

Sygn. akt *XVII AmA 73/22*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 sierpnia 2023 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie, XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
w składzie:

| | |
|------------------|---|
| Przewodniczący – | Sędzia SO Anna Maria Kowalik |
| Protokolant – | St. sekr. sąd. Joanna Preizner – Offman |

po rozpoznaniu 9 sierpnia 2023 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa **M. K.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek odwołania powoda od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 20 czerwca 2022 r.
Nr (...)

oddala odwołanie;

zasądza od **M. K.** na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 720,00 zł (siedemset dwadzieścia złotych) z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego, od dnia uprawomocnienia się niniejszego wyroku do dnia zapłaty, tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sędzia SO Anna Maria Kowalik

Sygn. akt XVII AmA 73/22

UZASADNIENIE

Decyzją z 20 czerwca 2022 r. nr (...) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej Pozwany, Prezes UOKIK):

na podstawie art. 106 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2021 r., poz. 275) (dalej u.o.k.i.k.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej, nałożył na **M. K.** prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą (...) w S. (dalej Powód), karę pieniężną w wysokości 50 000,00 zł (słownie: pięćdziesiąt tysięcy złotych), co stanowi równowartość 10 870,98 euro (słownie: dziesięć tysięcy osiemset siedemdziesiąt euro 98/100) za nieudzielenie informacji żądanych na podstawie art. 50 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2021 r., poz. 275) w wezwaniu z dnia 28 września 2021 r. w zakresie punktu 1 dotyczącego przedłożenia umów zawartych w 2021 r. z agencjami reklamowymi/influencerskimi oraz wezwaniu z dnia 28 października 2021 r. wysłanymi w toku w postępowania wyjaśniającego o sygn. akt (...),

mającym na celu wstępne ustalenie, czy działania podejmowane przez podmioty publikujące treści reklamowe na portalach społecznościowych ((...), (...), (...), (...), blogi) nie wprowadzają konsumentów w błąd w zakresie sposobu prezentowania treści reklamowych na ww. portalach społecznościowych, co mogłoby naruszyć przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w sposób uzasadniający wszczęcie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów;

na podstawie art. 77 ust. 1 w zw. z art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2021 r., poz. 275) oraz art. 263 § 1 i 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2021 r., poz. 735 ze zm.) w zw. z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów postanowił obciążyć M. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) w S., kosztami niniejszego postępowania w wysokości 53,50 zł (słownie: pięćdziesiąt trzy złote 50/100) i zobowiązać do ich zwrotu na jego rzecz w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Odwołanie od przedmiotowej Decyzji złożył Powód, zaskarżając ją w całości i zarzucając:

naruszenie prawa materialnego, tj.:

art. 106 ust. 2 pkt 2 u.o.k.i.k poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że:

Powód nie udzielił Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów informacji żądanych od niego na podstawie art. 50 ust. 1 i 2 u.o.k.i.k, podczas gdy Powód udzielił wszelkich żądanych od niego informacji,

dopuszczalne jest nałożenie kary pieniężnej na przedsiębiorcę za nieprzedłożenie przez niego dokumentu na wezwanie w trybie art. 50 ust. 1 i 2 u.o.k.i.k. w sytuacji, gdy przepis ten przewiduje sankcję karnoadministracyjną wyłącznie za nieudzielenie informacji, a nie za nieprzedłożenie dokumentu - i nie może być interpretowany rozszerzająco,

art. 106 ust. 2 pkt 2 w zw. z art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na wymierzeniu Powodowi kary rażąco wygórowanej w okolicznościach przedmiotowej sprawy, w szczególności przy uwzględnieniu postawy Powoda, w tym współdziałania przez niego w wyjaśnieniu sprawy przez organ, nieznacznego przekroczenia terminu (19 dni) na udzielenie odpowiedzi na pismo z dnia 28 października 2021 r. oraz aktualnej sytuacji majątkowej Powoda, a w konsekwencji naruszenie przez organ również zasady proporcjonalności przewidzianej w art. 8 k.p.a.;

naruszenie przepisów postępowania, tj.:

art. 105 § 1 k.p.a. w zw. z art. 83 u.o.k.i.k. poprzez brak umorzenia postępowania w sprawie nałożenia na Powoda kary pieniężnej w sytuacji, gdy Powód wykonał ciężące na nim obowiązki określone w wezwaniu z dnia 28 października 2021 r. oraz wezwaniu z dnia 28 października 2021 r. - przed terminem doręczenia Powodowi postanowienia o wszczęciu postępowania w sprawie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej, co przedmiotowe postępowania czyniło bezprzedmiotowym,

art. 50 ust. 1 u.o.k.i.k. w zw. art. 84 k.p.c. w zw. z art. 248 k.p.c. poprzez zaniechanie przez organ wezwania K. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) do przedłożenia umowy o świadczenie usług reklamowych, której przedłożenia od Powoda domagał się organ,

art. 7 i 77 k.p.a. oraz art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 84 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dokonanie ich dowolnej oceny, poprzez przyjęcie, że:

M. K. nie udzielił organowi informacji żądanych w treści wezwania z dnia 28 września 2021 r i 28 października 2021 r., a jego działanie miało charakter umyślny i było nakierowane na uniemożliwienie organowi poczynienia ustaleń w sprawie, podczas gdy żądane informacje zostały przez Powoda organowi udzielone, przy nieznacznym przekroczeniu terminu na ich udzielenie, a zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje podstaw do uznania,

że zachowanie M. K. stanowiło umyślne naruszenie art. 50 u.o.k.i.k. i ukierunkowane było na uniemożliwienie organowi przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego,

M. K. w sposób umyślny, nie przedstawił umowy na świadczenia usług reklamowych zawartej z K. K., podczas gdy nieprzedłożenie umowy przez Powoda wynikało z faktu jej zgubienia w trakcie przeprowadzki z W. do S.,

M. K. udzielił informacji na część żądań sformułowanych przez organ w piśmie z dnia 28.10.2021 r. na skutek zawiadomienia go o wszczęciu postępowania w przedmiocie wymierzenia kary pieniężnej, podczas gdy odpowiedź Powoda na wezwanie z dnia 28.10.2021 r. udzielona została przed doręczeniem mu tego zawiadomienia,

wysokość orzeczonej przez organ kary nie powinna negatywnie wpłynąć na działalność M. K. w sytuacji, gdy z uwagi na drastyczny spadek dochodów z prowadzonej działalności gospodarczej, wykonanie tejże kary skutkować może koniecznością zaprzestania jej wykonywania z uwagi na brak środków finansowych niezbędnych do jej prowadzenia,

- co w konsekwencji doprowadziło organ do błędnego przyjęcia, że Powód naruszył przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a orzeczona względem niego kara pieniężna jest adekwatna do stopnia naruszenia obowiązków i jego sytuacji finansowej, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy nie uprawnia do wysnucia takich wniosków,

art. 107 § 1 i 3 k.p.a. w zw. z art. 83 u.o.k.i.k. w zw. z art. 106 ust. 2 pkt 2 i art. 111 u.o.k.i.k. poprzez niewyjaśnienie w uzasadnieniu decyzji w dostateczny sposób w jaki sposób organ ustalił kwotę nałożonej kary pieniężnej, a przede wszystkim w jakim zakresie powołane przez organ okoliczności zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść Powoda wpłynęły na wysokość tej kary, co skutkuje brakiem możliwości przeprowadzenia kontroli prawidłowości ustalenia wysokości nałożonej kary pieniężnej.

W oparciu o powyższe zarzuty Powód wniósł o:

uchylenie zaskarżonej Decyzji oraz umorzenie postępowania na podstawie art. 479^{31a}§ 3 k.p.c. w zw. z art. 105 § 1 k.p.a. w zw. z art. 83 u.o.k.i.k.;

dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów na okoliczności wskazane w odwołaniu;

zasądzenie od organu na rzecz M. K. zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

W odpowiedzi na odwołanie, Prezes UOKiK, podtrzymując swoje stanowisko wyrażone w Decyzji, wniósł o:

oddalenie odwołania w całości,

zasądzenie od Powoda na rzecz Prezesa UOKiK kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych,

pominięcie, na podstawie art. 235² § 1 pkt 2 i pkt 3 k.p.c. dowodów zgłoszonych przez Powoda,

dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów wskazanych w uzasadnieniu na okoliczności w nim wskazane.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

Postanowieniem z 28 września 2021 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające, mające na celu wstępne ustalenie, czy działania podejmowane przez podmioty publikujące treści reklamowe na portalach społecznościowych ((...), (...), (...), (...), blogi) nie wprowadzają konsumentów w błąd w zakresie sposobu prezentowania treści reklamowych na ww. portalach społecznościowych,

co mogłoby naruszyć przepisy ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2021 r. poz. 275).

Wśród wytypowanych przedsiębiorców był Powód M. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) w S., wpisany do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej Rzeczypospolitej Polskiej (CEIDG), pod nr NIP: (...) oraz nr REGON (...). Prowadzi on kanał na (...) zatytułowany (...) (posiadający (...) subskrybentów), konto na (...) (...) - posiadające (...) fanów) oraz konto na (...):(...) ((...))- posiadające(...) followers). Na swoich kanałach na ww. portalach społecznościowych zamieszcza on wpisy, których charakter wskazuje, że mogą być sponsorowane (np. usługi serwisu internetowego działającego pod nazwą (...)).

(dowód: postanowienie Prezesa UOKiK nr (...) z 26 listopada 2021 r. k. 1-2 akt adm.)

W toku postępowania wyjaśniającego, pismem z 28 września 2021 r., Prezes Urzędu wezwał Powoda do udzielenia odpowiedzi - w terminie 7 od dnia otrzymania wezwania - na pytania dotyczące współpracy z agencjami reklamowymi/influencerskimi, współpracy z innymi reklamodawcami, czy też zasad oznaczania wpisów jako reklamowe na swoich kontach na portalach społecznościowych. Jednocześnie Powód został wezwany do przedłożenia umów zawartych z agencjami reklamowymi/influencerskimi oraz reklamodawcami, a także podania zasad, jakimi kieruje się oznaczając wpisy jako reklamowe oraz informacji, czy otrzymywał korzyści inne niż w wynagrodzeniu pieniężnym w zamian za publikację wpisu na swoim koncie portalu społecznościowego. W wezwaniu Prezes Urzędu pouczył Powoda, że w przypadku nieudzielenia informacji albo udzielenia informacji nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd, na podstawie art. 106 ust. 2 pkt 2 u.o.k.i.k. - może nałożyć na Przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość do 50.000.000 euro.

