

11
WYROK

z dnia 19 listopada 2009 r.

w sprawie z odwołania The Lorenz Bahlsen Snack - World Sp. z o.o. w Sadach przeciwko Prezesowi UOKiK
(sygn. akt XVII Ama 125/08)

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd ochrony Konkurencji i Konsumentów po rozpoznaniu w dniu 13 listopada 2009 r. w Warszawie na rozprawie sprawy z odwołania The Lorenz Bahlsen Snack - World Sp. z o.o. w Sadach k/Poznania przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów i nałożenie kary pieniężnej na skutek odwołania od decyzji pozwanego z dnia 27 października 2008 r. Nr RWR 66/2008:

1. oddala odwołanie,
2. zasądza od The Lorenz Bahlsen Snack - Word Sp. z o.o. w Sadach k/Poznania na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt zł) z tytułu kosztów zastępstwa procesowego.

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 27 października 2008 r., Nr RWR 66/2008, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Prezes UOKiK) uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z dnia 16 lutego 2007 r. powoływanej dalej jako ustawa o.k.ik. działanie The Lorenz Bahlsen Snack - World Sp. z o.o. polegające na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez niepodanie na zewnętrznej stronie opakowania chipsów CHIO, objętych promocją „Weź się wyraż! 2”, informacji o dacie zakończenia konkursu oraz stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 4 lutego 2008 r. W punkcie II decyzji na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nałożył na wyżej wymienionego przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości 22.208 zł.

Od powyższej decyzji powód w dniu 14 listopada 2008 r. złożył odwołanie. Zaskarżył decyzję w całości oraz wniósł o: uchylenie jej w całości, odstąpienie od wymierzenia kary i umorzenie postępowania, a także zasądzenie na rzecz odwołującego się kosztów postępowania sądowego ewentualnie: o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i przekazanie UOKiK do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie na rzecz odwołującego się kosztów postępowania sądowego.

Powód zaskarżonej decyzji zarzucił: 1. naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez błędne przyjęcie, że postępowanie The Lorenz Bahlsen Snack - World Sp. z o.o. polegające na umieszczeniu informacji o dacie zakończenia promocji „weź się wyraż! 2” dotyczącej chipsów CHIO na wewnętrznej stronie paska reklamowego umieszczonego na opakowaniu stanowi naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji oraz stanowi czyn bezprawny, godzący w dobre obyczaje handlowe oraz zasady współżycia społecznego; 2. naruszenie art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez: a) błędne przyjęcie, że okres stosowania kwestionowanej praktyki to 1.10.2007 do 28.12.2008 r., b) błędne przyjęcie, jako okoliczności obciążającej faktu, iż promocja objęła zasięg całego kraju, c) nieuwzględnienie jako okoliczności łagodzącej faktu, że The Lorenz Bahlsen Snack - World Sp. z o.o. stosując przedmiotową praktykę posłużył się dotychczas niekwestionowanym, utrwalonym i powszechnie stosowanym zwyczajem handlowym, d) nieuwzględnienie jako okoliczności łagodzącej faktu, iż kwestionowana praktyka nie znajduje się na tzw. liście zakazanych praktyk rynkowych, e) nieuwzględnienie jako okoliczności łagodzącej, że w przedmiocie promocji wpłynęła tylko jedna skarga konsumentka przy uwzględnieniu, że wyprodukowanych zostało 2,830 milionów paczek promocyjnych, zaś udział w promocji wzięło 79 275 zgłoszeń, f) nieuwzględnienie jako okoliczności łagodzącej braku wcześniejszych naruszeń przez The Lorenz Bahlsen Snack - World Sp. z o.o. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów; 3. przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów poprzez przyjęcie, że: a) zachowanie The Lorenz Bahlsen Snack - World Sp. z o.o. polegające na umieszczeniu informacji o dacie zakończenia promocji „weź się wyraż! 2” dotyczącej chipsów CHIO na wewnętrznej stronie paska reklamowego nie jest informacją zawierającą prosty, zrozumiały, jasny i przystępny komunikat dla wzorcowego, modelowego konsumenta, b) The Lorenz Bahlsen Snack - Word Sp. z o.o. nie podał informacji o czasie trwania promocji i jej szczegółów, c) przeciętny, modelowy wzorzec konsumenta nie analizuje danych, nie czyta informacji do niego kierowanych, d) decyzja o wzięciu udziału w loterii/promocji jest podejmowana kompulsywnie, pod wpływem emocji, bez zapoznania się z jej co najmniej podstawowymi szczegółami i jest to zachowanie usprawiedliwione właśnie charakterem samego produktu, e) nie jest możliwym zapoznanie się z informacjami zawartymi na opakowaniu produktu w czasie robienia zakupów, f) kwestionowaną praktyką The Lorenz Bahlsen Snack - World Sp. z o.o. zostali dotknięci także konsumenci, którzy nabyli jeszcze w trakcie trwania promocji chipsy i którzy na skutek braku informacji o promocji na awersie paska nie zgłosili swego uczestnictwa, g) produkty objęte promocją są nabywane wyłącznie z uwagi na udział w loterii; 4. naruszenie art. 227 Kpc poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z załączonych do pisma z dnia 31.03.2008 r. czterech losowo wybranych opakowań produktów Frito Lays Poland Sp. z o.o., innego przedsiębiorcy, na okoliczność powszechności stosowania praktyki polegającej na umieszczeniu na rewersie paska reklamowego szczegółowych informacji o promocji bez jednoczesnego odsyłania do tego miejsca na awersie paska, czy opakowaniu produktu; 5. naruszenie art. 227 Kpc w zw. z art. 278 Kpc poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z badania wśród grupy losowo wybranych konsumentów na okoliczność ich świadomości/wiedzy konsumenckiej w przedmiocie sposobu i miejsca zamieszczania informacji o promocji produktów żywnościowych w paczkach w postaci testu, czy znana jest praktyka umieszczania na rewersie paska reklamowego szczegółowych informacji o promocji bez jednoczesnego odsyłania do tego miejsca na awersie paska, czy opakowaniu produktu.

Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów rozpoznając odwołanie od przedmiotowej decyzji ustalił następujący stan faktyczny.

The Lorenz Bahlsen Snack - World Sp. z o.o. w Sadach jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Przedmiotem jego działania jest między innymi „produkcja pozostałych produktów spożywczych” oraz „produkcja artykułów spożywczych i napojów”. W dniach 1.10.2007 r. - 25.01.2008 r. Bahlsen, na podstawie zezwolenia Ministra Finansów, przeprowadził na terenie całej Polski loterię promocyjną „Weź się wyraż! 2” dotyczącą produktów - Chipsów Chio, które znajdowały się w sprzedaży od dnia 01.10.2007 r. do dnia 28.12.2007 r. Do dnia 15.10.2007 r. Bahlsen wyprodukował 2,830 milionów paczek chipsów CHIO objętych promocją. Z pisma pełnomocnika Bahlsen wynika, iż ostatnie paczki objęte promocją zostały sprzedane z dniem 30 listopada 2007 r.

Zgodnie z regulaminem loterii promocyjnej, aby wziąć w niej udział należało: 1. zakupić minimum 1 opakowanie ww. chipsów, 2. dokonać zgłoszenia uczestnictwa w losowaniu nagród od dnia 01.10.2007 r., ale nie później niż do dnia 28.12.2007 r., poprzez wysłanie SMS-em kodu umieszczonego na kuponie lub wpisanie go na stronie www.chio.pl (pkt II „Warunki uczestnictwa w loterii promocyjnej” regulaminu loterii promocyjnej). Losowanie nagród odbywało się codziennie w okresie od 15.10.2007 r. do 23.11.2007 r., z wyłączeniem sobót i niedziel, oraz w soboty: 01.12.2007 r., 08.12.2007 r., 15.12.2007 r., 22.12.2007 r., 29.12.2007 r. (pkt 3.3. regulaminu loterii promocyjnej). W okresie od 01.10.2007 r. do 28.12.2007 r. wpłynęło 79.275 zgłoszeń biorących udział w loterii. Na loterię dotyczącą chipsów CHIO objętych promocją „Weź się wyraż! 2” nie wpłynęła żadna skarga konsumentka do The Lorenz Bahlsen Snack - Word Sp. z o.o., ani do Agencji Peppermint sp. z o.o.

