

DELEGATURA

UOKiK W KATOWICACH

Katowice, dnia 25. 10. 2006r.

RKT – 61 – 55/06/AD

DECYZJA Nr RKT - 75/2006

Stosownie do art. 28 ust. 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2005r. Nr 244, poz. 2080, Dz. U. z 2006r. Nr 157, poz. 1119) i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2002r. Nr 18, poz. 172 ze zm.)

I. Po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, przeciwko Media Saturn Holding Polska Sp. z o.o. w Warszawie, ul. Ostrobramska 79,

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

na podstawie art. 23 e ust. 2 o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się** za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę Media Saturn Holding Polska Sp. z o.o. polegającą na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez stosowanie niezgodnej z art. 3 ust. 2 i z art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503, z późn. zm.) nieuczciwej i wprowadzającej w błąd reklamy, do czego doszło w wyniku stosowania w ulotce reklamowej „Po trupach ale tanio” reklamy informującej konsumentów o możliwości zakupu kamery cyfrowej SAMSUNG VP-W 80 za 799,00 zł, co jest niezgodne z art. 23 a ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz **stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 29. 11. 2003r.**

II. Na podstawie art. 72 w związku z art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

obciąża się Media Saturn Holding Polska Sp. z o.o. w Warszawie, ul. Ostrobramska 79, kosztami opisanego na wstępie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje się tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów w kwocie 72 zł (słownie: siedemdziesięciu dwóch złotych).

Uzasadnienie

Do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynęła skarga konsumenta (RKT-05-30/04/SG) na działania Media Saturn Holding Polska Sp. z o.o. (zwanej dalej także MSHP, spółką lub przedsiębiorcą), w której konsument poinformował, iż w ulotce reklamowej przedsiębiorcy ważnej od dnia 28. 11. 2003r. zawarto reklamę kamery. Z opisu wynika, że jest to kamera SAMSUNG VP-W 80, która jest kamerą cyfrową. W rzeczywistości kamera tego typu jest analogowa. W związku z powyższym, w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej także organem antymonopolowym lub Prezesem Urzędu) wszczęto z urzędu postępowanie wyjaśniające, mające na celu wstępne ustalenie, czy mogło dojść do naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (sygnatura akt RKT-61-40/04/SG/HS). W toku przedmiotowego postępowania wyjaśniającego ustalono, że przedsiębiorca może stosować

praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów polegającą na niedopełnieniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, do czego mogło dojść w wyniku informowania konsumentów w ulotce reklamowej zawierającej ofertę sklepu Media Markt w Zabrzu ważną od dnia 28. 11. 2003r. „Po trupach ale tanio” o możliwości zakupu kamery cyfrowej SAMSUNG VP-W 80 za 799,00 zł. W rozważanym przypadku zachodziło również podejrzenie, że przedsiębiorca mógł stosować nieuczciwą lub wprowadzającą w błąd reklamę. W tym stanie rzeczy wszczęto niniejsze postępowanie pod zarzutem określonym w pkt. I sentencji tej decyzji.

W toku postępowania strona przedstawiła odpis z Krajowego Rejestru Sądowego (karty nr 20 – 23). Spółka ustosunkowała się do stawianego jej zarzutu w kolejnych pismach (karty nr 19, 28, 99 – 100, 118-121, 124 – 125, 141 – 147, 158 – 160). Przedsiębiorca przyznał, że faktycznie zaistniała niezgodność informacji zawartych w reklamie ze stanem faktycznym. Ich zamieszczenie w gazetce reklamowej nie było jednak celowe, ani nawet świadome. Spółka MSHP wskazała jednocześnie, jakie czynności zostały podjęte w celu wyeliminowania zaistniałej nieprawidłowości z rynku, tj. oświadczyła, że kolportaż analizowanej gazetki został wstrzymany, a na tablicy ogłoszeń zamieszczono komunikat informujący o zaistniałym błędzie.