Pismo zostało wysłane na adres do doręczeń wskazany w CEIDG, czyli ul. (...), (...)-(...) S.. Przesyłka z powyższym wezwaniem, zgodnie z informacjami podanymi na potwierdzeniu odbioru, została skutecznie doręczona u 30 września 2021 r.

(dowód: wezwanie Prezesa UOKiK z 28 września 2021 r. wraz z dowodem doręczenia k. 13-15 akt adm.)

W dniu 11 października 2021 r. wpłynęła odpowiedź Powoda do Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w B., w której poinformował, że zawarł umowę z agencją reklamową (...). Jednocześnie odpowiedział, że wpisy reklamowe były zatwierdzane przez agencję i nie wie, czy agencja wymagała przestrzegania zasad, kodeksu dobrych praktyk lub oznaczania wpisów jako reklamowe. Poinformował również, że w 2021 r. nie zawarł żadnych umów bezpośrednio z reklamodawcą. Jednocześnie poinformował o zawarciu umowy ustnej w 2021 r., na podstawie której otrzymywał wynagrodzenie w postaci produktów. W odpowiedzi na pytanie dotyczące oznaczania wpisów z własnej inicjatywy stwierdził, że nie oznaczał ich z własnej inicjatywy. Do powyższego pisma Powód nie dołączył żadnych kopii umów, o które był wzywany. (dowód: pismo Powoda z dnia 30 września 2021, k. 16 akt adm.)

W związku z powyższym, na podstawie art. 50 ust. 1 i 2 u.o.k.i.k., 28 października 2021 r. Prezes Urzędu wystosował do Powoda ponowne wezwanie - na adres do doręczeń wskazany w CEIDG, czyli ul. (...), (...)-(...) S., wyznaczając Powodowi po raz kolejny 7- dniowy termin na przedłożenie wszystkich umów w 2021 r. z agencjami reklamowymi/influencerów, w ramach których Powód był zobowiązany do publikacji wpisów na swoich kontach w portalach społecznościowych, w szczególności niezanonimizowaną umowę z agencją (...), oraz wskazania, czy (...) zwracało Powodowi uwagę na to, że publikacje nie zostały oznaczone jako sponsorowane lub sugerowało, aby publikacji w taki sposób nie oznaczać, wskazania, na jakich portalach społecznościowych posiada konto, w ramach którego zamieszczane są publikacje o charakterze reklamowym, wskazania, czy obecnie Powód oznacza swoje publikacje jako sponsorowane, oraz wskazanie, czy Powód poprawiał wpisy, które zostały już opublikowane na portalach społecznościowych bez informacji, że mają charakter sponsorowany, a w rzeczywistości miały taki charakter, poprzez dodanie do nich oznaczeń sugerujących reklamowy ich charakter, ponownie pouczając o możliwości nałożenia kary pieniężnej na podstawie art. 106 ust. 2 pkt 2 u.o.k.i.k. Pismo zostało odebrane przez powoda 3 listopada 2021 r.,

jednakże nie udzielił na nie żadnej odpowiedzi w zakreślonym terminie. (dowód: wezwanie Prezesa UOKiK z 28 października 2021 r. wraz z dowodem doręczenia, k. 17-18 akt adm.)

W związku z nieudzieleniem przez Powoda informacji żądanych w postępowaniu wyjaśniającym prowadzonym pod sygn.: (...), na podstawie art. 50 ust. 1 i 2 u.o.k.i.k., postanowieniem nr (...) z 26 listopada 2021 r. Prezes UOKiK wszczął z urzędu postępowanie w sprawie nałożenia kary pieniężnej. (dowód: postanowienie Prezesa UOKiK nr (...) z 26 listopada 2021 r. k. 1-2 akt adm.)

Pismem z 26 listopada 2021 r. Powód został zawiadomiony o wszczęciu postępowania w sprawie nałożenia kary za nieudzielenie informacji. Zawiadomienie zostało odebrane przez Powoda 30 listopada 2021 r. (dowód: pismo Prezesa UOKiK z 26 listopada 2021 r. wraz z potwierdzeniem odbioru z 30 listopada 2021 r., k. 3-5 akt adm.)

W międzyczasie, tj. 29 listopada 2021 r., na stronie internetowej UOKiK pojawił się komunikat prasowy dotyczący wszczęcia postępowania w sprawie nałożenia kary, m.in. w stosunku do Powoda, za brak współpracy w toku postępowania. (dowód: komunikat prasowy k. 64- 65 akt sąd.)

W e-mailu z 29 listopada 2021 r. skierowanym do Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w B. Powód nadesłał „Odpowiedź na pismo z dnia 28 października 2021 r.” datowaną 29 listopada 2021 r. W piśmie tym Powód odpowiedział na pytania zawarte w wezwaniu z 28 października 2021 r., jednak nie załączył kopii umów, o które był wzywany, ponieważ stwierdził, że jedną którą zawarł to – jak wskazał - zgubił. (dowód: email wraz z „Odpowiedzią na pismo z dnia 28 października 2021 r.” k. 20- 21 akt sąd.)