Na opakowaniach promocyjnych chipsów umieszczony był foliowy pasek z napisami: boys&girls2; weź się wyraż!; CHIO; Codziennie graj o nagrody!; Różowy czy czarny?; Wybierz kolor i wygraj: Creative ZEN Vision, Nintendo Wii, przenośny DVD LG! Szukaj w paczkach wrzutek z kodem i nowych naklejek z emotekstami. www.chio.pl.

Na rewersie paska znajdowały się m.in. następujące informacje: Szczegółowy regulamin dostępny na: (...). Na zgłoszenia czekamy od 01.10. do 28.12.2007 r.; Losowania odbywają się w terminie od 15.10. do 29.12.2007 r. Powyższy pasek przyklejony był u góry i u dołu do opakowania w taki sposób, iż do niego przylegał. Odczytanie danych zamieszczonych na jego rewersie było możliwe w przypadku zerwania paska. Konsument mógł też próbować ostrożnie odwrócić pasek, aby odczytać zamieszczone na nim informacje. Na opakowaniu chipsów nie zostało zamieszczone odesłanie do jego rewersu.

Dodatkowo informacja pełna o promocji została umieszczona wewnątrz opakowania na kartonowym kuponie (bezsporne).

Według opinii pełnomocnika Bahlsen okres przydatności do spożycia chipsów objętych promocją upłynął najdalej w 5 tygodniu 2008 r. (tj. w okresie od 28.01.2008 r. do 3.02.2008 r.), wobec czego w jego ocenie, opakowania promocyjne nie powinny znajdować się już w sprzedaży. Konsument, który złożył skargę do Prezesa Urzędu, promocyjne opakowanie chipsów nabył w dniu 11.01.2008 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył co następuje.

Odwołanie jest bezzasadne. Prezes UOKiK wydając zaskarżoną decyzję prawidłowo zastosował prawo materialne i przy ocenie faktów istotnych dla rozstrzygnięcia nie przekroczył zasady swobodnej oceny dowodów.

Do ustalonego w sprawie stanu faktycznego zastosowanie mają przepisy będące podstawą prawną zaskarżonej decyzji. Chodzi tu o art. 24 ust. 1 i art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy o.k.i.k. Według brzmienia tych przepisów zakazane jest stosowanie przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przez praktykę tego rodzaju rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności naruszania obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji.

Do stwierdzenia tej praktyki spełnione muszą być kumulatywnie dwie przesłanki: 1. bezprawności postępowania przedsiębiorcy, 2. godzenie tym postępowaniem w zbiorowy interes konsumentów. Analizując przesłankę bezprawności należy wziąć pod uwagę, czy działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy jest sprzeczne z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa bądź godzi w zasady współżycia społecznego lub dobre obyczaje.

W rozpoznawanej sprawie ocenie pod tym kątem podlegała przeprowadzona przez powoda pod nazwą „Weź się wyraż! 2 - promocja chipsów CHIO”. Nie podlega dyskusji, że w przypadku prowadzenia wszelkiego rodzaju promocji skierowanej do konsumentów przedsiębiorca zgodnie z dobrymi obyczajami powinien poinformować ich wszystkich o warunkach promocji oraz czasie jej trwania. Obowiązek ten wynika z wymogu rzetelnego i równorzędnego traktowania kontrahenta. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami należy więc uznać te działania przedsiębiorcy, które zmierzają do niedoinformowania, wywołania błędnego przekazania u konsumenta, a także wykorzystanie jego niewiedzy lub naiwności.

Niepodanie na zewnętrznej stronie opakowania chipsów CHIO objętych promocją informacji i dacie jej zakończenia uniemożliwiło konsumentom przy pierwszym oglądzie produktu, a mówiąc potocznie „na pierwszy rzut oka” i bez dodatkowych czynności powzięcie wiedzy o momencie zakończenia promocji.