Dnia 26. 08. 2004r. w niniejszej sprawie została wydana Decyzja Nr RKT-49/2004, w której Prezes Urzędu stwierdził, że zarzucane spółce działanie stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, nakazał zaniechanie jej stosowania oraz zobowiązał MSHP do dwukrotnego zamieszczenia w tygodniowych odstępach czasu, na własny koszt, w Gazecie Wyborczej – wydaniu ogólnopolskim, oświadczenia w formie ogłoszenia prasowego o wymiarach nie mniejszych niż 10 x 15 cm, informującego o tym, że kwestionowane działanie spółki zostało uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Od decyzji tej strona wniosła odwołanie wskazując w nim, że w toku postępowania nie uwzględniono wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka – dyrektora zabrzańskiego sklepu Media Markt oraz nie przesłuchano w charakterze świadka konsumenta, który złożył skargę. Spółka podniosła, że zeznania ww. osób służyłyby właściwemu ustaleniu stanu faktycznego. Równocześnie przedsiębiorca zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych stanowiących podstawę wydania zaskarżonej decyzji, polegający na przyjęciu, że zarzucana praktyka trwała nadal i nie zaniechano jej stosowania, konsekwencją czego było błędne zastosowanie art. 23 c ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niezastosowanie art. 23 e ust. 1 i 2 ww. ustawy. Postępowanie odwoławcze przed Sądem Okręgowym w Warszawie – Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów (sygnatura akt XVII AmA 110/04) zostało zakończone wyrokiem z dnia 09. 02. 2006r., na mocy którego Sąd uchylił zaskarżoną decyzję. Po niniejszym orzeczeniu Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kontynuował postępowanie administracyjne prowadzone przeciwko Media Saturn Holding Polska Sp. z o.o. W ramach tych czynności zgromadzono dodatkowe informacje i dokumenty (karty nr 170, 178 – 180). Pismem z dnia 24. 07. 2006r. (karta nr 174) przedsiębiorca został zawiadomiony o zakończeniu zbierania materiału dowodowego, a dnia 04. 08. 2006r. pełnomocnik strony zapoznał się z aktami sprawy. Następnie przedsiębiorca zajął ostateczne stanowisko w sprawie w piśmie z dnia 10. 08. 2006r. (karty nr 178 – 180).

W toku niniejszego postępowania Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny.

Media Saturn Holding Polska Sp. z o.o. w Warszawie działa na podstawie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 28919 (karta nr 20). Przedmiotem działania tej spółki jest między innymi sprzedaż hurtowa, detaliczna oraz reklama (karty nr 20-23). Przedsiębiorca prowadzi na terenie Polski sieć sklepów pod wspólną nazwą Media Markt

(karty nr 99 i 104-116). Oferta handlowa poszczególnych sklepów Media Markt jest zamieszczana w okresowo rozprowadzanych gazetkach reklamowych, przy czym oferta każdego ze sklepów jest prezentowana w odrębnych gazetkach. MSHP stosuje także inne formy reklamy, tj. reklamę telewizyjną, radiową, internetową i prasową.

W dniach od 26. 11. 2003r. do 28. 11. 2003r. kolportowano gazetkę reklamową pt. „Po trupach, ale tanio” z ofertą sklepu Media Markt w Zabrze ważną od dnia 28. 11. 2003r (karty nr 104 i 170 verte).

Na pierwszej stronie ww. ulotki przedstawiono zdjęcie kamery Samsung – model SCW83. Poniżej zamieszczono opis kamery SAMSUNG VP-W 80, z którego wynikało, że jest to kamera cyfrowa. Cenę reklamowanej kamery obniżono z 1099 zł do 799 zł. Pod oznaczeniem symbolu i informacją o tym, że jest to kamera cyfrowa, zamieszczono informacje na temat innych parametrów technicznych kamery (karta nr 104). Opis kamery zawarty na pierwszej stronie ulotki dotyczył innego modelu kamery niż ten, który przedstawiono na zdjęciu. Reklamowana kamera Samsung VP-W 80, to kamera analogowa, podczas gdy kamera SAMSUNG SCW83, to kamera cyfrowa.

Na lewym marginesie ulotki, bardzo małą czcionką poinformowano o tym, że liczba sztuk towarów w promocji jest ograniczona, a Media Markt zastrzega sobie prawo do pomyłek i błędów w druku (karta nr 104).

Przedsiębiorca poinformował, że w wyniku pomyłki pracowników popełnionej w trakcie przygotowania do druku ulotki reklamowej (karty nr 19 i 170), w ulotce zostało zamieszczone zdjęcie kamery Samsung SCW 83 zamiast zdjęcia kamery Samsung VP-W 80, która faktycznie była oferowana do sprzedaży (karty nr 118-121). Przedsiębiorca oświadczył też, że w sklepach Media Markt nie prowadzono sprzedaży kamery, jakiej zdjęcie było zamieszczone w reklamie (karta nr 19), a więc kamery Samsung VP-W 80.

Analizowana ulotka była kolportowana wyłącznie przez sklep Media Markt w Zabrze (karta nr 19 i 28). Przedsiębiorca poinformował, że żaden z nabywców opisanej kamery nie zgłosił reklamacji, ani zastrzeżeń dotyczących zakupionego sprzętu (karta nr 119).