W odpowiedzi z 30 listopada 2021 r. na ww. zawiadomienie o wszczęciu postępowania w sprawie nałożenia kary, Powód wskazał, że przyczynami braku odpowiedzi na wezwania Prezesa UOKiK był fakt nie skonsultowania się z prawnikiem oraz to, że Powód prowadzi działalność gospodarczą niecałe 3 lata i nie ma doświadczenia w załatwianiu spraw z takimi urzędami jak UOKiK. Ponadto zaznaczył, że brakowało mu czasu ze względu na natłok obowiązków związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą, a w szczególności przebranzawianie się przedsiębiorstwa, utworzenie nowej spółki, spadek obrotów firmy oraz kontrolę urzędu skarbowego. Powód dodał również, że wysłanie odpowiedzi na pismo z dnia 28 października 2021 r. powierzył innej osobie, która tego nie dopilnowała. Powód jednocześnie wniósł o umorzenie postępowania. Do przedmiotowego pisma Powód dołączył pismo zatytułowane: Odpowiedź na pismo z 28 października 2021 r., datowane 29 listopada 2021 r. (dowód: pismo Powoda z dnia 30 listopada 2021 r. z załącznikiem w postaci pisma Powoda z 29 listopada 2021 r., k. 7-8 akt adm.)

Postanowieniem nr (...) z 22 grudnia 2021 r. Prezes UOKiK zaliczył w poczet dowodów materiały z toku postępowania wyjaśniającego o numerze (...). (dowód: postanowienie z dnia 22 grudnia 2021 r. wraz z potwierdzeniem odbioru, k. 11-12 akt adm.)

Prezes UOKiK pismem z 22 grudnia 2021 r. wezwał Powoda do wskazania obrotu osiągniętego w poprzednim roku obrotowym (w 2020 r.) oraz przedłożenia stosownych dokumentów potwierdzający ww. obrót. Pismo zostało odebrane 28 grudnia 2021 r. (dowód: wezwanie z dnia 22 grudnia 2021 r. wraz z potwierdzeniem odbioru, k. 9-10 akt adm.)

W odpowiedzi z 30 grudnia 2021 r. Powód przesłał za pośrednictwem ePuap PIT 36L za rok 2020. (dowód: PIT 36L Powoda za rok 2020 r., k. 19-23 akt adm.)

Pismem z 9 maja 2022 r. Powód został zawiadomiony o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w sprawie oraz o możliwości zapoznania się z nim w wyznaczonym terminie i złożenia ewentualnych wniosków. Pełnomocnik Powoda zapoznał się z materiałem dowodowym. (dowód: pismo Prezesa UOKiK z dnia 9 maja 2022 r. k. 24 akt adm., k. 25-27, 31 akt adm.)

W piśmie datowanym na dzień 18 maja 2022 r. Powód poinformował, że materiał dowodowy nie zawiera jego odpowiedzi na pismo z 26 listopada 2021 roku. Jednocześnie stwierdził, że wszczęcie postępowania jest niezasadne

ponieważ udzielił wszystkich informacji żądanych przez Prezesa UOKiK a zwłokę uzasadnił. Zwrócił się również z prośbą o umorzenie postępowania. (dowód: pismo Powoda z dnia 18 maja 2022 r., k. 28-29 akt adm.)

W dniu 20 czerwca 2022 r. Prezes UOKiK wydał zaskarżoną Decyzję (dowód: Decyzja k. 34- 38 akt adm.).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie złożonych w sprawie dokumentów, których autentyczność nie była podważana przez żadną ze stron postępowania a i Sąd nie miał podstaw by odmówić im wiarygodności, jak też w oparciu o niekwestionowane twierdzenia stron.

Sąd na podstawie art. 235² § 1 k.p.c. pominął wnioskowany przez Powoda dowód z przesłuchania strony Powodowej, albowiem w sprawie został zebrany wystarczający materiał dowodowy pozwalający na wydanie rozstrzygnięcia w sprawie, tymczasem zgodnie z przepisem art. 299 k.p.c. dowód z przesłuchania stron przeprowadza się tylko wtedy, gdy po przeprowadzeniu wszystkich dowodów pozostały niewyjaśnione okoliczności mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie, bowiem zaskarżona Decyzja Prezesa UOKiK jest słuszna i ma oparcie w przepisach prawa.

Stosownie do art. treści 50 ust. 1 u.o.k.i.k. przedsiębiorcy są obowiązani do przekazywania wszelkich koniecznych informacji i dokumentów na żądanie Prezesa UOKiK.

Żądanie Prezesa UOKiK, zgodnie z art. 50 ust. 2 u.o.k.i.k., powinno zawierać:

- wskazanie zakresu informacji;
- wskazanie celu żądania;
- wskazanie terminu udzielenia informacji;
- pouczenie o sankcjach za nieudzielenie informacji lub za udzielenie informacji nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd.

Obowiązkiem każdego przedsiębiorcy, do którego Prezes UOKiK zwróci się z ww. żądaniem jest zatem przekazanie wymaganej informacji czy dokumentu. Żądanie skierowane przez Prezesa UOKiK w trybie art. 50 ust. 1 u.o.k.i.k. jest bowiem wiążące dla przedsiębiorcy.