Z całą pewnością wyżej określonych warunków prawidłowej informacji nie spełniało umieszczenie informacji o dacie zakończenia promocji (konkursu) w dniu 28 grudnia 2007 r. na wewnętrznej stronie paska przyklejonego końcami do opakowania i ściśle do niego przylegającego w sytuacji, gdy na opakowaniu chipsów nie było odesłania do wiadomości o promocji znajdującej się na wewnętrznej stronie paska. Aby przed zakupem towaru konsument mógł zorientować się, kiedy kończy się promocja, musiał przedsięwziąć dodatkowe czynności, to jest wydedukować, że stosowna informacja może być umieszczona na rewersie paska, następnie zerwać pasek lub ostrożnie go odwrócić w celu odczytania potrzebnej wiadomości. Dodać też trzeba, że z umieszczenia pełnej informacji o promocji wewnątrz opakowania (a więc niedostępnej przed zakupem chipsów) powód nie może wywieść korzystnych dla siebie skutków prawnych.

W świetle powyższego należało stwierdzić, że postępowanie powoda nosiło cechę bezprawności.

W dalszej kolejności Sąd przeprowadził rozumowanie dla wyjaśnienia, czy to postępowanie godziło w zbiorowe interesy konsumentów, czyli je naruszało. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że pojęcie praktyki zakazanej, określonej w art. 24 ust. 1 ustawy o.k.i.k. zawiera w sobie implicite działanie (zaniechanie) sprzeczne z przepisami prawa chroniącymi konsumentów, które szkodzi (interesy zbiorowe konsumentów doznały uszczerbku) lub może szkodzić (interesy zbiorowe konsumentów mogą doznać uszczerbku) konsumentom. Dlatego też zwrot „naruszać” w kontekście art. 24 ust. 2 ustawy o.k. i k. odnosi się do działań przedsiębiorcy, które naruszają lub tylko zagrażają zbiorowym interesom konsumentów. Użycie przez ustawodawcę w powołanym przepisie zwrotu „godzenie” należy uznać za pewnego rodzaju uproszczenie (tak K. Kohoutek i M. Sieradzka w komentarzu Ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów Lex 2008 - komentarz). Przy ustalaniu zakresu pojęcia zbiorowych interesów konsumentów trzeba zwrócić uwagę, że w myśl postanowień Dyrektywy 98/27/WE przez interesy tego rodzaju należy rozumieć interesy nieograniczonej liczby konsumentów, których nie da się zindywidualizować. Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 29 maja 2001 r.

(OSNC 2002/1/13) wyraził pogląd, że pojęcie zbiorowych interesów konsumentów należy formułować w sposób abstrakcyjny, który to pogląd Sąd Okręgowy podziela. W sprawie niniejszej stwierdzono naruszenie indywidualnego interesu jednego konsumenta - autora skargi, która spowodowała wszczęcie postępowania administracyjnego. Wbrew stanowisku powoda nie wyklucza to uznania, że doszło równocześnie do naruszenia publicznego, zbiorowego interesu konsumentów. Sąd przyjął, że w określonym wyżej stanie faktycznym rozpoznawanej sprawy bezprawnym zachowaniem przedsiębiorcy mógł być dotknięty każdy konsument, który znajdował się w identycznej sytuacji niedoinformowania o zakończeniu okresu promocji chipsów. Stwierdzone naruszenie interesu pojedynczego konsumenta było egzemplifikacją naruszenia zbiorowego interesu konsumentów, ponieważ interes konsumenta indywidualnego powinien w tym przypadku być rozumiany jako pro pars toto interesu konsumenta, jako członka zbiorowości - tak E. Łętowska w Prawie umów konsumenckich. Wydanie 2 str. 10 i następne. Stwierdzona w decyzji praktyk miała ostrze antykonsumenckie, gdyż mając cechę bezprawności skutkowałą ograniczeniem praw konsumentów jako zbiorowości, wpływając tym samym na chronioną przez prawo sferę ich interesów. Zbiorowość tę stanowili wszyscy konsumenci w rozumieniu art. 221 k.c., którzy według oferty sprzedającego handlującego produktem powoda mogli zawrzeć umowę kupna-sprzedaży chipsów CHIO objętych akcją promocyjną. Z tego względu prowadzona przez obie strony segmentacja tej zbiorowości na węższe grupy tworzone na podstawie wieku konsumentów była zabiegiem bezużytecznym do uchwycenia istoty zbiorowego interesu konsumentów występującego w sprawie.

