



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ

DDK-61-18/07/AHE

Warszawa, dnia 30 maja 2008 r.

DECYZJA NR DDK 6/2008

Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 w związku z art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50 poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaje za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania spółki Cyfrowy Polsat S.A. z siedzibą w Warszawie**, polegającą na:

prezentowaniu w materiałach reklamowych informacji, że Pakiet Cinemax (Cinemax i Cinemax 2) wchodzi w skład Pakietu Relax Mix, podczas gdy Pakiet Cinemax nie wchodził w skład Pakietu Relax Mix lecz świadczony był konsumentom w ramach oferty promocyjnej dotyczącej Pakietu Relax Mix,

co stanowi reklamę wprowadzającą w błąd w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz. U. z 2003 r. Nr 153 poz. 1503 ze zm.) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów

i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 1 lutego 2007 r.

UZASADNIENIE

Napływające do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej „Prezesem Urzędu”, skargi konsumentów dotyczące świadczonej przez Cyfrowy Polsat S.A. z siedzibą w Warszawie, zwanej dalej „Spółką”, usługi Pakietu Relax Mix, w skład którego zgodnie z dystrybuowanymi przez Spółkę materiałami reklamowymi miał wchodzić Pakiet Cinemax, wskazywały, iż treść zawieranych przez konsumentów umów o świadczenie usług programowych w zakresie pakietu kanałów telewizyjnych oferowanych w ramach Pakietu Relax Mix odbiegała od komunikatów reklamowych, na podstawie których konsumenci decydowali się na zawarcie umów o świadczenie usług ze Spółką.

W związku z uzyskanymi informacjami Prezes Urzędu postanowieniem z dnia 14 marca 2007 r. wszczął postępowanie wyjaśniające w związku z podejrzeniem naruszenia przez Spółkę przepisów ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji

i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2005 r., Nr 244, poz. 2080 ze zm.), polegającym na stosowaniu reklamy wprowadzającej w błąd, w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz. U. z 2003 r. Nr 153 poz. 1503 ze zm.), zwanej dalej „uznk”, dotyczącej oferowanych programów telewizyjnych. Ponadto, Prezes Urzędu wezwał Spółkę do przekazania ulotek reklamowych dystrybuowanych przez Spółkę w okresie od maja 2006 r. do końca stycznia 2007 r., kopii strony internetowej Spółki odnoszącej się do zawartości Pakietu Relax Mix w okresie od maja 2006 r. do lutego 2007 r. oraz wzorców umownych stosowanych przez Spółkę w okresie od maja 2006 r. do lutego 2007 r. Jednocześnie, Spółka została wezwana do wskazania daty, od której Pakiet Cinemax znajduje się w ofercie Pakietu Relax Mix, daty kiedy nastąpiła zmiana przedmiotowej oferty polegająca na wycofaniu Pakietu Cinemax z Pakietu Relax Mix, a także daty kiedy nastąpiła zmiana zawartości strony internetowej odnosząca się do powyższych zmian.

Spółka w piśmie z dnia 18 kwietnia 2007 r. wyjaśniła, iż Pakiet Relax Mix i Pakiet Cinemax to pakiety dodatkowe, o które może zostać rozszerzony Pakiet Dodatkowy (Familijski). Pakiet Cinemax, który składa się z dwóch programów Cinemax i Cinemax 2 został wprowadzony do oferty Cyfrowego Polsatu w dniu 9 listopada 2005 r. W tym samym dniu Pakiet ten został włączony do Pakietu Relax Mix oraz uwzględniony na liście programów we wzorcach umownych zawieranych przez Spółkę z konsumentami.

Mając na uwadze powyższe Prezes Urzędu postanowił o zamknięciu postępowania wyjaśniającego w sprawie wstępnego ustalenia czy doszło do naruszenia przez Spółkę przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uznając, iż istnieją podstawy do wszczęcia postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na stosowaniu reklamy wprowadzającej w błąd. Przedmiotem analizy w niniejszym postępowaniu był oferowany przez Spółkę Pakiet Relax Mix. Zgodnie z treścią rozpowszechnianych przez Spółkę reklam Pakiet Relax Mix (Pakiet Dodatkowy) zawierał Pakiet Cinemax, który jednak nie był ujmowany w warunkach podpisywanych przez konsumentów umów na Pakiet Dodatkowy Relax Mix. Niemniej jednak, programy z Pakietu Cinemax były udostępniane abonentom.