Należy jednocześnie zauważyć, że z uprawnienia do żądania od przedsiębiorcy informacji czy dokumentu Prezes UOKiK może skorzystać zarówno w toku postępowania antymonopolowego, postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, jak i postępowania wyjaśniającego. Obowiązek, o którym mowa w art. 50 u.o.k.i.k. dotyczy przy tym nie tylko przedsiębiorców będących stroną postępowania. Działając na podstawie art. 50 ust. 1 ustawy Prezes UOKiK może zobligować do udzielania informacji każdy podmiot mający status przedsiębiorcy.

W toku postępowania wyjaśniającego mającego na celu wstępne ustalenie czy działania podejmowane przez podmioty publikujące treści reklamowe na portalach społecznościowych ((...), (...), (...), (...), blogi) wprowadzają konsumentów w błąd w zakresie sposobu prezentowania treści reklamowych na ww. portalach społecznościowych Prezes Urzędu wytypował przedsiębiorców, wśród których znalazł się również Powód, których wezwał o przedstawienie wyjaśnień w sprawie.

Organ wystosował zatem do Powoda będącego przedsiębiorcą dwa wezwania, z 28 września i 28 października 2021 r., do podania informacji i przesłania dokumentów w zakresie prowadzonej przez Powoda działalności. Obydwa

wezwania zostały skierowane na aktualne adresy Powoda ujawnione w CEIDG i co pozostaje poza sporem, zostały przez Powoda odebrane.

Wprawdzie na pierwsze wezwanie z 28 września 2021 r. Powód odpowiedział w piśmie z 30 września 2021 r., które wpłynęło do Urzędu 11 października 2021 r., aczkolwiek nie przesłał dokumentów, do przedłożenia których został zobowiązany na samym początku, w jasno sformułowanym pkt 1 tego wezwania. Mianowicie Powód został w nim wezwany do przesłania, w formie niezanonimizowanej, 10 pierwszych umów zawartych w 2021 r. z agencjami reklamowymi/influencerskimi, w ramach których był zobowiązany do publikacji wpisu na swoim koncie portalu społecznościowego (takiego jak: (...), (...), (...), (...), blogi). Tymczasem Powód pomimo wskazania w treści swojej odpowiedzi z 30 września 2021 r., iż zawarł umowę z agencją reklamową, nie załączył jej do pisma, nie wskazując przy tym na żadne okoliczności uniemożliwiające jej przedłożenie.

Z kolei na wezwanie z 28 października 2021 r. Powód nie odpowiedział w ogóle, a w którym został ponownie zobowiązany do przedłożenia wszystkich umów zawartych z agencjami w 2021 r., na podstawie których był obowiązany do publikacji wpisów na posiadanych kontach na portalach społecznościowych, w tym w szczególności do przedłożenia umowy, o której wspomniał w swojej pierwszej odpowiedzi, jak również nie odpowiedział na zawarte w nim wezwanie do wskazania kolejnych informacji. Przedmiotowe wezwanie odebrał 3 listopada 2021 r. a określono w nim termin 7 dni na jego wykonanie od momentu odebrania wezwania. Tym samym termin ten upłynął bezskutecznie 10 listopada 2021 r., ponieważ Powód wystosował odpowiedź na dane wezwanie dopiero 29 listopada 2021 r., tj. po wszczęciu postępowania administracyjnego przez Prezesa UOKiK w przedmiocie nałożenie na Powoda kary w związku z nieudzieleniem informacji. Tym niemniej Powód w dalszym ciągu nie przedstawił żądanych umów, czy umowy, twierdząc, że posiadaną umowę z agencją reklamową zgubił.

Powyższe skutkowało prawidłowym stwierdzeniem przez Prezesa UOKiK, że Powód dopuścił się nieudzielenia informacji żądanych na podstawie art. 50 ust. 1 i 2 u.o.k.i.k. w wezwaniu z 28 września 2021 r. w zakresie punktu 1 dotyczącego przedłożenia umów zawartych w 2021 r. z agencjami reklamowymi/influencerskimi oraz w wezwaniu z 28 października 2021 r. wobec faktu, iż obydwa wezwania zostały skonstruowane zgodnie z art. 50 ust. 2 u.o.k.i.k., w tym zawierały wzmiankę o sankcjach za nieudzielenie informacji.

W tych okolicznościach zastosowanie znalazł art. 106 ust. 2 pkt 2 u.o.k.i.k., zgodnie z którym Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość do 50 000 000 euro, jeżeli przedsiębiorca ten choćby nieumyślnie nie udzielił informacji żądanych przez Prezesa Urzędu na podstawie art. 10 ust. 9, art. 12 ust. 3, art. 19 ust. 3, art. 23c ust. 3, art. 28 ust. 3 lub art. 50 bądź udzielił nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd informacji.

