano mnie o wysmienitych walorach ekologicznych i niskiej emisji zanieczyszczeń w tym bardzo niskiej emisji tlenków azotu. Ta informacja była decydująca w wyborze marki, szczególnie, że mieszkając w dużym mieście, gdzie dorastają moje dzieci ma to priorytetowe znaczenie.

[dowód: reklamacja konsumenta z dnia 13.11.2015 r. (karta nr 804 akt administracyjnych)]

Należy podkreślić, że na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej akcję naprawczą (serwisową) dotyczącą pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 przeprowadzono w odniesieniu do 46% pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189. Powyższe oznacza, że dla co najmniej około połowy nabywców ww. pojazdów kwestia dotycząca ekologiczności, instalacji „oprogramowania optymalizującego” oraz braku spełniania norm emisji spalin ma znaczenie, i należy wnioskować, że miała znaczenie również przy podejmowaniu decyzji zakupowych. Jak już wskazywano na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej poddanie pojazdu z silnikiem EA 189 akcji serwisowej nie jest obowiązkowe.

[dowód: Opracowanie dotyczące akcji serwisowej prowadzonej względem pojazdów wyprodukowanych przez VW objętych manipulacją poziomem emisji spalin, Transportowy Dozór Techniczny (karta nr 4727 v akt administracyjnych)]

Wyniki badania opinii publicznej *Attitudes of European towards building the single market for green products*, przeprowadzonego w 2012 roku w imieniu Komisji Europejskiej w 28 państwach członkowskich Unii Europejskiej (na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej wywiady telefoniczne zostały przeprowadzone z 1000 respondentów reprezentujących różne grupy społeczne i demograficzne) wskazują, że dla 84% polskich respondentów bardzo ważne lub ważne są aspekty dotyczące wpływu produktu na środowisko przy podejmowaniu decyzji o ich zakupie. Ponadto, dla 22% respondentów wpływ produktu na środowisko naturalne jest ważniejszy niż cena produktu, a dla 47% równie ważny co cena. 78% respondentów deklaruje, że kupuje produkty przyjazne środowisku.²² W przeprowadzonym w 2017 r. badaniu świadomości ekologicznej mieszkańców Polski dotyczącej jakości powietrza realizowanym w

²² Tłumaczenie przysięgłe *Attitudes of European towards building the single market for green products*, Komisja Europejska, 2012, karta nr 5030-5044 akt administracyjnych oraz Luiza Mańkowska-Wróbel, *Ekologiczne uwarunkowania zachowań konsumenckich*, HANDEL WEWNĘTRZNY 2014;1(354):141-150, źródło: http://cejsh.icm.edu.pl/cejsh/element/bwmeta1.element.desklight-9edbc66a-7815-4b15-b78a-0cec9241c9f6/c/HW_1_2015.141-150.pdf, data dostępu: 09.08.2018 r., wydruk: karta nr 4733-4737 akt administracyjnych.

ramach programu badawczego Ministerstwa Środowiska zapytano respondentów, jakie rozwiązania byłoby w stanie zaakceptować w celu ograniczenia emisji zanieczyszczeń do powietrza. Najwięcej, nieco ponad jedna trzecia respondentów wskazała na *częstsze korzystanie z transportu publicznego, jazda na rowerze lub poruszanie się pieszo w mieście*. Co czwarty badany przystałby na ograniczenie ruchu samochodów w centrum miasta. W przypadku rozwiązań dotyczących samochodów porównano odpowiedzi osób posiadających samochód z pozostałymi osobami. Respondenci deklarujący posiadanie samochodu częściej od pozostałych wskazywali rozwiązanie: wymiana samochodu na nowszy z niższą emisją zanieczyszczeń (26,5% względem 16,9%)²³.

Zmiany zachodzące w stylu życia konsumentów, coraz większe wymagania, zanieczyszczenie środowiska oraz działania konkurencji na rzecz produktów przyjaznych środowisku stanowią istotną przesłankę do uwzględnienia kryteriów ekologicznych w działaniach marketingowych.²⁴ W ocenie Prezesa Urzędu informacje dotyczące ekologiczności pojazdów marek Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi z silnikami wysokoprężnymi umieszczane były w ww. materiałach reklamowych celowo. Rosnąca świadomość ekologiczna ma bowiem wpływ na wybory dokonywane przez konsumentów. Produkty ekologiczne są bardziej atrakcyjne. W przeciwnym wypadku informacje podkreślające ekologiczne walory ww. pojazdów w ogóle nie byłyby eksponowane w powyższych przekazach reklamowych. Jeżeli nawet dla potencjalnego nabywcy pojazdu z silnikiem wysokoprężnym kryteria ekologiczne nie byłyby najważniejszym czynnikiem przy podejmowaniu decyzji zakupowej (powszechnie bowiem wiadomo, że pojazdy z silnikiem wysokoprężnym emitują więcej szkodliwych substancji niż pojazdy z silnikiem benzynowym), to i tak zapewnienia co do ekologicznego charakteru tego pojazdu mogą spowodować, iż w świadomości nabywcy powstanie wyobrażenie, że pojazd ten nie ma aż tak szkodliwego wpływu na środowisko jak inne pojazdy z silnikiem wysokoprężnym lub że pojazd ten nie ma bardziej szkodliwego wpływu na środowisko niż pojazdy benzynowe. Twierdzenia dotyczące ekologiczności mogą stanowić argument powodujący podjęcie przez konsumenta decyzji co do zakupu danego produktu. Ekologiczność pojazdów stanowi jeden z argumentów sprzedażowych mających zachęcić konsumenta do zakupu pojazdu danej marki. Jako przykład należy przytoczyć treści przeznaczonych do użytku wewnętrznego dokumentów (przewodników sprzedaży) dotyczących pojazdów marki Skoda i Audi, np.:

[REDAKTION]

[REDAKTION]

[REDAKTION] (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Skoda
E:\SKODA_27102015\2008\GREEN\KATALOGI\Superb\Superb launch guide, SUPERB_II_06_PL,
str. 18);

²³ *Jednotematyczne badanie świadomości ekologicznej mieszkańców Polski. Jakość powietrza* str. 45, źródło:

https://www.mos.gov.pl/fileadmin/user_upload/mos/Aktualnosci/2017/grudzien_2017/Raport_z_badania_dot._jakosc_powietrza__2017_r._.pdf, data dostępu: 09.08.2018 r., wydruk: karta nr 4743-4825 akt administracyjnych.

²⁴ Lucyna Witek, *Zachowania konsumentów na rynku produktów ekologicznych w Polsce i innych krajach Unii Europejskiej*, HANDEL WEWNĘTRZNY 2014;1(354):281-290, źródło:

http://cejsh.icm.edu.pl/cejsh/element/bwmeta1.element.desklight-705a461d-0d7f-401c-adac-40d6eae8c1de/c/HW_1_2015.281-290.pdf, data dostępu: 09.08.2018 r., wydruk: karta nr 4738-4742 akt administracyjnych.

[REDAKCYJNA] (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Skoda E:\SKODA_27102015\2009\GREFN\Sprzeglo, str. 11);

[REDAKCYJNA] (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Skoda E:\SKODA_27102015\2010\GREEN, plik: GreenLine Fabia&Roomster, str. 9);

[REDAKCYJNA] (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Audi E:\Audi\2012\Katalog\Audi A3, AA3 folder 10 argumentow, str. 15 i 27).

Argumenty sprzedażowe w połączeniu z przekazami reklamowymi budują pewną narrację, zgodnie z którą pojazdy marek: Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi są przyjazne środowisku. Powoływanie się w katalogach na spełnianie normy emisji spalin Euro 5, w sytuacji gdy w momencie publikacji katalogu obowiązuje norma emisji spalin Euro 4 lub na spełnianie normy emisji spalin Euro 6, w sytuacji gdy w momencie publikacji katalogu obowiązuje norma emisji spalin Euro 5 powoduje, że pojazdy produkowane przez koncern Volkswagen mogą być postrzegane jako pojazdy spełniające bardziej restrykcyjne normy niż wynika to z obowiązujących przepisów prawa, a zatem mogą być uznawane za - jak określono to w katalogach reklamowych - „wzór ekologicznej mobilności”. Ich producent postrzegany jest natomiast jako podmiot, dla którego ochrona środowiska nie jest obojętna. Jeżeli nawet zatem konsument nie dokona zakupu konkretnego modelu pojazdu, którego dotyczy reklama, to może podjąć decyzję o zakupie innego modelu właśnie w oparciu o powyższą ekologiczną narrację.

Prezes Urzędu zaznacza, iż nie podziela stanowiska Volkswagen Group Polska, zgodnie z którym charakter złożonych reklamacji związanych z emisją tlenków azotu jest jednostkowy. [REDAKCYJNA] liczba złożonych od dnia 18 września 2015 r. do dnia 7 marca 2016 r. reklamacji wyniosła [REDAKCYJNA]. Przy czym, jak zaznaczyła Spółka dane te mogą potencjalnie nie obejmować tych reklamacji składanych bezpośrednio do autoryzowanych dealerów, które mimo wprowadzenia odpowiednich procedur nie zostały przekazane przez tych dealerów spółce Volkswagen Group Polska. Powołując argument jednostkowości reklamacji Przedsiębiorca stara się dowieść, że zagadnienia dotyczące ekologiczności pojazdów nie wzbudziły zainteresowania klientów, co uzasadnia tezę, że nie mogły mieć dla nich znaczenia także przy podejmowaniu decyzji o zakupie. Należy wyjaśnić, że istota praktyki opisanej w pkt I lit. a sentencji decyzji odnosi się do możliwości wprowadzenia konsumentów błąd co do cechy pojazdów wyposażonych w silnik typu EA 189, a nie do faktycznie złożonych przez konsumentów reklamacji związanych z zagadnieniem ekologiczności tych pojazdów lub ich liczby, czy też faktycznie podjętych przez konsumentów decyzji co do dokonania zakupu przedmiotowych pojazdów. Należy przypomnieć, że *praktyka wprowadza w błąd, gdy rzeczywiście "powoduje" lub "może powodować" ryzyko konfuzji. Do stwierdzenia wprowadzenia w błąd wystarczające jest zatem ustalenie samej możliwości wprowadzenia w błąd przeciętnego konsumenta. Nie jest zatem konieczne przeprowadzanie badań wśród grupy przeciętnych konsumentów na okoliczność ustalenia wprowadzania w błąd chociaż bez*

wątpienia takie badania byłyby pomocne w wykazaniu możliwości wprowadzenia w błąd.²⁵ W związku z powyższym nie ma znaczenia dla stwierdzenia stosowania praktyki liczba złożonych przez konsumentów reklamacji dotyczących zagadnień emisji tlenków azotu lub ekologiczności pojazdów wyposażonych w silnik typu EA 189. Natomiast złożone przez konsumentów w powyższym zakresie reklamacje, nawet jeżeli ich liczba jest niewielka, potwierdzają, że przeciętny konsument przy podejmowaniu decyzji zakupowych zwracał lub przynajmniej mógł zwracać uwagę na kwestie dotyczące ekologiczności pojazdów, emisji spalin lub obecności oprogramowania, które uznane zostało za nielegalne. Należy przypomnieć, że po ujawnieniu problemu dotyczącego pojazdów z silnikiem o zapłonie samoczynnym typu EA 189 spółka Volkswagen Group Polska kontaktowała się z konsumentami w przedmiocie zagadnienia dotyczącego „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu na stanowisku badawczym. W pierwszej kolejności konsumenci zostali poinformowani o samym zagadnieniu. Na drugim etapie konsumenci byli informowani o planowanych czynnościach serwisowych, a na etapie trzecim - o możliwości ich realizacji w stosunku do danego pojazdu.

W ocenie Spółki o tym, że kwestie związane z ochroną środowiska nie miały wpływu na zachowania konsumentów, świadczy również fakt, że wśród wypowiedzi reklamowych dotyczących rozważanych pojazdów jedynie marginalna część (28 materiałów powołanych przez Prezesa Urzędu) wskazywała na ich ekologiczny charakter (0,2% wszystkich materiałów przekazanych Prezesowi Urzędu). Zdaniem Spółki, jest to dowód na to, że walory te nie mają dla konsumentów znaczenia (w przeciwnym razie byłyby bardziej eksponowane). Odnosząc się do powyższego należy wskazać, że pochodzące z materiałów reklamowych sformułowania wskazujące na ekologiczny charakter pojazdów z silnikiem EA 189 zostały powołane w niniejszej decyzji przykładowo i stanowią katalog otwarty. Zatem oparcie wyliczeń wyłącznie na materiałach reklamowych uwzględnionych w niniejszej decyzji nie jest miarodajne. Ponadto, zaznaczyć należy, że informacje na temat ekologicznych walorów pojazdów marki Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi oraz proekologicznej polityki koncernu Volkswagen umieszczane były na stronach internetowych marek Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi, w tym również w publikowanych na przedmiotowych stronach katalogach i folderach reklamowych pojazdów. Jeżeli nawet wśród materiałów reklamowych dotyczących rozważanych pojazdów jedynie marginalna część wskazywała na ich ekologiczny walor, to z uwagi na sposób publikacji tych materiałów oraz innych proekologicznych zapewnień (tj. za pośrednictwem portali internetowych), informacje w nich zawarte mogły dotrzeć do nieograniczonego kręgu odbiorców i były powszechnie znane.

Bez znaczenia dla sprawy pozostaje również powołany przez Spółkę fakt,

²⁵ A. Michalak, *Przeciwdziałanie nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz*, 2008, wyd. 1, Legalis, str. 78.

[REDAKCYJNA]

W ocenie Prezesa Urzędu dla dokonania oceny w jaki sposób powyższy błąd ewentualnie wpłynął na decyzje zakupowe konsumentów, należałoby zbadać jak kształtowała się sprzedaż pojazdów z silnikiem EA 189 po poinformowaniu przez Spółkę konsumentów zainteresowanych nabyciem ww. pojazdów o zainstalowaniu w nich niedopuszczalnego oprogramowania, które aktywuje się wyłącznie w cyklu testowym stosowanym w procesie homologacji typu WE, co powoduje, że w warunkach drogowych pojazdy te emitują znacznie wyższe ilości tlenków azotu (tzn. nie są one tak ekologiczne jak wynika to z zapewnień zawartych w materiałach reklamowych). Przeprowadzenie ww. badania nie jest jednak możliwe ponieważ Spółka nigdy oficjalnie nie przyznała, że pojazdy wyposażone w silnik EA 189 mają zainstalowane zabronione urządzenie ograniczające skuteczność działania (pomimo, że fakt ten został stwierdzony przez niemiecki organ ds. homologacji), a ponadto z wyjaśnień Spółki wynika, że [REDAKCYJNA]

[REDAKCYJNA] (karta nr 3044 akt administracyjnych). Prawdopodobnie po tych datach konsumenci nie mieli możliwości zakupu niepoddanego akcji naprawczej, nowego pojazdu wyposażonego w silnik o zapłonie samoczynnym EA 189. Jednocześnie ponownie należy przypomnieć, że *praktyka wprowadza w błąd, gdy rzeczywiście "powoduje" lub "może powodować" ryzyko konfuzji. Do stwierdzenia wprowadzenia w błąd wystarczające jest zatem ustalenie samej możliwości wprowadzenia w błąd przeciętnego konsumenta. Nie jest zatem konieczne przeprowadzanie badań wśród grupy przeciętnych konsumentów na okoliczność ustalenia wprowadzania w błąd chociaż bez wątplenia takie badania byłyby pomocne w wykazaniu możliwości wprowadzenia w błąd.*²⁶

Ponadto Spółka wskazała, że jeżeli mimo ujawnienia, nieznanych wcześniej informacji, że model X emituje w rzeczywistych warunkach drogowych mało tlenków azotu, a model Y emituje ich bardzo dużo, nie nastąpiła żadna zauważalna zmiana zachowań konsumentów, to jedyny możliwy wniosek jest taki, że okoliczności te nie mają wpływu na decyzję zakupową przeciętnego konsumenta zainteresowanego zakupem pojazdu z silnikiem diesla. Tymczasem jak wskazała Spółka po 18 września 2015 r. sporządzono i ujawniono co najmniej trzy badania emisji tlenków azotu w rzeczywistych warunkach drogowych. Wyniki poszczególnych pojazdów w tych badaniach były bardzo zróżnicowane, a wyniki badań były szeroko rozpowszechniane. Mimo to nie nastąpił żadne zauważalne, przypisywalne tym badaniom, zmiany w udziałach rynkowych poszczególnych modeli. Odnosząc się do powyższego po raz kolejny należy podkreślić, że pojazdy wyposażone w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 mają zainstalowane zabronione oprogramowanie ograniczające skuteczność działania (tzw. *defeat device*). W pojazdach innych producentów takie oprogramowanie nie zostało wykryte. [REDAKCYJNA]

[REDAKCYJNA]. Jak wskazywano powyżej ewentualne znaczenie dla

²⁶ Ibidem.

sprawy mogłyby mieć badania wskazujące jak kształtowała się sprzedaż lub udział rynkowy modeli pojazdów z silnikiem EA 189 po poinformowaniu przez Spółkę konsumentów zainteresowanych nabyciem ww. pojazdów o zainstalowaniu w nich niedopuszczalnego „oprogramowania optymalizującego” skutkującym niespełnianiem przez te pojazdy wymogów normy Euro 5. Wykonanie takich badań jest jednak niemożliwe.

Przy określaniu świadomości ekologicznej konsumentów oraz jej wpływu na dokonywane przez nich wybory zakupowe Prezes Urzędu posiłkował się artykułami naukowymi opublikowanymi w czasopiśmie naukowym *Handel Wewnętrzny* i udostępnionymi w *The Central European Journal of Social Sciences and Humanities (CEJSH)*²⁷ oraz raportem z badania przeprowadzonego na zlecenie Ministerstwa Środowiska. W ocenie Prezesa Urzędu powyższe dokumenty stanowią wiarygodne źródło informacji m.in. na temat wpływu ekologiczności produktów na zachowania konsumentów (nawet jeżeli dokumenty te zawierają ogólne informacje o gotowości zakupu produktów ekologicznych). Tym samym nie ma podstaw by w powyższym zakresie zasięgać opinii biegłego lub jednostki naukowej, na co wskazuje Przedsiębiorca. Jednocześnie, wbrew temu co twierdzi Spółka, nie ma znaczenia, że jeden z powołanych powyżej artykułów naukowych²⁸ dotyczy produktów spożywczych o charakterze „naturalnym”. W ocenie Prezesa Urzędu zawarte w przedmiotowym artykule twierdzenie, że *zmiany zachodzące w stylach życia konsumentów, coraz większe wymagania, zanieczyszczenie środowiska oraz działania konkurencji na rzecz produktów przyjaznych środowisku stanowią istotną przesłankę do uwzględnienia kryteriów ekologicznych w działaniach marketingowych* ma wymiar uniwersalny. Pozostaje ono aktualne nie tylko w odniesieniu do rynku żywności ekologicznej, ale również w odniesieniu do innych produktów (np. pojazdów). Należy zaznaczyć, że z przeprowadzonego w maju 2019 r. przez firmę Kantar dla Gazeta.pl badania wynika, że ekologia/środowisko zajmuje siódme miejsce na liście najważniejszych wartości dla Polaków. W badaniu tę wartość wskazało 48,8 proc. respondentów.²⁹

Należy zaznaczyć, że Prezes Urzędu nie podziela również argumentów Spółki, zgodnie z którymi eksponowanie przez producentów walorów ekologicznych pojazdów służy niemal wyłącznie przekonaniu konsumenta, że pojazd ma niskie zużycie paliwa (a więc i koszty eksploatacyjne). W ocenie Spółki komunikat taki producenci niekiedy formułują jako niską emisję CO₂ lub ekologiczność pojazdu, co nie zmienia faktu, że w istocie przemawia on do motywacji związanej z niskim kosztem eksploatacji, a nie potrzebą ochrony środowiska. Prezes Urzędu wskazuje, iż zgodnie z definicją zawartą w słowniku języka polskiego *ekologiczność* to cecha przedmiotów, które nie niszczą środowiska, nie zakłócają jego równowagi, są zgodne z wymaganiami ekologii³⁰. Nie ma podstaw by twierdzić, że przeciętny konsument w odmienny sposób rozumie słowo *ekologiczność*. W przypadku pojazdów ich ekologiczność odnosi się nie tylko do niskiej emisji dwutlenku węgla, ale również innych szkodliwych dla środowiska substancji np. tlenków azotu. Niezrozumiałe jest zatem utożsamianie przez Spółkę słowa *ekologiczność* wyłącznie z niskim zużyciem paliwa. Jeżeli

²⁷ CEJSH to elektroniczne, ogólnodostępne (open access) czasopismo gromadzące w internetowej bazie danych angielskie streszczenia artykułów i rozpraw, które ukazały się głównie w językach narodowych w czasopismach poświęconych naukom społecznym i humanistycznym, wydawanych w Europie Środkowej, przede wszystkim w Czechach, Polsce, Słowacji i na Węgrzech. CEJSH utworzone zostało decyzją władz Akademii Nauk Republiki Czeskiej, Polskiej Akademii Nauk (PAN), Słowackiej Akademii Nauk oraz Węgierskiej Akademii Nauk. PAN pozostaje organizatorem i koordynatorem działalności CEJSH.

²⁸ Lucyna Witek, *Zachowania konsumentów...*

²⁹ <http://wiadomosci.gazeta.pl/wiadomosci/7,114883,24841416,jak-zmienilismy-sie-w-ciagu-30-lat-od-pracy-i-religii-wazniejsi.html#s=BoxMMtlmg1>, data dostępu: 23.09.2019 r., wydruk: karta nr 4826-4829 akt administracyjnych.

³⁰ <https://sjp.pl/ekologiczno%C5%9B%C4%87>, data dostępu: 23.09.2019 r.

producent pojazdów chciałby zaznaczyć, że produkowane przez niego pojazdy charakteryzują się niskim zużyciem paliwa to bez wątpienia taka informacja została by zawarta w materiałach reklamowych dotyczących danego produktu, ewentualnie w materiale reklamowym zostałoby podkreślone, że pojazd ten jest *oszczędny* lub *ekonomiczny*. Ponadto, wbrew stanowisku Spółki użyte w materiałach reklamowych lub przewodnikach sprzedaży sformułowanie *niższa emisja spalin* odnosi się do wszystkich emitowanych przez pojazd spalin, a nie tylko do spalin w postaci dwutlenku węgla. Nie ulega wątpliwości, że przeciętny konsument wie, że spaliny to nie tylko dwutlenek węgla, ale również inne szkodliwe dla środowiska i zdrowia gazy wydechowe.

Wobec powyższego, zdaniem Prezesa Urzędu rozpowszechnianie od 2008 r. przez Volkswagen Group Polska w materiałach reklamowych dotyczących pojazdów wyposażonych w silniki wysokoprężne typu EA 189 z „oprogramowaniem optymalizującym” emisję tlenków azotu (NO_x) oraz na stronach internetowych <http://www.volkswagen.pl>, www.seat-auto.pl, <http://www.skoda-auto.pl>, <http://www.audi.pl>, informacji odnoszących do ekologicznego charakteru tych pojazdów oraz proekologicznych działań koncernu Volkswagen, w sytuacji gdy pojazdy te mają zainstalowane „oprogramowanie optymalizujące” emisję tlenków azotu (NO_x), które aktywuje się w cyklu testowym stosowanym w procesie homologacji typu WE, a więc gdy w warunkach drogowych pojazdy te emitują tlenki azotu (NO_x) w ilości nawet 6,5-krotnie przekraczającej wartość graniczną określoną normą Euro 5, wprowadza konsumentów w błąd, co do cech tych pojazdów. W opinii Prezesa Urzędu działanie to polegało na rozpowszechnianiu nieprawdziwych informacji.

Należy wyjaśnić, że wprowadzające w błąd twierdzenia dotyczące ekologiczności mogą wchodzić w zakres art. 5 ust. 3 pkt 2 upnpr.

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 oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz.Urz.UE z 11.6.2005, L 149/22, dalej jako dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych) nie zawiera szczegółowych przepisów w zakresie twierdzeń dotyczących ekologiczności. Jednocześnie jednak stanowi ona podstawę prawną służącą zapewnieniu, by przedsiębiorcy nie formułowali nieuczciwie twierdzeń dotyczących ekologiczności w stosunku do konsumentów.

Wyrażenia „twierdzenia dotyczące ekologiczności” i „twierdzenia ekologiczne” odnoszą się do praktyki sugerującej lub w inny sposób tworzącej wrażenie (w informacji handlowej, marketingu lub reklamie), że towar ma pozytywny wpływ na środowisko lub nie ma na nie żadnego wpływu lub jest mniej szkodliwy dla środowiska niż konkurencyjne towary. Może to wynikać m.in. ze zmniejszenia zanieczyszczeń oczekiwanych w związku z jego użytkowaniem. Jeśli takie twierdzenia nie są prawdziwe lub nie można ich zweryfikować, praktykę często określa się mianem „pseudoekologicznego marketingu”. „Pseudoekologiczny marketing” może odnosić się do wszelkich form praktyk handlowych w stosunkach między przedsiębiorstwami a konsumentami dotyczących ekologicznych cech towarów.

