



Sygn. akt I CSK 796/10

**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 4 listopada 2011 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Józef Frąckowiak (przewodniczący)

SSN Teresa Bielska-Sobkowicz (sprawozdawca)

SSA Agnieszka Piotrowska

w sprawie z powództwa UPC Polska Spółki z o.o. w W.
przeciwko Telekomunikacji Polskiej S.A. w W.
o zaniechanie czynów nieuczciwej konkurencji,
po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 4 listopada 2011 r.,
skargi kasacyjnej strony powodowej
od wyroku Sądu Apelacyjnego
z dnia 27 maja 2010 r.,

**oddala skargę kasacyjną i zasądza od powoda na rzecz
pozwanego kwotę 5400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem
zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.**

Uzasadnienie

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 24 czerwca 2009 r. oddalił powództwo UPC Polska sp. z o.o. w W. o nakazanie Telekomunikacji Polskiej S.A. w W. zaniechania rozpowszechniania reklam usług zawierających informację, że w przypadku zamówienia usługi „Neostrada tp” klient otrzymuje dostęp do usługi telewizyjnej bez dodatkowych opłat oraz zaniechania rozpowszechniania reklam dotyczących usługi „Neostrada tp + usługa TV” pomijających informację, że dla skorzystania z tej usługi konieczne jest korzystanie dodatkowo z usługi telefonicznej, a także zaniechania rozpowszechniania reklam zawierających stwierdzenia „Koniec epoki płatnych telewizji” lub „Oto historyczna chwila — skończyła się epoka płatnych telewizji” oraz o nakazanie złożenia oświadczenia o wskazanej w pozwie treści i formie.

Z ustaleń wynika, że w okresie od października 2008 r. do grudnia 2008 r. pozwana prowadziła w telewizji, prasie, Internecie oraz przez wydawanie druków reklamowych i wysyłanie ich wraz z fakturami swoim klientom, kampanię reklamową promocyjnej oferty pakietowej usługi „Neostrada tp z telewizją”. Co najmniej do 2 kwietnia 2009 r. nadal prowadziła tę kampanię za pośrednictwem Internetu. W przekazach reklamowych informowała, że zamawiając tę usługę, przy umowach na okres 12 lub 24 miesięcy, klient otrzymuje za 59.90 zł dostęp do ponad 30 kanałów telewizyjnych bez dodatkowych opłat. Pozwana używała przy tym wyrażenia „koniec epoki płatnych telewizji” lub wyrażień o zbliżonej treści. Celem kampanii reklamowej było skierowanie konsumentów do kanałów sprzedaży pozwanej, w których mieli uzyskać szczegółowe informacje o ofercie. Możliwość skorzystania z promocyjnej oferty usługi „Neostrada tp z telewizją” pozwana uzależniała jednak od wcześniejszego podpisania umowy na świadczenie usługi telefonicznej, z abonamentem miesięcznym w wysokości co najmniej 50 zł. Pozwana nie informowała o tym warunku ani w przekazach reklamowych, ani w regulaminach i cennikach. O konieczności korzystania z usługi telefonicznej klient dowiadywał się przy zamawianiu usługi „Neostrada z telewizją” przez Internet lub przez infolinię albo w salonie sprzedaży pozwanej przed podpisaniem umowy. Przy korzystaniu wyłącznie z usługi „Neostrada” klient nie musiał równocześnie

korzystać z usługi telefonicznej, ponosił jedynie dodatkowe koszty w postaci miesięcznej opłaty abonamentowej w wysokości 36,60 zł. za utrzymanie łącza telefonicznego. Również przy korzystaniu wyłącznie z usługi „TV” nie musiał równocześnie korzystać z usługi telefonicznej. Zgodnie z publikowanym przez pozwaną regulaminem promocji pakietowej „Internet z telewizją”, miesięczne opłaty abonamentowe dla tej usługi w okresie obowiązywania promocji wynosiły przy umowach zawieranych na 12 miesięcy od 69,90 zł, a przy umowach zawieranych na 24 miesiące od 59,90 zł. W ramach tych abonamentów mieścił się dostęp do pakietu podstawowego usługi telewizyjnej, obejmującego 38 programów telewizyjnych. Zgodnie zaś z regulaminem promocji „Neostrada tp - Internet dla każdego” oraz cennikiem usługi „TV”, miesięczne opłaty abonamentowe w przypadku oddzielnego zamówienia obu tych usług wynosiłyby: od 59,90 zł za usługę „Neostrada tp” przy umowach zawieranych zarówno na 12 i 24 miesiące oraz od 29,90 zł za usługę telewizyjną obejmującą dostęp do pakietu podstawowego.