Postanowieniem z dnia 30 maja 2007 r. Prezes Urzędu wszczął postępowanie w sprawie stosowania przez Spółkę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), zwanej dalej „uokik”, polegającej na stosowaniu reklamy wprowadzającej w błąd w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 2 uznk dotyczącej zawartości oferowanych programów telewizyjnych.

Zgodnie z art. 123 Kodeksu postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.) w związku z art. 83 uokik, Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów informacje uzyskane do Spółki w toku postępowania wyjaśniającego. Ponadto, do materiału dowodowego zostały dołączone informacje zawarte w skargach konsumenckich.

W toku postępowania Spółka przedstawiła swoje stanowisko w piśmie z dnia 20 czerwca 2007 r. oraz 29 czerwca 2007 r.

Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 10 k.p.a., Spółka jako strona postępowania, została poinformowana o możliwości wypowiedzenia się przed wydaniem decyzji co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Pismem z dnia 5 września 2007 r. (otrzymanym przez Cyfrowy Polsat S.A. w dniu 11 września 2007 r.), Prezes Urzędu zawiadomił Spółkę o zakończeniu postępowania dowodowego w przedmiotowej sprawie.

Jednocześnie został wyznaczony 7-dniowy termin na zapoznanie się strony z aktami niniejszej sprawy. Spółka skorzystała z przysługującego jej prawa. W dniu 18 września 2007 r. z aktami sprawy zapoznała się pani Justyna Michalik, jako pełnomocnik spółki Cyfrowy Polsat S.A., na podstawie przedłożonego pełnomocnictwa.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje.

Spółka Cyfrowy Polsat S.A. z siedzibą w Warszawie została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w Warszawie pod numerem 0000010078. Spółka jest przedsiębiorcą świadczącym usługi rozprowadzania kodowanych programów telewizyjnych transmitowanych drogą satelitarną, wpisanym do Rejestru Przedsiębiorców Telekomunikacyjnych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej pod numerem 85.

Zgodnie z Regulaminem świadczenia usług przez Spółkę, abonent jest zobowiązany do korzystania z Pakietu Podstawowego (Familijny), który może zostać rozszerzony o kolejne Pakiety Dodatkowe np. Pakiet Relax Mix. Oferowane przez Spółkę pakiety różnią się zawartością oferowanych programów telewizyjnych, a także cenami.

Spółka, w okresie od maja 2006 r. do lutego 2007 r., prowadziła ogólnopolską kampanię reklamową swojej oferty programowej pod hasłem „Świat Najlepszych Telewizji”, która stała się podstawą wszczęcia przedmiotowego postępowania. Ulotki reklamowe rozpowszechniane w ramach przedmiotowej kampanii nie zawierały żadnych informacji mogących sugerować, iż Pakiet Cinemax nie wchodzi w skład Pakietu Relax Mix mimo, że jest świadczony na odrębnych zasadach promocyjnych. Potwierdziła to praktyka Spółki, która w okresie od maja 2006 r. do lutego 2007 r. świadczyła Pakiet Cinemax konsumentom, którzy zakupili Pakiet Familijny z Pakietem Relax Mix, pomimo iż nie znajdowało to podstawy w treści podpisywanych przez konsumentów umów.

Zgodnie z informacjami umieszczonymi w ulotkach reklamowych i na stronie internetowej Spółki, w powyższym okresie, obok Pakietu Familijnego oferowany był w specjalnej cenie Pakiet Relax Mix składający się z Pakietu Bajeczka, Pakietu Sport, Pakietu Muzyka, Pakietu Film i Pakietu Cinemax.