Twierdzenia dotyczące ekologiczności mogą wprowadzać w błąd, jeśli są oparte na niejasnych i ogólnych deklaracjach korzyści dla środowiska, takich jak „przyjazne dla środowiska”, „eko”, „przyjaciół natury”, „ekologiczny”, „trwały i zrównoważony”, „ekologicznie poprawny”, „przyjazny dla klimatu” lub „delikatny dla środowiska”. Takie twierdzenia mogą wchodzić w zakres art. 6 ust. 1 lit. a) oraz art. 6 ust. 1 lit. b) dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych, jeżeli prawdopodobnie mogą wprowadzić w błąd przeciętnego konsumenta i skutkować podjęciem przez niego decyzji dotyczącej transakcji,

której inaczej by nie podjął.³¹ Zgodnie z ww. art. 6 ust. 1 lit. b) dyrektywy praktykę handlową uznaje się za wprowadzającą w błąd, jeżeli zawiera ona fałszywe informacje i w związku z tym jest niezgodna z prawdą lub w jakikolwiek sposób, w tym poprzez wszystkie okoliczności jej prezentacji, wprowadza lub może wprowadzić w błąd przeciętnego konsumenta, nawet jeżeli informacje te w odniesieniu do jednego lub większej liczby wymienionych niżej elementów są zgodne z rzeczywistością, i która w każdym przypadku powoduje lub może spowodować podjęcie przez konsumenta decyzji dotyczącej transakcji, której inaczej by nie podjął:

- główne cechy produktu, takie jak jego dostępność, związane z nim korzyści i ryzyko, wykonanie, skład, wyposażenie dodatkowe, usługi po sprzedaży i procedura reklamacyjna, sposób i data produkcji lub wykonania, dostawa, przydatność, zastosowanie, ilość, specyfikacja, pochodzenie geograficzne lub handlowe, spodziewane rezultaty jego zastosowania lub wyniki i istotne cechy testów lub kontroli przeprowadzonych na produkcie.

Implementację powyższego przepisu dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych na grunt ustawodawstwa krajowego stanowi art. 5 ust. 3 pkt 2 upnpr.

Nie ulega wątpliwości, że ekologiczny charakter pojazdu stanowi jego główną cechę.

Wobec powyższego, w ocenie Prezesa Urzędu, opisane powyżej działanie Spółki wyczerpuje znamiona nieuczciwej praktyki rynkowej zdefiniowanej art. 5 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 3 pkt 2 w zw. z art. 4 ust. 2 upnpr.

Zaniechanie stosowania praktyki, o której mowa w pkt I lit. a

Prezes Urzędu ustalił, że zaniechanie stosowania przedmiotowej praktyki nastąpiło 15 stycznia 2016 r. [REDACTED]

W odpowiedzi na SUZ Spółka wskazała odrębnie dla każdego z powołanych przez Prezesa Urzędu w SUZ materiałów reklamowych datę zaprzestania jego rozpowszechniania. [REDACTED]

[REDACTED] W odniesieniu do pozostałych materiałów zachodzą inne okoliczności, które wyłączaają uznanie ich za elementy praktyki opisanej w pkt I lub za działania wprowadzające w błąd co do cech pojazdów (np. dotyczą marki Volkswagen Samochody Użytkowe; nie były objęte postanowieniem o wszczęciu). Zdaniem Volkswagen Group Polska w odniesieniu do materiałów reklamowych, które przestały być rozpowszechniane przed styczniem 2015 roku, wszczęcie przedmiotowego postępowania było niedopuszczalne z uwagi na przedawnienie (art. 105 uokik). Zgodnie z art. 10 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustawy (Dz.U. z 2015 r., poz. 1634) do praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zaniechanych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepis art. 105 zmienianej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w brzmieniu dotychczasowym. Z dotychczasowego brzmienia art. 105 uokik wynika, iż nie wszczyna się postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, jeżeli od końca roku, w którym zaprzestano ich stosowania, upłynął rok. Dodatkowo Spółka zaznaczyła, że ewentualne nieuczciwe praktyki rynkowe stosowane przez jej poprzedników prawnych przestały być stosowane najpóźniej w dniu 1 czerwca 2012 r., gdy spółka ta przestała istnieć. Odpowiedzialność z tytułu takich praktyk uległa więc, zgodnie z art. 105 uokik, przedawnieniu w dniu 31 grudnia 2013 r.

³¹ Wytyczne dotyczące wykonania/stosowania dyrektywy 2005/29 w sprawie nieuczciwych praktyk handlowych, pkt 5.1, str. 116 i str. 121-122, źródło: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016SC0163&from=EN>, data dostępu: 09.08.2018 r.

Ustosunkowując się do powyższego należy wyjaśnić, że materiały reklamowe objęte przedmiotowym postępowaniem dotyczą pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189. W zakresie praktyki opisanej w pkt I lit. a kwestionowana treść materiałów reklamowych jest do siebie podobna lub identyczna i odnosi się do przestania, że pojazdy wyposażone m.in. w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 są ekologiczne (niezależnie od marki pojazdu, w którym silnik ten został zamontowany). Tym samym w niniejszej sprawie mamy do czynienia z jedną, rozciągniętą w czasie praktyką dotyczącą rozpowszechniania określonej informacji na temat pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189, a nie z kilkunastoma praktykami dotyczącymi rozpowszechniania odrębnych katalogów lub reklam przez trzy różne podmioty (tj. przez Skoda Auto Polska S.A., Kulczyk Tradex sp. z o.o., Volkswagen Group Polska). Praktyka ta została podjęta przez Skoda Auto Polska S.A. i Kulczyk Tradex sp. z o.o., a następnie była kontynuowana, aż do jej zaniechania przez spółkę Volkswagen Group Polska będącą następcą prawnym ww. spółek. Ze względu na charakter zarzucanej praktyki należy uznać, że zaniechanie jej nastąpiło wraz zaprzestaniem rozpowszechniania przez Spółkę ostatniego materiału reklamowego zawierającego informację na temat ekologicznego charakteru pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189. W związku z tym, że ekologiczne deklaracje odnoszące się do oferowanych przez grupę Volkswagen pojazdów (w tym tych wyposażonych w silnik wysokoprężny typu EA 189) publikowane były na stronach internetowych również po zakończeniu sprzedaży konsumentom nowych, niepoddanych akcji naprawczej pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189, Prezes Urzędu uznał, że zaniechanie praktyki zarzucanej w pkt I lit. a nastąpiło z dniem 15 stycznia 2016 r.

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

Powyższa informacja przekazana konsumentowi jest niepełna i nierzetelna. Należy zauważyć, iż konsument ten nie został poinformowany, że „oprogramowanie optymalizujące” zainstalowane w nabywanym przez niego pojeździe jest niedozwolonym



urządzeniem ograniczającym skuteczność działania, a w warunkach drogowych pojazd ten emituje ilości tlenków azotu (NO_x) przekraczające limity wskazane w normie Euro 5. Tym samym konsument ten w momencie zakupu pojazdu mógł nadal pozostawać w błędzie, co do cech ww. pojazdu (tj. ekologiczności, spełniania normy Euro 5).

Spółka wskazała również, że wobec ujawnienia opinii publicznej na całym świecie w dniu 18 września 2015 r. faktu instalacji „oprogramowania optymalizującego” oraz tzw. „manipulacji emisjami tlenków azotu” (Spółka poparła ten fakt dowodami w postaci wydruków publikacji internetowych oraz pierwszych stron gazet dotyczących problematyki oprogramowania), od dnia 18 września 2015 r. działania Spółki, choćby nawet trwały, nie mogły już wprowadzać w błąd konsumentów.

Prezes Urzędu nie zgadza się z powyższym twierdzeniem. Publikacje, na które powołuje się Volkswagen Group Polska nie pochodzą od Spółki ani grupy kapitałowej Volkswagen. Są to artykuły publikowane w portalach internetowych takich jak np. www.fakt.pl, www.rp.pl, www.tvn24bis.pl, www.tvp.info. Większość z nich zawiera informacje na temat fałszowania przez Volkswagena danych o szkodliwości spalin na rynku amerykańskim oraz spadku kursu akcji Volkswagen wynikającego z ujawnienia skandalu. Z niektórych artykułów wynika, że problem dotyczy około 11 milionów pojazdów z silnikiem diesla na całym świecie oraz 140 tys. w Polsce i polega na instalowaniu oprogramowania fałszującego dane o emisji spalin. Zaznaczyć należy, że powyższe informacje mają bardzo ogólny charakter i często dotyczą wyłącznie rynku amerykańskiego. Sama Spółka nie wykazała natomiast by publikowała pełne i rzetelne informacje na temat zaistniałego problemu dotyczącego pojazdów z silnikiem wysokoprężnym EA 189 (w tym m.in. informacji na temat zastosowania ww. pojazdach niedopuszczalnego urządzenia ograniczającego skuteczność działania). Jednocześnie po 18 września 2015 r. Spółka nadal rozpowszechniała na stronach internetowych pojazdów Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi oraz w świadectwach zgodności pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 odpowiednio informacje na temat ekologicznego charakteru ww. pojazdów oraz na temat parametrów dotyczących poziomu tlenków azotu (NO_x) emitowanych przez te pojazdy. Nie można zatem twierdzić, że w związku z pojawiającymi się informacjami prasowymi dotyczącymi „manipulacji emisjami tlenków azotu” doszło do zaniechania stosowania praktyki, o której mowa w pkt I lit. a z uwagi na fakt, że nie mogła ona już wprowadzać konsumentów w błąd. Zaznaczyć również należy, że używane przez Spółkę, w tym w pismach kierowanych do konsumentów po dniu 18 września 2015 r., określenie „oprogramowanie optymalizujące” ma charakter eufemistyczny i służy ukrywaniu prawdziwego celu jego instalacji, którym była manipulacja poziomem emisji tlenków azotu. Z tego powodu nawet po ujawnieniu w dniu 18 września 2015 r. problemu dotyczącego pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 Spółka nadal wprowadzała konsumentów w błąd co do cech ww. pojazdów.

Argumentacja Spółki odnosząca się do niezasadności stwierdzenia przez Prezesa Urzędu zaniechania stosowania praktyki z dniem 15 stycznia 2016 r., jak również braku możliwości wprowadzania konsumentów w błąd po 18 września 2015 r. (tj. po ujawnieniu opinii publicznej na całym świecie faktu instalacji „oprogramowania optymalizującego”) jest tożsama w przypadku zarzutu określonego w pkt I lit. b i lit. c sentencji decyzji. Tym samym wyrażone powyżej stanowisko Prezesa Urzędu dotyczące ww. kwestii pozostaje aktualne również w odniesieniu do zaniechania stosowania praktyki, o której mowa w pkt I lit. b i lit. c.

Bezprawność działań, o których mowa w pkt I lit. b sentencji niniejszej decyzji

W zakresie zarzutu, o którym mowa w pkt I lit. b konieczne stało się rozważenie przez Prezesa Urzędu, czy rozpowszechnianie przez Spółkę w materiałach reklamowych informacji

wskazujących na spełnianie przez pojazdy wyposażone w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 z „oprogramowaniem optymalizującym” wymogów w zakresie emisji tlenków azotu (NO_x) wskazanych w normie Euro 5 wprowadza przeciętnego konsumenta w błąd co do cech tych pojazdów, a przez to może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

Analiza przekazanych materiałów reklamowych wykazała, iż w treści katalogów reklamowych pojazdów marki Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi wyposażonych w silniki wysokoprężne typu EA 189 z „oprogramowaniem optymalizującym” emisję tlenków azotu (NO_x) od 2008 r. roku umieszczane były informacje o spełnianiu przez te pojazdy normy emisji spalin Euro 5 określonej w rozporządzeniu (WE) nr 715/2007. Przykładami są (pogrubienia własne):

Charakterystyka techniczna Silnik 2.0 TDI-CR DPF 2.0 TDI-CR DPF Norma spalania Euro 5 (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2008\Katalogi, plik: Golf6_folder_ok, str. 6)

Nowy Golf Variant to także doskonałe silniki spełniające normę emisji spalin EURO 5. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2009\Katalogi, plik: golf_v_10_09_druk_ostateczna, str. 4);

Nowy Golf Plus to także doskonałe silniki spełniające normę emisji spalin EURO 5. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2009\Katalogi, plik: g_Plus_10_09_pokorekcje5, str. 4, E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2011\Katalogi, plik: Golf_Plus_2011_MAKIETA, str. 4);

Nowoczesne silniki benzynowe TSI oraz wykonane w najnowszej technologii Common Rail silniki wysokoprężne TDI, dostępne są w wielu wersjach o zróżnicowanej mocy. Ich największymi zaletami są między innymi oszczędność, dynamika oraz norma emisji spalin Euro 5. (...) Redukcja emisji szkodliwych gazów (CO, NO_x, cząstki stałe) - poprzez wprowadzenie normy emisji spalin Euro 5 zamiast Euro 4 (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Samochody Użytkowe Volkswagen E:\UOKIK\KATALOGI\2010, plik: Caddy_osobowy_10, str. 15 i 48; E:\UOKIK\KATALOGI\2011, plik: Caddy_osobowy_11, str. 15 i 49; E:\UOKIK\KATALOGI\2012, plik: Caddy_osobowy_12, str. 15 i 58; E:\UOKIK\KATALOGI\2013, plik: Caddy_osob_1.13, str. 15 i 58)

Golf Variant to także doskonałe silniki spełniające normę emisji spalin EURO 5. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2011\Katalogi, plik: Golf_V_06_2011, str. 7)

Polo piątej generacji to przede wszystkim niskie zużycie paliwa oraz spełnianie wyśrubowanych norm emisji spalin - Euro 5. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2011\Katalogi, plik: Polo_2011_02_MAKIETA, str. 4; E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2012\Katalogi, plik: Polo_07_2012, str. 7)

Wszystkie silniki nowej Jetty spełniają normę emisji spalin EURO 5. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2011\Katalogi\czerwiec 2011, plik: jetta_06_2011_makieta, str. 6, E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2012\Katalogi plik: Jetta_08_2012, str. 13)

Scirocco to nie tylko rozwiązania służące zapewnieniu maksymalnej przyjemności z dynamicznej jazdy. To również technologie ograniczające emisję CO₂ do atmosfery. Silniki TSI® stały się już synonimem doskonałych osiągnięć przy niskim zużyciu paliwa, a więc również niskiej emisji CO₂. Podobnie najnowszy silnik diesla 2.0 TDI-CR spełniający normę EURO 5. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE

VOLKSWAGEN\2011\Katalogi, plik: Sciccorio_06_2011, str.12/13, E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2012\Katalogi, plik: Scirocco_08_2012, str. 12);

Wszystkie silniki TDI spełniają wymagania normy Euro 5 (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2015\Katalogi\Sharan_Katalog; str.36, E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2013\Katalogi\Sharan, str. 36)

Silnik poziom emisji spalin EURO 5. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Volkswagen E:\MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2014\Green, plik: Tiguan_03_2014, str. 23);

Dane techniczne Silnik 1.6 TDI CR DPF 66kW 1.6 TDI CR DPF 66kW Norma emisji spalin EU 5 (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Skoda E:\SKODA_27102015\2010\GREEN\Roomster, str. 25);

Wszystkie oferowane jednostki spełniają normy emisji spalin EU5. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Skoda E:\SKODA_27102015\2010\GREEN\Fabia, plik: Fabia fl main 05_2010, str. 17, E:\SKODA_27102015\2011\GREEN\KATALOGI\Fabia, plik: Fabia main 04_2011, str. 16);

Wszystkie dostępne jednostki spełniają normy emisji spalin EU5. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Skoda E:\SKODA_27102015\2012\GREEN\KATALOGI\Roomster, plik Roomster main 07_2012, str. 9; E:\SKODA_27102015\2013\GREEN\KATALOGI\Roomster, plik Roomster main 07_2013, str. 9; E:\SKODA_27102015\2015\GREEN\KATALOGI\Roomster, plik SKODA Roomster main 02_2015_PL_net, str. 7 E:\SKODA_27102015\2012\GREEN\KATALOGI\Fabia, plik: Fabia main 01_2012, str. 24; E:\SKODA_27102015\2013\GREEN\KATALOGI\Fabia, plik: Fabia main 12_1213, str. 25; E:\SKODA_27102015\2014\GREEN\KATALOGI\Fabia, plik: Fabia_mainPL_0814, str. 17)

Dane techniczne - Škoda Octavia Silnik 1.6 TDI CR DPF/77 kW 2.0 TDI CR PD/81 kW 2.0 TDI CR DPF/103 kW 2.0 TDI CR DPF/125 kW RS Norma emisji spalin EU 5 (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Skoda E:\SKODA_27102015\2011\GREEN\KATALOGI\Octavia, plik: Octavia main 05_2011, str. 39)

Równie ważny jest fakt, że większość samochodów Audi już dziś spełnia surową normę emisji EU5. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Audi E:\Audi\2010\Katalog\Audi A3, plik: A3_A3SB_033_1230.32.11_luty 2010, str. 100;; E:\Audi\2010\Katalog\Audi Q5, plik: Q5_033_1130.25.11_styczeń 2010, str. 98; E:\Audi\2010\Katalog\Audi TT, plik: TT_033_1130.92.11_styczeń 2010, str. 84);

W nowym Audi A1 zastosowano dwa silniki 1.6 TDI o mocy 66 kW (90 KM) oraz 77 kW (105 KM). (...) Oba silniki spełniają też surową normę emisji EU5.* (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Audi E:\Audi\2010\Katalog\Audi A1, plik: A1_033_1130.10.11_wrzesień 2010, str. 29; E:\Audi\2011\Katalog\Audi A1, plik: A1_133_1133.11.11_listopad 2011, str. 29);

Wszystkie silniki wysokoprężne spełniają surową normę emisji EU5. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Audi E:\Audi\2012\Katalog\Audi A1, plik: A1_233_1130.12.11_listopad 2012, str. 48);

Również zaangażowanie Audi na rzecz ochrony środowiska już dziś daje zaskakujące rezultaty. W aktualnej ofercie sprzedaży samochodów emisja CO₂ w wielu modelach nie przekracza 140 g/km. To efekt skutecznych zabiegów mających na celu redukcję emisji substancji szkodliwych. Równie ważny jest fakt, że większość samochodów Audi już dziś spełnia surową normę emisji EU5. (Dysk zewnętrzny dotyczący marki Audi E:\Audi\2010\Katalog\Audi A5, plik: A5SB_033_1131.51.11_kwiecień 2010, str. 58)

Silnik Norma emisji spalin EU5 (Dysk zewnętrzny dotyczący marki SEAT E:\SEAT\2013\KATALOGI, plik: 1PLALTTSMY14w22_Altea_DRUK_KLIENT, str. 3).

Informacja wskazująca na spełnianie przez pojazdy wyposażone w silnik wysokoprężny typu EA 189 normy emisji spalin Euro 5 umieszczana była również m.in. w zawartej w katalogach tabeli zawierającej dane techniczne silnika. Odnosi się to np. do pojazdów marki Skoda - modele: Octavia (np. SKODA_27102015\2015\KATALOGI\Octavia\Octavia_main0115_DRUK; SKODA_27102015\2014\KATALOGI\Octavia; SKODA_27102015\2013\KATALOGI\Octavia\Octavia main 03_2013), Fabia (np. SKODA_27102015\2011\GREEN\KATALOGI\Fabia\Fabia MonteCarlo 03_2011), Roomster (np. SKODA_27102015\2011\GREEN\KATALOGI\Roomster\Roomster main 11_2011), Rapid (np. SKODA_27102015\2013\GREEN\KATALOGI\Rapid\Rapid main 10_2013, SKODA_27102015\2014\GREEN\KATALOGI\Rapid\Rapid_SB main 07_2014, SKODA_27102015\2012\GREEN\KATALOGI\Rapid\Rapid main 11_2012), Superb (np. SKODA_27102015\2011\KATALOGI\Superb\Superb main 01_2011, SKODA_27102015\2013\GREEN\KATALOGI\Superb\Superb_main 07_2013), Yeti (np. SKODA_27102015\2014\KATALOGI\Yeti\Yeti main 02_2014, SKODA_27102015\2013\GREEN\KATALOGI\Yeti\Yeti main 03_2013), marki Volkswagen - modele Eos (np. MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2012\Katalogi\Eos_07_2012), Golf (np. MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2012\Katalogi\Golf_02_2012), Jetta (np. MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2012\Katalogi\Jetta_08_2012), Passat (np. MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2012\Katalogi\Passat_08_2012), Polo (np. MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2011\Katalogi\Polo_2011_02_MAKIETA), Scirocco (np. MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2011\Katalogi\Scirocco_2011_01_MAKIETA), Sharan (np. MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2012\Green\Sharan_08_2012), Tiguan (np. MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2012\Katalogi\Tiguan_02_2012), Touran (np. MATERIALY REKLAMOWE VOLKSWAGEN\2010\Katalogi\touran_korekta_3), marki SEAT - modele: Alhambra (np. SEAT\2013\KATALOGI\PLALTSMY14w22_Alhambra_DRUK_KLIENT), Ibiza (np. SEAT\2013\KATALOGI\PLIBTSMY14w22_Ibiza_DRUK_KLIENT), marki Audi - modele: A1 (np. Audi\2011\Katalog\Audi A1; plik: A1_133_1133.11.11_listopad 2011.pdf), A3 (np. Audi\2011\Katalog\Audi A3; plik: A3_A3Cabrio_S3_133_1130.32.11_kwiecień 2011.pdf), A4 (np. Audi\2014\Katalog\Audi A4; plik: A4_433-1130-42-11_kwiecień 2014.pdf), A5 (np. Audi\2011\Katalog\Audi A5; plik: A5_SB_133_1330.51.11_sierpień 2011.pdf), A6 (np. Audi\2012\Katalog\Audi A6; plik: A6_Allr_quattro_233_1133.64.11_styczeń 2012.pdf), Q3 (np. Audi\2014\Katalog\Audi Q3; plik: Q3_433.1130.20.11_25-14_kwiecień 2014.pdf), Q5 (np. Audi\2009\Katalog\Audi Q5; plik: Q5_933_1104.72.11_kwiecień 2009.pdf), TT (np. Audi\2010\Katalog\Audi TT; plik: TT_033_1130.92.11_styczeń 2010.pdf)].

Wskazać należy, iż w Załączniku I *Wartości dopuszczalne* Tabela 1 *Wartości dopuszczalne „Euro 5”* do rozporządzenia (WE) 715/2007 określone zostały dopuszczalne wartości emisji zanieczyszczeń, tj.: masy tlenku węgla (CO), masy tlenków azotu (NO_x), łącznej masy węglowodorów i tlenków azotu (THC + NO_x) oraz masy cząstek stałych (PM) dla pojazdów wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym zaprojektowanych i skonstruowanych głównie do przewozu osób i ich bagażu. Wartość graniczna emisji Euro 5 w odniesieniu do tlenków azotu (NO_x) dla pojazdów z silnikiem wysokoprężnym zaprojektowanych i skonstruowanych głównie do przewozu osób i ich bagażu wynosi 180 mg/km³². Tym samym

zawarte w materiałach reklamowych dotyczących pojazdów wyposażonych w silniki wysokoprężne typu EA 189 z „oprogramowaniem optymalizującym” emisję tlenków azotu (NO_x) deklaracje dotyczące spełniania przez te pojazdy normy emisji spalin lub norm spalania Euro 5/EU 5 są równoznaczne ze spełnianiem przez te pojazdy zawartych w normie Euro 5 wymogów dotyczących dopuszczalnego poziomu emisji tlenków azotu (NO_x).

Zgodnie z art. 5 ust. 1 i 2 rozporządzenia (WE) 715/2007 części mające potencjalny wpływ na emisję zanieczyszczeń są tak zaprojektowane, zbudowane i zamontowane, aby pojazd w trakcie normalnego użytkowania był zgodny z wymogami przedmiotowego rozporządzenia i środkami wykonawczymi do ww. rozporządzenia. Stosowanie urządzeń ograniczających skuteczność działania układów kontrolujących emisję zanieczyszczeń jest zabronione. Zakazu tego nie stosuje się w następujących przypadkach:

a) urządzenie jest niezbędne dla zabezpieczenia silnika przed uszkodzeniem lub awarią, lub ze względu na bezpieczeństwo użytkownika pojazdu;

lub

b) urządzenie nie działa poza fazą rozruchu silnika;

lub

c) te warunki zostały w istotny sposób ujęte w procedurach badawczych pomiarów emisji par paliwa i średniej emisji spalin z układu wylotowego.