Strony prowadzą konkurencyjną wobec siebie działalność w dziedzinie telekomunikacji jako operatorzy telefonii stacjonarnej, dostępu do Internetu oraz telewizji. Powód jest jednym z największych operatorów sieci telewizji kablowych w Polsce. W grudniu 2008 r. wezwał pozwaną do zaniechania rozpowszechniania spornych reklam oraz do publikacji oświadczeń z przeprosinami.

Zdaniem Sądu Okręgowego, pozwana w rozpowszechnianych reklamach promocyjnej oferty usługi „Neostrada tp z telewizją” wprowadzała klientów w błąd co do ostatecznej ceny. Podawała co prawda obiektywnie prawdziwą wysokość abonamentowej opłaty miesięcznej za usługę „Neostrada tp z telewizją”, tj. 59,90 zł, jednak mogło to wywołać błędne wyobrażenie adresata, że jest to całość kosztów, jakie musi ponieść za możliwość skorzystania z reklamowanej oferty, podczas gdy w rzeczywistości musiał zapłacić dodatkowo co najmniej 50 zł miesięcznie za usługę telefoniczną, łączoną przez pozwaną z oferowaną usługą. Treść reklam, ocenianych jako całość (w tym eksponowane wyrażenie „bez dodatkowych opłat”) sugeruje, że wskazana cena jest ceną ostateczną jaką klient musi zapłacić za reklamowaną ofertę specjalną. Reklamy pozwanej wprowadzają również w błąd co do rodzaju umów, których dotyczy oferta dostępu w ramach abonamentu

za 59,90 zł do ponad 30 kanałów telewizyjnych, poprzez wskazanie, że oferta dotyczy umów zawieranych na 12 i 24 miesiące, podczas gdy w rzeczywistości ma ona zastosowanie tylko umów zawieranych na 24 miesiące, albowiem zgodnie z publikowanym przez pozwaną cennikiem, opłaty abonamentowe przy umowach zawieranych na 12 miesięcy wynoszą od 69.90 zł miesięcznie. Mając jednak na uwadze sposób świadczenia przez pozwaną reklamowanej usługi, w tym wymóg wcześniejszego podpisania przez klienta długoterminowej umowy na okres co najmniej 12 miesięcy, oraz okoliczność, że umowa ta nie była zawierana bez wcześniejszego podpisania z klientem umowy na usługę telefoniczną z abonamentem w określonej wysokości, Sąd Okręgowy uznał, że wprowadzająca w błąd reklama pozwanej nie mogła wpłynąć na ostateczną decyzję przeciętnego odbiorcy co do nabycia reklamowanej usługi. Każdy przeciętnie racjonalny i uważny adresat reklamy, po dowiedzeniu się przed zawarciem umowy o rzeczywistych kosztach usługi, znacznie wyższych niż podane w przekazie reklamowym, nie będzie podejmował pochopnie długoterminowego zobowiązania, nawet wówczas gdy został już sprowadzony do punktu sprzedaży pozwanej przy pomocy wprowadzającej w błąd reklamy. Sporne reklamy nie stanowią, zdaniem Sądu, nieuczciwej reklamy uregulowanej w art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (u.z.n.k.). Nie naruszają żadnych zakazów i ograniczeń ustawowych dotyczących prowadzenia reklamy, więc też nie można uznać ich za sprzeczne z przepisami prawa w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 1 u.z.n.k. Prowadzona przez pozwaną kampania reklamowa naruszała natomiast dobre obyczaje, o jakich stanowi powyższy przepis. Zamieszczenie bowiem celowo niepełnych informacji dla wymuszenia na odbiorcy skontaktowania się z kanałami sprzedaży pozwanej, poprzez zasugerowanie mu znacznie niższej niż w rzeczywistości ceny usługi, przekracza granice działania przyzwoitego i godziwego, traktując odbiorców reklam przedmiotowo, co narusza dobry obyczaj odnoszenia się do każdego człowieka z powagą i szacunkiem.