Przedsiębiorca oznajmił, że ulotka zawierająca kwestionowane informacje była kolportowana w dniach od 26 do 28 listopada 2003r. (karta nr 170). Kolportażu przedmiotowej ulotki zaprzestano, gdy zorientowano się, że zawierała ona błędne informacje na temat ww. kamery (karty nr 19, 120 i 170). Spółka MSHP przyznała, że tylko niezwykle uważny i dociekliwy obserwator albo ekspert posiadający specjalistyczną wiedzę w dziedzinie kamer był w stanie zauważyć, iż zdjęcie zamieszczone na ulotce, mogło być zdjęciem innej kamery niż ta, której opis zawarto obok fotografii. To zdaniem przedsiębiorcy eliminowało ryzyko wprowadzenia w błąd i niekorzystnego wpłynięcia na decyzje konsumentów. Dodatkowo przedsiębiorca zauważył, że obowiązujący w sklepie tryb sprzedaży kamer wyklucza wprowadzenie klienta w błąd, gdyż ten każdorazowo musi zwrócić się do sprzedawcy o wydanie kamery (karta nr 119). Przedsiębiorca podkreślił, że pomyłka została popełniona bez jego złej woli, a celem MSHP nie było dezinformowanie konsumentów (karta nr 120), ani też posługiwanie się nieuczciwą i wprowadzającą w błąd reklamą. Tym niemniej przedsiębiorca jest świadom zaistniałej pomyłki, a zdarzenie to dało podstawę do podjęcia działań mających na celu wykluczenie możliwości zaistnienia podobnych sytuacji w przyszłości (karta nr 120). Rozważany przypadek miał zdaniem przedsiębiorcy charakter jednostkowy i nie można go uznać za uporczywą, długotrwałą i nacechowaną złym elementem woli praktykę.

Wraz z podjęciem decyzji o zaprzestaniu rozprowadzania ulotek zawierających błędne informacje, w sklepie Media Markt w Zabrze na tablicy ogłoszeń wywieszono komunikat o następującej treści: „Szanowni klienci w naszej najnowszej ulotce reklamowej z dnia 28. 11. 2003r. wkradł się istotny błąd. Kamera Samsung VP-W 80 z pierwszej strony to kamera analogowa, a nie cyfrowa. Za pomyłkę przepraszamy” (karty nr 19, 24, 120).

Nakład gazetki reklamowej wyniósł ok. (...) sztuk. Przedsiębiorca stwierdził, że nie jest w stanie poinformować, ile sztuk przedmiotowych ulotek rozprowadzono, a ile z nich zniszczono (karta nr 170).

Prezes Urzędu zważył, co następuje.

Jak wynika z art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ustawa ta określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Działania oparte na przepisach ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów są zatem podejmowane w interesie publicznym, w celu ochrony interesów zbiorowości, a nie wprost poszczególnych uczestników rynku. Naruszenie interesu publicznego stanowi bezwzględny warunek do uznania kompetencji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Interes publiczny zostaje naruszony wówczas, gdy oceniane działania godzą w interesy ogólnospołeczne i dotyczą szerokiego kręgu uczestników rynku i poprzez to powodują zaburzenia w jego prawidłowym funkcjonowaniu. Uwzględniając charakter praktyki opisaney w niniejszej decyzji należało stwierdzić, że w rozważanej sprawie ww. przesłanka sformułowana w art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została spełniona.

Zgodnie z art. 23 a ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy. Nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów. Aby można było stwierdzić, że przedsiębiorca dopuścił się naruszenia art. 23 a ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów muszą zostać kumulatywnie spełnione dwie przesłanki, tj.:

- oceniane działanie musi być bezprawne oraz
- działanie to musi naruszać zbiorowe interesy konsumentów.

O bezprawności działania przedsiębiorcy świadczy jego sprzeczność z przepisami innych ustaw, w których unormowano prawa i obowiązki przedsiębiorców oraz konsumentów. Organ antymonopolowy oceniając, czy zachowanie przedsiębiorcy mogło doprowadzić do naruszenia art. 23 a ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, musi zatem zastosować inne ustawy i na podstawie ich przepisów ocenić, czy działanie przedsiębiorcy było bezprawne. W art. 23 a ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zawarto otwarty katalog zachowań przedsiębiorców, które uznaje się za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów. Stosownie do ww. przepisu prawa niedozwoloną praktyką jest m. in. naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji oraz stosowanie nieuczciwej lub wprowadzającej w błąd reklamy.