Odnosząc się do zarzutu Powoda co do niemożności nałożenia kary na podstawie wymienionego przepisu w sytuacji jaka miała miejsce w niniejszym przypadku, tj. wobec nieprzedłożenia dokumentów, skoro przepis ten wprowadza sankcję jedynie za nieudzielenie informacji, podkreślenia wymaga, że art. 106 ust. 2 pkt 2 u.o.k.i.k. odwołuje się do art. 50 u.o.k.i.k., wskazując, że Prezes Urzędu może nałożyć karę za nieudzielenie informacji żądanych w oparciu o art. 50 u.o.k.i.k. Z kolei ten ostatni artykuł w ustępie 1 stanowi o obowiązku przekazywania wszelkich koniecznych informacji jak i dokumentów na żądanie Prezesa Urzędu. Ustęp 2 wskazuje zaś co żądanie, o którym mowa w ustępie 1 powinno zawierać, posługując się dalej ogólnie pojęciem informacji. Tym samym już ten przepis traktuje zbiorczo żądanie informacji, również jako żądanie dokumentu. Wobec tego przepis art. 106 ust. 2 pkt 2 u.o.k.i.k., który reguluje możliwość nałożenia kary za nieudzielenie informacji żądanych na podstawie art. 50 u.o.k.i.k. uwzględnia również nieudzielenie informacji poprzez nieprzekazanie dokumentu. Tylko taka interpretacja pozostaje w zgodzie z założeniem o racjonalności ustawodawcy, który nie różnicuje dwóch istotnie szkodliwych czynów mających takie same skutki w postaci pozbawienia organu koniecznych w ramach prowadzonych postępowań informacji. Zaprezentowana interpretacja znajduje również w odzwierciedlenie w dotychczasowym orzecznictwie (por. Wyrok SA w Warszawie z 17.05.2016 r., VI ACa 630/15, LEX nr 2079176 czy Wyrok SOKiK w Warszawie z 13.03.2023 r., XVII AmA 67/21, LEX nr 3560226) oraz doktrynie, gdzie wskazano, że „Niewykonanie lub nienależyte wykonanie obowiązku przekazania żądanych informacji i dokumentów, co może polegać zarówno na udzieleniu informacji wprowadzających w błąd,

jak i na przekazaniu informacji prawdziwych, ale z naruszeniem terminu oznaczonego przez Prezesa Urzędu, może spowodować nałożenie kary pieniężnej.” (J. Krüger [w:] Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, wyd. II, red. A. Stawicki, E. Stawicki, Warszawa 2016, art. 50.).

Odnosząc się zaś do faktu, iż Powód udzielił odpowiedzi na drugie wezwanie organu, aczkolwiek po terminie należy zaznaczyć, że „nieudzieleniem informacji” w rozumieniu art. 106 ust. 2 pkt 2 u.o.k.i.k. jest zarówno nieudzielenie informacji w ogóle, jak i jej nieudzielenie zgodnie z żądaniem organu- w wyznaczonym przez organ terminie, zwłaszcza, że w tym drugim przypadku organ nie otrzymuje informacji w czasie pozwalającym na sprawne prowadzenie postępowania. Tą kwestię przesądził Sąd Najwyższy w wyroku z 20 kwietnia 2017 r. o sygn. III SK 29/16 (Legalis nr 1637170), wskazując, że „Przepis art. 106 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) może stanowić podstawę do nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej za nieudzielenie informacji, których Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zażądał w trybie art. 50 ust. 1 i 2 ustawy, także wówczas, gdy przedsiębiorca uchybił obowiązkowi udzielenia informacji w określonym terminie, jednakże udzielił ich jeszcze przed wszczęciem postępowania w sprawie nałożenia kary.”.

Wobec braku wątpliwości co do możliwości nałożenia na Powoda kary na podstawie art. 106 ust. 2 pkt 2 u.o.k.i.k. w dalszej kolejności należało stwierdzić, że nałożenie na niego kary było celowe, ponieważ po pierwsze, zaniechania Powoda znacznie wpłynęły na uzyskanie niezbędnych informacji, mających znaczenie dla przedmiotu prowadzonego postępowania wyjaśniającego przez organ, a po drugie, dopiero wszczęcie postępowania o nałożenie kary spowodowało reakcję ze strony Powoda, który wprawdzie złożył wyjaśnienia do sprawy, ale na ich podstawie nie było możliwe odtworzenie treści żądanej, ale nieotrzymanej przez organ umowy, jaką Powód zawarł z agencją reklamową, na podstawie której zamieszczał wpisy na swoich kontach w portalach społecznościowych.

Jak stanowi art. 111 ust. 1 pkt 3 u.o.k.i.k. Prezes Urzędu, ustalając wysokość nakładanej kary pieniężnej, uwzględnia w szczególności okoliczności naruszenia przepisów ustawy oraz uprzednie naruszenie przepisów ustawy, a także, w przypadku kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 2 oraz w art. 108 ust. 2 i 3 - wpływ naruszenia na przebieg i termin zakończenia postępowania. Przy czym w myśl art. 111 ust. 2 u.o.k.i.k., ustalając wysokość kar pieniężnych zgodnie z ust. 1 Prezes Urzędu bierze pod uwagę okoliczności łagodzące lub obciążające, które wystąpiły w sprawie.

Zdaniem Sądu Prezes UOKiK rozpatrzył wszystkie okoliczności mające wpływ na wymiar kary.