Przesłankami warunkującymi dochodzenie przez przedsiębiorcę roszczeń na podstawie art. 18 ust. 1 u.z.n.k. jest dokonanie czynu nieuczciwej konkurencji i zagrożenie lub naruszenie interesu przedsiębiorcy wskutek tego czynu, zaś w ocenie Sądu Okręgowego powódka nie udowodniła, że jej interes został

zagrożony lub naruszony w związku z zarzucanymi pozwanej działaniami. Twierdzenie, że na skutek kampanii reklamowej pozwanej doszło do ograniczenia potencjalnego kręgu klientów powódki oraz że dyskredytowanie faktu pobierania opłat za podstawowy pakiet kanałów telewizyjnych ma dodatkowo istotny wpływ na pogorszenie wizerunku powoda w oczach klientów, nie zostały poparte jakimikolwiek dowodami. Sporne reklamy, jako sprzeczne z dobrymi obyczajami, mieszczą się w hipotezie art. 16 ust. 1 pkt 1 u.z.n.k., lecz wobec niewykazania przez powódkę, że jej interes został zagrożony lub naruszony wskutek dokonania tego czynu nieuczciwej konkurencji powództwo podlegało oddaleniu.

Na skutek apelacji powódki Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 27 maja 2010 r. oddalił apelację, dzieląc ustalenia faktyczne i ocenę prawną.

Skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego wniósł powód, zaskarżając go w całości i zarzucając naruszenie prawa materialnego, tj.:

- a) art. 18 ust. 1 pkt 1 u.z.n.k. w związku z art. 16 ust. 1 pkt 1 u.z.n.k. przez przyjęcie, że prowadzenie przez pozwaną sprzecznej z prawem i dobrymi obyczajami kampanii reklamowej usług substytucyjnych w stosunku do usług oferowanych przez powoda nie stanowi zagrożenia jego interesu, uzasadniającego żądanie zaniechania niedozwolonych działań;
- b) art. 18 ust. 1 pkt 1 u.z.n.k. w związku z art. 16 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k. przez błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, że kampania reklamowa nie stanowiła realnego zagrożenia interesu powódki wobec możliwości weryfikacji reklamy przez odbiorcę i uzupełnienia przez pozwaną informacji zawartych w reklamach w procesie zawierania umów dotyczących reklamowanej usługi;
- c) art. 16 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k. polegającą na uznaniu, że reklama nie mogła wpłynąć na decyzję klienta co do nabycia reklamowanej usługi wskutek możliwości weryfikacji przez klienta (odbiorcę reklamy) i uzupełnienia przez pozwaną informacji zawartych w reklamach.

W konkluzji skarżący wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną pozwana wniosła o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że w ocenie orzekających w sprawie Sądów działanie pozwanej wypełniało hipotezę art. 16 ust. 1 pkt 1 u.z.n.k., bowiem reklama, którą się posługiwała była sprzeczna z dobrymi obyczajami. Ocena ta w postępowaniu kasacyjnym, wszczętym na skutek skargi powoda, nie może być kwestionowana. Podobnie, za przesądzone trzeba uznać, że reklama wprowadzała konsumentów w błąd zarówno co do rodzaju i rzeczywistego kosztu usług oferowanych w tzw. „pakiecie”, jak i co do kosztów w przypadku umów zawieranych na okres 12 miesięcy. Spełniona została zatem także pierwsza przesłanka uznania reklamy za czyn nieuczciwej konkurencji, określona w art. 16 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k. Sąd Apelacyjny uznał natomiast, że działanie pozwanej nie może być zakwalifikowane jako stanowiące czyn nieuczciwej konkurencji określony w tym przepisie, bowiem nie wypełnia drugiej przesłanki, jaką jest możliwość wpływu takiej reklamy na decyzję klienta co do nabycia usługi. Z tą oceną, jak trafnie zarzucił skarżący, nie można się zgodzić. Jak ustalono w sprawie, pozwana prowadziła szeroko zakrojoną i atrakcyjną w formie kampanię reklamową, której celem było niewątpliwie wzbudzenie zainteresowania klientów oferowaną usługą i przyciągnięcie ich do punktów sprzedaży i tym samym co najmniej zniechęcenie ich do kontaktu z przedstawicielami handlowymi innych operatorów telewizji kablowej. Część z tych klientów, nawet po zapoznaniu się z rzeczywistym zakresem i kosztem usługi przed zawarciem umowy, może mimo wszystko zdecydować się na zakup usługi uznając, że różnice cenowe nie są na tyle znaczące, aby poświęcać czas na poszukiwanie innego dostawcy podobnej usługi. Nie można zakładać *a priori*, że jedynym motywem wyboru dostawcy usługi jest cena, a rozsądny i dobrze poinformowany konsument zawsze wybierze towar lub usługę oferowaną w niższej cenie. Nie można wykluczyć sytuacji, w której świadomie wybierze towar lub usługę w cenie wyższej, licząc na lepszą jakość bądź kierując się innymi względami, np. fachową i uprzejmą obsługą w punkcie sprzedaży. Dlatego właśnie podstawowym celem reklamy jest, obok przedstawienia towaru lub usługi, przyciągnięcie klienta. Wprowadzająca w błąd reklama może