Z brzmienia powyższego przepisu wynika, że w trakcie normalnego użytkowania pojazd ma spełniać wymogi rozporządzenia (WE) 715/2007, w tym również określone ww. rozporządzeniem wymogi normy Euro 5 między innymi w zakresie emisji tlenków azotu (NO_x). Poprzez emisję tlenków azotu w rzeczywistych warunkach drogowych należy rozumieć emisję tlenków azotu w trakcie normalnego użytkowania pojazdu odmiennego od cyklu testowego NEDC.

Dodatkowo, zgodnie z motywami (4), (5) i (6) do rozporządzenia (WE) 715/2007, w *marcu 2001 r. Komisja zainicjowała program „Czyste powietrze dla Europy” (...). Skutkiem tego było przyjęcie strategii tematycznej dotyczącej zanieczyszczenia powietrza w komunikacie z dnia 21 września 2005 r. Jednym z wniosków strategii tematycznej jest konieczność dalszego ograniczenia emisji zanieczyszczeń pochodzących z sektora transportu (transport powietrzny, morski i lądowy), gospodarstw domowych oraz sektora energetyki, rolniczego i przemysłu w celu realizacji celów EU w zakresie jakości powietrza. W tym kontekście obniżenie emisji zanieczyszczeń pojazdów silnikowych należy traktować jako część kompleksowej strategii. Do środków służących ograniczeniu emisji prekursorów ozonu, takich jak tlenki azotu i węglowodory, oraz emisji cząstek stałych, należą normy Euro 5 i Euro 6. Osiągnięcie europejskiego celu w zakresie jakości powietrza wymaga nieustannych wysiłków na rzecz redukcji emisji zanieczyszczeń. Z tego względu przemysł musi otrzymać jasne informacje na temat przyszłych wartości dopuszczalnych emisji. Dlatego też przedmiotowe rozporządzenie zawiera również, oprócz wartości dopuszczalnych Euro 5, wartości dopuszczalne emisji dla poziomu Euro 6. W szczególności w celu poprawy jakości powietrza i przestrzegania wartości dopuszczalnych emisji zanieczyszczeń konieczna jest znaczna redukcja emisji tlenków azotu w pojazdach z silnikami o zapłonie samoczynnym (pogrubienie własne).*

Nie ulega wątpliwości, że norma Euro 5 została wdrożona w celu realizacji strategii Unii Europejskiej w zakresie poprawy jakości powietrza. W związku z tym pojazdy z silnikami wysokoprężnymi powinny spełniać powyższą normę, w tym w zakresie emisji tlenków azotu, przede wszystkim w trakcie normalnego użytkowania (tzn. w warunkach drogowych). Osiąganie przez pojazdy dopuszczalnych wartości emisji spalin (w tym tlenków azotu) wyłącznie w warunkach laboratoryjnych podczas cyklu testowego nie przyczynia się bowiem

do poprawy jakości powietrza. W przypadku odmiennego stanowiska powstaje pytanie po co wprowadzać jakiegokolwiek normy emisji spalin, które mają służyć ochronie jakości powietrza, jeżeli ich przestrzeganie nie jest konieczne w trakcie normalnego użytkowania pojazdów (tj. w warunkach drogowych). Konstatacja ta koreluje z wynikającym z art. 5 ust. 2 rozporządzenia 715/2007 zakazem stosowania urządzeń ograniczających skuteczność działania (ang. *defeat device*). Zakaz stosowania takich urządzeń został wprowadzony po to, by poziom emisji tlenków azotu danego pojazdu w warunkach drogowych był zbliżony do poziomu emisji tlenków azotu w warunkach testowych.

Podobnej interpretacji powyższych przepisów dokonał Sąd Krajowy Eisenstadt (Republika Austrii) w wyroku z dnia 14 maja 2018 r. sygn. akt 18 Cg 18/16. Sąd ten wskazał: *Zwracamy jednak uwagę na postanowienie art. 5 ust 1 Rozporządzenia, zgodnie z którym producenci mają obowiązek tak wyposażyć pojazd, aby części mające potencjalny wpływ na emisję zanieczyszczeń były tak zaprojektowane, zbudowane i zamontowane, aby pojazd w trakcie normalnego użytkowania był zgodny z wymogami niniejszego rozporządzenia i środkami wykonawczymi do rozporządzenia. Również postanowienia art. 3 punkt 10 powyższego rozporządzenia, które zawierają definicję „urządzenia ograniczającego skuteczność działania” mówią o zmniejszeniu skuteczności działania urządzenia kontrolującego emisję zanieczyszczeń w warunkach, jakich można w sposób racjonalny spodziewać się podczas normalnego działania i użytkowania pojazdu i zakazują jego stosowania. Nowego europejskiego cyklu jezdnego z pewnością nie można uznać za normalne użytkowanie pojazdu. Jest to znormalizowana procedura badawcza służąca porównaniu emisji zanieczyszczeń przez pojazdy różnych producentów. Art. 5 ust. 1 Rozporządzenia zwraca uwagę na warunki, jakich można się spodziewać „w sposób racjonalny”. Taka wskazówka nie mogła dotyczyć trybu kontrolnego. Celem rozporządzenia jest, i tego również oczekuje nabywca samochodu, aby emisje pojazdu mieściły się w podanych w Rozporządzeniu limitach podczas rzeczywistej jazdy pojazdu, w normalnych warunkach drogowych³³. (karta nr 4505 akt administracyjnych)*

W związku z dokonaną wykładnią powyższych przepisów, z której jednoznacznie wynika, że w trakcie normalnego użytkowania, tzn. w warunkach drogowych, pojazd ma spełniać wymogi normy Euro 5, Prezes Urzędu nie podziela stanowiska Spółki, zgodnie z którym norma Euro 5 określa wartości graniczne emisji tlenków azotu wyłącznie w cyklu testowym, a dla warunków drogowych żadne takie wartości nie są określone (a nawet nie da się określić). Jednocześnie Prezes Urzędu nie podziela stanowiska Federalnego Ministerstwa Transportu i Infrastruktury Cyfrowej zawartego w piśmie z dnia 24 października 2017 r. (karta nr 2664-2670 akt administracyjnych) oraz stanowiska KBA wyrażonego w piśmie z dnia 13 grudnia 2016 r. (karta nr 2408-2409 akt administracyjnych), na które powołuje się Spółka. Zgodnie ze stanowiskiem ww. organów w rzeczywistej eksploatacji dla tych pojazdów nie obowiązują żadne ustawowe wartości graniczne oraz w odniesieniu do tych pojazdów [pojazdów

³³ Podobnie Federalny Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 8 stycznia 2019 r., VIII ZR 2265/17: *Zgodnie z art. 5 ust. 1 VO 715/2007/EG producent pojazdu ma obowiązek wyposażania nowo dostarczanych przez niego pojazdów w taki sposób, że części, które mają wpływ na zachodzącą emisję spalin powinny być skonstruowane, wyprodukowane oraz zamontowane w taki sposób, żeby pojazd spełniał wymagania zawarte w rozporządzeniu oraz przewidzianych środkach wykonawczych w trakcie normalnego użytkowania. W ten sposób należy dokładnie sprawdzić, czy dopuszczalne wartości graniczne emisji gazów spalinowych odnoszą się do faktycznego zachowania się pojazdu w trakcie użytkowania (por. Motyw 12 VO 715/2007/EG) oraz czy został osiągnięty efekt mający na celu polepszenie jakości powietrza oraz dopasowanie do wymogów dotyczących znacznego obniżenia wartości granicznych zanieczyszczenia powietrza poprzez emisję tlenku azotu w silnikach diesla (por. motyw 6 VO 715/2007/EG). Jako logiczną konsekwencję ustawa zakazuje stosowanie urządzeń odłączających, które zmniejszają działanie systemu kontrolnego emisji spalin, za kategorię dopuszczalne (art. 5 ust. 2 zdanie 1 VO 715/2007/EG) - (karta nr 4519 v akt administracyjnych)*

wyposażonych w silnik EA 189] *określone prawem wartości graniczne obowiązują wyłącznie podczas przeprowadzenia procedury testowej NEDC*. W ocenie Prezesa Urzędu już wykładnia językowa przepisu art. 5 ust. 1 rozporządzenia 715/2007 prowadzi do wniosku, że w trakcie normalnego użytkowania tzn. w warunkach drogowych pojazd ma spełniać wymogi normy Euro 5. Stanowisko Prezesa Urzędu dotyczące obowiązywania normy Euro 5 w rzeczywistych warunkach drogowych jest wynikiem przeprowadzonej przez niego interpretacji przepisów rozporządzenia nr 715/2007. Prezes Urzędu samodzielnie dokonuje takiej interpretacji i nie wiążą go w tym zakresie stanowiska innych organów. Tym samym wbrew temu, co twierdzi Spółka, nie ma potrzeby gromadzenia w aktach sprawy dowodów przeciwnych w stosunku do ww. pism Federalnego Ministerstwa Transportu i Infrastruktury Cyfrowej i KBA, które wskazywałyby na istnienie maksymalnych wartości granicznych emisji tlenków azotu w rzeczywistych warunkach drogowych.

Ponadto, zdaniem Prezesa Urzędu bez znaczenia dla przedmiotowej sprawy pozostaje fakt, że jak wskazuje Spółka, gdyby przyjąć proponowaną przez Prezesa Urzędu wykładnię, na której opierają się zarzuty będące przedmiotem niniejszego postępowania to większość pojazdów wszystkich producentów nie spełniałoby normy Euro 5. W ocenie Spółki liczne pojazdy niemal wszystkich producentów przekraczają, przy w pewien sposób określonych „rzeczywistych warunkach drogowych” poziomy ustanowione przez normy Euro 5 (tj. 180 mg/km) i Euro 6 (tj. 80 mg/km), co wynika z dowodów zgromadzonych w niniejszej sprawie (tj. pisma Federalnego Ministerstwa Transportu i Infrastruktury Cyfrowej z dnia 24 października 2017 r., pisma Wydziału Transportu z dnia 18 lipca 2017 r. - karta nr 2584-2585 akt administracyjnych oraz raportu z badań przeprowadzonych przez stowarzyszenie ADAC e.V. wraz z tłumaczeniem przysięgłym karta nr 1939-1949 akt administracyjnych). W pismach tych stwierdzono m.in., że *rzeczywiste poziomy emisji tlenków azotu na świecie są wyższe od przewidywanych - średnio sześciokrotnie powyżej limitu laboratoryjnego ustalonego dla pojazdów zaliczonych do norm Euro 5 i Euro 6*. Należy wyjaśnić, że Prezes Urzędu prowadzi przedmiotowe postępowanie przeciwko Volkswagen Group Polska, a nie przeciwko innym podmiotom, w tym np. nienależącym do grupy Volkswagen producentom pojazdów. Zatem ewentualne praktyki stosowane przez inne podmioty z branży motoryzacyjnej pozostają poza zakresem przedmiotowego postępowania i tym samym nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Na marginesie należy dodać, że sytuacja podmiotów z grupy Volkswagen jest odmienna od sytuacji podmiotów należących do innych koncernów motoryzacyjnych. Jak wynika bowiem z dowodów zgromadzonych w sprawie (np. z pisma Wydziału Transportu z dnia 18 lipca 2017 r.) w przypadku pojazdów innych producentów nie stwierdzono dowodów manipulacji cyklem testów, a zatem tylko w przypadku pojazdów wyposażonych w silnik EA 189 produkowanych przez grupę Volkswagen właściwe organy homologacyjne stwierdziły stosowanie zabronionego urządzenia ograniczającego skuteczność działania. Konsekwencją natomiast zastosowania przedmiotowego urządzenia („oprogramowania optymalizującego”) jest wyższa niż w cyklu testowym NEDC emisja tlenków azotu w trakcie normalnego użytkowania pojazdów wyposażonych w silnik EA 189 skutkująca przekroczeniem limitów określonych normą Euro 5.

Urządzenie ograniczające skuteczność działania oznacza dowolny element konstrukcyjny mierzący temperaturę, prędkość pojazdu, prędkość obrotową silnika, przetożenie skrzyni biegów, podciśnienie w kolektorze lub wszelkie inne parametry w celu włączenia, przetwarzania, opóźnienia lub wyłączenia działania dowolnej części układu kontroli emisji zanieczyszczeń, który zmniejsza skuteczność działania urządzenia kontrolującego emisje zanieczyszczeń w warunkach, jakich można w sposób racjonalny spodziewać się podczas normalnego działania i użytkowania pojazdu.

Jak już wskazywano, skoro „oprogramowanie optymalizujące” będące niedozwolonym urządzeniem ograniczającym, działa dokładnie w ten sam sposób we wszystkich pojazdach

wyposażonych w silnik EA 189, a wyniki badań przeprowadzonych na zlecenie właściwych organów wskazują, że we wszystkich badanych pojazdach z silnikiem EA 189 doszło do przekroczenia limitu emisji tlenków azotu określonego normą Euro 5 w rzeczywistych warunkach drogowych to należy uznać, że z uwagi na zainstalowane „oprogramowanie optymalizujące” norma ta jest przekraczana przez wszystkie pojazdy wyposażone w silnik EA 189 w trakcie ich normalnego użytkowania (również przez pojazdy, których dotyczą przykładowo powołane w niniejszej decyzji materiały reklamowe). Prezes Urzędu nie zgadza się zatem ze stanowiskiem Spółki, z którego wynika, że brak jest dowodów, iż poszczególne pojazdy, których dotyczą kwestionowane materiały informacyjne, emitowały w rzeczywistych warunkach drogowych więcej niż 180 mg/km tlenków azotu. Należy zauważyć, że uzyskanie przedmiotowych dowodów wiązałoby się z koniecznością zbadania w ramach toczącego się postępowania każdego modelu pojazdu z silnikiem EA 189 (powołane materiały reklamowe nie stanowią katalogu zamkniętego, a zatem prowadzone postępowanie nie dotyczy wyłącznie pojazdów, których katalogi zostały powołane w treści przedmiotowego uzasadnienia). W niniejszym postępowaniu Prezes Urzędu powołał się na dowód z wyników badań przeprowadzonych przez właściwe organy na sześciu modelach pojazdów wyposażonych w silnik EA 189 (tj. Volkswagen Beetle 2.0 TDI, Volkswagen Passat 2.0 TDI, Volkswagen Polo 1.2 TDI, Volkswagen Golf Plus 1.6 TDI, Audi Q3 2.0 TDI quattro Style, Skoda Octavia 1.6 TDI). Wszystkie przeprowadzające ww. badania lub zlecające jego przeprowadzenie organy stwierdziły, że przedmiotowe pojazdy mają zainstalowane zabronione urządzenie ograniczające skuteczność działania i w warunkach drogowych pojazdy te przekraczają dopuszczalny limit emisji tlenków azotu określony normą Euro 5. W ocenie Prezesa Urzędu badania przeprowadzone na takiej próbie pojazdów z silnikiem o zapłonie samoczynnym EA 189 są wystarczającym dowodem, by stwierdzić, że w warunkach drogowych pojazdy wyposażone w ten silnik przekraczają dopuszczalny limit emisji tlenków azotu określony normą Euro 5. Należy ponownie podkreślić, że wydaje się wątpliwym, by producent ww. pojazdów zdecydował się na zaplanowaną i obciążoną ryzykiem ujawnienia instalację niedozwolonego oprogramowania w oferowanych przez siebie pojazdach, gdyby spełniały one niezbędne wymogi dotyczące emisji zanieczyszczeń. Instalowanie „oprogramowania optymalizującego” będącego niedozwolonym urządzeniem ograniczającym skuteczność działania wskazuje na świadomość producentów pojazdów należących do koncernu Volkswagen co do braku spełniania normy Euro 5 przez pojazdy wyposażone w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189.

W oparciu o zawarte w katalogach reklamowych dotyczących pojazdów wyposażonych w silniki wysokoprężne typu EA 189 zapewnienia o spełnianiu przez te pojazdy normy emisji spalin Euro 5 przeciętny konsument mógł podjąć decyzję dotyczącą umowy, której by nie podjął, gdyby wiedział, że pojazdy wyposażone w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 mają zainstalowane „oprogramowanie optymalizujące” emisję tlenków azotu (NO_x) będące urządzeniem ograniczającym skuteczność działania (ang. *defeat device*), które aktywuje się w cyklu testowym stosowanym w procesie homologacji typu WE powodując znaczne obniżenie emisji tlenków azotu (NO_x), a w warunkach drogowych pojazdy te emitują tlenki azotu (NO_x) w ilości nawet 6,5-krotnie przekraczającej wartość graniczną określoną normą Euro 5. Odnosi się to do decyzji konsumenta dotyczącej zakupu pojazdu.

Po zapoznaniu się z treścią katalogu reklamowego dotyczącego pojazdu wyposażonego w silnik typu EA 189 w świadomości przeciętnego konsumenta powstawało wyobrażenie, że pojazd ten spełnia normę emisji spalin Euro 5 i nie posiada żadnych zakazanych prawem urządzeń. Przeciętny konsument nie dysponuje wiedzą techniczną na temat metod badań stosowanych podczas procedury homologacyjnej, a więc może oczekiwać, że pojazd ten spełnia normę emisji spalin Euro 5 w trakcie normalnego użytkowania tj. w warunkach drogowych. Ponadto, jeżeli nawet przeciętny konsument zdawał sobie sprawę z tego, że w procedurze homologacyjnej pojazd badany jest w cyklu testowym to mógł spodziewać się,

że wyniki przeprowadzonych w cyklu testowym badań pojazdu w zakresie emisji spalin będą zbieżne z rzeczywistymi wartościami emisji spalin (tj. z poziomem spalin emitowanych przez pojazd w warunkach drogowych). Tym samym przeciętny konsument mógł oczekiwać, że pojazdy wyposażone w silnik EA 189 spełniają normy emisji spalin nie tylko w warunkach cyklu testowego. Deklaracja dotycząca spełniania przez pojazd normy Euro 5 potwierdza bowiem, że pojazd ten emituje spaliny w ilościach dopuszczalnych prawem.

Należy zaznaczyć, że wbrew twierdzeniom Spółki nie ma podstaw, by wykazywać, że przeciętny konsument wiedział, iż norma Euro 5 reguluje poziom emisji tlenków azotu. W ocenie Prezesa Urzędu przeciętny konsument nie musiał posiadać wiedzy na temat zakresu spalin, których emisja regulowana jest przedmiotową normą. Należy zaznaczyć, że postawiony w pkt I lit. b sentencji decyzji zarzut związany jest z brakiem spełniania przez pojazdy wyposażone w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 normy Euro 5. Zawarte w katalogach reklamowych deklaracje dotyczące spełniania wymogów tej normy odnosiły się również do poziomu emisji tlenków azotu. Przeciętny konsument zapoznając się z treścią materiału reklamowego dotyczącego pojazdu wyposażonego w silnik EA 189 mógł ufać zawartym w nim zapewnieniom, iż pojazd ten spełnia określone tą normą dopuszczalne limity.

Gdyby przeciętny konsument wiedział, że podane w katalogach informacje dotyczące spełniania normy emisji spalin Euro 5 nie są prawdziwe i zostały opublikowane na podstawie wyników badania pojazdów uzyskanych w cyklu testowym (NEDC), w którym aktywowało się zakazane urządzenie („oprogramowanie optymalizujące”) ograniczające skuteczność działania (ang. *defeat device*) powodujące obniżenie poziomu emisji tlenków azotu, mógłby podjąć inną decyzję dotyczącą zakupu pojazdu. Rosnąca świadomość ekologiczna wpływa na wybory podejmowane przez konsumentów. Produkty ekologiczne oraz te spełniające określone normy związane z ochroną środowiska są bardziej atrakcyjne, co potwierdzają działania marketingowe podejmowane przez przedsiębiorców eksponujące ekologiczne walory produktów. Szczegółowe wyjaśnienie przedmiotowej kwestii zostało zawarte w uzasadnieniu bezprawności działania, o którym mowa w pkt I lit. a sentencji decyzji.

Ponadto, fakt instalowania „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu w pojazdach z silnikiem wysokoprężnym EA 189, które jest zabronionym urządzeniem ograniczającym skuteczność działania, a w konsekwencji brak spełniania przez te pojazdy w trakcie normalnego użytkowania normy Euro 5 oddziałuje również na sytuację konsumentów. Nabyte przez nich pojazdy powinny zostać poddane akcji naprawczej, której skutki w dłuższej perspektywie czasowej nie są znane i mogą w sposób niekorzystny wpłynąć na parametry oraz trwałość pojazdu. Do Prezesa Urzędu docierają sygnały, z których wynika, że po przeprowadzeniu akcji naprawczej w pojazdach wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 zauważalne jest zwiększenie zużycia paliwa, bardzo wyraźny spadek mocy oraz pogorszenie dynamiki i komfortu jazdy. Duży problem stanowi również głośna i nieregularna praca silnika.³⁴ W skargach kierowanych do Prezesa Urzędu konsumenci wskazują m.in.:

Po wymianie wadliwego oprogramowania sterownika silnika mojego samochodu w w/w Autoryzowanej Stacji Obsługi Volkswagena, odebrałam swój samochód z naprawy wraz z Certyfikatem potwierdzającym realizację akcji serwisowej 23R7. Po dojechaniu do domu i wyłączeniu silnika, stwierdziłam kilkusekundową pracę wentylatora pod pokrywą silnika. Taka sytuacja powtórzyła się jeszcze kilkukrotnie. Po przejechaniu 166 km zapaliła się kontrolka sygnalizująca konieczność wypalenia filtra DPF (zdjęcie w załączeniu), która nie świeciła się przed wykonaniem przez serwis usługi naprawy, ani nigdy wcześniej podczas

³⁴ Pismo Stowarzyszenia Osób Poszkodowanych przez Spółki Grupy Volkswagen AG z dnia 30 stycznia 2017 r. (karta nr 3323-3324 akt administracyjnych)

użytkowania tego samochodu. Zapalanej kontrolce towarzyszyły podwyższone obroty na biegu jałowym oraz wyższe zużycie paliwa (...). Praca wentylatora po wyłączeniu silnika powtórzyła się po przejechaniu ok. 2000 km. W aucie zapaliła się kontrolka świec żarowych oraz check-engine, włączył się tryb awaryjny. Z rury wydechowej zaczęły wydobywać się zabarwione na biało spaliny. Dojechałam do najbliższego warsztatu, w którym po diagnozie komputerowej stwierdzono uszkodzenie zaworu EGR i jednego z wtryskiwaczy oraz konieczność awaryjnego dopalenia filtra DPF.

[dowód: skarga konsumenta z dnia 22 marca 2019 r. (karta nr 4581-4582 akt administracyjnych)]

Posiadam samochód marki Škoda model Fabia , 1600ccm z silnikiem wysokoprężnym EA 189 objętym akcją serwisową 23R6. (...) PRODUCENT dokonał w nim aktualizacji oprogramowania, co miało doprowadzić silnik do zgodności z wymogami trakcyjnymi na ten typ silnika. Jednak mój samochód w wyniku tego zabiegu aktualizacji nie polepszył właściwości trakcyjnych ale wręcz przeciwnie. wykazuje nieprawidłowe, objawy, dwifinitywne większe zużycie paliwa (około 25%) a dynamika znacząco się pogorszyła. Silnik stał się głośny, tzw rechot.

[dowód: skarga konsumenta z dnia 12 kwietnia 2018 r. (karta nr 4590 akt administracyjnych)]

Posiadam samochód Audi A6 2.0 TDI 130 kW Multitronic rok produkcji 2012 objęty tzw. sprawą dieselgate. Producent dokonał w nim aktualizacji oprogramowania w dniu 22.06.2016. Została przeprowadzona akcja fabryczna 23Q7 emisja spalin silników wysokoprężnych EA189 (...). Poprzez obserwację w okresie 1,5 roku stwierdzam przede wszystkim zwiększenie zużycia paliwa - cały czas stosuję paliwo V-Power, Ultimate lub Verwa - o ok. 0,5-0,7l/100 km - dotyczy jazd długich ponad 100 km; natomiast w jeździe miejskiej zużycie jest jeszcze większe. Ponadto w przedziale prędkości do 70-90 km/h jest odczucie zmniejszenia mocy samochodu co wiąże się z głośniejszą pracą silnika.

[dowód: skarga konsumenta z dnia 3 kwietnia 2018 r. (karta nr 4591 akt administracyjnych)]

(...) w wyniku aktualizacji mój samochód wykazuje nieprawidłowe funkcjonowanie, to znaczy zwiększone zużycie paliwa, występujący brak jednostajnego przyspieszenia, zapychanie filtra DPF, dość częste uruchamianie wentylatora, nawet gdy auto przejedzie kilka kilometrów oraz inne niepokojące objawy.