Jak wynika z przeprowadzonego wywodu do oceny postępowania powoda pod kątem jego zgodności ze zbiorowym interesem konsumentów nie było potrzebne przeprowadzenie przez Prezesa UOKiK ani Sąd dowodu z badań konsumenckich wymienionych w odwołaniu.

Powód nie może usprawiedliwić swojego postępowania wykazaniem faktem stosowania podobnych antykonsumenckich praktyk choćby przez część swoich konkurentów.

Nie zmniejsza to też zakresu jego odpowiedzialności wynikającej z nałożonej kary pieniężnej. Rolą Sądu jest poprzez wykładnię prawa na tle konkretnych przypadków eliminowanie złych i wprowadzanie na ich miejsce dobrych obyczajów w obrocie z konsumentami. Zresztą Prezes UOKiK wykazał w postępowaniu administracyjnym, że stwierdzona decyzją praktyka nie jest obyczajem powszechnym i ugruntowanym, skoro przedstawił przykłady prawidłowo wykonanego przez przedsiębiorcę obowiązku informacyjnego o promocji produktu.

W świetle dokonanej subsumcji stanu faktycznego pod hipotezę art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 nie ma znaczenia dla oceny zachowania powoda podniesiony w odwołaniu zarzut niewyczerpania przez to zachowanie znamion nieuczciwych praktyk rynkowych. Bezzasadne są również wszystkie zarzuty powoda kwestionujące wysokość wymierzonej kary pieniężnej. Co do nieistnienia zwyczaju handlowego określonego w decyzji Sąd już się wypowiedział wskazując jednocześnie, że działanie powoda nie może być traktowane łagodniej w zakresie kary pieniężnej w przypadku, gdy niektórzy inni producenci postępują niezgodnie z prawem w sposób wykazany powodowi. Podobnie rzecz ma się przy ocenie pod kątem tej kary faktu nieuwzględnienia przedstawionego w decyzji zachowania na liście zakazanych praktyk rynkowych.

Prezes UOKiK miał też prawo przyjąć jako okoliczność obciążającą fakt, że promocja chipsów CHIO miała miejsce nie na rynku lokalnym, ale na rynku krajowym, przez co jej negatywne skutki miały potencjalnie miejsce na terenie całego kraju.

Złożenie skargi tylko przez jednego konsumenta w żaden sposób nie świadczy o nieznacznym stopniu naruszenia prawa konsumenckiego wobec przedstawionego powyżej rozumieniu interesu konsumenta indywidualnego jako egzemplifikacji interesu konsumenta pojmowanego jako interes zbiorowości konsumentów. Wymierzonej kary w wysokości (...) % przychodu uzyskanego przez powoda w 2007 r. nie można uznać za wysoką. Jest to kara o znaczeniu symbolicznym mającym uświadomić powodowi, że naruszenie praw konsumentów musi spotkać się z retorsją państwa stojącego na straży interesu publicznego. Prawidłowo też przyjęto w zaskarżonej decyzji że chwilą wycofania się z naruszenia zbiorowych interesów konsumentów był dzień 4 lutego 2008 r., ponieważ dzień wcześniej upływał termin ważności produktu. Zatem od 4 lutego 2008 r. chipsy z partii objętej wygasłą z końcem dnia 28 grudnia 2007 r. promocją nie mogły znajdować się już w sprzedaży, gdyż były przeterminowane.

Do dnia 4 lutego 2008 r. potencjalni nabywcy chipsów mogli z powodu naruszenia przez powoda obowiązku udzielenia im rzetelnej, pełnej i prawdziwej informacji pozostawać w błędnym przeświadczeniu, że promocja trwa. Zatem okres trwania praktyki oznaczony został w decyzji prawidłowo.

W tym stanie rzeczy Sąd działając na podstawie art. 479^{31a} §1 Kpc oddalił odwołanie, gdyż nie znalazł podstaw do jego uwzględnienia.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 i 99 Kpc stosownie do wyniku sporu.