Prezes Urzędu ustalił, iż konsumentom, którzy zakupili w okresie promocyjnym Pakiet Familijny wraz z Pakietem Relax Mix, Spółka udostępniała Pakiet Cinemax, mimo że nie był on uwzględniony w postanowieniach umów o świadczenie usług zawieranych przez Spółkę z konsumentami. W końcu 2006 roku konsumenci otrzymywali pismo, w którym Spółka informowała, że *z dniem 1 lutego 2007 r. kończy się promocja, w ramach której Pakiet Cinemax był dostępny w Pakiecie Relax Mix.* W celu dalszego korzystania z programów Cinemax i Cinemax2, konsumenci mogli zawrzeć dodatkowe Porozumienie, którego przedmiotem było zastąpienie Pakietu Relax Mix – Pakietem Relax Mix Film. Zgodnie z postanowieniem art. 1 ust. 2 ww. Porozumienia w skład Pakietu Dodatkowego Relax Mix Film wchodziły programy Cinemax i Cinemax2.

W napływających do Prezesa Urzędu skargach konsumenci podkreślali, że decyzję o wyborze pakietu podejmowali na podstawie oferty reklamowej Spółki, zgodnie z którą w Pakiecie Relax Mix zawarty był Pakiet Cinemax, chociaż nie znajdowało to podstaw w warunkach podpisywanych później umów.

Jak ustalił Prezes Urzędu, okoliczność ta znajduje swoje odzwierciedlenie w udzielonych przez Spółkę wyjaśnieniach, przesłanych przez nią materiałach reklamowych oraz wzorcach umów (pismo Spółki z dnia 18 kwietnia 2007 r.).

W piśmie z dnia 18 kwietnia 2007 r. Spółka wyjaśniła, iż w marcu 2006 r. nastąpiła modyfikacja Pakietu Relax Mix poprzez wycofanie z niego Pakietu Cinemax. *Równocześnie programy te były dostępne dla klientów korzystających z Pakietu Relax Mix w ramach specjalnej promocyjnej oferty. Okres dostępności tej oferty nie został określony w czasie, a zatem promocja obowiązywała do odwołania.* Jak podkreśliła Spółka, celem udostępnienia Pakietu Cinemax dla klientów korzystających z Pakietu Relax Mix było zaprezentowanie tych programów.

Według ustaleń Prezesa UOKiK, zasady promocji, w ramach której udostępniany był Pakiet Cinemax, nie zostały określone przez Spółkę ani w regulaminie świadczenia usług, ani w umowach zawieranych z konsumentami.

W związku z wprowadzeniem z dniem 1 lutego 2007 r. zmian w oferowanych Pakietach, Spółka dokonała także zmiany treści przedstawianych konsumentom ulotek reklamowych, jak również strony internetowej. Z tą datą nastąpiła także zmiana ulotek reklamowych Spółki dotycząca dostępności Pakiet Cinemax.

Prezes Urzędu zważył, co następuje.

Zgodnie z art. 23a ust. 1 uokik, *przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy. Nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów.* Zbiorowe interesy konsumentów podlegają zatem ochronie przed wymierzonymi w nie naruszeniami, polegającymi na sprzecznych z prawem działaniach przedsiębiorców.

Konsumentem w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową (art. 22¹ k.c. w zw. z art. 4 pkt 11 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, iż spełnione zostały kumulatywnie trzy następujące przesłanki:

- A) kwestionowane działanie jest działaniem przedsiębiorcy;
- B) działanie to jest bezprawne;
- C) działanie to godzi w zbiorowy interes konsumentów.

Ad A)

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów zawiera legalną definicję przedsiębiorcy. Zgodnie z jej art. 4 pkt 1 uokik, pod pojęciem tym należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz. U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1905 ze zm.) oraz: a) osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej, b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym

imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu, d) związek przedsiębiorców w rozumieniu pkt 2 – na potrzeby przepisów dotyczących (...) praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.¹ Natomiast w myśl art. 4 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, przedsiębiorcą w jej rozumieniu jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Właściwą dla przedsiębiorcy działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły (art. 2 ww. ustawy).