[dowód: skarga konsumenta z dnia 4 kwietnia 2018 r. (karta nr 4592 akt administracyjnych)]

(...) w wyniku aktualizacji mój samochód wykazuje nieprawidłowe funkcjonowanie, to znaczy zwiększone zużycie paliwa, gorszą dynamikę oraz inne niepokojące objawy polegające na nagłym przyspieszaniu i nierównej pracy przy przetaczaniu biegów automatycznej skrzyni biegów DSG.

[dowód: skarga konsumenta z dnia 4 kwietnia 2018 r. (karta nr 4593 akt administracyjnych)]

Dodatkowo, z powołanej w uzasadnieniu wyroku Sądu Krajowego w Eisenstadt (Republika Austrii), 18 Cg 18/16 y opinii rzeczoznawcy dotyczącej pojazdu Audi Q3 2.0 TDI wyposażonego w silnik diesla typu EA 189 wynika, że (pogrubienia własne): Po dokonaniu aktualizacji oprogramowania, w okresie od 24.05.2017 r. do 09.06.2017 r. przeprowadzono ponownie badania emisji pojazdu stanowiącego przedmiot sporu w trakcie normalnej jazdy, na takich samych warunkach jak poprzednio, przy czym 2 z 10 jazd uznano za typowe. Uzyskano średnie wyniki emisji NO_x na poziomie 318,9 mg/km, co oznaczało przekroczenie o 77,2% i 1,7 krotność mierzonego w nowym europejskim cyklu jezdnym i dopuszczalnego zgodnie z przepisami normy EURO 5 limitu. W porównaniu do wskazanej w specyfikacji pojazdu wartości 124 mg/km NO_x oznacza to 2,5 krotne przekroczenie podanej tam wartości. (karta nr 4499 akt administracyjnych)

Jak można przeczytać w artykułach prasowych, na problem dotyczący podwyższonego poziomu awarii zaworów recyrkulacji spalin w poddanych akcji naprawczej pojazdach z silnikiem diesla typu EA 189 wskazał szwedzki magazyn motoryzacyjny *Teknikens Varld*. Redaktorzy magazynu *Teknikens Varld* zwrócili uwagę na trzy największe problemy, które według ich obserwacji zdarzają się najczęściej w autach po modernizacji. Modyfikacje oprogramowania silnika zwiększyły stopień recyrkulacji spalin - powoduje to obniżenie temperatury gazów wydechowych, co z jednej strony ogranicza emisję tlenków azotu, ale z drugiej - podnosi emisję sadzy i sprzyja awariom EGR. W 9 na 10 przebadanych aut stwierdzono zmianę charakterystyki silnika. Szczytowe parametry - moc i moment obrotowy - nie uległy znaczącej zmianie, ale występują przy wyższych prędkościach obrotowych, przez co samochody w normalnej jeździe robią wrażenie dużo mniej dynamicznych. Zmiana charakterystyki silnika odbija się negatywnie na pracy automatycznej skrzyni biegów - przełożenia nie są zmieniane w optymalnym momencie, zdarza się szarpanie. Rodzą się obawy o trwałość mechanizmów.³⁵

Należy również zauważyć, że samo poddanie pojazdu akcji naprawczej może być dla nabywcy problematyczne z uwagi na konieczność dostarczenia pojazdu do serwisu oraz utratę możliwości korzystania z pojazdu przez określony czas. Nie bez znaczenia pozostaje fakt, że autoryzowane serwisy znajdują się wyłącznie w wybranych miejscowościach, co może przysparzać konsumentowi dodatkowych trudności. Wobec powyższego jeżeli konsumenci byłiby świadomi, że zawarta w katalogach reklamowych informacja dotycząca spełniania normy Euro 5 była nieprawdziwa, ponieważ została określona w oparciu o zmanipulowane przez zabronione urządzenie ograniczające skuteczność działania układów kontrolujących emisję zanieczyszczeń wyniki badań, mogliby nie dokonać zakupu pojazdu z silnikiem wysokoprężnym typu EA 189.

W swoich reklamacjach kierowanych do Volkswagen Group Polska nabywcy pojazdów z silnikiem wysokoprężnym typu EA 189 wskazują np.:

Samochód Passat który nabyłem w 2014 nie spełnia norm emisji tlenków azotu i CO2. Samochód ten nie spełnia norm dopuszczających go do ruchu drogowego więc informacja o bezpieczeństwie silnika niema nic na rzeczy z moją reklamacją. Rezolucja Rady Europy z 27-10-2015 stwierdza że samochody VW przekraczają emisję azotu 7-krotnie a CO2 40-krotnie. (...) Zostałem oszukany świadomie przez VW, nigdy bym nie nabył samochodu z taką wadą.

[dowód: załącznik nr 5 do pisma Spółki z dnia 7 marca 2016 r. - E:\Załącznik nr 5 - zestawienie reklamacji\NOx\VW_Osobowe\14_WVWZZZ3CZEE177662_2015-10-23\30_WVWZZZ3CZEE177662_2015-10-28_tak (karta nr 213 akt administracyjnych)]

(...) wspomniany samochód jest zarówno niezgodny z Umową, którą zawarłem na jego zakup - nie spełnia i nigdy nie spełniał zadeklarowanych parametrów jak również materiały reklamowe VW jej dystrybutora i dealera z rozmysłem wprowadzały mnie w błąd (rozmyślne wprowadzenie w błąd). Informuję również, że nigdy nie kupiłbym tego samochodu gdybym znał obecne fakty.

[dowód: załącznik nr 5 do pisma Spółki z dnia 7 marca 2016 r. - E:\Załącznik nr 5 - zestawienie reklamacji\NOx\VW_Osobowe\21_WVWZZZ3CZDP050899_2015-10-29 (karta nr 213 akt administracyjnych)]

Nazywając rzecz po imieniu, dowiedziałem się właśnie, że mój samochód niezgodnie z obowiązującymi w polskim prawodawstwie normami wydziela w ilości wielokrotnie większej

³⁵ <https://magazynauto.interia.pl/porady/eksploatacja/silnik-2870/news-seria-awarii-egr-po-akcji-serwisowej-vw,nld,2601774>, data dostępu: 03.01.2020 r., wydruk: karta nr 4830-4831 akt administracyjnych.

niż przewidziane i dopuszczone rakotwórcze substancje szkodliwe zarówno dla ludzi jak i dla środowiska: tlenki azotu. (...) **Ważniejszym jest jednak dla mnie fakt, iż jestem osobą u której kilka miesięcy przed zakupem nowego samochodu zdiagnozowano nowotwór. To m.in. Państwa kampanie reklamowe, w których kreowaliście się jako Koncern dbający o czystość środowiska, jak również przystawiona „niemiecka solidność” sprawiły, że zdecydowałem się na takiego VW Polo. Nigdy nie zdecydowałbym się na kupno Volkswagena z tym silnikiem wiedząc, że rakotwórcze spaliny przez niego wydzielane wielokrotnie przekraczają dopuszczalne przez prawo normy.**

[dowód: załącznik nr 5 do pisma Spółki z dnia 7 marca 2016 r. - E:\Załącznik nr 5 - zestawienie reklamacji\NOx\VW_Osobowe\33_WWZZZ6RZDY264155_2015-11-01 (karta nr 213 akt administracyjnych)]

W ocenie Prezesa Urzędu rozpowszechnianie od 2008 r. w materiałach reklamowych (tj. katalogach) informacji wskazujących na spełnianie przez te pojazdy wymogów w zakresie emisji tlenków azotu (NO_x) wskazanych w normie Euro 5 określonej w rozporządzeniu (WE) nr 715/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 czerwca 2007 r. w sprawie homologacji typu pojazdów silnikowych w odniesieniu do emisji zanieczyszczeń pochodzących z lekkich pojazdów pasażerskich i użytkowych (Euro 5 i Euro 6) oraz w sprawie dostępu do informacji dotyczących naprawy i utrzymania pojazdów (Dz. Urz. UE L 171/1 z 29.6.2007) w sytuacji stosowania „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu (NO_x), które aktywuje się w cyklu testowym stosowanym w procesie homologacji typu WE, podczas gdy w warunkach drogowych pojazdy te emitują ilości tlenków azotu (NO_x) przekraczające limity wskazane w normie Euro 5, wprowadza konsumentów w błąd co do cech tych pojazdów. W opinii Prezesa Urzędu działanie to polegało na rozpowszechnianiu nieprawdziwych informacji.

Nie ulega wątpliwości, że skoro w materiałach reklamowych pojazdów umieszczana jest informacja na temat spełniania przez nie określonej normy emisji spalin, to oznacza, że norma ta stanowi główną cechę produktu.

Wobec powyższego, opisane powyżej działanie Spółki wyczerpuje znamiona nieuczciwej praktyki rynkowej zdefiniowanej art. 5 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 3 pkt 2 w zw. z art. 4 ust. 2 upnpr.

Zaniechanie stosowania praktyki, o której mowa w pkt I lit. b

Prezes Urzędu ustalił, że zaniechanie stosowania przedmiotowej praktyki nastąpiło 15 stycznia 2016 r. [REDAKTOWANE]

Podobnie jak w przypadku praktyki opisanej w pkt I lit. a w odpowiedzi na SUZ Spółka wskazała odrębnie dla każdego z powołanych przez Prezesa Urzędu w SUZ materiałów reklamowych (katalogów) datę zaprzestania ich rozpowszechniania. [REDAKTOWANE]

W odniesieniu do pozostałych materiałów zachodzą inne okoliczności, które wyłączają uznanie ich za elementy praktyki opisanej w pkt I lub za działania wprowadzające w błąd co do cech pojazdów (np. dotyczą marki Volkswagen Samochody Użytkowe; nie były objęte postanowieniem o wszczęciu). Zdaniem Volkswagen Group Polska w odniesieniu do materiałów reklamowych, które przestały być rozpowszechniane przed styczniem 2015 roku, wszczęcie przedmiotowego postępowania było niedopuszczalne z uwagi na przedawnienie (art. 105 uokik). Zgodnie z art. 10 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustawy (Dz.U. z 2015 r., poz. 1634) do praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zaniechanych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepis art. 105 zmienianej ustawy o ochronie

konkurencji i konsumentów, w brzmieniu dotychczasowym. Z dotychczasowego brzmienia art. 105 uokik wynika, iż nie wszczyna się postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, jeżeli od końca roku, w którym zaprzestano ich stosowania, upłynął rok. Dodatkowo Spółka zaznaczyła, że ewentualne nieuczciwe praktyki rynkowe stosowane przez jej poprzedników prawnych przestały być stosowane najpóźniej w dniu 1 czerwca 2012 r., gdy spółka ta przestała istnieć. Odpowiedzialność z tytułu takich praktyk uległa więc, zgodnie z art. 105 uokik, przedawnieniu w dniu 31 grudnia 2013 r.

Ustosunkowując się do powyższego należy wyjaśnić, że materiały reklamowe objęte przedmiotowym postępowaniem dotyczą pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189. W zakresie praktyki opisanej w pkt I lit. b kwestionowana treść materiałów reklamowych jest podobna lub identyczna i odnosi się do przestania, że pojazdy wyposażone w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 spełniają wymogi normy Euro 5 (niezależnie od marki pojazdu, w którym silnik ten został zamontowany). Tym samym w niniejszej sprawie mamy do czynienia z jedną, rozciągniętą w czasie praktyką dotyczącą rozpowszechniania określonej informacji na temat pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189, a nie z kilkunastoma praktykami dotyczącymi rozpowszechniania odrębnych katalogów lub reklam przez trzy różne podmioty (tj. przez Skoda Auto Polska S.A., Kulczyk Tradex sp. z o.o., Volkswagen Group Polska). Zarzucana praktyka została podjęta przez Skoda Auto Polska S.A. i Kulczyk Tradex sp. z o.o., a następnie była kontynuowana, aż do jej zaniechania przez spółkę Volkswagen Group Polska będącą następcą prawnym ww. spółek. Ze względu na charakter praktyki należałoby uznać, że zaniechanie jej nastąpiło wraz zaprzestaniem rozpowszechniania przez Spółkę ostatniego materiału reklamowego zawierającego informację wskazującą na spełnianie przez pojazdy wyposażone w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 wymogów normy Euro 5. Jednakże w ocenie Prezesa Urzędu Spółka nie wykazała faktu zaniechania rozpowszechniania ww. materiałów reklamowych. W odniesieniu do katalogu pojazdu Volkswagen Tiguan z marca 2014 r. Spółka nie wskazała bowiem terminu zakończenia jego rozpowszechniania (karta nr 3735 akt administracyjnych). Z analogiczną sytuacją mamy do czynienia w przypadku katalogu pojazdu Volkswagen Caddy ze stycznia 2013 r. (karta nr 3729 akt administracyjnych). W związku z tym, Prezes Urzędu uznał, że zaniechanie praktyki zarzucanej w pkt I lit. b nastąpiło z dniem 15 stycznia 2016 r.

Bezprawność działań, o których mowa w pkt I lit. c sentencji niniejszej decyzji

W zakresie zarzutu, o którym mowa w pkt I lit. c konieczne stało się rozważenie przez Prezesa Urzędu, czy rozpowszechnianie przez Spółkę w treści wyciągów ze świadectw homologacji (przed 22 czerwca 2013 r.) oraz w treści świadectw zgodności WE (od 22 czerwca 2013 r.) informacji na temat parametrów dotyczących poziomu tlenków azotu (NO_x) emitowanych przez te pojazdy wyposażone w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 z „oprogramowaniem optymalizującym” wprowadza przeciętnego konsumenta w błąd co do cech tych pojazdów, a przez to może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

Od 2008 r. Przedsiębiorca oraz jego poprzednicy prawni (tj. Kulczyk Tradex sp. z o.o. i Skoda Auto Polska S.A.) sprzedawali autoryzowanym dealerom mającym siedzibę lub główne miejsce działalności na terytorium Polski, między innymi pojazdy wyposażone w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 EU5 o pojemności skokowej 1.2 l, 1.6 l i 2.0 l. Dla każdego

nowego pojazdu wydawany był przed dniem 22 czerwca 2013 r. wyciąg ze świadectwa homologacji, natomiast po tym dniu świadectwo zgodności WE.

Z wyjaśnień Volkswagen Group Polska przekazanych pismem z dnia 29 września 2016 r. wynika, że dla pojazdów wyposażonych w silniki EA 189 wyciągi ze świadectwa homologacji przed dniem 22 czerwca 2013 r. były wydawane:

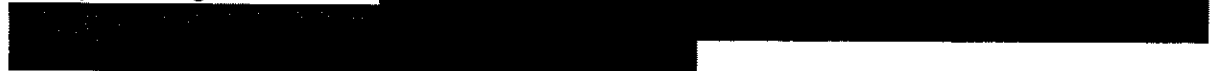
- dla pojazdów marki Skoda: przez Skoda Auto Polska S.A. z siedzibą w Poznaniu, a po dościsiu do skutku połączenia przez przejęcie, przez spółkę przejmującą, tj. Volkswagen Group Polska,
- dla pojazdów marek Volkswagen, Volkswagen Samochody Użytkowe oraz Audi: przez Kulczyk Tradex sp. z o.o., a po dościsiu do skutku połączenia przez przejęcie przez spółkę przejmującą, tj. Volkswagen Group Polska.

Jak wskazał Przedsiębiorca, dla marki SEAT wyciągi ze świadectwa homologacji wydawane były prawdopodobnie przez Iberia Motor Company S.A. z siedzibą wówczas w Piastowie, a obecnie w Warszawie.



W odniesieniu do pojazdów przebudowanych (skompletowanych) na życzenie klienta końcowego, świadectwo zgodności WE wystawiane było przez Volkswagen Group Polska lub jej poprzedników prawnych.

Wyciągi ze świadectw homologacji, świadectwa zgodności WE oraz świadectwa zgodności nowych pojazdów przekazywane były konsumentom przez sprzedawcę detalicznego, tj. autoryzowanego dealera.



[dowód: pismo Przedsiębiorcy z dnia 29 września 2016 r. (karta nr 1566-1568 akt administracyjnych)]

Z powyższych wyjaśnień wynika zatem, że od 2008 r. do 22 czerwca 2013 r. na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej Przedsiębiorca wraz z poprzednikami prawnymi był jedynym podmiotem wystawiającym wyciągi ze świadectwa homologacji pojazdów marek Volkswagen, Skoda i Audi wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189. Należy uznać, że podmioty te są odpowiedzialne za rozpowszechnianie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przedmiotowych dokumentów, a od 22 czerwca 2013 r. świadectw

zgodności WE pojazdów marek Volkswagen, Skoda, SEAT i Audi wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189. Gdyby nie działania podejmowane przez Volkswagen Group Polska i jej poprzedników [REDACTED]

[REDACTED] przedmiotowe dokumenty nie mogłyby trafić do konsumentów. Odnosząc się do roli dealerów w zakresie powyższych działań należy wskazać, iż ograniczała się ona wyłącznie do faktycznego przekazania wyciągu ze świadectwa homologacji lub świadectwa zgodności WE nabywcom pojazdu. Dealerzy byli zatem jedynie pośrednikami pomiędzy importerem, który wystawiał lub przygotowywał powyższe dokumenty, a odbiorcami tych dokumentów (np. konsumentami). Z uwagi na powyższe Prezes Urzędu nie podziela stanowiska Spółki, zgodnie z którym nie ma podstaw do uznania, że to importer rozpowszechniał zawarte w świadectwach homologacji czy świadectwach zgodności WE, gdyż w tym zakresie był on jedynie pośrednikiem między producentem a dealerem.

Ponadto, należy przyjąć, że wbrew twierdzeniom Spółki odbiorcami powyższych dokumentów byli m.in. konsumenci, którzy dokonywali zakupu nowego pojazdu, a nie dealerzy. Z obowiązującego przed dniem 22 czerwca 2013 r. Prawa o ruchu drogowym jasno bowiem wynika, że wyciągi ze świadectwa homologacji przekazywane były właścicielom pojazdów. Ponadto w kwestii przekazywania konsumentom wyciągów ze świadectwa homologacji oraz świadectw zgodności WE Spółka złożyła następujące wyjaśnienia: *Wyciągi ze świadectw homologacji, świadectwa zgodności (...) przekazywane były konsumentom przez sprzedawcę detalicznego.* [REDACTED]

[REDACTED] (karta nr 1568 akt administracyjnych). Zatem ostatecznymi odbiorcami przedmiotowych dokumentów byli nabywcy, w tym konsumenci, a nie dealerzy jak twierdzi Spółka.

Zdaniem Spółki w praktyce konsumenci niezwykle rzadko mogli realnie zapoznać się z wyciągami ze świadectwa homologacji oraz świadectwami zgodności WE. Spółka wyjaśniła, że autoryzowany dealer, sprzedając pojazd, dokonywał z reguły rejestracji z upoważnienia klienta i w ramach rejestracji przekazywał dany dokument organowi rejestracyjnemu. Należy zaznaczyć, że w opinii Prezesa Urzędu podstawową procedurą rejestracji nowych pojazdów jest jednak to, że konsumenci dokonują jej samodzielnie. Ponadto, co do zasady oryginały dokumentów niezbędnych do rejestracji pojazdu (np. świadectwo zgodności WE) okazywane są organowi rejestracyjnemu, który wykonuje ich kopię, a następnie zwraca je właścicielowi pojazdu. W związku z powyższym, wbrew twierdzeniom Spółki, konsumenci będący właścicielami nowych pojazdów mogli realnie zapoznać się z treścią wyciągów ze świadectwa homologacji i świadectwami zgodności WE.

W ocenie Prezesa Urzędu mimo, że wyciągi ze świadectw homologacji i świadectwa zgodności WE przekazywane były konsumentom co do zasady dopiero po zawarciu umowy sprzedaży pojazdu to jednak istniała możliwość zapoznania się z ich treścią przed dokonaniem zakupu pojazdu (np. za pośrednictwem osoby, która posiadała pojazd tego typu lub przed zakupem pojazdu dealer na prośbę konsumenta udostępniał mu ww. dokumenty). Ponadto, z powyższymi dokumentami mogli zapoznać konsumenci nabywający używane pojazdy wyposażone w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189. Należy zaznaczyć, że podobnych ustaleń dokonał Sąd Administracyjny Regionu Lazio, który w ogłoszonym w dniu 31 maja 2019 r. wyroku³⁶ wskazał: *W oczywisty sposób nie są przekonujące argumenty grupy*

³⁶ Przedmiotowym wyrokiem Sąd Administracyjny Regionu Lazio odrzucił odwołanie od decyzji Włoskiego Urzędu Ochrony Konkurencji i Rynku nr 26137 przyjętej na posiedzeniu w dn. 4 sierpnia 2016 r., na mocy której ww. instytucja skazała solidarnie Volkswagen Group Italia S.p.A. i Volkswagen Aktiengesellschaft na zapłatę kary pieniężnej w wysokości 5 milionów Euro za zastosowanie nieuczciwej praktyki handlowej, tłumaczenie przysięgłe ww. wyroku - karta nr 4544-4556.

VW przedstawione w trzecim punkcie, zgodnie z którymi dane wskazane w świadectwie zgodności i karcie pojazdu w zakresie wskaźników emisji, miałyby rzekomo nie mieć wpływu na decyzję konsumentów, którzy wchodzili w ich posiadanie dopiero po dokonaniu zakupu. W tym miejscu należy zauważyć, iż jest to swego rodzaju paradoks, a co więcej powyższe może posłużyć jako przykład nieuczciwego zachowania ze strony ogromnej sieci sprzedaży pojazdów używanych, których klienci „ufają”, ponieważ czytają informacje reklamowe, które zapewniają o dokładności badań pojazdów, które sieć dopuszcza do sprzedaży pomimo różnic między wartościami rzeczywistymi a deklarowanymi (nawet jeśli o tym nie wie w wyniku pominięcia kontroli, co już samo w sobie jest przejawem braku należytej staranności), co staje się natomiast wiadome tylko wtedy, gdy klient wchodzi w posiadanie dowodu rejestracyjnego i/lub stosownego świadectwa homologacji. (...) Oczywistym jest, iż wiedzę o dokładnych wskaźnikach emisji zarówno CO₂ jak i NO_x konsument pozyskuje dopiero po otrzymaniu właściwej dokumentacji oraz na podstawie własnych, indywidualnych ustaleń, ale to one stanowią jeden z elementów kierujących decyzją o zakupie, która powinna być podejmowana na podstawie niezakłamanych stwierdzeń, które stały się przedmiotem oceny i wymierzania kary przez AGCM.

Zarówno w wyciągach ze świadectwa homologacji pojazdów marek Volkswagen, Skoda i Audi wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189, jak i w świadectwach zgodności WE pojazdów marki Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 umieszczane były dane dotyczące wartości emisji tlenków azotu (NO_x) w cyklu testowym, a więc cyklu stosowanym w procedurze homologacji typu WE. Wartości te w odniesieniu do pojazdów innych niż użytkowe były niższe niż 180 mg/km, co wynika z przekazanego w dniu 16 sierpnia 2016 r. przez Przedsiębiorcę zestawienia dotyczącego pojazdów marek Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi z „oprogramowaniem optymalizującym” emisję tlenków azotu (NO_x), zawierającego informacje o wartościach poziomu emisji NO_x wskazanych w załączniku do świadectwa homologacji tych pojazdów. Natomiast w przypadku nabywanych przez konsumentów samochodów użytkowych - Volkswagen Caddy i Volkswagen Amarok - wartości te były niższe niż: 280 mg/km w odniesieniu do pojazdów o homologacji N₁ klasa III, 235 mg/km w odniesieniu do pojazdów o homologacji N₁ klasa II i 180 mg/km w odniesieniu do pojazdów z homologacją M₁. Zatem zadeklarowane w wyciągach ze świadectw homologacji i świadectwach zgodności WE wartości emitowanych przez te pojazdy tlenków azotu (NO_x) nie przekraczają wartości granicznych wyznaczonych normą Euro 5. Ponadto, w wyciągach ze świadectwa homologacji, jak i w świadectwach zgodności WE znajduje się zapewnienie, że pojazd, którego dotyczy przedmiotowy dokument odpowiada pod każdym względem typowi opisanemu w świadectwie homologacji.