zatem wpływać na decyzję co do zakupu towaru lub usługi nawet rozsądnego, świadomego konsumenta, któremu przed zawarciem umowy przedstawiono cenniki informujące o rzeczywistym jej koszcie. Należy więc uznać, że działanie pozwanej wypełniło hipotezę zarówno art. 16 ust. 1 pkt 1 u.z.n.k., jak i art. 16 ust. 1 pkt 2 tej ustawy.

Nie przesądza to jeszcze o uznaniu reklamy za czyn nieuczciwej konkurencji, trzeba bowiem poddać ocenie relację przepisów art. 5 – 17 u.z.n.k. do art. 3 tej ustawy, zawierającego tzw. klauzulę generalną. Wyrażane są niekiedy poglądy, że art. 3 i przepisy części szczegółowej ustawy powinny być oceniane odrębnie, a ten pierwszy pełni funkcję uzupełniającą. Czynem nieuczciwej konkurencji jest zatem każde zachowanie poddające pod hipotezę któregoś z przepisów art. 5 – 17, a jeżeli nie da się go zakwalifikować na podstawie tych przepisów, to stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, jeżeli jest sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami i narusza interes innego przedsiębiorcy bądź mu zagraża. W ocenie jednak Sądu Najwyższego w obecnym składzie, art. 3 u.z.n.k. pełni zarówno funkcję uzupełniającą jak i korygującą. Oznacza to, że czynem nieuczciwej konkurencji jest zachowanie, którego nie można zakwalifikować zgodnie z art. 5 – 17 u.z.n.k., jeżeli jest sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, a ponadto narusza interes przedsiębiorcy lub klienta bądź mu zagraża. Może też być to zachowanie określone w art. 5 – 17 u.z.n.k. (co samo w sobie oznacza sprzeczność z prawem lub dobrymi obyczajami) i które ponadto stanowi zagrożenie bądź naruszenie interesu przedsiębiorcy (por. wyrok SN z dnia 30 maja 2006 r., I CSK 85/06, niepubl., wyrok z dnia 3 lipca 2008 r., IV CSK 88/08, niepubl.). O tym, że w każdym wypadku należy badać istnienie przesłanki w postaci zagrożenia lub naruszenia interesu, świadczy treść art. 18 u.z.n.k., zgodnie z którym z roszczeniem określonym w tym przepisie może wystąpić przedsiębiorca, którego interes został zagrożony lub naruszony.

Rozważając zatem, czy doszło do zagrożenia interesu skarżącego przedsiębiorcy należy zwrócić uwagę na następujące kwestie. Ustawa nie definiuje pojęć „interes” ani „zagrożenie”. Pojęcie „interesu” należy rozumieć szeroko, jako określony stan korzystnie już ukształtowany albo taki, który w przyszłości może dla przedsiębiorcy stanowić źródło korzyści rzeczywistych albo tylko oczekiwanych.