Cyfrowy Polsat S.A. jest spółką prawa handlowego wpisaną do Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą polegającą m.in. na świadczeniu usług rozprowadzania kodowanych programów telewizyjnych transmitowanych drogą satelitarną. Nie ulega zatem wątpliwości, iż posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu powoływanego powyżej art. 4 pkt 1 uokik. 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 B)

Bezprawność tradycyjnie ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. Pojęcie porządek prawny obejmuje nakazy i zakazy wynikające z norm prawa powszechnie obowiązującego, a także nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów.² Bezprawność jest kategorią obiektywną. Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga zatem kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. *O bezprawności działania decyduje w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego.*³ Dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje strona podmiotowa czynu, a zatem wina sprawy (w znaczeniu subiektywnym, oznaczającym wadliwość procesu decyzyjnego sprawy) i stopień tej winy (umyślność bądź nieumyślność), a także świadomość istnienia naruszonych norm prawnych.

Mając na uwadze powyższe należy wskazać, iż bezprawność działania Spółki w przedmiotowej sprawie polegała na naruszeniu przepisów prawa określonych w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, według których powinna być oceniana legalność działań Spółki w zakresie podejmowanych przez nią czynności dotyczących reklamy oferowanych usług.

Na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji za reklamę należy uznać świadome działanie przedsiębiorcy zmierzające do promowania towarów lub usług przez wskazanie na ich cechy w taki sposób, aby u klientów (konsumentów) wywołać lub

¹ trzeci człon definicji przedsiębiorcy zawartej w art. 4 pkt 1 uokik [lit. c)] znajduje zastosowanie wyłącznie w postępowaniach w sprawach koncentracji;

² tak m.in. w jednym z ostatnich orzeczeń SOKiK z dnia 13 listopada 2007 r., XVII AmA 45/07;

³ wyrok SN z dnia 8 maja 2002 r., I PKN 267/2001, cyt. za Lex;

wzmocnić określone potrzeby, sterując ich wyborem.⁴ Reklamą jest każdy komunikat mający na celu nakłonienie ewentualnego klienta do nabycia towaru, bądź skorzystania z usługi.⁵ Ponadto, należy podkreślić, iż informację handlową od reklamy odróżnia sposób wypowiedzi, język oraz forma, niemniej jednak każda informacja handlowa pociąga za sobą skutek reklamowy. Istotnym wydaje się również fakt, iż rozpowszechniana wiadomość jest reklamą, gdy nad warstwą informacyjną przeważa zachęta do nabycia towaru.⁶

W przedmiotowej sprawie nie ulega wątpliwości, iż w treści rozpowszechnianych przez Spółkę ulotek oraz w treści zamieszczanych na stronach internetowych reklam przeważała zachęta do nabycia towaru nad warstwą informacyjną. Celem informacji zawartych w badanych ulotkach i na stronie internetowej było nakłonienie ich odbiorców do nabywania konkretnych usług. Niewątpliwie, w przekazach tych położono akcent na wzbudzenie zainteresowania i skłonienie do zakupu reklamowanej usługi, a zatem owe treści należy kwalifikować jako reklamę.

Zgodnie z art. 16 ust. 1 pkt 2 uznk, *nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy jest w szczególności: reklama wprowadzająca klienta w błąd i mogąca przez to wpłynąć na jego decyzję co do nabycia towaru lub usługi*. W świetle cytowanego przepisu dla uznania, iż dana reklama jest zakazana konieczne jest aby spełniała ona dwie przesłanki. Pierwszą z nich jest czyn polegający na wprowadzaniu w błąd, który polega na wywoływaniu niezgodnych z prawdą wyobrażeń, ich dwuznaczności lub niepełności. Drugą zaś przesłanką jest zdolność do spowodowania decyzji dotyczącej nabycia towaru lub usługi. Ponadto, dla oceny obu elementów wymagane jest aby miały one charakter abstrakcyjny, czyli niezindywidualizowany do konkretnego konsumenta, czy konkretnie podjętej decyzji.⁷ Istotnym wydaje się podkreślenie, iż dla wypełnienia dyspozycji przepisu nie jest konieczne rzeczywiste nabycie towaru lub usługi.