Stroną postępowania, przeciwko której jest prowadzone postępowanie w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, może być tylko przedsiębiorca. Stosownie do art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przedsiębiorcą jest przedsiębiorca w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173, poz. 1807 ze zm.), a zatem także spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. W świetle powyższego należy stwierdzić, że Media Saturn Holding Polska Sp. z o.o. przysługuje status przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Na wstępie rozważań należy także zdefiniować pojęcie konsumenta. Art. 4 pkt 11 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów odwołuje się w tym zakresie do ustawy z dnia 23 kwietnia 1964r. Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.), która w art. 22¹ stanowi, że konsumentem jest osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z prowadzoną przez nią działalnością gospodarczą lub zawodową.

Niniejsze postępowanie wszczęto w związku z podejrzeniem podejmowania przez MSHP praktyki polegającej na zawarciu w ulotce reklamowej zdjęcia kamery Samsung modelu SCW83, przy jednoczesnym zamieszczeniu opisu kamery Samsung model VP-W 80, ze wskazaniem, że ten ostatni jest modelem kamery cyfrowej. W niniejszej sprawie zachodziło podejrzenie, że konsekwencją podania ww. błędnych informacji w reklamie mogło być naruszenie art. 23 a ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w ten sposób, że przedsiębiorca stosował niedozwoloną praktykę polegającą na niedopełnieniu obowiązku podawania konsumentom rzetelnych, pełnych i prawdziwych informacji oraz na stosowaniu nieuczciwej lub wprowadzającej w błąd reklamy.

W polskim prawie nie sformułowano ogólnej definicji reklamy. W związku z tym należało odwołać się do regulacji zawartej w dyrektywie 84/450/EWG z dnia 10 września 1984r. w sprawie ujednoczenia przepisów prawnych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących reklamy wprowadzającej w błąd; OJ nr L 250 z 19.09.1984 s. 17), z której wynika, że reklamą jest każda wypowiedź, której celem jest promocja towarów lub usług. Reklama oznacza więc wszelkie działania przedsiębiorcy, których celem jest kształtowanie popytu poprzez poszerzanie wiedzy potencjalnych nabywców o określonych towarach, w celu zachęcenia ich do zakupu tych towarów. Takie rozumienie pojęcia „reklama” jest zgodne z orzecznictwem Naczelnego Sądu Administracyjnego, który wyraził swoje stanowisko w tej kwestii w wyroku z dnia 10 listopada 1998r. (I SA Ku 1030/98, wyrok niepublikowany)¹.

Reklama może przybierać różne formy, w tym postać ulotek albo gazetek reklamowych, w których są prezentowane najatrakcyjniejsze towary oferowane przez danego przedsiębiorcę. O celu, jaki przedsiębiorca zamierza osiągnąć rozpowszechniając gazetki reklamowe świadczą informacje w nich zawarte. W rozważanym przypadku gazetki zawierają fotografie wybranych artykułów wraz z ich zwięzłymi opisami, ceną oraz adresem sklepu i godzinami jego otwarcia (karty nr 104 - 116). Analizowaną gazetkę należy więc uznać za reklamę.

Każdy sprzedawca ma prawo do przedstawiania konsumentom uczciwej, pełnej i rzetelnej informacji o oferowanych towarach i stymulowania popytu na poszczególne towary w ten sposób. Warunkiem zgodności prowadzenia działalności reklamowej z prawem jest jednak to, czy przedsiębiorca przekazuje potencjalnym kontrahentom informacje prawdziwe, należyte odzwierciedlające cechy produktów, czy też takie, które są niezgodne ze stanem faktycznym. Konsumentom uczestniczącym w rynku mają bowiem prawo do bezpieczeństwa ekonomicznego, a więc należy zapewnić im możliwość świadomego podjęcia podejmowania decyzji, co ma zapewnić między innymi rzetelna informacja przekazywana przez ich kontrahentów. Przedsiębiorcy są zobowiązani do należytej staranności przy wykonywaniu działalności gospodarczej. Powinni też wiedzieć, że stosowanie nieuczciwej i wprowadzającej w błąd reklamy stanowi naruszenie prawa. W przedmiotowej sprawie prezentowana w ulotce reklamowej kamera nie była kamerą cyfrową, co oznacza, że konsumenci byli błędnie informowani o przedmiocie oferty. Decyzja o zakupie lub dążeniu do zakupu podejmowana była zatem na podstawie błędnych informacji, których mogły nie sprostować także komunikat zamieszczony na tablicy ogłoszeń, ani ewentualne informacje ustnie przekazane przez pracowników przedsiębiorcy.