Tymczasem przedmiotowe pojazdy z silnikiem samoczynnym typu EA 189 mają zainstalowane „oprogramowanie optymalizujące” emisję tlenków azotu będące niedozwolonym urządzeniem ograniczającym skuteczność działania, które aktywuje się wyłącznie w warunkach cyklu testowego (NEDC) stosowanego w procedurze homologacyjnej powodując obniżenie emisji tlenków azotu, a w trakcie normalnego użytkowania (tj. w warunkach drogowych) pojazdy te emitują tlenki azotu (NO_x) w ilości nawet 6,5-krotnie przekraczającej wartość graniczną określoną normą Euro 5. Pomimo, że dane dotyczące poziomu emisji tlenków azotu zawarte w wyciągach ze świadectw homologacji i świadectwach zgodności WE są takie same jak te wskazane w świadectwach homologacji typu WE to jednak zostały one określone w oparciu o zmanipulowane przez zabronione urządzenie ograniczające skuteczność działania układy kontrolujące emisję zanieczyszczeń wyniki badań przeprowadzonych w cyklu testowym (NEDC). Należy przyjąć zatem, że w odniesieniu do pojazdów poruszających się poza cyklem testowym tj. w warunkach drogowych, dane te są nieprawdziwe. Jak już wspomniano niemiecki organ do spraw homologacji stwierdził, że pojazdy wyposażone w silniki o zapłonie samoczynnym typu

EA 189 są niezgodne z homologowanym typem pojazdu. Co prawda KBA nie zdecydował się na cofnięcie homologacji jednakże zobowiązał firmę Volkswagen AG do usunięcia niedopuszczalnego oprogramowania powodującego wyłączenie recyrkulacji spalin we wszystkich samochodach z silnikiem EA 189 EU 5 oraz udowodnienia, że po usunięciu niedopuszczalnego oprogramowania wszystkie wymogi techniczne zgodnie z wytyczną 2007/46/WE są spełnione.

Nie ulega wątpliwości, że świadectwa homologacji typu WE pojazdów wyposażonych w silnik EA 189 zostały uzyskane w wyniku manipulacji. W momencie wydawania ww. świadectw właściwe organy homologacyjne nie wiedziały, że przedmiotowe pojazdy mają zainstalowane niedopuszczalne urządzenie ograniczające manipulujące wskaźnikami emisji tlenków azotu. W powyższym zakresie organy homologacyjne zostały wprowadzone w błąd. W analogiczny sposób w błąd wprowadzani byli konsumenci, którzy zapoznali się z wyciągami ze świadectwa homologacji lub świadectwami zgodności WE pojazdów wyposażonych w silnik typu EA 189 wydanymi na podstawie powyższych świadectw homologacji typu WE. Pomimo że Spółka i jej poprzednicy prawni mieli obowiązek wydać wyciąg ze świadectwa homologacji względnie świadectwo zgodności WE i mieli obowiązek zamieścić w tych dokumentach dane tożsame z danymi zawartymi w świadectwie homologacji (które wydał właściwy organ władzy publicznej i to bez udziału Spółki lub jej poprzedników prawnych w tym procesie) to jednak w ocenie Prezesa Urzędu Spółka powinna była wiedzieć, że z uwagi na zainstalowane w pojazdach wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynny typu EA 189 „oprogramowanie optymalizujące” dane te w zakresie parametrów dotyczących poziomu tlenków azotu (NO_x) emitowanych przez te pojazdy były nieprawdziwe. W tym zakresie aktualne pozostaje stanowisko Prezesa Urzędu wyrażone na stronie 83-84 niniejszej decyzji. Ponadto, nie ma podstaw by twierdzić, że brak wiedzy przedsiębiorcy na temat nieprawdziwości rozpowszechnianych przez niego informacji wyłączał możliwość stwierdzenia, że przedsiębiorca ten stosował praktykę wprowadzającą konsumentów w błąd, nawet jeśli brak wiedzy nie jest skutkiem żadnego zaniedbania, lecz skutkiem oparcia się na dokumentach urzędowych (np. świadectwach homologacji). Szczegółowa argumentacja dotycząca przedmiotowej kwestii została zawarta na stronie 84-86 niniejszej decyzji.

Po zapoznaniu się z treścią wyciągu ze świadectwa homologacji lub świadectwa zgodności WE pojazdu wyposażonego w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 w świadomości przeciętnego konsumenta powstawało wyobrażenie, że w trakcie normalnego użytkowania tych pojazdów tj. w warunkach drogowych wartość emitowanych przez nie tlenków azotu jest niższa niż 180 mg/km³⁷. Przeciętny konsument nie dysponuje wiedzą techniczną na temat metod badań stosowanych podczas procedury homologacyjnej, a więc może oczekiwać, że w warunkach drogowych ww. wartość emitowanych tlenków azotu (NO_x) jest zbliżona do danych zawartych w wyciągu ze świadectwa homologacji lub świadectwie zgodności WE. Ponadto, jeżeli nawet przeciętny konsument zdawał sobie sprawę z tego, że w procedurze homologacyjnej pojazd badany jest w cyklu testowym na stanowisku badawczym to mógł spodziewać się, że wyniki przeprowadzonych w cyklu testowym badań pojazdu w zakresie emisji spalin, jak również wymogi normy Euro 5 będą spełniane w warunkach użytkowania pojazdu. W tym miejscu należy ponownie przypomnieć, że zgodnie z art. 5 ust. 1 rozporządzenia 715/2007 części mające potencjalny wpływ na emisję zanieczyszczeń są tak zaprojektowane, zbudowane i zamontowane, aby pojazd w trakcie normalnego użytkowania był zgodny z wymogami niniejszego rozporządzenia i środkami wykonawczymi do rozporządzenia

³⁷ W przypadku samochodów użytkowych: Volkswagen Caddy i Volkswagen Amarok niższa niż: 280 mg/km w odniesieniu do pojazdów o homologacji N1 klasa III, 235 mg/km w odniesieniu do pojazdów o homologacji N1 klasa II i 180 mg/km w odniesieniu do pojazdów z homologacją M1.

Ponadto, po zapoznaniu się z treścią wyciągu ze świadectwa homologacji lub świadectwa zgodności WE pojazdu wyposażonego w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 przeciętny konsument spodziewa się, że zawarte w powyższych dokumentach dane dotyczące emisji tlenków azotu zostały określone zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa tj. bez użycia zabronionego prawem urządzenia ograniczającego skuteczność działania układów kontrolujących emisje zanieczyszczeń, a pojazd, którego dotyczy wyciąg ze świadectw homologacji lub świadectwa zgodności WE emituje w warunkach drogowych tlenki azotu w ilościach dopuszczalnych przez prawo (tzn. toksyczność czy emisja spalin - w tym tlenków azotu - tego pojazdu jest zgodna z wymaganiami odpowiedniego przepisu lub określoną normą). Zapewniają go o tym użyte w treści wyciągów ze świadectwa homologacji oraz w świadectwach zgodności WE sformułowania:

46.1 Toksyczność spalin: Według wymagań odpowiedniego przepisu dotyczącego homologacji WE lub EKG ONZ ze wskazaniem ostatnich poprawek oraz - jeśli przepis ma kilka poziomów wymagań - poziomu którego wymagania rzeczywiście są spełniane:.....

1. typ badania:

CO:..... CH:..... NO_x:..... CH + NO_x:.....

[Wzór wyciągu ze świadectwa homologacji określony w załączniku nr 14 do uchylonego w dniu 22 czerwca 2013 r. rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 24 października 2005 r. w sprawie homologacji typu pojazdów samochodowych i przyczep (Dz. U. z 2005 r., poz. 238, Nr 2010), Wzory wyciągów ze świadectwa homologacji typu pojazdu, Część I, ppkt 46.1]

oraz

Oddziaływanie na środowisko

(...)

47. Poziom emisji spalin ⁽¹⁾: Euro

48. Emisje spalin ^(m):

Numer bazowego aktu prawnego i ostatniego zmieniającego aktu prawnego mającego zastosowanie:

(...)

1.2. Typ badania: Typ I (Euro 5 or 6 ⁽¹⁾)

CO: THC: NMHC: NO_x: THC + NO_x: Cząstki stałe (masa):

[Wzór świadectwa zgodności WE określony w załączniku do rozporządzenia Komisji (WE) nr 385/2009 z dnia 7 maja 2009 r. zastępującego załącznik IX do dyrektywy 2007/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiającej ramy dla homologacji pojazdów silnikowych i ich przyczep oraz układów, części i oddzielnych zespołów technicznych przeznaczonych do tych pojazdów ("dyrektywy ramowej"), Strona 2, pkt 47 i 48]

Należy przy tym zaznaczyć, że świadectwo zgodności jest oświadczeniem, które producent pojazdu składa jego nabywcy w celu zapewnienia go, że nabyty przez niego pojazd jest zgodny z prawodawstwem obowiązującym w Unii Europejskiej w momencie wyprodukowania pojazdu.

Dodatkowo, przed zakupem pojazdu przeciętny konsument ma świadomość, że po dokonaniu zakupu otrzyma ww. dokumenty, gdyż są one niezbędne do rejestracji pojazdu. Zatem sam fakt możliwości zakupu i rejestracji pojazdu z silnikiem wysokoprężnym typu EA 189 w oparciu o wyciąg ze świadectwa homologacji lub świadectwo zgodności WE utwierdzał

przeciętnego konsumenta w przekonaniu, że poziom emitowanych przez ten pojazd tlenków azotu mieści się w określonych prawem normach.

Gdyby przeciętny konsument wiedział, że podane w wyciągu ze świadectwa homologacji lub świadectwie zgodności WE pojazdu wyposażonego w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 informacje na temat parametrów dotyczących poziomu tlenków azotu (NO_x) emitowanych przez te pojazdy zostały określone w oparciu o zmanipulowane przez zabronione urządzenie ograniczające skuteczność działania układów kontrolujących emisję zanieczyszczeń wyniki badań przeprowadzonych w cyklu testowym (NEDC) oraz że wartość emitowanych przez te pojazdy w trakcie ich normalnego użytkowania tlenków azotu jest znacznie wyższa niż ta zadeklarowana w wyciągach ze świadectwa homologacji lub w świadectwach zgodności WE, a konsekwencji pojazdy te nie spełniają norm określonych prawem, mógłby podjąć inną decyzję dotyczącą umowy. Odnosi się to do decyzji co do zakupu pojazdu, jak i co do dochodzenia roszczeń z tytułu niezgodności towaru z umową albo rękojmi w odniesieniu do już zakupionego pojazdu.

Odnosząc się do decyzji konsumenta co do zakupu pojazdu należy ponownie podkreślić, że rosnąca świadomość ekologiczna wpływa na wybory podejmowane przez konsumentów. Produkty przyjazne środowisku są bardziej atrakcyjne, co potwierdzają działania marketingowe podejmowane przez przedsiębiorców, w tym Volkswagen Group Polska eksponujące ekologiczne walory produktów. Szczegółowe wyjaśnienie przedmiotowej kwestii zostało zawarte w uzasadnieniu bezprawności działania, o którym mowa w pkt I lit. a sentencji decyzji.

Ponadto, fakt określenia informacji na temat parametrów dotyczących poziomu tlenków azotu (NO_x) w oparciu o zmanipulowane przez zabronione urządzenie wyniki badań oddziałuje na sytuację konsumentów. Z uwagi na powyższe nabyte przez nich pojazdy powinny zostać poddane akcji naprawczej (serwisowej), której skutki w dłuższej perspektywie czasowej nie są znane. Jak już wskazano w uzasadnieniu zarzutu pkt I lit. b do Prezesa Urzędu docierają sygnały, z których wynika, że po przeprowadzeniu akcji naprawczej w pojazdach wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 zauważalne jest zwiększenie zużycia paliwa, bardzo wyraźny spadek mocy oraz pogorszenie dynamiki i komfortu jazdy. Duży problem stanowi również głośna i nieregularna praca silnika. Należy zauważyć, że samo poddanie pojazdu akcji naprawczej może być dla nabywcy problematyczne z uwagi na konieczność dostarczenia pojazdu do serwisu oraz utratę możliwości korzystania z pojazdu przez określony czas. Nie bez znaczenia pozostaje fakt, że autoryzowane serwisy znajdują się wyłącznie w wybranych miejscowościach, co może przysparzać konsumentowi dodatkowych trudności. Nie wydaje się, aby jakkolwiek konsument zdecydował się na zakup produktu, gdyby wiedział, że produkt ten po zakupie będzie musiał zostać objęty akcją naprawczą. Jeżeli zatem konsumenci byłiby świadomi, że dane dotyczące emisji tlenków azotu zawarte w wyciągach ze świadectw homologacji lub świadectwach zgodności WE zostały określone w oparciu o zmanipulowane przez zabronione urządzenie ograniczające skuteczność działania układów kontrolujących emisję zanieczyszczeń wyniki badań, mogliby nie zdecydować się na zakup pojazdu z silnikiem wysokoprężnym typu EA 189. Należy zaznaczyć, że przypadek, na który powołuje się Spółka, dotyczący zakupu przez konsumenta pojazdu



[redacted] (karta nr 365 akt administracyjnych) Nie można zatem uznać, że konsument nabywający powyższy pojazd otrzymał pełną i rzetelną informację na temat kupowanego produktu.

Odnosząc się natomiast do możliwości dochodzenia przez konsumentów roszczeń z tytułu niezgodności towaru z umową lub rękojmi wskazać należy, że zarówno wyciąg ze świadectwa homologacji, jak i świadectwo zgodności WE są dokumentami urzędowymi. Konsumentowi zatem trudno jest udowodnić, by dane w nich zawarte były nieprawdziwe. Tymczasem w odniesieniu do pojazdów wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 zawarte w ww. dokumentach dane dotyczące poziomu emisji tlenków azotu są nieprawdziwe, ponieważ zostały określone w oparciu o zmanipulowane przez zabronione urządzenie ograniczające skuteczność działania układów kontrolujących emisję zanieczyszczeń (ang. *defeat device*) wyniki badań. W związku z powyższym należy uznać, że pojazdy wyposażone w silnik typu EA 189 dotknięte są wadą (nie mają bowiem właściwości, które powinny mieć zgodnie z zapewnieniami zawartymi w wyciągach ze świadectwa homologacji lub w świadectwach zgodności, a wbrew twierdzeniom Spółki w ocenie Prezesa Urzędu zapewnienia te mają charakter publiczny). Z uwagi na zapewnienia zawarte w ww. dokumentach konsumenci mogli zrezygnować z dochodzenia roszczeń z tytułu rękojmi lub niezgodności towaru z umową. Konsumenci pozostawali bowiem w błędnym przekonaniu, że w warunkach drogowych wartość emitowanych przez przedmiotowe pojazdy tlenków azotu jest niższa niż 180 mg/km³⁸ i została określona zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa tj. bez użycia zabronionego prawem urządzenia ograniczającego skuteczność, a toksyczność czy emisja spalin tego pojazdu jest zgodna z wymaganiami odpowiedniego przepisu lub określoną normą. Dotyczy to zwłaszcza konsumentów, którzy zapoznawali się z wyciągiem ze świadectwa homologacji lub świadectwem zgodności WE dopiero po dokonaniu zakupu pojazdu. Ponadto, nawet jeżeli konsument podejrzewał, że nabyty przez niego pojazd z silnikiem EA 189 emituje więcej spalin niż wynika to z otrzymanego wyciągu ze świadectwa homologacji lub świadectwa zgodności WE, a tym samym nie jest tak ekologiczny jak go zapewniano, to z uwagi na urzędowy charakter ww. dokumentów, który utwierdzał go w przekonaniu, że dane w nim zawarte są prawdziwe, mógł zrezygnować z dochodzenia przysługujących mu roszczeń z tytułu niezgodności towaru z umową lub rękojmi.

Należy zaznaczyć, że po 18 września 2015 r. (tj. po ujawnieniu przez media problemu dotyczącego pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189) Spółka nie poinformowała właścicieli pojazdów z silnikiem EA 189, że zainstalowane w ww. pojazdach „oprogramowanie optymalizujące” jest niedopuszczalnym urządzeniem ograniczającym skuteczność działania, które powoduje, że w warunkach drogowych pojazdy te emituje ilości tlenków azotu (NO_x) przekraczające limity wskazane w normie Euro 5. Spółka skierowała jedynie do właścicieli tych pojazdów pismo, z którego wynikało, że silnik diesla EA 189 zamontowany w nabytym przez daną osobę samochodzie *jest wyposażony w oprogramowanie optymalizujące emisję tlenków azotu (NO_x) na stanowisku badawczym (NEDC) oraz zapewnienie, że samochód jest w pełni bezpieczny i sprawny pod względem technicznym*. Przedmiotowym pismem Spółka informowała również, że Volkswagen skontaktuje się z nabywcami ww. pojazdów, *aby poinformować o niezbędnych działaniach, które należy podjąć oraz że koncern Volkswagen poniesie koszty ewentualnych środków naprawczych* (karta nr 116-120 akt administracyjnych). Konsumenci otrzymywali zatem niejasną informację o „oprogramowaniu optymalizującym” emisję tlenków azotu na stanowisku badawczym. Nie zostało im jednak wyjaśnione w jaki sposób to oprogramowanie

³⁸ W przypadku samochodów użytkowych: Volkswagen Caddy i Volkswagen Amarok niższa niż: 280 mg/km w odniesieniu do pojazdów o homologacji N1 klasa III, 235 mg/km w odniesieniu do pojazdów o homologacji N1 klasa II i 180 mg/km w odniesieniu do pojazdów z homologacją M1.

działa i na czym polega „optymalizacja”. Konsumentom nie otrzymano również informacji, że przedmiotowe oprogramowanie obniża poziom emisji tlenków azotu wyłącznie na stanowisku badawczym, a w rzeczywistych warunkach drogowych pojazdy te przekraczają limit emisji tlenków azotu określony normą Euro 5 oraz że oprogramowanie to jest niedozwolonym urządzeniem ograniczającym. Ze względu na przekazane powyższym pismem informacje oraz z uwagi na zapewnienia zawarte w wyciągu ze świadectwa homologacji lub świadectwie zgodności WE konsumenci mogli zrezygnować z dochodzenia roszczeń z tytułu rękojmi lub niezgodności towaru z umową.

Niezależnie od powyższego należy wskazać, że określenie poziomu tlenków azotu w pojazdach z silnikiem typu EA 189 zgodnie z przepisami obowiązującego prawa tj. bez użycia urządzenia ograniczającego skuteczność działania doprowadziłoby do sytuacji, w której pojazdy te w ogóle nie otrzymałyby świadectwa homologacji typu WE pojazdu, a w konsekwencji wyciągu ze świadectwa homologacji lub świadectwa zgodności WE. Jak już wskazano należy wnioskować, że urządzenie to zostało zainstalowane w przedmiotowych pojazdach w celu uzyskania świadectwa homologacji typu WE pojazdu - aktywuje się ono bowiem wyłącznie w warunkach cyklu testowego (NEDC) stosowanego w procedurze homologacji.

W ocenie Prezesa Urzędu rozpowszechnianie od 2008 r. przez Volkswagen Group Polska w treści wyciągów ze świadectw homologacji (przed 22 czerwca 2013 r.) oraz w treści świadectw zgodności WE (od 22 czerwca 2013 r.) pojazdów wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 z „oprogramowaniem optymalizującym” emisję tlenków azotu (NO_x) informacji na temat parametrów dotyczących poziomu tlenków azotu (NO_x) emitowanych przez te pojazdy w sytuacji stosowania w tych pojazdach „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu (NO_x), które aktywuje się w cyklu testowym stosowanym w procesie homologacji typu WE, a w warunkach drogowych pojazdy te emitują ilości tlenków azotu (NO_x) przekraczające limity określone w normie Euro 5, wprowadza konsumentów w błąd, co do cech tych pojazdów. W opinii Prezesa Urzędu działanie to polegało na rozpowszechnianiu nieprawdziwych informacji.

Nie ulega wątpliwości, że skoro w treści wyciągów ze świadectw homologacji oraz w treści świadectw zgodności WE umieszczana jest informacja na temat parametrów dotyczących poziomu tlenków azotu (NO_x), to oznacza, że parametry te stanowią główną cechę pojazdu (produktu).

Wobec powyższego, opisane powyżej działanie Spółki wyczerpuje znamiona nieuczciwej praktyki rynkowej zdefiniowanej art. 5 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 3 pkt 2 w zw. z art. 4 ust. 2 upnr.

Zaniechanie stosowania praktyki, o której mowa w pkt I lit. c

Prezes Urzędu ustalił, że zaniechanie stosowania przedmiotowej praktyki nastąpiło 15 stycznia 2016 r. [REDAKTION]

Wyciągi ze świadectw homologacji oraz świadectwa zgodności WE nowych pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 przekazywane były konsumentom przez sprzedawcę detalicznego, tj. autoryzowanego dealera [REDAKTION]. Wyciągi ze świadectw homologacji wydawane były do dnia 22 czerwca 2013 r. W tym dniu weszła w życie ustawa z dnia 10 października 2012 r. o zmianie ustawy - Prawo o ruchu drogowym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2012 r., poz. 1448 z późn. zm.) uchylająca m.in. art. 69 Prawa o ruchu drogowym dotyczący obowiązku wydania przez producenta lub importera wyciągu ze świadectwa homologacji. W odniesieniu natomiast do świadectw zgodności zauważyć należy, że zaprzestanie prowadzenia sprzedaży nowych pojazdów wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 z „oprogramowaniem

optymalizującym” emisję tlenków azotu (NO_x) w stosunku do konsumentów powoduje, że świadectwa zgodności WE ww. pojazdów nie są już przekazywane konsumentom, a tym samym zawarta w nich informacja na temat parametrów dotyczących poziomu tlenków azotu (NO_x) emitowanych przez te pojazdy nie jest rozpowszechniana przez Volkswagen Group Polska.

Zdaniem Spółki praktyka w części odnoszącej się do wyciągów ze świadectw homologacji została zakończona w roku 2013, wobec czego wszczęcie postępowania w tym zakresie było możliwe najpóźniej w roku 2014. Niemniej jednak Spółka zaznaczyła, że praktyki tej w ogóle nie sposób uznać za nieuczciwą praktykę rynkową (m.in. z tego powodu, że wykonanie obowiązku wynikającego z przepisów prawa nie może być nieuczciwą praktyką rynkową).

Odnosząc się do powyższego stanowiska należy wskazać, że wyciąg ze świadectw homologacji i świadectwo zgodności WE są dokumentami równoważnymi, przy czym w wyniku zmiany przepisów prawa wyciąg ze świadectwa homologacji został zastąpiony świadectwem zgodności WE. Należy zaznaczyć, że w treści obu dokumentów umieszczana była informacja na temat parametrów dotyczących poziomu tlenków azotu (NO_x) emitowanych przez pojazdy wyposażone w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189, z czym związany jest postawiony Spółce w pkt I lit. c zarzut. W niniejszej sprawie mamy zatem do czynienia z jedną, rozciągniętą w czasie praktyką dotyczącą rozpowszechniania określonej informacji na temat pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189, a nie z kilkoma praktykami dotyczącymi rozpowszechniania odrębnych dokumentów przez różne podmioty (tj. przez Skoda Auto Polska S.A., Kulczyk Tradex sp. z o.o., Volkswagen Group Polska). Zarzucana praktyka została podjęta przez Skoda Auto Polska S.A. i Kulczyk Tradex sp. z o.o. wraz z rozpoczęciem sprzedaży pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189, a następnie była kontynuowana aż do jej zaniechania przez spółkę Volkswagen Group Polska będącą następcą prawnym ww. spółek. Tym samym w ocenie Prezesa Urzędu nie mogło dojść do przedawnienia praktyki w części odnoszącej się do wyciągów ze świadectw homologacji.

Odniesienie się do stanowiska Spółki dotyczącego praktyk opisanych w pkt I sentencji decyzji, w zakresie:

1. braku przejścia na Spółkę odpowiedzialności za praktyki spółek Skoda Auto Polska S.A. i Kulczyk Tradex sp. z o.o.;
2. naruszenia dobrych obyczajów jako warunku uznania rozpowszechniania informacji wprowadzających w błąd za nieuczciwą praktykę rynkową przed dniem 25 grudnia 2014 r.;
3. niedopuszczalności obciążania importera odpowiedzialnością za rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji pochodzących od producenta i z dokumentów urzędowych;
4. braku możliwości uznania poziomu emisji tlenków azotu za główną cechę produktu w rozumieniu art. 6 ust. 1 dyrektywy 2005/2009
5. rozszerzenia zakresu zarzutów.

Ad 1.

W dniu 1 czerwca 2012 r. spółka Volkswagen Group Polska dokonała połączenia przez przejęcie m.in. spółek Kulczyk Tradex sp. z o.o. oraz Skoda Auto Polska S.A., które do tego czasu zajmowały się dystrybucją marek Skoda, Volkswagen i Audi.