Przede wszystkim należy podnieść, że Powód jest jednym z większych polskich influencerów, dlatego posiadane przez niego informacje mogły w znacznym stopniu przyczynić się do ustalenia zasad działania influencerów w zakresie kryptoreklamy, zasad współpracy z agencjami i reklamodawcami. Przedmiotowe informacje były niezbędne dla prowadzonego postępowania wyjaśniającego w związku z możliwymi nieprawidłowościami w przedmiocie wprowadzania konsumentów w błąd w zakresie sposobu prezentowania treści reklamowych.

Tymczasem Powód na pierwsze kierowane do niego wezwanie organu w tym przedmiocie odpowiedział nie tylko lakonicznie, ale podał też w kontekście prowadzonej współpracy z agencją reklamową - „Nie wiem czy agencja wymagała przestrzegania określonych zasad lub kodeksu dobrych praktyk. Nie wiem czy agencja wymagała oznaczenia treści jako reklamowe.”, podczas gdy Powód powinien wiedzieć czego od niego oczekiwano i jako strona umowy powinien posiadać wiedzę do czego był zobowiązany. Co istotne Powód nie wskazał w swojej pierwszej odpowiedzi, aby nie mógł przedłożyć umowy zawartej z agencją, o co zwracał się organ. Nie zaznaczył też, że daną umowę zgubił. Co jednoznacznie, w ocenie Sądu, uzasadnia przyjęcie stwierdzenia, że Powód celowo nie przedstawił omawianej umowy, a wersja o jej zagubieniu powstała na potrzeby niniejszego postępowania.

Kolejne wezwanie organu Powód potraktował jeszcze bardziej lekceważąco, gdyż nie udzielił na nie terminowej odpowiedzi, nie wnosząc o przedłużenie terminu na wykonanie wezwania. Nie ulega przy tym wątpliwości, że ustosunkował się do tego wezwania dopiero wobec uzyskania informacji o wszczęciu przeciwko niemu postępowania administracyjnego, co wynika z treści odpowiedzi samego Powoda z 30 listopada 2021 r. na zawiadomienie o wszczęciu postępowania. Komunikat w przedmiocie wszczętego postępowania w sprawie nałożenia na Powoda kary organ

zamieścił na swojej stronie internetowej 29 listopada 2021 r. i tego samego dnia Powód wystosował drogą emaliową odpowiedź do Urzędu na drugie wezwanie, a zatem nie uczynił tego dobrowolnie.

Ponadto dopiero w odpowiedzi na drugie wezwanie organu Powód stwierdził, że zgubił umowę zawartą z agencją reklamową. Twierdzenie to nie jest zaś dla Sądu przekonujące, zwłaszcza, że skoro Powód posiada zawartą jedynie jedną umowę z agencją, z którą współpracuje musi ją mieć ażeby sięgać w razie potrzeby do treści, bowiem reguluje jego prawa i obowiązki w tym kontekście. Nawet gdyby Powód utracił treść umowy łączącej go z agencją (co dla Sądu jest wielce niewiarygodne) to powinien ją uzyskać i przedstawić organowi. Nie ma przy tym żadnego dowodu świadczącego, że Powód nie mógł uzyskać umowy. Przedstawione przez Powoda screen'y ekranu telefonu (k.28-29 akt sąd.) mające świadczyć o tym, iż próbował, aczkolwiek nieskutecznie, skontaktować się z agencją reklamową, potwierdzają jedynie fakt, iż Powód wysłał wiadomości o konkretnej treści, ale nie to, że nie otrzymał na nie odpowiedzi. W świetle doświadczenia życiowego, jest nieprawdopodobnym, aby klient nie mógł skontaktować się z agencją z którą na stałe współpracuje, i to w tak ważnej sprawie, jak uzyskanie kopii umowy regulującej wzajemne prawa i obowiązki.

Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy daje podstawy do stwierdzenia, że powód nie miał i nie ma zamiaru przedstawienia omawianej umowy, a czyni to, aby organ nie dowiedział się o regulacjach odnoszących się do prowadzonej przez niego działalności w kontekście reklamy stosowanej na jego kontach w portalach społecznościowych. W wymienionej umowie mogły być bowiem zawarte informacje o praktykach polegających na nieoznaczaniu treści reklamowych celem zwiększenia skuteczności reklamy poprzez wprowadzanie konsumentów w błąd. Okoliczność, iż Prezes URE może wystąpić do agencji o przedstawienie umowy nie ma znaczenia wobec wezwania właśnie Powoda do przedłożenia umowy jako jej strony, w której interesie leży jej posiadanie i przedłożenie na żądanie organu w związku z możliwymi konsekwencjami w postaci nałożenia kary pieniężnej na przedsiębiorcę, który nie uczyni zadość wezwaniu.

Nie można natomiast ulgowo potraktować Powoda z racji tego, że jak stwierdził nie ma doświadczenia w załatwianiu spraw z takimi urzędami jak UOKiK, ponieważ prowadzi działalność gospodarczą, tak więc ma do czynienia z różnymi urzędami choćby z tego tytułu. Ponadto jest przedsiębiorcą od którego wymaga się wyższej staranności przy prowadzeniu spraw niż od osób nie prowadzących takiej działalności.