W celu ochrony konsumentów przed stosowaniem przez przedsiębiorców nieuczciwych, wprowadzających w błąd reklam, zostały stworzone szczególne instrumenty prawne, określone w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. W art. 3 ust. 1 tej ustawy zawarto klauzulę generalną, zgodnie z którą czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy

¹ Komentarz Ewy Nowińskiej, Michała du Vall do art. 16 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji - Lex Polonica

lub klienta. Art. 3 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji zawiera przykładowe wyliczenie działań uznawanych za czyny nieuczciwej konkurencji, do których zaliczono m. in. stosowanie nieuczciwej lub zakazanej reklamy. Rozwinięcie tej kwestii zawarto w art. 16 ww. ustawy, który w ust. 1 pkt 2 stanowi, że zakazana jest reklama wprowadzającą klienta w błąd i mogącą przez to wpłynąć na jego decyzję, co do nabycia towaru lub usługi. Przy ocenie reklamy należy uwzględnić wszystkie jej elementy, zwłaszcza dotyczące ilości, jakości, składników, sposobu wykonania, przydatności, możliwości zastosowania, naprawy lub konserwacji reklamowanych towarów lub usług, a także zachowania się klienta.

Zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 6 listopada 1996 r. (sygn. akt I ACr 839/96) *„Nieuczciwą reklamą, a tym samym - reklamą sprzeczną z dobrymi obyczajami, jest reklama, która wykorzystując usprawiedliwioną okolicznościami łatwowierność odbiorcy oraz przeciętną nieumiejętność skomplikowanego kojarzenia i wnioskowania na podstawie tekstu eksponującego treści pożądaną przez reklamującego, wywołuje u przeciętnego odbiorcy przeświadczenie o istnieniu faktów, które w rzeczywistości nie mają miejsca i przez to wywołuje odczucie zawodu, zlekceważenia czy wręcz oszukania.”*

Mając na uwadze powyższe za nieuczciwą reklamę należy uznać taką, która w obliczu niedoinformowania klienta, jego zaufania do rzetelności i uczciwości przedsiębiorcy, powoduje jego dezorientację, czy wręcz dezinformację.

W przedmiotowej sprawie spółka MSHP rozpowszechniała gazetkę reklamową, w której na pierwszej stronie zamieszczono fotografię kamery marki Samsung – model SCW 83 i zamieszczono opis, z którego wynikało, że reklama dotyczy kamery marki Samsung - modelu VP-W 80. Tuż pod oznaczeniem symbolu kamery zawarto informację, że jest to kamera cyfrowa (karta nr 104). Nad zdjęciem dużą czcionką zapisano, że cena oferowanej kamery została obniżona z 1099 zł do 799 zł. Ponadto w reklamie podano także parametry techniczne kamery.

Jak przedsiębiorca przyznał w toku postępowania, nie prowadził on sprzedaży w swoich sklepach kamery marki Samsung modelu SCW 83 (karta nr 19). Jednocześnie przedsiębiorca przyznał, że kamera Samsung VP-W 80 nie jest kamerą cyfrową, lecz analogową (karta nr 119).

Analizowana reklama zawierała zdjęcie towaru, który nie był oferowany w sprzedaży w sklepie Media Markt w Zabrze. Przedstawiona na zdjęciu kamera istotnie była kamerą cyfrową. Jednocześnie opis parametrów technicznych zamieszczony obok zdjęcia odnosił się do modelu kamery, którego symbol podano obok zdjęcia, a więc kamery analogowej, innego niż ten, który był na zdjęciu.

Spółka MSHP przyznała, że oba ww. modele kamer nie różnią się od siebie w warstwie zewnętrznej. Cechami odróżniającymi są parametry techniczne oraz oznaczenie modelu. Różnice te są jednak trudne do wykrycia przez osobę przeciętnie uważną i przeciętnie zorientowaną w kwestiach technicznych. Jak spółka MSHP spostrzegła *„tylko niezwykle uważny i dociekliwy obserwator albo ekspert posiadający specjalistyczną wiedzę w dziedzinie kamer był w stanie zauważyć”* pomyłkę sprzedawcy (karta nr 119).