W przedmiotowym postępowaniu bezprawne działanie Spółki polegało na wprowadzającej w błąd reklamie. Istotą powyższej praktyki było wpłynięcie na decyzje konsumentów, co do zakupu dodatkowego pakietu oferowanego przez Spółkę, który w rzeczywistości, zgodnie z postanowieniami umowy, nie zawierał szczególnie interesującego konsumentów Pakietu Cinemax. Korzystanie z przedmiotowego Pakietu, po zakończeniu nieokreślonego w żadnym dokumencie okresu promocji, było możliwe po podpisaniu dodatkowego Porozumienia podwyższającego jednocześnie opłatę abonamentową.

Niewątpliwie, Pakiet Cinemax był najdroższym wśród opcjonalnych Pakietów Dodatkowych (14,90 zł za miesiąc). Jednak przy zakupie Pakietu Relax Mix, zawierającego Pakiet Sport, Pakiet Bajeczka, Pakiet Muzyka, Pakiet Film i Pakiet Cinemax, zgodnie z ulotką, konsument płacił specjalną, obniżoną cenę 19,90 zł/miesiąc. Według reklamy pierwotna wartość Pakietu Relax Mix wynosiła 39,90 zł za miesiąc jego odbioru.

Wprowadzanie konsumentów w błąd opierało się na przekazywaniu przez Spółkę informacji, które nie były zgodne z prawdą. Na podstawie reklamy, klient był informowany, że nabywając Pakiet Relax Mix ma zapewniony odbiór kanałów Pakietu Cinemax (Cinemax i Cinemax2). Konkurencyjnie obniżona cena Pakietu Relax Mix w stosunku do Pakietu

⁴ Ewa Nowińska, Michał du Vall, *Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Wyd. II, Warszawa 2005;

⁵ Piotr Białecki, Hubert Truchelka, *Nieuczciwa lub zakazana reklama*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2002;

⁶ Janusz Szwaja *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2000;

⁷ por. Ewa Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Wyd. II, C.H. Beck, Warszawa 2002;

Cinemax, bez wątpienia przyczyniała się do jego zakupu. Bez wątpienia, u podstaw podjęcia przez konsumentów decyzji o zakupie Pakietu Relax Mix istniało przeświadczenie, wywołane treścią reklam Spółki, iż w trakcie obowiązywania umowy będzie im dostarczany również Pakiet Cinemax.

Jak wynika z treści przesłanych przez Spółkę wzorców umownych dotyczących odbioru programów Pakietu (Dodatkowego) Relax Mix, programy z Pakietu Cinemax nie były w nich uwzględnione, niemniej jednak udostępniane konsumentom, którzy kupili usługę Pakietu Relax Mix. W swoich wyjaśnieniach Spółka przyznała, iż Pakiet Cinemax nie był uwzględniony w umowach, jednak dostarczany konsumentom w ramach promocji, której celem była prezentacja kanałów filmowych Pakietu Cinemax. Tym samym, Spółka dopuściła się wprowadzającej w błąd reklamy, stwarzającej przeświadczenie u konsumentów, że nabyli Pakiet dodatkowy w promocyjnej cenie, który dodatkowo zawiera korzystną formułę programów. Istotnym wydaje się fakt, iż to przeświadczenie było podtrzymywane przez Spółkę poprzez udostępnianie konsumentom Pakietu Cinemax aż do lutego 2007 r.

Trwające ponad pół roku rozpowszechnianie reklam, według których Pakiet Cinemax mieścił się w Pakiecie Relax Mix wyklucza możliwość twierdzenia, iż jest to efekt błędu drukarskiego czy rozbieżności wynikających ze złej komunikacji pomiędzy poszczególnymi działami Spółki (pismo Spółki z dnia 29 czerwca 2007 r.). Ponadto, wyjaśnienia Spółki, iż udostępnianie Pakietu Cinemax miało charakter nieograniczonej w czasie promocji, również należy poddać w wątpliwość. Spółka nigdzie nie zamieściła informacji o promocji, ani w taki długiim okresie nie przygotowała żadnego regulaminu, który uregulował by kwestie dostępności Pakietu Cinemax w ramach Pakietu Relax Mix.