Należy wyjaśnić, że w wyniku połączenia spółek dochodzi do sukcesji uniwersalnej - wstąpienia spółki przejmującej z mocy samego prawa we wszystkie prawa i obowiązki spółki przejmowanej, co wynika z art. 494 § 1 ksh. Sukcesja uniwersalna dotyczy nie tylko stosunków cywilnoprawnych, ale również sfery praw (z ograniczeniami związanymi z przeniesieniem zwolnień, koncesji oraz ulg) i obowiązków wynikających z przepisów administracyjnych, w tym z zakresu publicznej ochrony interesów konsumentów. Stąd należy uznać, że spółka przejmująca odpowiada za działania spółki przejmowanej w pełnym zakresie (w tym za naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów). Przyjęcie odmiennej interpretacji umożliwiłoby spółkom przejmowanym unikanie odpowiedzialności za dokonane naruszenia. Powyższa interpretacja art. 494 ksh zgodna jest ze stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (wyrok z 5 marca 2015 r. w sprawie C-343/13), który uznając prymat prawa do zabezpieczenia interesów uczestników obrotu gospodarczego stwierdził, że „połączenie przez przejęcie” powoduje przeniesienie na spółkę przejmującą również obowiązku zapłaty grzywny za wykroczenia popełnione przez spółkę przejmowaną przed połączeniem, a nie stwierdzone w drodze żadnej decyzji. Zauważyć należy, że w przypadku łączenia się spółek następuje nie tylko automatyczne przeniesienie wszystkich aktywów i pasywów spółki przejmowanej na przejmującą, ale i zaprzestanie istnienia spółki przejmowanej. Z powyższego wynika zdaniem Trybunału, że bez możliwości przeniesienia na następcę prawnego odpowiedzialności za wykroczenia, jako składnika pasywów poprzednika, odpowiedzialność ta wygaśnie. Takie wygaśnięcie byłoby sprzeczne z samym charakterem połączenia poprzez przejęcie. Gdyby zatem wykluczyć przeniesienie tej odpowiedzialności, połączenie spółek stanowiłoby sposób na uniknięcie konsekwencji popełnionego wykroczenia, a tym samym interes innych podmiotów nie byłby należycie chroniony.

Dodatkowo w wyroku z dnia 11 grudnia 2007 r. w sprawie C-280/06 Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że jeżeli w przypadku podmiotów podlegających temu samemu organowi władzy publicznej działanie stanowiące jednolite naruszenie reguł konkurencji zostało podjęte przez jeden podmiot, a następnie kontynuowane aż do jego zakończenia przez inny podmiot, będący następcą tego pierwszego podmiotu, który jednak nie przestał istnieć, na ten drugi podmiot można nałożyć sankcję za całe naruszenie, jeżeli zostanie ustalone, że te dwa podmioty znajdowały się pod nadzorem wspomnianego organu władzy publicznej. Skoro Europejski Trybunał Sprawiedliwości dopuszcza możliwość nałożenia na następcę prawnego sankcji za działanie stanowiące naruszenie reguł konkurencji, które zostało podjęte przez poprzednika prawnego, a następnie kontynuowane przez następcę w sytuacji, gdy poprzednik nadal istnieje, to należy uznać, że tym bardziej dopuszczalna jest możliwość nałożenia sankcji za takie działanie w sytuacji, gdy poprzednik prawny przestał istnieć. Należy zauważyć, że w stanie faktycznym ww. sprawy urząd ochrony konkurencji nałożył na następcę prawnego (ETI) odpowiedzialność za działania podejmowane przez jego poprzednika (AAMS) przed dniem 1 marca 1999 r. (od dnia 1 marca 1999 r. cała działalność prowadzona przez AAMS została przeniesiona na inny podmiot), tymczasem dochodzenie w przedmiotowej sprawie zostało wszczęte przez urząd ochrony konkurencji dopiero w czerwcu 2001 r. Choć ww. orzeczenie dotyczy sankcji nakładanych za naruszenia reguł konkurencji, wyrażone w nim stanowisko ma charakter uniwersalny i można je odnieść również do spraw z zakresu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

W związku z powyższym Prezes Urzędu nie podziela stanowiska Przedsiębiorcy, zgodnie z którym w ogóle niedopuszczalne jest obciążenie Spółki odpowiedzialnością za działalność przejętych przez nią spółek Skoda Auto Polska S.A. i Kulczyk Tradex sp. z o.o. w sytuacji, w której postępowanie w sprawie nie zostało wszczęte przed dniem połączenia.

Należy wskazać, że uzasadniając przedmiotowe stanowisko Spółka powołała się m.in. na treści wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 lutego 2017 r., II GSK 1477/15

oraz na treść wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2017 r., sygnatura akt III SK 15/16. Wbrew twierdzeniom Przedsiębiorcy, w uzasadnieniach przedmiotowych wyroków ww. sądy w ogóle nie odniosły się kwestii ponoszenia odpowiedzialności przez spółkę przejmującą za działania spółki przejmowanej, w sytuacji w której do dnia ustania spółki przejmowanej nie zostało nawet wszczęte postępowanie administracyjne. Jednakże Sąd Najwyższy powołując się na wyrok TSUE dnia z 5 marca 2015 r. w sprawie C-343/13 stwierdził, że skoro z wyroku tego wynika, że sukcesja uniwersalna obejmuje także samą odpowiedzialność za niestwierdzone decyzją wydaną przed przejęciem naruszenie przepisów sankcjonowanych karą grzywny, to tym bardziej obowiązkiem objętym zakresem zastosowania art. 494 § 1 i 2 k.s.h. jest obowiązek stwierdzenia w decyzji wydanej przed takim przejęciem. Ponadto, Naczelny Sąd Administracyjny w ww. wyroku z dnia 16 lutego 2017 r., II GSK 1477/15 nie tylko nie podnosi kwestii wskazanych przez Spółkę, ale jedynie wytyka błąd formalny decyzji w postaci braku odniesienia się organu w treści decyzji do kwestii następstwa prawnego. Błąd ten został naprawiony i decyzja została wydana ponownie w 2018 r. Powyższa kwestia dotycząca ponoszenia przez spółkę przejmującą odpowiedzialności za spółkę przejmowaną w sytuacji, w której postępowanie w sprawie nie zostało wszczęte przed dniem połączenia nie była również przedmiotem rozważań w decyzji Prezesa Urzędu nr DIH-023-9(24)/14/KJ. Zdaniem Spółki w uzasadnieniu przedmiotowej decyzji Prezes Urzędu przyznał, że dla zastosowania art. 494 ksh w ramach postępowania administracyjnego niezbędne jest, by postępowanie zostało wszczęte przed dniem przejęcia. Faktycznie w ww. uzasadnieniu przedmiotowej decyzji znajduje się sformułowanie: *Mimo, iż do dnia przejęcia nie została wydana żadna decyzja o zobowiązaniu Iglotex Wodzisław Sp. z o.o. z siedzibą w Wodzisławiu Śląskim do uiszczenia kwoty stanowiącej równowartość kosztów badań produktów niewłaściwej jakości handlowej, to faktem jest, że toczyło się w tym zakresie postępowanie, którego Iglotex Kraków Sp. z o.o. z siedzibą w Krzeszowicach stał się z mocy prawa stroną, a tym samym adresatem zaskarżonej decyzji.* Jednakże w żaden sposób nie wynika z niego, by w ocenie Prezesa Urzędu dla zastosowania art. 494 ksh w ramach postępowania administracyjnego niezbędne było, by postępowanie zostało wszczęte przed dniem przejęcia.

Ponadto, wbrew temu co twierdzi Spółka, w przedmiotowej sprawie nie mamy do czynienia z odrębnymi praktykami, których dopuściły trzy odrębne podmioty tj.:

1. praktykami stosowanymi przez Skoda Auto Polska S.A. od 2008 r., których stosowanie zaprzestano najpóźniej w dniu 1 czerwca 2012 r.,
2. praktykami stosowanymi przez Kulczyk Tradex sp. z o.o. od 2008 r., których stosowanie zaprzestano najpóźniej w dniu 1 czerwca 2012 r.,
3. praktykami stosowanymi przez Spółkę od daty nie wcześniejszej niż 1 czerwca 2012 r.,

ale z praktykami opisanymi w pkt I lit. a, b i c sentencji decyzji, które zostały rozpoczęte przez Skoda Auto Polska S.A. i Kulczyk Tradex sp. z o.o., a następnie były kontynuowane, aż do ich zaniechania przez spółkę Volkswagen Group Polska będącą następcą prawnym ww. spółek.

Ad 2

Zdaniem Spółki by stwierdzić, że przed dniem 25 grudnia 2014 r. działania opisane w pkt I sentencji decyzji stanowiły nieuczciwą praktykę rynkową Prezes Urzędu powinien wykazać, że działania te były sprzeczne z dobrymi obyczajami. Jak wskazała Spółka do dnia 25 grudnia 2014 r. dodatkową przesłanką uznania praktyki wprowadzającej w błąd za nieuczciwą była jej sprzeczność z dobrymi obyczajami. Dopiero w tym dniu weszła bowiem w życie ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta, na mocy której zmieniono brzmienie art. 4 ust.

2 upnpr. W obowiązującym do dnia 25 grudnia 2014 r. brzmieniu przepis ten wskazywał, że praktyka wprowadzająca w błąd jest nieuczciwa, jeżeli spełnia przesłanki określone w ust. 1, a więc w szczególności przesłankę sprzeczności z dobrymi obyczajami. Spółka zaznaczyła, że znany jest jej wyrok TSUE z dnia 19 września 2013 r. w sprawie C-435/11 *CHS Tour Services*, w którym TSUE wyjaśnił, iż przesłanka sprzeczności praktyki z wymogami staranności zawodowej wynikająca z art. 5 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2005/29/WE nie ma zastosowania do praktyk wprowadzających w błąd, o których mowa w art. 6 ust. 1 dyrektywy 2005/29/WE. Z wyroku tego wynika zatem, że brzmienie art. 4 ust. 2 upnpr obowiązujące przed dniem 25 grudnia 2014 r. nie było zgodne z art. 5 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2005/29/WE. Jednakże w ocenie Spółki niezgodność taka nie może uzasadniać dokonywania wykładni art. 4 ust. 2 upnpr w brzmieniu obowiązującym przed dniem 25 grudnia 2014 r. w taki sposób, by usunąć z niego jednoznacznie w nim wyrażony warunek, zgodnie z którym praktyka wprowadzająca w błąd może być nieuczciwa wyłącznie w razie spełnienia przesłanek określonych w art. 4 ust. 1 upnpr, a więc w szczególności przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami. Zdaniem Spółki nie jest dopuszczalne stosowanie wykładni sprzecznej z brzmieniem prawa krajowego w stosunkach wertykalnych przeciwko jednostce, i to jeszcze w ramach postępowania mającego charakter *quasi* karny, jakim jest postępowanie przed Prezesem Urzędu. Taka praktyka byłaby sprzeczna z gwarancjami wynikającymi z art. 49 ust. 1 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (a zagadnienie granic prounijnej wykładni prawa krajowego niewątpliwie jest elementem prawa unijnego i podlega postanowieniom Karty).

Prezes Urzędu nie podziela powyższego stanowiska. Zdaniem Prezesa Urzędu w niniejszej sprawie nie zachodzi konieczność oceny działań Spółki podejmowanych do dnia 25 grudnia 2014 r. z uwzględnieniem przesłanki dobrych obyczajów, pomimo takiego nakazu wynikającego z dawnego brzmienia ust. 2 tego przepisu. Do takich wniosków skłania prounijna wykładnia przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Jak wskazał Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 7 sierpnia 2019 r., sygn. akt XVII AmA 21/17 *niezbadanie postępowania powoda w świetle przesłanki dobrych obyczajów i istotnego zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta nie oznacza jednak, że decyzja ta powinna zostać uchylona. Do takiego wniosku, wskazującego na zasadność wydanej przez pozwanego decyzji prowadzi wykładnia przedstawionych wyżej przepisów uopnpr w brzmieniu obowiązującym w czasie obu kampanii reklamowych powoda zakończonych 29 września 2014 r., tj. przed wejściem w życie w dniu 25 grudnia 2014 r. nowelizacji tej ustawy dokonanej przez unormowanie art. 49 pkt 1 ustawy z dnia 30 maja 2014 r. Dz.U.2014 poz. 827. Jak już przedstawiono, praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorcę wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta (klauzula generalna określona w art. 4 ust. 1 upnpr). Jednakże do wykazania, że działania przedsiębiorcy stanowią nieuczciwą praktykę rynkową, o jakiej mowa w art. 5 tj. wprowadzającą w błąd, nie jest konieczne jednoczesne wykazanie naruszenia klauzuli generalnej z art. 4 ust. 1 upnpr. Wprawdzie we wcześniejszym orzecznictwie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz sądów wyższej instancji, jak również w literaturze przedmiotu wyrażany był pogląd przeciwny, jednakże orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Sądu Najwyższego dostarczyło przekonujących argumentów, że zbędne jest badanie przesłanki nieuczciwości (sprzeczności z dobrymi obyczajami) w sytuacji, gdy praktyka odnosi się do zdefiniowanych praktyk rynkowych wprowadzających w błąd, co na gruncie ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym znajduje odniesienie, między innymi, do praktyk określonych w wyżej wymienionych art. 5 i 6 upnpr. Dopiero praktyki rynkowe niedookreślone w ustawie należy oceniać przez pryzmat klauzuli generalnej nieuczciwej praktyki rynkowej tj. art. 4 ust. 1 upnpr. Na taką interpretację dyrektywy 2005/29*

Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym i będącej jej implementacją ustawy z 23 sierpnia 2008 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym wskazał TSUE w wyroku z 19 września 2013 r. w sprawie C-435/11 Tour Services GmbH (pkt 45) oraz Sąd Najwyższy w wyroku z 4 marca 2014 r. w sprawie sygn. akt III SK 34/13 (glosa aprobująca Małgorzaty Sieradzkiej w Systemie Informacji Prawnej LEX). Najistotniejsze jest, że przyjęcie przeciwnego stanowiska powodowałoby w istocie pozbawienie wszelkiego praktycznego znaczenia przepisów art. 5 i art. 6 upnpr, skoro wystarczający dla uznania praktyk za nieuczciwe byłby przepis art. 4 ust. 1 upnpr.

Niemniej jednak Prezes Urzędu wyjaśnia, iż zgodnie z poglądem doktryny, sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, czyli takie działania, które potocznie określane są jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające *in minus* od przyjętych standardów postępowania.³⁹ Zatem każde działanie polegające na wprowadzaniu konsumentów w błąd należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Dotyczy to także praktyk opisanych w pkt I sentencji decyzji.

Ad 3

Spółka wskazała, że ani ona, ani jej poprzednicy prawni nie mieli wiedzy o (rzekomej) nieprawdziwości informacji zawartych w analizowanych materiałach. przedmiotowy brak wiedzy nie wynikał z żadnych ich zaniedbań, praktyką rynkową w branży motoryzacyjnej było nieweryfikowanie tych informacji, a co więcej - weryfikacja taka była wręcz niemożliwa. Spółka podkreśliła, że ani członkowie jej zarządu lub pracownicy, ani członkowie zarządu jej poprzedników prawnych lub ich pracownicy, nie posiadali przed dniem 18 września 2015 r. wiedzy o stosowaniu w silnikach diesla typu EA 189 tzw. „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu, a ponadto że brak było możliwości wykonania przez Spółkę i jej poprzedników prawnych badań, które mogłyby ujawnić stosowanie takiego oprogramowania. Ponadto zdaniem Spółki, istnieje praktyka rynkowa, zgodnie z którą importerzy nie weryfikują zgodności pojazdów dysponujących świadectwami homologacji typu WE z normami emisji spalin. W ocenie Spółki z uwagi na rolę jej i jej poprzedników prawnych w ramach sieci dystrybucyjnej pojazdów oraz ze względu na fakt, że źródłem kwestionowanych informacji byli producenci oraz dokumenty urzędowe (świadectwa homologacji), a Spółka i jej poprzednicy prawni nie mieli wiedzy ani możliwości uzyskania wiedzy o nieprawdziwości tych informacji, nie ma podstaw do obciążania właśnie jej ani jej poprzedników prawnych za rozpowszechnianie materiałów zawierających rzekomo nieprawdziwe informacje.

Ponadto Spółka powołała się na ekspertyzę naukową CARS Centrum Studiów Antymonopolowych i Regulacyjnych pn. *Rola winy w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów*, w której wskazano:

Obiektywny charakter przesłanki bezprawności działania przedsiębiorcy nie jest równoznaczny z absolutnym charakterem odpowiedzialności z tytułu naruszenia zakazu wyrażonego w art. 24 uokik. W świetle wcześniejszych rozważań nie budzi wątpliwości, że odpowiedzialność za naruszenie art. 24 uokik, jako odpowiedzialność za delikt administracyjny, oparta jest na koncepcji winy obiektywnej, choć nie absolutnej. Oznacza to, że odpowiedzialność za naruszenie art. 24 uokik, rozumiana jako warunek wstępny nałożenia sankcji, nie wymaga stwierdzenia winy i innych okoliczności sprawy. Wystarczające jest bowiem ustalenie samego faktu naruszenia prawa. Odpowiedzialność ta

³⁹ Komentarz do art. art. 385¹ KC T. I red. Pietrzykowski 2018, wyd. 9/Popiołek, Legalis

może być jednak wyłączona w sytuacji, gdy sprawca wykáže, że uczynił wszystko, czego można od niego rozsądnie wymagać aby do naruszenia przepisów nie dopuścić. Wówczas nie można przypisać sprawcy odpowiedzialności za naruszenie zakazu uregulowanego w art. 24 uokik.

Stanowisko Prezesa Urzędu dotyczące charakteru złożonej przez Spółkę ekspertyzy zostało zawarte dalszej części decyzji.

Odnosząc się natomiast do powyższego fragmentu należy wyjaśnić, że bezprawność będąca jednym z kryteriów kwalifikacyjnych zachowania przedsiębiorcy jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumenta ma charakter obiektywny. Dla stwierdzenia bezprawności wystarczające jest zatem wykazanie, że przedsiębiorca swoim zachowaniem naruszył określone normy prawne.⁴⁰ Jak wskazał Sąd Okręgowy - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 19 marca 2019 r., sygn. akr XVII AmA 51/17 *ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym zakazuje zarówno faktycznego, jak i potencjalnego zniekształcenia zachowań rynkowych konsumentów. Bez znaczenia pozostaje przy tym kwestia motywacji, zamiaru, czy świadomości sprawcy. Nie jest konieczne, aby niedozwolone działanie było podjęte np. z zamiarem osiągnięcia zysku, wprowadzenia w błąd. Już samo zagrożenie interesu konsumentów stanowi bowiem przedmiot ochrony prawnej.*

Również z treści art. 11 ust. 2 dyrektywy 2009/25/WE wynika, że państwa członkowskie mają przyznać sądom lub organom administracyjnym uprawnienia do nakazania zaprzestania nieuczciwych praktyk handlowych lub wszczęcia właściwego postępowania sądowego lub administracyjnego w celu nakazania zaprzestania takich praktyk (...) nawet w przypadku braku dowodu rzeczywistej straty lub szkody bądź zamiaru lub niedbalstwa ze strony przedsiębiorcy. Przepis ten przewiduje zatem, że organy administracji właściwe do rozstrzygania spraw z zakresu nieuczciwych praktyk rynkowych powinny posiadać kompetencje do nakazania zaniechania stosowania takich praktyk nawet wówczas, gdy nie ma dowodu wskazującego na umyślność zachowania lub niedbalstwo przedsiębiorcy. A *contrario* oznacza to, że prawodawca unijny chciał, aby konstrukcja prawna nieuczciwych praktyk handlowych budowana była w oparciu o kryteria obiektywne. Elementy subiektywne, takie jak stosunek psychiczny sprawcy do czynu, są więc irrelevantne dla samego stwierdzenia nieuczciwego charakteru tych praktyk. To założenie jest oczywiste, gdy weźmie się pod uwagę cel, jaki ma realizować dyrektywa 2005/29/WE, czyli chęć zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów przez stworzenie skutecznego i efektywnego mechanizmu eliminacji nieuczciwych praktyk rynkowych. W motywie pierwszym dyrektywa odwołuje się do art. 153 ust. 1 i ust. 3 lit. a Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (obecnie art. 169 ust. 1 i ust. 2 lit. a TFUE). Zgodnie z tymi postanowieniami, dążąc do popierania interesów konsumentów i zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów, Unia przyczynia się do ochrony zdrowia, bezpieczeństwa i interesów gospodarczych konsumentów, jak również wspierania ich prawa do informacji, edukacji i organizowania się w celu zachowania ich interesów.⁴¹

Biorąc pod uwagę powołane powyżej orzecznictwo oraz przepisy prawa unijnego nie ma podstaw by twierdzić, że brak wiedzy przedsiębiorcy na temat nieprawdziwości rozpowszechnianych przez niego informacji wyłączał możliwość stwierdzenia, że przedsiębiorca ten stosował lub stosuje praktykę wprowadzającą w błąd, nawet jeśli brak

⁴⁰ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2015 r., III SK 24/14

⁴¹ W. Janik, *Wina jako element nieuczciwości praktyki rynkowej*, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8 marca 2018 r., VII AGa 1356/18, <https://ikar.wz.uw.edu.pl/numery/53/150.pdf>, wydruk: karta nr 4832-4836 akt administracyjnych.

wiedzy nie byłby skutkiem żadnego zaniedbania, lecz skutkiem oparcia się na dokumentach urzędowych (np. świadectwach homologacji) i informacjach od producenta.

Niezależnie od powyższego Prezes Urzędu wskazuje, że w jego ocenie Spółka oraz jej poprzednicy prawni przynajmniej od 2011 roku powinni byli wiedzieć, że rozpowszechniane przez nich informacje na temat ekologicznego charakteru pojazdów wyposażonych w silnik typu EA 189 i spełniania przez nie normy Euro 5 z uwagi na zainstalowane w nich „oprogramowanie optymalizujące” były nieprawdziwe i mogły wprowadzać konsumentów w błąd. Należy zauważyć, że już w 2012 r. opublikowany został artykuł naukowy, w którym wskazywano, że w rzeczywistych warunkach ruchu pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym emisja tlenków azotu jest kilkukrotnie większa niż dopuszczalny limit. W ocenie autorów ww. artykułu wynikało to głównie z różnicy pracy silnika pojazdu w teście NEDC i w warunkach rzeczywistych.⁴² Podobne wnioski zostały zawarte w opublikowanym w 2014 r. w czasopiśmie *Logistyka* artykule pt. *Ocena emisji zanieczyszczeń z pojazdów w rzeczywistych warunkach ruchu*. W artykule tym wyjaśniono, m.in. iż z analizy danych uzyskanych w badaniu pojazdów wynika, że wartości emisji uzyskane w rzeczywistej eksploatacji są przekroczone dla pojazdów z silnikami o zapłonie samoczynnym.⁴³ Ponadto, w roku 2011 Wspólne Centrum Badawcze Komisji Europejskiej (European Commission's Joint Research Centre) opublikowało raport, w którym stwierdzono, że wszystkie testowane samochody z silnikiem diesla emitują $0,93 \pm 0,39$ g / km, a testowane pojazdy z silnikiem diesla Euro 5 emitują $0,62 \pm 0,19$ g/km. To znacznie przekracza stosowny limit emisji dla Euro 3-5. Średnie dla całej trasy emisje NO_x badanych samochodów z silnikiem Diesla osiągają $325 \pm 90\%$ odpowiednich wartości granicznych emisji; średnia emisja NO_x dla poszczególnych zakresów uśredniania może jednak osiągnąć nawet współczynnik 14 względem odpowiednich norm emisji.⁴⁴ W 2013 roku Wspólne Centrum Badawcze ostrzegło:

*Czujniki i elementy elektroniczne w nowoczesnych samochodach osobowych oraz lekkich dostawczych są zdolne do „wykrywania”, że rozpoczyna się test emisji zanieczyszczeń w laboratorium na podstawie warunków pracy silnika (na przykład na podstawie działania czujników przyspieszenia lub obrotów i pracy kół). Niektóre funkcje pojazdu mogą być sprawne jedynie w laboratorium, jeśli aktywowany jest zdefiniowany uprzednio tryb testowy. Wykrywanie testów emisji zanieczyszczeń jest problematyczne z punktu widzenia przepisów prawa dotyczących emisji, ponieważ może to umożliwić korzystanie z urządzeń fałszujących pomiary, które aktywują, modułują, opóźniają lub wyłączają systemy kontroli emisji gazów spalinowych w celu zwiększenia skuteczności tych systemów podczas badania emisji lub też zmniejszenia ich skuteczności w przypadku normalnej pracy i użytkowania pojazdu. Podczas gdy stosowanie urządzeń fałszujących jest zasadniczo zabronione, istnieją wyjątki w przypadkach, gdy jest to konieczne dla ochrony silnika przed uszkodzeniem i zapewnienia bezpiecznego funkcjonowania pojazdu.*⁴⁵

⁴² Zob. J. Merkisz, J. Pielecha, M. Nowak, *Emisja zanieczyszczeń z pojazdów w rzeczywistych warunkach ruchu na przykładzie aglomeracji poznańskiej*, *Postępy Nauki i Techniki* nr 15, 2012, str. 108; źródło: <http://yadda.icm.edu.pl/baztech/element/bwmeta1.element.baztech-article-BPL2-0028-0010>, data dostępu 03.01.2020 r., wydruk: karta nr 4837-4843 akt administracyjnych.