Konsumenci niekoniecznie muszą znać różnice cenowe pomiędzy urządzeniami odmiennych rodzajów i systemów zapisu i wiedzieć z czego te różnice wynikają. Zaprezentowanie jednoznacznej informacji, o tym, że prezentowany model kamery jest modelem o cyfrowym rodzaju zapisu, przy jednoczesnym wskazaniu niskiej ceny powoduje powstanie u konsumenta przeświadczenia, że ma do czynienia z wyjątkową okazją, gdyż za niską cenę może nabyć nowoczesny sprzęt. Odbiorcy reklamy analizują informacje w niej zawarte, a te stanowią podstawę do podjęcia decyzji o ewentualnym nabyciu konkretnego towaru. W niniejszym przypadku konsumenci mogli zapoznać się z reklamą, która mogła u nich

wywołać wrażenie, że przedsiębiorca oferuje kamerę cyfrową w cenie 799 zł o parametrach wymienionych obok zdjęcia. Uwzględniając powyżej przytoczone fakty należało dojść do wniosku, że adresaci reklamy mogli pozostawać w mylnym przeświadczeniu, że przedsiębiorca oferuje kamerę cyfrową marki Samsung w cenie 799 zł.

Wprowadzenie w błąd oznacza, że wyobrażenia powstałe na skutek odbioru wypowiedzi reklamowych odbiegają od rzeczywistego stanu. Zauważyć przy tym należy, że przyczyną niezgodnego z rzeczywistością wyobrażenia mogą być zarówno nieprawdziwe wypowiedzi reklamowe jak i wypowiedzi obiektywnie prawdziwe, lecz prowadzące do nieprawidłowych wniosków.

Przy ocenie, czy konkretna reklama jest niezgodna z art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, nie jest konieczne takie jej oddziaływanie, że dojdzie w wyniku jej zastosowania, do zawarcia umowy. Wystarczy jedynie możliwość wystąpienia takiego skutku. Dla rozważanej kwestii nie ma zatem znaczenia fakt, że przedsiębiorca tak zorganizował sprzedaż w swoich sklepach, że konsument, który chce nabyć kamerę, musi zwrócić się o przekazanie towaru przez pracownika sprzedawcy. Nawet jeśli na późniejszym etapie kontaktów pomiędzy przedsiębiorcą, a konsumentami, ci ostatni byłiby należycie informowani o właściwościach poszczególnych towarów, nie wpływa to na fakt, że stosowana przez przedsiębiorcę reklama zawierała informacje nie odzwierciedlające rzeczywistych cech oferowanego produktu. Ocenie podlega bowiem wyłącznie etap, na którym konsumenci nie mając kontaktu z przedsiębiorcą, mają możliwość zapoznania się z rozpowszechnianą przez niego reklamą, tj. rozważa się, czy reklama może wywoływać u odbiorców niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy przeświadczenie i wyobrażenie o rzeczy lub usłudze oraz czy zachodzi możliwość takiego jej oddziaływania na klientów, że wpływa ona na decyzję o zakupie.

Koncentrując się na opisie kamery zamieszczonym przy jej zdjęciu konsumenci otrzymywali informację, że przedstawione parametry techniczne dotyczą kamery cyfrowej oferowanej przez przedsiębiorcę w cenie 799 zł. Analizowana reklama, zawierając fałszywe dane, wprowadzała w błąd. Pozorna atrakcyjność oferty przedsiębiorcy mogła zaważyć na decyzji konsumentów, co do nabycia ww. kamery w przeświadczeniu, że jest to kamera cyfrowa. Jak wynika z oświadczenia złożonego przez MSHP, gazetka reklamowa zawierająca analizowaną reklamę, była rozpowszechniana przez trzy dni poprzedzające sprzedaż towarów na warunkach opisanych w tej gazecie. Warto też zauważyć, że reklama w formie gazetki charakteryzuje się większą siłą oddziaływania od np. reklamy telewizyjnej, czy radiowej z uwagi na możliwość jej przechowywania i wielokrotnego analizowania przez odbiorcę. W tych okolicznościach należało uznać za bezsporne oddziaływanie reklamy zawartej w ww. gazecie „Po trupach, ale tanio”.

W tym stanie rzeczy należało stwierdzić, że reklama stosowana przez MSHP była nieuczciwa, mogła wprowadzać konsumentów w błąd, a także mogła wpływać na ich decyzję dotyczącą zakupu kamery, *w związku z czym należało ją uznać za sprzeczną z ww. przepisami ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.*