W orzecznictwie podkreśla się, że „Ocena należytej staranności ma charakter zobiektywizowany, a w odniesieniu do przedsiębiorcy, dodatkowo uwzględnia zawodowy charakter działalności. Od podmiotu takiego wymaga się posiadania niezbędnej wiedzy fachowej, która obejmuje nie tylko formalne kwalifikacje, **ale również ustalone standardy wymagań. Staranność musi zatem prowadzić do znajomości umów**, które się zawiera oraz praw i obowiązków z nich wynikających, gdyż taki miernik dotyczy każdego w ramach staranności ogólnie wymaganej.” (Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 7.05.2015 r., I ACa 1666/14, LEX nr 1733719) oraz „Znajomość zasadniczych obowiązków prawnych związanych z prowadzeniem działalności regulowanej stanowi jeden z **elementów konstytuujących standard należytej staranności przedsiębiorcy**, wyznaczany z uwzględnieniem zawodowego charakteru prowadzenia tej działalności.” (Postanowienie SN z 10.03.2016 r., III SK 30/15, LEX nr 3534254).

Wezwania kierowane do Powoda były zaś jasne i precyzyjne. Powód otrzymał pouczenie o sankcjach za nieudzielenie informacji lub za udzielenie informacji nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd oraz o ewentualnym zastosowaniu art. 106 ust. 2 pkt 2 u.o.k.i.k. i możliwości nałożenia kary pieniężnej. Uzyskał zatem informację o konsekwencjach pozostawienia wezwania organu bez odpowiedzi a jednak świadomie jej nie przedstawił, czy też nie przedstawił terminowo. Tymczasem na skutek jego zaniechań Prezes UOKiK nie mógł sprawnie i skutecznie zebrać potrzebnych informacji dla prowadzonego postępowania wyjaśniającego. Zaniechanie Powoda utrudniło zatem w znacznym stopniu dokonanie ustaleń przez organ a w rezultacie utrudniło sprawny i efektywny przebieg prowadzonego postępowania wyjaśniającego.

W kontekście wskazywanych zaś przez Powoda okoliczności, iż na terminowe udzielenie informacji nie pozwolił mu natłok obowiązków związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą, przebranzawianie się przedsiębiorstwa, utworzenie nowej spółki, kontrola urzędu skarbowego, a także fakt powierzenia wysłania odpowiedzi na pismo z dnia 28 października 2021 r. osobie, która tego nie dopilnowała, należy wskazać, że przedsiębiorca ma obowiązek zorganizować swoją działalność w ten sposób, by przekazywać informacje i dokumenty na żądanie Prezesa UOKiK w terminie. Jeżeli przedsiębiorca nie może dotrzymać terminu wskazanego mu w wezwaniu Prezesa UOKiK, to powinien on wnioskować o jego przedłużenie a Powód nie złożył takiego wniosku.

Jednocześnie zostało wzięte jednak pod uwagę, że Powód po raz pierwszy naruszył przepisy u.o.k.i.k.

Tym niemniej, w ocenie Sądu, wszystkie okoliczności sprawy rozpatrywane łącznie przemawiają za ustaleniem kary w wysokości 50 000 zł stanowiącej równowartość 10870,98 euro. Kara ta mimo, że jest niezależna od obrotu przedsiębiorcy, jest adekwatna do obrotu Powoda uzyskanego w 2020 r., bo wynosi (...)tego obrotu. Dla jej wysokości nie ma znaczenia obrót Powoda w roku następnym. Z kolei fakt, iż na Powoda została nałożona stosunkowo niemała nominalnie kara, w porównaniu z karami orzeczonymi w innych decyzjach Prezesa UOKiK, nie świadczy, że kara ta jest wygórowana i odstaje od praktyki karania, gdyż nominalną wysokość kary należy odnieść, poza elementami brnymi pod uwagę przy miarkowaniu, także do obrotu przedsiębiorcy, który może być różny od obrotu uzyskanego przez innych przedsiębiorców. Innymi słowy wysokość kary jest ustalana w oparciu o okoliczności konkretnej sprawy i zależy od wysokości obrotu osiągniętego przez przedsiębiorcę, gdyż musi stanowić dla niego odczuwalną dolegliwość, aby być skuteczną.

Zdaniem Sądu, kara w danej wysokości stanowić będzie odpowiednią dolegliwość oraz wpłynie na zdyscyplinowanie Powoda, jak i zniechęcenie do podobnych naruszeń w przyszłości. Prewencja indywidualna pozwoli zatem na zapobiegnięcie sytuacji ponownego nieudzielenia informacji, nieprzekazania dokumentów, która spowodowałaby opóźnienie lub wręcz uniemożliwiła realizację przez Prezesa UOKiK jego zadań ustawowych. Kara w tej wysokości zadziała też, w ramach prewencji ogólnej, odstrasżając na inne podmioty, tak aby nie kalkulowało się im dopuszczanie takich naruszeń.

Biorąc powyższe względy pod uwagę, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nie znajdując podstaw do jego uwzględnienia, oddalił wniesione przez Powoda odwołanie na podstawie art. 479^{31a} § 1 k.p.c.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., zgodnie z którym strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Z uwagi na oddalenie odwołania, Powoda należało uznać za stronę, która przegrała proces i zasądzić od niego na rzecz Pozwanego zwrot kosztów procesu, na które złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 720,00 zł ustalone w oparciu o § 14 ust. 2 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 265 ze zm.).

Sędzia SO Anna Maria Kowalik

(...)

Sędzia SO Anna Maria Kowalik

(...)