Następnie, w pismach kierowanych do konsumentów Spółka informowała, że od dnia 1 lutego 2007 r. Pakiet Cinemax będzie dostępny w ofercie platformy Cyfrowy Polsat w nowym Pakiecie Relax Mix Film, w specjalnej cenie. W celu dalszego odbioru Pakietu Cinemax konsumenci powinni odesłać podpisane Porozumienie, które z dniem wejścia w życie zmieniało zobowiązanie klienta do zachowania aktywnego Pakietu Relax Mix na zachowanie aktywnego Pakietu Relax Mix Film (art. 1 pkt 2 Porozumienia), dzięki czemu konsument dalej będzie mógł odbierać Pakiet Cinemax.

W ocenie Prezesa Urzędu, konsument powinien posiadać możliwość zapoznania się z zasadami promocji, w czasie jej trwania. Jest to istotne dla kształtowania jego decyzji dotyczącej ewentualnego zakupu usługi.

Ad C)

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie podaje definicji „zbiorowego interesu konsumentów”, wskazując jednak w przepisie art. 24 ust. 3 uokik, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów oznacza zatem narażenie na uszczerbek interesów określonej zbiorowości, znacznej grupy lub wszystkich konsumentów, poprzez stosowaną przez przedsiębiorcę praktykę, obejmującą tak działania, jak i zaniechania. Ponadto, godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na ich naruszeniu, jak i zagrożeniu im. O tym, czy naruszony został interes zbiorowy, nie zawsze przesądza kryterium ilościowe, ponieważ niekiedy jeden ujawniony przypadek naruszenia prawa konsumenta może być przejawem stosowanej praktyki naruszającej interes zbiorowy. W jednym z orzeczeń Sąd Najwyższy stwierdził, iż *nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy*

*o ochronie konkurencji i konsumentów można wszcząć tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczbie potencjalnych konsumentów.*⁸

Do stwierdzenia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów istotne jest ustalenie, iż konkretne działanie przedsiębiorcy nie ma ściśle określonego adresata, lecz jest kierowane do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów. Jak podnosi się w doktrynie, w pojęciu praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów mieści się także działanie przedsiębiorcy skierowane wprawdzie do oznaczonych (zindywidualizowanych), ale za to dostatecznie licznych konsumentów, o ile przy tym konsumentów tych łączy jakaś wspólna cecha rodzajowa. Wówczas bowiem poszkodowana zostaje pewna grupa konsumentów, nie będąca jedynie – z punktu widzenia przedsiębiorcy stosującego dana praktykę – zbiorowością przypadkowych jednostek, lecz stanowiącą określoną i odrębną kategorię konsumentów, reprezentującą w znacznym stopniu wspólne interesy.⁹ Należy zatem przyjąć, że zbiorowy interes konsumentów nie musi odnosić się do nieograniczonej liczby konsumentów, których nie da się zindywidualizować, gdyż brak indywidualizacji nie sprzeciwia się możliwości wyodrębnienia kategorii bądź zbioru konsumentów o pewnych cechach.

W świetle przedstawionych powyżej okoliczności nie ulega wątpliwości, iż kwestionowane działania Spółki są szkodliwe dla konsumentów i godzą w ich chronione prawem interesy, bowiem w wyniku prowadzonej przez Spółkę akcji reklamowej dochodziło do niezgodnego z prawem wpływania na decyzje konsumentów dotyczącą zakupu usługi.

W niniejszej sprawie został naruszony zbiorowy interes konsumentów, którzy na podstawie reklamy wprowadzającej w błąd zakupili Pakiet Relax Mix w okresie od maja 2006 r. do lutego 2007 r. Mając na uwadze, iż usługi Cyfrowego Polsatu S.A. dostępne są na terenie całego kraju, działania Spółki mogły dotyczyć potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów.