Posługiwanie się reklamą nieuczciwą, jak również reklamą wprowadzającą w błąd stanowi niedozwoloną praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów wskazaną w art. 23 a ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Z przepisów o reklamie zawartych w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji wynika, że informacje zawarte w reklamach powinny być rzetelne i prawdziwe. *Obowiązek ten można wywieść z tego, że zakazane jest stosowanie reklamy nieuczciwej oraz wprowadzającej w błąd. W związku z tym, w przypadku stwierdzenia stosowania przez przedsiębiorcę reklamy, w której zamieszczono nieprawdziwe informacje, należy także stwierdzić, że przedsiębiorca ten nie dopełnił obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, co*

stanowi niedozwoloną praktykę określoną w art. 23 a ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Oceniając zachowanie MSHP należy stwierdzić, że poprzez stosowanie nieuczciwej i wprowadzającej w błąd reklamy, poprzez zaprezentowanie nieprawdziwej i nierzetelnej informacji o produkcie będącym przedmiotem oferty, spółka dopuściła się działania bezprawnego, niezgodnego z art. 3 ust. 2 i z art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Powyższej oceny nie może zmienić to, że według twierdzeń skarżonego przedsiębiorcy przedmiotowa pomyłka powstała na skutek błędu w przygotowaniu ulotki do druku. Aby można było stwierdzić stosowanie niedozwolonych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów nie jest konieczne wykazanie, że przedsiębiorca działał celowo, czy chociażby ze świadomością zaistniałych nieprawidłowości.

Pomimo wzmianki zawartej w gazetce reklamowej, zgodnie z którą przedsiębiorca zastrzegł sobie prawo do pomyłek i błędów w druku, w rzeczywistości nie może on zwolnić się od obowiązku podawania w reklamie informacji zgodnych z prawdą, nie wprowadzających w błąd i rzetelnych. Spółka MSHP, jako profesjonalista, jest zobowiązana do dochowania w swej działalności należytej staranności. Należyta staranność przy prowadzeniu przez nią działalności należy oceniać według bardziej rygorystycznych kryteriów niż przeciętnie, właśnie ze względu na zawodowy charakter prowadzonej przez MSHP działalności. Przyjmując, że w zleceniu wykonania ulotek zawarto prawidłowe dane na temat reklamowanych sprzętów, to skarżony przedsiębiorca winien był sprawdzić przed kolportażem ulotek, czy zostały one poprawnie wydrukowane i czy zawierają dane zgodne z prawdą, co umożliwiłoby uniknięcie zaistniałych nieprawidłowości. W toku postępowania przedsiębiorca sam przyznał, że możliwość odkrycia zaistniałej omyłki była możliwa tylko przy wyjątkowo wnikliwej analizie reklamy, albo w przypadku posiadania specjalistycznej wiedzy. Powyższe stwierdzenie świadczy o tym, że sprzedawca ma świadomość, iż konsumenci w dużej mierze nie są w stanie zweryfikować podanych przez niego informacji technicznych.

W tym miejscu należy zauważyć, że zgromadzony materiał dowodowy był wystarczający do tego, aby stwierdzić, że opisana praktyka miała miejsce. Na potwierdzenie tej okoliczności nie było konieczne przeprowadzenie dowodu z zeznań konsumenta, gdyż przekazana przez niego informacja dała jedynie asumpt do podjęcia przez Prezesa Urzędu działań w niniejszej sprawie, zgromadzenia z urzędu informacji i dokumentów wymaganych do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy. Konieczne nie było również przeprowadzenie dowodu z zeznań dyrektora sklepu Media Markt w Zabrzu. Prezes Urzędu uznał bowiem za wyczerpujące informacje przekazane przez spółkę w formie pisemnej.

Wobec tego, że wykazano, iż doszło do spełnienia pierwszej z przesłanek określonych w art. 23 a ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, należy rozważyć, czy w niniejszym przypadku doszło do spełnienia przesłanki drugiej, tj. czy działania MSHP godziły w zbiorowe interesy konsumentów. Zbiorowy interes konsumentów znaczy dotyczący ogółu, a naruszenie tego interesu może mieć miejsce, gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku. Ustawa w odniesieniu do konsumentów chroni ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym.

Nakład analizowanej ulotki zawierającej nieuczciwą reklamę „kamery cyfrowej” wyniósł ok. (...) sztuk. Ulotki te były kolportowane przez trzy dni, w ciągu dwóch dni poprzedzających rozpoczęcie promocji oraz w dniu jej rozpoczęcia. Przedsiębiorca oświadczył, że nie jest w stanie określić, ile ulotek doręczono, a ile z nich zostało zniszczonych (karta nr 159). Uwzględniając jednak skalę przedsięwzięcia, oceniając ją nakładem ulotek, oraz biorąc pod uwagę termin ich rozprowadzania, należy stwierdzić, że dotarła ona do szerokiej grupy odbiorców, której nie można zindywidualizować.