Istnienie takiego interesu, jak trafnie podnosi skarżący, zostało wykazane. Skarżący jest największym operatorem na rynku telewizji kablowej w Polsce, a źródłem jego dochodów są usługi świadczone abonentom. Działa zatem na rynku, na który wkracza pozwana i w interesie jego niewątpliwie leży, aby konkurenci nie dokonywali czynów nieuczciwej konkurencji, mogących uniemożliwić pozyskanie nowych klientów i ewentualnie ograniczyć krąg już istniejących.

Istnienie interesu w dochodzeniu ochrony przed czynami nieuczciwej konkurencji w świetle przepisów ustawy nie jest wystarczające do dochodzenia przewidzianej w niej ochrony. Jak bowiem trafnie wskazał Sąd drugiej instancji, należy jeszcze wykazać naruszenie albo zagrożenie tego interesu. Roszczenie skarżącego oparte było na twierdzeniu, że doszło do zagrożenia jego interesu. Zagrożenie powszechnie określa się w doktrynie jako fakt, zjawisko, zaistniałe w świecie zewnętrznym, które w dalszym toku wydarzeń może, choć nie musi, doprowadzić do wystąpienia szkody. Nie może być to tylko stan hipotetyczny, niebezpieczeństwo powstania szkody musi być bowiem skonkretyzowane co do realności wystąpienia jak i osoby naruszydciela. Chodzi zatem o zespół faktów, który cechuje się tym, że pociąga za sobą zwiększone niebezpieczeństwo powstania szkody. Powstaje pytanie, w jaki sposób w procesie można wykazać istnienie zagrożenia interesu. Pojęcie zagrożenia występuje także w art. 439 k.c., można się zatem odwołać do kryteriów w nim określonych, jakkolwiek istnieje wyraźna różnica, bowiem w art. 439 k.c. chodzi o bezpośrednie zagrożenie nastąpienia szkody, zaś w art. 3 i 18 u.z.n.k. o bezpośredniości zagrożenia nie ma mowy. Niebezpieczeństwo nie może być jednak, jak wspomniano, tylko ewentualne, ale też nie jest wymagane wykazanie pewności jego wystąpienia. Ponieważ wystąpienia zagrożenia nie sposób udowodnić tak ściśle, jak w wypadku wystąpienia szkody, za wystarczające należy uznać przedstawienie faktów i dowodów, które stanowią o naruszeniu zasad konkurencji, rzeczą sądu jest zaś ich ocena pod kątem realności wystąpienia tego zagrożenia. Sąd Apelacyjny uznał, że skarżący nie udowodnił w żaden sposób istnienia zagrożenia. Powód jednak wskazał fakty oraz przedstawił dowody na okoliczność swojej pozycji na rynku, rodzaju świadczonych usług i ich ceny, rodzaju i rzeczywistej ceny usług świadczonych przez pozwaną i działań podejmowanych w celu zachęcenia klientów

do kontaktu z jej przedstawicielami handlowymi. Te fakty i dowody nie zostały ocenione w świetle możliwości doprowadzenia do naruszenia interesu powoda. Oczywiście jest, że samo pojawienie się konkurenta na rynku może stanowić zagrożenie interesu już działającego przedsiębiorcy. Jeżeli jednak konkurent ten zachowuje się, jak to ustalił Sąd Apelacyjny, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, a nawet w sposób naruszający godność konsumentów, jak uznał Sąd Okręgowy, to zachowanie takie może być ocenione jako zagrażające interesowi przedsiębiorcy w rozumieniu art. 3 u.z.n.k.

Trafność powyższych zarzutów nie prowadzi jednak do uwzględnienia skargi kasacyjnej. Roszczenie oparte na twierdzeniu o zagrożeniu interesu przedsiębiorcy ma bowiem charakter prewencyjny, a jego celem jest zapobieżenie mogącej nastąpić szkodzi. W dacie wniesienia powództwa trwała kampania reklamowa prowadzona w telewizji, Internecie, w formie ulotek i pism dołączanych do rachunków abonentów TP SA. Z ustaleń jednak wynika, że jeszcze przed zamknięciem rozprawy przez Sądem pierwszej instancji kampanii tej zaniechano, powód osiągnął zatem skutek, jakiego się domagał. W tej sytuacji uwzględnienie roszczenia byłoby bezprzedmiotowe. Ostatecznie zatem zaskarżony wyrok odpowiada prawu.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c.