⁴³ J. Merkisz, M. Jacyna, *Ocena emisji zanieczyszczeń z pojazdów w rzeczywistych warunkach ruchu*, *Logistyka* 4/2014, str. 2218; źródło: <https://www.czasopismologistyka.pl/artykuly-naukowe/send/303-artykuly-na-plycie-cd-2/4990-artykul>, data dostępu: 03.01.2020 r., wydruk: karta nr 4844-4849 akt administracyjnych.

⁴⁴ Tłumaczenie przysięgłe *Analyzing on-road emissions of Light-duty vehicles with Portable Emission Measurement Systems (PEMS)*, European Commission, 2011, karta nr 4950-5015 akt administracyjnych.

⁴⁵ https://pl.wikipedia.org/wiki/Afera_Volkswagena, data dostępu: 08.01.2020 r. oraz https://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/bitstream/JRC75998/ld-na-25572-en_n_online.pdf, data dostępu: 08.01.2020 r.

Jak wskazał Europejski Trybunał Obrachunkowy w dokumencie pn. *Działania podjęte przez UE w odpowiedzi na aferę Dieselgate*, jeszcze przed wrześniem 2015 r. było powszechnie wiadomo, że emisje tlenków azotu (NO_x) z pojazdów w warunkach drogowych przekraczały emisje zmierzone w laboratorium. W dokumencie tym zaznaczono: (...) *zanim doszło do sytuacji opisanej powyżej* (skandal dotyczący fałszowania badań emisji przez grupę Volkswagen, znany powszechnie pod nazwą Dieselgate - przyp. aut.), *było powszechnie wiadomo, że emisje NO_x z pojazdów w warunkach drogowych przekraczały emisje zmierzone w laboratorium. W wyniku skandalu ujawniono, że jedną z przyczyn tej różnicy było stosowanie urządzeń ograniczających skuteczność działania.* W ocenie Prezesa Urzędu użyty w powyższym dokumencie zwrot *było powszechnie wiadomo* dotyczy wyłącznie podmiotów związanych z branżą motoryzacyjną lub zainteresowanych nią (np. podmiotów należących do koncernów motoryzacyjnych, jednostek naukowych, badawczych lub specjalistów z zakresu motoryzacji), a nie konsumentów. Trudno bowiem sobie wyobrazić, by przeciętny konsument zainteresowany zakupem pojazdu z silnikiem o zapłonie samoczynnym zapoznawał się np. z raportami odpowiednich organów lub artykułami naukowymi publikowanymi w czasopiśmie specjalistycznych dotyczących branży motoryzacyjnej.

Spółka (oraz jej poprzednicy prawni) jako profesjonalista powinna była mieć świadomość stwierdzonych w powołanych powyżej badaniach nieprawidłowości. Skoro informacja dotycząca przekraczania przez pojazdy wyposażone w silnik o zapłonie samoczynnym limitu normy emisji spalin w warunkach rzeczywistego ruchu była w branży motoryzacyjnej znana, to Spółka powinna była nabrać uzasadnionych podejrzeń, że pojazdy wyposażone w silnik EA 189 nie są tak ekologiczne jak wynika to z rozpowszechnianych przez nią materiałów reklamowych i nie spełniają deklarowanej w materiałach reklamowych, w treści wyciągów ze świadectw homologacji oraz w treści świadectw zgodności WE normy Euro 5. Spółka będąc członkiem grupy kapitałowej Volkswagen mogła podjąć działania mające na celu weryfikację powyższych informacji (w tym np. mogła zwrócić się do spółki dominującej tj. Volkswagen AG lub innych spółek z grupy Volkswagen zajmujących się produkcją pojazdów z silnikiem EA 189, o podanie informacji na temat poziomu emisji tlenków azotu ww. pojazdów w warunkach drogowych oraz przyczynach ewentualnych przekroczeń norm emisji spalin lub zlecić właściwym podmiotom przeprowadzenie odpowiednich badań). Bez wątplenia takiej wiedzy i działań można wymagać od przedsiębiorcy - lidera rynkowego, który wyraża szczególną troskę o środowisko. Za takiego przedsiębiorcę należy natomiast uznać Volkswagen Group Polska. W przedmowie *Kodeksu etycznego* opublikowanego w lipcu 2013 r. na stronie internetowej www.vw-group.pl Zarząd Volkswagen Group Polska złożył deklarację o następującej treści (pogrubienia własne):

Wprowadzając Kodeks Postępowania, my, Volkswagen Group Polska, spółka Grupy Volkswagen, robimy kolejny konsekwentny krok w postrzeganiu naszej globalnej i lokalnej odpowiedzialności. Dzięki naszym produktom przyczyniamy się do tego, aby mobilność była przyjazna dla środowiska, wydajna i bezpieczna. W tym sensie przyszłość zobowiązuje nas do promowania mobilności w interesie ogółu, indywidualnego zapotrzebowania oraz ekologicznych i ekonomicznych wymogów stawianych międzynarodowemu przedsiębiorstwu. Naszym wspólnym celem jest bycie numerem jeden wśród światowych producentów branży motoryzacyjnej oraz stworzenie ludziom na całym świecie możliwości korzystania ze zindywidualizowanej, zrównoważonej i bezpiecznej mobilności w oparciu o najwyższą jakość. Aby osiągnąć nasze cele:

- *działamy odpowiedzialnie dla dobra naszych klientów, akcjonariuszy i Pracowników;*
- *przestrzegamy konwencji międzynarodowych, prawa i uregulowań wewnętrznych będących podstawą dla zrównoważonych i skutecznych działań ekonomicznych;*
- *działamy w zgodzie z naszymi deklaracjami;*

– *bierzemy odpowiedzialność za nasze czyny.* (karta nr 1811 akt administracyjnych)

W związku z powyższym Prezes Urzędu nie daje wiary twierdzeniom Spółki, z których wynika, że Spółka i jej poprzednicy nie mieli wiedzy ani możliwości uzyskania wiedzy o nieprawdziwości rozpowszechnianych informacji, których źródłem w ocenie Volkswagen Group Polska byli producenci oraz dokumenty urzędowe.

W ocenie Spółki brak możliwości obciążenia importera odpowiedzialnością za naruszenie potwierdzony jest również faktem, iż holenderski urząd właściwy w spraw naruszeń praw konsumentów umorzył postępowanie przeciwko importerowi holenderskiemu tj. Pon Holdings B.V., co wynikało zdaniem Spółki z braku wiedzy importera. Z informacji przekazanych Prezesowi Urzędu przez holenderski organ do spraw ochrony konsumentów wynika, że postępowanie prowadzone wobec holenderskiego importera zostało umorzone z uwagi na fakt, iż importer ten jest jednostką niezależną i nie jest częścią grupy Volkswagen. Ponadto organ ten wskazał, że holenderski importer nie miał wiedzy na temat zainstalowanego w pojazdach wyposażonych w silnik EA 189 oprogramowania, zatem nie dopuścił się stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych.⁴⁶

[dowód: tłumaczenie wniosku o przekazanie informacji skierowany przez Prezesa Urzędu do holenderskiego organu ochrony konsumentów (Autoriteit Consument & Markt) na podstawie art. 6 ust. 1 rozporządzenia 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 27 października 2004 r. w sprawie współpracy między organami krajowymi odpowiedzialnymi za egzekwowanie przepisów prawa w zakresie ochrony konsumentów (karta nr 4853-4855 akt administracyjnych)]

Odnosząc się do powyższego należy przede wszystkim zauważyć, że w przeciwieństwie do holenderskiego importera pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynnym EA 189, polscy importerzy ww. pojazdów, od dnia 2 stycznia 2012 r. byli (tj. Skoda Auto Polska S.A. oraz Kulczyk Tradex sp. z o.o.), a Volkswagen Group Polska nadal jest członkami grupy kapitałowej Volkswagen (karta nr 3674 akt administracyjnych). Ponadto Prezes Urzędu dokonał odmiennych od holenderskiego organu ustaleń w zakresie braku wiedzy polskiego importera i jego poprzedników prawnych lub możliwości uzyskania wiedzy na temat nieprawdziwości lub nierzetelności rozpowszechnianych przez nich informacji na temat pojazdów wyposażonych w silnik EA 189. Niezależnie jednak od powyższego Prezes Urzędu ponownie podkreśla, że w jego ocenie brak wiedzy przedsiębiorcy na temat nieprawdziwości lub nierzetelności rozpowszechnianych informacji nie wyłącza możliwości stwierdzenia w drodze decyzji, że przedsiębiorca ten stosował praktykę wprowadzającą w błąd, nawet jeśli brak wiedzy nie jest skutkiem żadnego zaniedbania, lecz skutkiem oparcia się na dokumentach urzędowych (np. świadectwach homologacji) i informacjach od producenta. Należy również zauważyć, że pomimo tego, iż holenderski organ do spraw ochrony konsumentów umorzył postępowanie wobec holenderskiego importera, to włoski organ do spraw ochrony konsumentów stwierdził w decyzji z dnia 4 sierpnia 2016 r., że zarówno Volkswagen AG, jak i Volkswagen Group Italia S.p.A. (włoski importer pojazdów wyposażonych w silnik EA 189) stosowali zarzucane im nieuczciwe praktyki rynkowe i w konsekwencji organ ten nałożył łącznie na ww. podmioty karę w wysokości 5 000 000 euro.⁴⁷

⁴⁶ Wniosek o przekazanie informacji został skierowany do holenderskiego organu ochrony konsumentów (Autoriteit Consument & Markt) na podstawie art. 6 ust. 1 rozporządzenia 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 27 października 2004 r. w sprawie współpracy między organami krajowymi odpowiedzialnymi za egzekwowanie przepisów prawa w zakresie ochrony konsumentów

⁴⁷ Zob. tłumaczenie przysięgłe decyzji Włoskiego Organu Ochrony Konkurencji z 4 sierpnia 2016 r. (karta nr 3298-3322 akt administracyjnych), decyzja dostępna w wersji angielskiej na stronie internetowej: <https://www.agcm.it/media/comunicati-stampa/2016/8/alias-8372>

Przedmiotowa decyzja została utrzymana w mocy przez sąd I instancji (Sąd Administracyjny Regionu Lazio), który wskazał m.in., że (pogrubienia własne):

W sposób oczywiście bezzasadny jest czwarty motyw odwołania, zwracający uwagę na oddzielenie pozycji VWGI (tj. Volkswagen Group Italia S.p.A.) i VWGA (tj. Volkswagen AG), wskazujący na fakt, iż założenie systemu i brak należytej staranności leżało wyłącznie po stronie VWGA (...). W tym miejscu wystarczy stwierdzić, iż VWGI (tj. Volkswagen Group Italia S.p.A.) uczestniczył jednak w kampanii reklamowej i czerpał bezpośrednie korzyści ze sprzedaży pojazdów, co miało istotny wpływ na jego obroty. Co więcej skład sędziowski stwierdza, iż nie zostały wymierzone żadne inne kary dla każdej ze spółek w zależności od rodzaju „winy” i jej proporcjonalności, ale doszło do ukarania spółek solidarnie. Jak już zostało to potwierdzone przez tutejszy Wydział, instytucja odpowiedzialności solidarnej działa głównie jako swego rodzaju zabezpieczenie, umożliwiające wykonanie postanowienia także wobec spółki matki, solidarnie odpowiedzialnej wraz ze spółkami zależnymi.⁴⁸

Ad 4

W ocenie Volkswagen Group Polska poziom emisji tlenków azotu w rzeczywistych warunkach drogowych nie jest główną cechą produktu w rozumieniu art. 6 ust 1 dyrektywy 2005/29/WE. Jak wskazała Spółka bez względu na treść ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, warunkiem uznania praktyki za wprowadzającą w błąd przez działanie jest to, by dotyczyła ona co najmniej jednego z wymienionych w art. 6 ust 1 lit. a-g dyrektywy elementów. Przepisowi art. 5 ust. 3 pkt 2 upnpr odpowiada art. 6 ust. 1 lit b ww. dyrektywy. Wadliwa implementacja dyrektywy, polegająca na tym, że w art. 5 ust. 3 upnpr użyto sformułowania w *szczególności*, a w art. 5 ust. 3 pkt 2 pominięto słowo *głównych* nie ma znaczenia, albowiem w tym wypadku mające pierwszeństwo prawo unijne chroni jednostkę, uniemożliwiając stosowanie bardziej restrykcyjnych przepisów krajowych. Tym samym warunkiem przyjęcia, że praktyka pierwsza stanowiła nieuczciwą praktykę rynkową, jest wykazanie, że wprowadzała ona w błąd co do cech wymienionych w art. 6 ust. 1 lit. b dyrektywy i że ta cecha miała charakter cechy głównej.

Odnosząc się do powyższej argumentacji na wstępie należy wyjaśnić, że z postawionych Spółce zarzutów jasno wynika, iż cechami pojazdów wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189, co do których Spółka wprowadzała konsumentów w błąd były: ekologiczność (w przypadku praktyki określonej w pkt I lit. a sentencji decyzji), spełnianie normy Euro 5 w zakresie wymogów dotyczących emisji tlenków azotu (w przypadku praktyki określonej w pkt I lit. b sentencji decyzji) oraz informacje na temat parametrów dotyczących poziomu emisji tlenków azotu (w przypadku praktyki określonej w pkt I lit. c sentencji decyzji). Niezrozumiałe są zatem twierdzenia Spółki, z których wynika, że w przedmiotowej sprawie wprowadzające w błąd rozpowszechnianie informacji dotyczy wyłącznie takiej cechy pojazdów jak poziom emisji tlenków azotu w rzeczywistych warunkach drogowych.

Ponadto, wbrew stanowisku Spółki nie można uznać, że doszło do wadliwej implementacji dyrektywy 2005/29/WE polegającej na tym, że w art. 5 ust. 3 pkt 2 upnpr użyto sformułowania w *szczególności*. Katalog cech produktu zawarty w art. 6 ust. 1 lit. b dyrektywy 2005/29/WE jest bowiem katalogiem otwartym. Stanowisko to jest spójne z poglądem doktryny, zgodnie z którym zarówno art. 5 ust. 3 pkt 2 upnpr, jak i art. 6 ust. 1 lit. b dyrektywy 2005/29/WE zawierają otwarty katalog informacji w odniesieniu do cech produktu, które powinny zostać konsumentowi przekazane w sposób, który nie wprowadzi

⁴⁸ Zob. tłumaczenie przysięgłe orzeczenia Sądu Administracyjnego Regionu Lazio z dnia 31 maja 2019 r., nr 06920/2019, str. 10, karta nr karta nr 4544-4556 akt administracyjnych.

go w błąd (co oznacza, że na tle art. 6 dyrektywy 2005/29/WE karane może być podawanie informacji dotyczących kwestii innych niż *expressis verbis* wskazane w dyrektywie)⁴⁹.

Ad 5

Rozszerzenie przedmiotu postępowania o materiały reklamowe nieobjęte postanowieniem o wszczęciu

Spółka wskazała, że Prezes Urzędu rozszerzył zakres materiałów, które miały zawierać rozpowszechniane przez Spółkę nieprawdziwe informacje w ten sposób, że:

- w zakresie zarzutu opisanego w pkt I lit. a sentencji decyzji na str. 21-24 SUZ wymienił nowe tego rodzaju materiały dotyczące marek Volkswagen, Skoda i SEAT oraz wymienił materiały dotyczące marki Volkswagen Samochody Użytkowe, które w ogóle nie były objęte postanowieniem o wszczęciu;
- w zakresie zarzutu opisanego w pkt I lit. b sentencji decyzji na str. 21-24 SUZ wymienił nowe katalogi reklamowe dotyczące marki Volkswagen, Skoda i Audi oraz wymienił katalogi reklamowe dotyczące marki Volkswagen Samochody Użytkowe, która w ogóle nie była objęta postanowieniem o wszczęciu;
- w zakresie zarzutu opisanego w pkt I lit. c sentencji decyzji rozszerzył zakres świadectw homologacji i świadectw zgodności WE objętych zarzutem o dokumenty dotyczące pojazdów marki Volkswagen Samochody Użytkowe, która w ogóle nie była objęta postanowieniem o wszczęciu.

Zdaniem Spółki, tego rodzaju rozszerzenie przedmiotu postępowania nie jest dopuszczalne.

Argumentacja Prezesa Urzędu dotycząca rozszerzenia zakresu świadectw homologacji i świadectw zgodności WE objętych zarzutem z pkt I lit. c sentencji decyzji oraz zakresu materiałów reklamowych objętych zarzutami z pkt I lit. a i b o dokumenty dotyczące pojazdów marki Volkswagen Samochody Użytkowe została zawarta w dalszej części decyzji odnoszącej się do rozszerzenia przedmiotu postępowania o pojazdy marki Volkswagen Samochody Użytkowe.

Ustosunkowując się natomiast do powyższych zarzutów dotyczących rozszerzenia przedmiotu postępowania o nowe materiały reklamowe należy wyjaśnić, iż materiały reklamowe zostały powołane w uzasadnieniu postanowienia przykładowo i stanowiły dowód uprawdopodobniająco stosowanie przez Spółkę praktyk określonych w pkt I lit. a i lit. b sentencji niniejszej decyzji. O powyższym świadczy użyty w uzasadnieniu postanowienia przed powołanymi materiałami reklamowymi skrót *np.* Wymienione w uzasadnieniu postanowienia materiały reklamowe nie tworzą zatem katalogu zamkniętego. Wskazać należy, że w toku postępowania wyjaśniającego Przedsiębiorca przekazał Prezesowi Urzędu około 13 500⁵⁰ materiałów reklamowych. Z uwagi na ich liczbę i objętość niezasadne jest powoływanie w treści uzasadnienia postanowienia oraz w treści uzasadnienia decyzji wszystkich materiałów reklamowych dotyczących pojazdów wyposażonych w silnik EA 189 zawierających informacje na temat ekologiczności tych pojazdów albo wskazujących spełniania przez nie normy Euro 5, tym bardziej, że materiały te były treściowo podobne lub identyczne. W wielu przypadkach jedyną różnicą była data wydania materiału reklamowego (np. w przypadku katalogów dotyczących konkretnej marki). Należy zaznaczyć, że w samych zarzutach Prezes Urzędu sprecyzował natomiast jakie materiały reklamowe objęte są przedmiotowym postępowaniem tj. wyłącznie te dotyczące pojazdów wyposażonych w silniki

⁴⁹ A. Wiewiórowska-Domagalska, A. Kunkiel-Kryńska w: Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz, red. K. Osajda, wyd. 1, komentarz do art. 5 upnpr, Legalis.

⁵⁰ Informacja na temat liczby przekazanych dokumentów została zawarta w piśmie Spółki z dnia 13 lutego 2017 r. (karta nr 1891 akt administracyjnych).

o zapłonie samoczynnym typu EA 189 z „oprogramowaniem optymalizującym” emisję tlenków azotu (NO_x). W zarzutach określony został również rodzaj materiałów reklamowych, w których były rozpowszechniane informacje wprowadzające w błąd. W przypadku praktyki opisanej w pkt I lit. a sentencji decyzji są to spoty reklamowe, reklamy prasowe, katalogi i foldery, jak również strony internetowe, natomiast w przypadku praktyki opisanej w pkt I lit. b katalogi reklamowe.

Rozszerzenie przedmiotu postępowania o pojazdy marki Volkswagen Samochody Użytkowe

Zdaniem Spółki przedmiotem postępowania wszczętego postanowieniem były wyłącznie marki Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi, a nie była marka Volkswagen Samochody Użytkowe. Spółka wskazała, że marki Volkswagen oraz Volkswagen Samochody Użytkowe

Ponadto Spółka wyjaśniła, że strona www.volkswagen.pl jest i zawsze była stroną i kanałem komunikacyjnym dotyczącym wyłącznie marki Volkswagen, a strona www.vwuzytkowe.pl stroną i kanałem komunikacji dotyczącym marki Volkswagen Samochody Użytkowe. Przedsiębiorca wskazał również, że w ramach postępowania wyjaśniającego informował Prezesa Urzędu, że Volkswagen oraz Volkswagen Samochody Użytkowe są dwoma odrębnymi markami, co wynika z odpowiedzi Spółki z dnia 9 listopada 2015 r. na wezwanie Prezesa Urzędu z dnia 14 października 2015 r. oraz załączników 7, 8 i 10 do tej odpowiedzi, odpowiedzi Spółki z dnia 7 marca 2016 r. na wezwanie Prezesa Urzędu z dnia 15 stycznia 2016 r., z załącznika I do odpowiedzi Spółki z dnia 13 kwietnia 2016 r. na wezwanie Prezesa Urzędu z dnia 5 kwietnia 2016 r., a także odpowiedzi Spółki z dnia 5 grudnia 2016 r. na wezwanie Prezesa Urzędu z dnia 18 listopada 2016 r. oraz załączników 4, 5, 9 i 10 do tej odpowiedzi. Na potwierdzenie powyższych twierdzeń Spółka powołała dowód z powyższych pism, a ponadto z wyciągów z umów dealerskich Volkswagen Samochody Użytkowe i Volkswagen, z treści strony <https://www.volkswagenag.com/de/brands-and-models.html> wraz z tłumaczeniem przysięgłym, z treści stron <https://www.vw-group.pl/pl/volkswagen-group-polska>, www.volkswagen.pl, www.vwuzytkowe.pl oraz z wyciągu z umowy importerskiej marki Volkswagen oraz z wyciągu z umowy importerskiej marki Volkswagen Samochody Użytkowe wraz z tłumaczeniem przysięgłym.

Odnosząc się do powyższego należy wskazać, że w ocenie Prezesa Urzędu z powyższych dowodów wynika jedynie, że koncern Volkswagen dokonał

a zatem kwestii, które nie mają znaczenia dla nabywców tych pojazdów. Natomiast należy zauważyć, że zarówno w przypadku samochodów osobowych, jak i użytkowych koncern Volkswagen posługuje się tym samym znakiem towarowym (np. poprzez umieszczenie go na osłonie chłodnicy i klapie bagażnika pojazdu), co wskazuje na to, że samochody użytkowe i osobowe należą do jednej marki. Nie sposób sobie wyobrazić, by przeciętny konsument traktował samochody użytkowe Volkswagen jako odrębną markę. Na stronie internetowej <https://www.volkswagen.pl/dedykowanej> dla pojazdów osobowych w zakładce modele (<https://www.volkswagen.pl/pl/modele.html>) pojazdy Volkswagen Samochody Użytkowe zostały wymienione zbiorczo (bez wskazywania poszczególnych modeli), co potwierdza tezę, że potencjalny nabywca (mogący być również konsumentem) nie traktuje samochodów użytkowych jako odrębnej marki, ale będąc zainteresowanym ich zakupem lub zdobyciem informacji na ich temat korzysta ze strony <https://www.volkswagen.pl>. Odnosząc się do kwestii dokonania przez Prezesa Urzędu rozróżnienia marki Volkswagen i Volkswagen Samochody Użytkowe w części uzasadnienia postanowienia o wszczęciu odnoszącej się do

wyciągów ze świadectw homologacji i serwisów internetowych należy zauważyć, że w tym zakresie Prezes Urzędu cytował lub parafrazował wyjaśnienia Spółki zawarte w piśmie z dnia 5 grudnia 2016 r. (karta nr 1644-1645 akt administracyjnych) oraz piśmie z dnia 29 września 2016 r. (karta nr 1566 akt administracyjnych). Pomimo zawartego w treści postanowienia powyższego rozróżnienia należy podkreślić, że w ocenie Prezesa Urzędu zarówno pojazdy osobowe Volkswagen, jak również Volkswagen Samochody Użytkowe należy zaliczyć do jednej marki pojazdów tj. Volkswagen. Intencją Prezesa Urzędu jest objęcie przedmiotowym postępowaniem wszystkich pojazdów wyposażonych w silnik o zapłonie samoczynny typu EA 189, które mogły zostać nabyte lub zostały nabyte przez konsumentów. Z informacji przekazanych przez Volkswagen Group Polska wynika, że ■■■■ samochody Volkswagen Amarok i Volkswagen Caddy zaliczane do grupy pojazdów użytkowych zostały zakupione przez konsumentów. W związku z czym również te pojazdy zostały objęte postępowaniem. Jednocześnie Prezes Urzędu uważa za niezasadne obejmowanie postępowaniem innych modeli pojazdów użytkowych marki Volkswagen. Prezes Urzędu przed wydaniem przedmiotowej decyzji w treści SUZ sprecyzował, co należy rozumieć przez markę Volkswagen (tj. przez markę Volkswagen należy rozumieć pojazdy osobowe marki Volkswagen oraz pojazdy użytkowe marki Volkswagen - modele Volkswagen Amarok oraz Volkswagen Caddy), by nie było wątpliwości co do zakresu prowadzonego postępowania. Na marginesie należy zaznaczyć, że w zawiadomieniach kierowanych do europejskich organów homologacji, Federalny Urząd Komunikacji (KBA) również zalicza modele pojazdów Caddy i Amarok do marki Volkswagen (VW), a nie do marki Volkswagen Użytkowe (VW Użytkowe) [zob. karta nr 1562 (6), 1562(13), 1562(21)].