W świetle powyższego należało stwierdzić, że w niniejszej sprawie doszło do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, a zatem została spełniona druga z przesłanek wymienionych w art. 23 a ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W przypadku, gdy przedsiębiorca stosuje praktykę naruszającą art. 23 a ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, wydaje się decyzję stwierdzającą, że dana praktyka narusza zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania. Decyzji takiej nie wydaje się jednak wówczas, gdy przedsiębiorca zaniechał już stosowania niedozwolonej praktyki. W takiej sytuacji, zgodnie z art. 23 e ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu danej praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

Rozprowadzanie ofert rozpoczęto dnia 26. 11. 2003r. i zakończono dnia 28. 11. 2003r. (karta nr 170). Przedsiębiorca oświadczył w toku niniejszego postępowania (karta nr 170), że dalsza dystrybucja gazetki reklamowej została wstrzymana po zauważeniu wyżej opisanej omyłki. Jednocześnie, jak wynika z wyjaśnień przedsiębiorcy, w sklepie Media Markt w Zabrze na tablicy ogłoszeń wywieszono komunikat, w którym sprostowano informację zawartą w gazetce reklamowej (karty nr 19 i 24).

Zarzucana MSHP praktyka dotyczyła posługiwania się reklamą wprowadzającą w błąd. Do zaniechania jej stosowania mogło dojść na dwa sposoby, tj. poprzez zmianę reklamy lub całkowite zaprzestanie jej rozpowszechniania. Analizowana gazetka zawierająca nieprawdziwe dane była kolportowana w dniach od 26 do 28 listopada 2003r. i po tym terminie jest rozprowadzanie zostało wstrzymane. W świetle powyższego należało uznać, że z dniem 29. 11. 2003r. spółka zaprzestała rozpowszechniania niezgodnej z prawem reklamy, a więc doszło do zaniechania stosowania niedozwolonej praktyki opisanej w niniejszej decyzji. Niezwykle istotną, lecz jednak odrębną kwestią są konsekwencje, jakie dana praktyka wywołała. Skutki jej stosowania mogą trwać także po zaniechaniu stosowania określonej praktyki. Informacja zamieszczona na tablicy ogłoszeń w sklepie Media Markt w Zabrze, o zamieszczeniu jakiej poinformowała spółka MSHP, mogła dotrzeć jedynie do tych osób, które przybyły do sklepu. Jednocześnie zapewne nie wszyscy odwiedzający sklep zauważyli zamieszczony tam komunikat. W dalszym ciągu istniało więc zagrożenie, że w konsekwencji zapoznania się z treścią reklamy zawierającej nieprawdziwe informacje, mogli oni nadal pozostawać w mylnym przeświadczeniu o tym, że reklamowana kamera jest kamerą cyfrową. W aktualnym stanie prawnym Prezes Urzędu może określić przedsiębiorcy środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów wyłącznie w decyzji stwierdzającej stosowanie niedozwolonej praktyki. Jak trafnie zauważył skarżony przedsiębiorca, obecnie obowiązujące przepisy prawa nie dają więc możliwości określenia w drodze decyzji środków usunięcia trwających skutków naruszenia interesów konsumentów, w sytuacji, gdy zaprzestał on już stosowania niedozwolonej praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów (karta nr 179 verte).

Uwzględniając powyżej opisane okoliczności należało orzec, jak w pkt. I sentencji niniejszej decyzji.

II. Zgodnie z art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów organ antymonopolowy rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. W myśl art. 72 ustawy antymonopolowej, jeżeli postępowanie zostało wszczęte z urzędu i w jego wyniku organ antymonopolowy stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, zobowiązany jest ponieść koszty tego postępowania.

Postępowanie w sprawie stosowania przez Media Saturn Holding Polska Sp. z o.o. praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów zostało wszczęte z urzędu. W wyniku tego postępowania Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w punkcie I sentencji decyzji stwierdził naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Kosztami niniejszego postępowania dla organu antymonopolowego, są wydatki związane z korespondencją prowadzoną z przedsiębiorcą. W związku z powyższym organ antymonopolowy postanowił obciążyć MSHP kosztami postępowania w wysokości 72 zł (słownie: siedemdziesiąt dwa złotych).

Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy antymonopolowej w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach

Na postanowienie zawarte w punkcie II niniejszej decyzji, na podstawie art. 78 ust. 6 ustawy antymonopolowej w związku z 479²⁸ § 1 pkt 2 k.p.c. przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach w terminie tygodnia od dnia doręczenia.

DYREKTOR DELEGATURY
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW W KATOWICACH

Alicja Kral