W ocenie Prezesa Urzędu, naruszenie zbiorowych interesów konsumentów polegało na nabywaniu usługi, której właściwości odbiegały od tych prezentowanych przez Spółkę w reklamach. Konsumentów skłonieni wprowadzającą w błąd reklamą, podpisywali umowy, które w rzeczywistości nie przewidywały w swoich postanowieniach udostępniania Pakietu Cinemax w ramach Pakietu Relax Mix. Niemniej jednak, u konsumentów utrzymywane było przeświadczenie nabycia bogatej oferty programowej za korzystną cenę. Wynikało ono z możliwości odbioru Pakietu Cinemax, mimo iż zgodnie z treścią umów Spółka nie była zobowiązana do jego świadczenia. Rzeczywisty stan rzeczy konsumenci mogli zweryfikować dopiero z końcem roku 2006, kiedy Spółka w pismach kierowanych do abonentów informowała o zakończeniu okresu promocyjnego udostępniania Pakietu Cinemax. W celu dalszej możliwości odbierania Pakietu Cinemax konsumenci mieli podpisać dodatkowe Porozumienie, na mocy którego za kolejną opłatę mieli otrzymać przedmiotowy pakiet, mimo, że w związku z rozpowszechnianiem wprowadzającej w błąd reklamy konsumenci byli przeświadczeni, iż ów pakiet nabyli.

⁸ wyrok SN z dnia 12 września 2003 r., I CKN 504/01, Glosa 2004/12/37;

⁹ M. Szydło, Publicznoprawna ochrona zbiorowych interesów konsumentów, Monitor Prawniczy 2004/17/791;

Należy zatem stwierdzić, że działania Cyfrowego Polsatu S.A., określone w sentencji decyzji, miały charakter bezprawny, godziły w zbiorowe interesy konsumentów i tym samym stanowiły praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 3 uokik w związku z art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Zaniechanie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

W trakcie prowadzonego przez Prezesa Urzędu postępowania wyjaśniającego, Spółka zaprzestała rozpowszechniania reklam wprowadzających w błąd co do zawartości oferty programowej Pakietu Relax Mix.

Podjęcie przez Spółkę ww. działań nie wyłącza możliwości stwierdzenia przez Prezesa Urzędu, iż stosowana przez Spółkę reklama była reklamą wprowadzającą w błąd, a przez to stanowiła praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Jednakże fakt zaprzestania stosowania powyższej praktyki uzasadnia zastosowanie art. 27 ust. 1 i 2 uokik.

Zgodnie z art. 27 ust. 1 i 2 uokik, Prezes Urzędu, w przypadku, gdy przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy, wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

Spółka zaprzestała stosowania kwestionowanej praktyki, polegającej na prezentowaniu w materiałach reklamowych informacji wprowadzających w błąd co do zawartości Pakietu Relax Mix, w skład którego zgodnie z treścią ulotek reklamowych Spółki miał wchodzić Pakiet Cinemax, podczas gdy nie wchodził on w skład Pakietu Relax Mix lecz świadczony był konsumentom w ramach oferty promocyjnej dotyczącej Pakietu Relax Mix. Z przekazanych przez Spółkę ulotek reklamowych rozpowszechnianych w okresie marzec 2006 r. – luty 2007 r. wynika, że ulotka dostępna od lutego 2007 r. znacząco różniła się w zakresie zawartej w niej treści od ulotek reklamujących usługi Spółki w okresie marzec 2006 r. – styczeń 2007 r. Od lutego 2007 r. nowa ulotka informowała, iż Pakiet Cinemax dostępny jest w ramach Pakietu Relax Mix Film lub samodzielnie jako Pakiet Cinemax. Ponadto, stosowane przez Spółkę w obrocie z konsumentami wzory umów o świadczenie usług wyszczególniały w ramach Pakietu Relax Mix Film – Pakietu Dodatkowego – programy Cinemax i Cinemax 2, wchodzące w jego skład. W związku z powyższym, Prezes Urzędu przyjął, iż Spółka zaprzestała kwestionowanej praktyki z dniem 1 lutego 2007 r.

Wobec powyższego Prezes Urzędu orzekł jak w sentencji niniejszej decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Otrzymuje:

1. Cyfrowy Polsat S.A.
ul. Łubianowa 4a
03-878 Warszawa

reprezentowany przez
Krzysztofa Kantona
Justynę Michalik
z Kancelarii Radców Prawnych
Sołtysiński, Kawecki & Szlęzak
ul. Wawelska 15 B
00-034 Warszawa

2. a/a