Rozszerzenie przedmiotu postępowania o kwestię urządzenia ograniczającego skuteczność działania w rozumieniu art. 5 ust 2 w zw. z art. 3 pkt 10 rozporządzenia 715/2007

Zdaniem Spółki kwestia, iż „oprogramowanie optymalizujące” zainstalowane w silnikach typu EA 189 jest urządzeniem ograniczającym skuteczność działania w rozumieniu art. 5 ust 2 w zw. z art. 3 pkt 10 rozporządzenia 715/2007 nie jest przedmiotem postępowania (kwestia ta nie była poruszana w żadnej formie w postanowieniu o wszczęciu) i nie powinna ostatecznie mieć znaczenia dla sprawy.

Odnosząc się do powyższej argumentacji należy wyjaśnić, iż już z treści postawionych Spółce w pkt I zarzutów wynika, że wprowadzanie przez Spółkę konsumentów w błąd co do cech pojazdów wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 wynika z zastosowania w nich „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu (NO_x), które aktywuje się w cyklu testowym stosowanym w procesie homologacji typu WE. W uzasadnieniu SUZ oraz w uzasadnieniu niniejszej decyzji Prezes Urzędu doprecyzował, w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy, że „oprogramowanie optymalizujące” jest urządzeniem ograniczającym skuteczność działania (ang. *defeat device*) w rozumieniu 5 ust. 2 w zw. z art. 3 pkt 10) rozporządzenia nr 715/2007. W związku z powyższym Prezes Urzędu nie podziela stanowiska Przedsiębiorcy, zgodnie z którym powyższa kwestia nie jest przedmiotem wszczętego postępowania.

Naruszenie przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w przypadku zarzutu opisanego w pkt II sentencji decyzji

W tej części decyzji przedmiotem rozstrzygnięcia Prezesa Urzędu będzie wykazanie, że w ustalonym stanie faktycznym Spółka stosowała nieuczciwe praktyki rynkowe, o których mowa w art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.

Jak już wskazywano zgodnie z definicją zawartą w art. 2 pkt 4 upnr przez praktykę rynkową rozumie się działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta. Stosownie do art. 2 pkt 3 upnr, przez produkt rozumie się każdy towar lub usługę, w tym nieruchomości, prawa i obowiązki wynikające ze stosunków cywilnoprawnych ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 upnr praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu.

W celu zatem udowodnienia, że wskazane w pkt II sentencji niniejszej decyzji działanie Volkswagen Group Polska stanowi nieuczciwą praktykę rynkową konieczne jest wykazanie, że niniejsza praktyka rynkowa sprzeczna jest z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta po zawarciu umowy dotyczącej produktu.

Dobre obyczaje

Pojęcie dobrych obyczajów jest klauzulą generalną, niezawierającą swej definicji normatywnej. Jak wskazuje doktryna i orzecznictwo, klauzule generalne to przepisy prawne, w których nie są dokładnie sprecyzowane wszystkie elementy składające się na hipotezę czy dyspozycję normy prawnej, a ocena konkretnego stanu faktycznego zostaje przerzucona na organ stosujący prawo⁵¹. Istotą i funkcją klauzul generalnych w prawie cywilnym jest możliwość uwzględnienia w ocenie różnego rodzaju okoliczności faktycznych, które nie mogą - w oderwaniu od konkretnego stanu faktycznego - być według jakiegoś schematu, mającego walor bezwzględny, oceniane raz na zawsze i w sposób jednakowy⁵². Pojęcie dobrych obyczajów nie jest w prawie zdefiniowane, ale podobnie jak zasady współżycia społecznego, jest przedmiotem wielu orzeczeń sądowych oraz opracowań doktryny⁵³. Wskazuje się w nich, że dobre obyczaje to uczciwe zasady postępowania i ustalone zwyczaje w ujęciu etycznym, a na ich treść składają się elementy etyczne i socjologiczne kształtowane przez oceny moralne i społeczne stanowiące uzupełnienie porządku prawnego. Przy takim założeniu, sprzeczne z dobrymi obyczajami są m.in. działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji i wywołania błędnego przekonania konsumenta. Chodzi więc o działania potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające *in minus* od standardów postępowania. W relacjach przedsiębiorców z konsumentami istotą zachowań zgodnych z dobrymi obyczajami jest szeroko rozumiany szacunek dla człowieka. W stosunkach z konsumentami powinien on wyrażać się we właściwym informowaniu o przysługujących uprawnieniach, niewykorzystywaniu uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty i rzetelnym traktowaniu partnerów umów. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji,

⁵¹ A. Wolter, „Prawo cywilne. Zarys części ogólnej”, wyd. VIII, Warszawa 1986, str. 83.

⁵² Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 1979 r., sygn. akt III CRN 59/79, niepubl.

⁵³ Np. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 13 listopada 1991 r., sygn. akt I ACr 411/91, „Wokanda” 1992/4; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2003 r., sygn. akt II CKN 1097/00, Lex nr 78878; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 czerwca 2003 r., sygn. akt I CKN 473/01, Lex nr 80257; J. Szwaja [w:] „Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji - Komentarz”, Warszawa 2000, str. 122-133; R. Stefanicki, „Dobre obyczaje w prawie polskim”, „Przegląd Prawa Handlowego”, 2002/5.

wywołania błędnego przekonania u konsumenta, także wykorzystania jego niewiedzy i naiwności⁵⁴.

W niniejszej sprawie dobre obyczaje należy ocenić jako nieingerowanie przez poprzedniego sprzedawcę, do którego sprzedawca miałby prawo kierować - na podstawie 576¹ § 1 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 380 z późn. zm., dalej jako kc) albo na podstawie art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz.U. z 2002 r., Nr 141, poz. 1176 z późn. zm., dalej jako ustawa o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej) - roszczenia wynikające z kosztów poniesionych w wyniku wykonania przez konsumenta uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy albo niezgodności towaru z umową, w proces rozpatrywania przez sprzedawcę reklamacji składanej przez konsumenta z tytułu rękojmi za wady rzeczy albo niezgodności towaru z umową poprzez sugerowanie stosowania rozwiązań polegających na automatycznym uznawaniu reklamacji za niezasadne przy wystąpieniu ewidentnej niezgodności towaru z umową (ewidentnej wady).

Zniekształcenie zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta

W literaturze przyjmuje się, że istotność zniekształcenia zachowania rynkowego konsumenta przez stosowaną praktykę rynkową pozwala uznać, że jej wpływ musi niejako popychać przeciętnego konsumenta do zmiany zachowania rynkowego. Powoduje to tym samym zniekształcenie tego zachowania, które ujawnia się jako, zniekształcenie realne lub potencjalne decyzji konsumenta, która powinna być wyborem świadomym i efektywnym. Można zatem uznać, że wpływ praktyki jest na tyle istotny, że pod jej wpływem proces decyzyjny konsumenta może ulec wypaczeniu (zniekształceniu). Jeśli zaś chodzi o doniosłość (znaczenie) tego zniekształcenia, należy stwierdzić, że musi ono być co najmniej potencjalne. Uściślając, wpływ nieuczciwej praktyki rynkowej na zachowanie rynkowe konsumenta musi odnieść skutek w postaci co najmniej potencjalnego zniekształcenia zachowania rynkowego konsumenta.⁵⁵

Model przeciętnego konsumenta

Z uwagi na to, że ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym odwołuje się do pojęcia przeciętnego konsumenta, należy wskazać, że zgodnie z art. 2 pkt 8 upnpr, przeciętny konsument jest to konsument dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Oceny 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.

Definicja przeciętnego konsumenta zamieszczona w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym jest wynikiem dorobku orzeczniczego TSUE. Stopniowy rozwój orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości doprowadził do utrwalenia modelu konsumenta jako konsumenta rozważnego, przeciętnie zorientowanego, mającego prawo do rzetelnej informacji.

⁵⁴ Wyrok SOKiK z dnia 23 lutego 2006 r., sygn. akt XVII Ama 118/04.

⁵⁵ por. M. Sieradzka, Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz, Oficyna, 2008

Interpretacji pojęcia przeciętnego konsumenta w rozumieniu art. 2 pkt 8 upnpr jako dostatecznie dobrze poinformowanego, uważnego i ostrożnego dokonał także Sąd Najwyższy, w ocenie którego przeciętny konsument posiada pewien zasób wiedzy o rzeczywistości gospodarczej, w jakiej styka się z przekazem reklamowym. Jako uważny i ostrożny konsument, potrafi wiadomości te wykorzystywać do analizy przekazu reklamowego, wobec którego musi zachowywać pewien stopień racjonalnego krytycyzmu (niewielkiej podejrzliwości). Jak się wskazuje w piśmiennictwie, uwaga i ostrożność konsumenta zakładają, że ma on świadomość, iż nie zawsze przekaz reklamowy będzie całkowicie zgodny z rzeczywistością, co pozwala na posługiwanie się w reklamie przesadą, ale w żaden sposób nie uzasadnia posługiwania się informacjami nieprawdziwymi.⁵⁶

Ustawodawca wymaga od przeciętnego konsumenta rozsądku i uwagi, jednakże daje mu jednocześnie prawo do rzetelnej, niewprowadzającej w błąd informacji, zawierającej prawdziwe dane dotyczące cech i przeznaczenia produktu. Należy zwrócić uwagę, że model przeciętnego konsumenta ulega konkretyzacji w zależności od okoliczności konkretnej sprawy. Istotne jest bowiem, aby przy ustalaniu okoliczności niebezpieczeństwa wprowadzenia w błąd uwzględniać przeciętnego konsumenta, do którego praktyka rynkowa jest kierowana lub do którego dociera.

W zakresie zarzutu wskazanego w pkt II sentencji decyzji przeciętny konsument to osoba, która po nabyciu pojazdu wyposażonego w silnik o zapłonie samoczynnym typu EA 189 EU5 złożyła sprzedawcy reklamację z tytułu rękojmi albo niezgodności towaru z umową lub prośbę o informację dotyczącą wady związanej z problemem emisji spalin wynikającym z zainstalowanego ww. w pojazdach „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu (NO_x). Przeciętny konsument działa w przeświadczeniu, że jego reklamacja lub zapytanie zostanie rozpatrzone w sposób rzetelny i w analogiczny sposób zostanie udzielona mu w tym zakresie odpowiedź. Ponadto, przeciętny konsument nie dysponuje wiedzą specjalistyczną w zakresie szczegółowych wartości limitów określonych w normach emisji spalin dla samochodów, ani wiedzą techniczną na temat metod badań stosowanych podczas procedury homologacyjnej, ale oddziałuje na niego treść materiałów reklamowych i zapewnienia Przedsiębiorcy (w tym np. zapewnienia zawarte w odpowiedziach dealerów na składane przez konsumentów pytania i reklamacje z tytułu niezgodności z umową/rękojmi, których treść inspirowana była przez Volkswagen Group Polska). Przeciętny konsument posiada zatem wiedzę na temat istnienia norm emisji spalin (informacje na temat ich spełnienia publikowane są m.in. w materiałach reklamowych dotyczących pojazdów), a poprzez pojęcie „emisja spalin” rozumie nie tylko emisję dwutlenku węgla (CO₂), ale również emisję innych substancji szkodliwych dla zdrowia i środowiska. Ponadto, w przypadku zarzutu określonego w pkt II przeciętny konsument ma ograniczone możliwości weryfikacji, jaką ilość substancji szkodliwych emituje w warunkach drogowych pojazd, którego jest właścicielem. Nawet jeżeli ma on wątpliwości co do spełnienia przez ww. pojazd deklarowanej w materiałach reklamowych normy emisji spalin to nie zleca on badań, których celem byłoby zweryfikowanie tej informacji. Przeciętny konsument pozostaje w przeświadczeniu, że pojazd, który kupił został wyprodukowany i wprowadzony do obrotu zgodnie z prawem przez koncern motoryzacyjny, dla którego ekologia jest priorytetem, co wynika z informacji rozpowszechnianych w materiałach reklamowych oraz na portalach internetowych.

Bezprawność działań, o którym mowa w pkt II sentencji decyzji

⁵⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2014 r., III SK 34/13.

Podstawy prawne dochodzenia przez konsumentów roszczeń z tytułu niezgodności z umową/rękojmia

Zgodnie z art. 556 kc sprzedawca jest odpowiedzialny względem kupującego, jeżeli rzecz sprzedana ma wadę fizyczną lub prawną (rękojmia). Wada fizyczna polega na niezgodności rzeczy sprzedanej z umową. W szczególności rzecz sprzedana jest niezgodna z umową, jeżeli:

- 1) nie ma właściwości, które rzecz tego rodzaju powinna mieć ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub przeznaczenia;
- 2) nie ma właściwości, o których istnieniu sprzedawca zapewnił kupującego, w tym przedstawiając próbkę lub wzór (art. 556¹ § 1 pkt 1 i pkt 2 kc).

Jeżeli kupującym jest konsument, na równi z zapewnieniem sprzedawcy traktuje się publiczne zapewnienia producenta lub jego przedstawiciela, osoby, która wprowadza rzecz do obrotu w zakresie swojej działalności gospodarczej, oraz osoby, która przez umieszczenie na rzeczy sprzedanej swojej nazwy, znaku towarowego lub innego oznaczenia odróżniającego przedstawia się jako producent (art. 556¹ § 2 kc). Zgodnie natomiast z art. 557 § 3 kc sprzedawca nie jest odpowiedzialny względem kupującego będącego konsumentem za to, że rzecz sprzedana nie ma właściwości wynikających z publicznych zapewnień, o których mowa w art. 556¹ § 2 kc, jeżeli zapewnień tych nie znał ani, oceniając rozsądnie, nie mógł znać albo nie mogły one mieć wpływu na decyzję kupującego o zawarciu umowy sprzedaży, albo gdy ich treść została sprostowana przed zawarciem umowy sprzedaży.

W myśl natomiast art. 4 ust. 1 i ust. 2 obowiązującej do dnia 24 grudnia 2014 r. ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej sprzedawca odpowiada wobec kupującego, jeżeli towar konsumpcyjny w chwili jego wydania jest niezgodny z umową; w przypadku stwierdzenia niezgodności przed upływem sześciu miesięcy od wydania towaru domniemywa się, że istniała ona w chwili wydania. W przypadku indywidualnego uzgadniania właściwości towaru konsumpcyjnego domniemywa się, że jest on zgodny z umową, jeżeli odpowiada podanemu przez sprzedawcę opisowi lub ma cechy okazanej kupującemu próbki albo wzoru, a także gdy nadaje się do celu określonego przez kupującego przy zawarciu umowy, chyba że sprzedawca zgłosił zastrzeżenia co do takiego przeznaczenia towaru. W przypadkach nieobjętych art. 4 ust. 2 ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej domniemywa się, że towar konsumpcyjny jest zgodny z umową, jeżeli nadaje się do celu, do jakiego tego rodzaju towar jest zwykle używany, oraz gdy jego właściwości odpowiadają właściwościom cechującym towar tego rodzaju. Takie samo domniemanie przyjmuje się, gdy towar odpowiada oczekiwaniom dotyczącym towaru tego rodzaju, opartym na składanych publicznie zapewnieniach sprzedawcy, producenta lub jego przedstawiciela; w szczególności uwzględnia się zapewnienia, wyrażone w oznakowaniu towaru lub reklamie, odnoszące się do właściwości towaru, w tym także terminu, w jakim towar ma je zachować. Na równi z zapewnieniem producenta traktuje się zapewnienie osoby, która wprowadza towar konsumpcyjny do obrotu krajowego w zakresie działalności swojego przedsiębiorstwa, oraz osoby, która podaje się za producenta przez umieszczenie na towarze swojej nazwy, znaku towarowego lub innego oznaczenia odróżniającego. (art. 4 ust. 3 i 4 ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej). Stosownie do art. 5 ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej sprzedawca nie jest związany zapewnieniem, o którym mowa w art. 4, jeżeli wykazał, że zapewnienia tego nie znał ani, oceniając rozsądnie, znać nie mógł albo że nie mogło ono mieć wpływu na decyzję kupującego o zawarciu umowy, albo też że jego treść sprostowano przed zawarciem umowy.

Zgodnie z art. 560 § 1 i § 2 kc jeżeli rzecz sprzedana ma wadę, kupujący może złożyć oświadczenie o obniżeniu ceny albo odstąpieniu od umowy, chyba że sprzedawca niezwłocznie i bez nadmiernych niedogodności dla kupującego wymieni rzecz wadliwą na wolną od wad albo wadę usunie. Ograniczenie to nie ma zastosowania, jeżeli rzecz była już wymieniona lub naprawiana przez sprzedawcę albo sprzedawca nie uczynił zadość obowiązkowi wymiany rzeczy na wolną od wad lub usunięcia wady. Jeżeli kupującym jest konsument, może zamiast zaproponowanego przez sprzedawcę usunięcia wady żądać wymiany rzeczy na wolną od wad albo zamiast wymiany rzeczy żądać usunięcia wady, chyba że doprowadzenie rzeczy do zgodności z umową w sposób wybrany przez kupującego jest niemożliwe albo wymagałoby nadmiernych kosztów w porównaniu ze sposobem proponowanym przez sprzedawcę. Przy ocenie nadmierności kosztów uwzględnia się wartość rzeczy wolnej od wad, rodzaj i znaczenie stwierdzonej wady, a także bierze się pod uwagę niedogodności, na jakie narażałby kupującego inny sposób zaspokojenia. Stosownie do art. 561 § 1- § 3 kc jeżeli rzecz sprzedana ma wadę, kupujący może żądać wymiany rzeczy na wolną od wad albo usunięcia wady. Sprzedawca jest obowiązany wymienić rzecz wadliwą na wolną od wad lub usunąć wadę w rozsądnym czasie bez nadmiernych niedogodności dla kupującego. Sprzedawca może odmówić zadośćuczynienia żądaniu kupującego, jeżeli doprowadzenie do zgodności z umową rzeczy wadliwej w sposób wybrany przez kupującego jest niemożliwe albo w porównaniu z drugim możliwym sposobem doprowadzenia do zgodności z umową wymagałoby nadmiernych kosztów. Jeżeli kupującym jest przedsiębiorca, sprzedawca może odmówić wymiany rzeczy na wolną od wad lub usunięcia wady także wtedy, gdy koszty zadośćuczynienia temu obowiązkowi przewyższają cenę rzeczy sprzedanej.

W myśl natomiast art. 8 ust. 1 i 4 ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej jeżeli towar konsumpcyjny jest niezgodny z umową, kupujący może żądać doprowadzenia go do stanu zgodnego z umową przez nieodpłatną naprawę albo wymianę na nowy, chyba że naprawa albo wymiana są niemożliwe lub wymagają nadmiernych kosztów. Przy ocenie nadmierności kosztów uwzględnia się wartość towaru zgodnego z umową oraz rodzaj i stopień stwierdzonej niezgodności, a także bierze się pod uwagę niedogodności, na jakie naraziłby kupującego inny sposób zaspokojenia. Jeżeli kupujący, z przyczyn określonych w ust. 1, nie może żądać naprawy ani wymiany albo jeżeli sprzedawca nie zdoła uczynić zadość takiemu żądaniu w odpowiednim czasie lub gdy naprawa albo wymiana narażałaby kupującego na znaczne niedogodności, ma on prawo domagać się stosownego obniżenia ceny albo odstąpić od umowy; od umowy nie może odstąpić, gdy niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową jest nieistotna. Przy określaniu odpowiedniego czasu naprawy lub wymiany uwzględnia się rodzaj towaru i cel jego nabycia.

Ponadto, jak wynika z obowiązujących przepisów (art. 561⁵ kc), jeżeli kupujący będący konsumentem zażądał wymiany rzeczy lub usunięcia wady albo złożył oświadczenie o obniżeniu ceny, określając kwotę, o którą cena ma być obniżona, a sprzedawca nie ustosunkował się do tego żądania w terminie czternastu dni, uważa się, że żądanie to uznać za uzasadnione. Zgodnie natomiast z art. 8 ust. 3 obowiązującej do dnia 24 grudnia 2014 r. ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej jeżeli sprzedawca, który otrzymał od kupującego żądanie, nie ustosunkował się do tego żądania w terminie 14 dni, uważa się, że uznać je za uzasadnione.

Przekazywanie dealerom wytycznych dotyczących sposobu rozpatrywania reklamacji składanych z tytułu rękojmi/niezgodności z umową

Jak wynika z informacji przekazanych przez Volkswagen Group Polska pismem z dnia 7 marca 2016 r. *Spółka Volkswagen Group Polska Sp. z o.o. przekazywała autoryzowanym dealerem*

należącym do jej sieci sprzedaży po dniu 18 września 2015 r. instrukcje odnoszące się do sposobu rozpatrywania reklamacji składanych z tytułu rękojmi lub gwarancji w związku z problematyką emisji spalin (tlenków azotu (NO_x) lub CO₂)

Treść ww. wzorów jest analogiczna w przypadku każdej z marek tj. Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi. Przykładowe wzory rekomendowanej odpowiedzi są następujące (pogrubienia własne):

Wzór 1

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

[Redacted]

Wzór 2

miejsowość i data

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

Wzór 3

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]



[redacted]
[redacted]

We wspomnianych powyżej wytycznych dla dealerów zawarta jest natomiast rekomendacja o następującej treści (pogrubienia własne):

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

(karta nr 276-365 akt administracyjnych)

Analiza zgromadzonego w trakcie postępowania wyjaśniającego materiału dowodowego wskazuje, iż autoryzowani dealerzy marki Volkswagen, SEAT, Skoda i Audi posługują się w praktyce ww. wzorami odpowiedzi oraz stosują się do przekazanych przez Przedsiębiorcę rekomendacji w przypadku złożenia przez konsumenta reklamacji z tytułu rękojmi lub niezgodności towaru z umową, dotyczącej wady związanej z problemem emisji spalin (tj. wyższym od deklarowanego poziomem emisji tlenków azotu) wynikającym z zainstalowanego w pojazdach marek Volkswagen, Skoda, Audi i SEAT wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 „oprogramowania optymalizującego” emisję tlenków azotu (NO_x) lub w przypadku wystąpienia przez konsumenta z pytaniem dotyczącym istnienia ww. wady w przedmiotowych pojazdach. Część odpowiedzi udzielanych przez autoryzowanych dealerów na takie reklamacje lub pytania konsumentów dotyczące istnienia wady w ww. pojazdach ma treść tożsamą z treścią wzorów przekazanych przez Przedsiębiorcę, np. (pogrubienia własne):

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[redacted]

[dowód: odpowiedź Porsche Inter Polska sp. z o.o. z dnia 18.11.2015 r. na reklamację konsumenta (karta nr 2099 akt administracyjnych)]

[redacted]

[REDACTED]

[dowód: odpowiedź Plichta sp. z o.o. sp.k. z dnia 10.11.2015 r. na reklamację konsumenta (karta nr 1069 akt administracyjnych)]

[REDACTED]

[dowód: odpowiedź Plichta sp. z o.o. sp.k. z dnia 10.11.2015 r. na reklamację konsumenta (karta nr 1071 akt administracyjnych)]

[REDACTED]

[dowód: odpowiedź Plichta ASO Volkswagen na reklamację konsumenta (karta nr 1078 akt administracyjnych)]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[dowód: odpowiedź Łódź JTB sp. z o.o. sp.k. z dnia 23.11.2015 r. na reklamację konsumenta (karta nr 2368 akt administracyjnych)]

Część pism natomiast wzorowana jest na ich treści i odtwarza przesłanie w postaci twierdzenia o niezasadności reklamacji. W swoich pismach kierowanych do konsumentów autoryzowani dealerzy wskazują m.in. na brak istnienia wady fizycznej pojazdów wyposażonych w silniki o zapłonie samoczynnym typu EA 189 oraz bezzasadność zgłaszanych roszczeń. W pismach tych znajdują się również zapewnienia, iż przedmiotowe pojazdy są sprawne technicznie, bezpieczne oraz przydatne do przeznaczonego użytku, np. (pogrubienia własne):

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[dowód: odpowiedź Krotoski-Cichy sp. z o.o. Sp. k. z dnia 23.11.2015 r. na reklamację konsumenta (karta nr 2184 akt administracyjnych)]

[REDACTED]

[REDACTED]