

POSTANOWIENIE

Dnia 26 stycznia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dawid Miąsik

w sprawie z powództwa S. sp. z o.o. z siedzibą w W.
przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,
na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw
Publicznych w dniu 26 stycznia 2017 r.,
na skutek skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 24 listopada 2015 r., sygn. akt VI ACa [...],

- 1. odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania,**
- 2. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 720 (siedemset dwadzieścia) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 24 listopada 2015 r., VI ACa [...] Sąd Apelacyjny w [...] zmienił wyrok Sądu Okręgowego w W. - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 29 września 2014 r., XVII AmA [...], oddalający odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Prezes Urzędu) z 2 maja 2013 r., nr DDK [...] uznającej działania S. Sp. z o.o. (powód), polegające na emitowaniu reklamy wykorzystującej elementy charakterystyczne dla kampanii informacyjnej Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji, za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakładającej na powoda karę pieniężną w wysokości 2.288.665 zł,

w ten sposób, że uchylił w całości decyzję Prezesa Urzędu i obciążył go kosztami postępowania.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny stwierdził, że zgodnie z brzmieniem art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. 2007 r., Nr 171, poz. 1206 ze zm., dalej jako upnpr lub ustawa) naśladownictwo w przekazach reklamowych można uznać za nieuczciwą praktykę rynkową jedynie w sytuacji, gdy w jej wyniku konsument został lub mógł zostać wprowadzony w błąd na tyle istotny, że mógł on spowodować podjęcie przez tego konsumenta decyzji dotyczącej zakupu, którego w innych okolicznościach by nie dokonał. Sąd Apelacyjny podkreślił, że zarówno Prezes Urzędu, jak i Sąd pierwszej instancji nie zakwalifikowali praktyki powoda do jednego z działań opisanych w katalogu z art. 5 ust. 2 i 3 upnpr, który to katalog wymienia m. in. rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji lub rozpowszechnianie informacji prawdziwych, mogących wprowadzać w błąd. W ocenie Sądu Apelacyjnego, samo naśladownictwo nie może zostać zakwalifikowane jako nieuczciwa praktyka rynkowa, gdyż wymienione w art. 5 ust. 2 pkt 1 upnpr działania informacyjne są zdecydowanie pojęcie mocniejszym. Należałoby zatem wykazać, że naśladowanie pewnych elementów kampanii informacyjnej miało tak silny przekaz, że mogło zostać uznane za dezinformację konsumenta. Skoro bowiem ustawa zakazuje wprost działań dalej idących, brak jest podstaw do uznania, iż obejmuje również działania mniej inwazyjne. Nie sposób zatem podzielić stanowiska Sądu Okręgowego, że przepis art. 5 ust. 1 upnpr zakazuje już samego naśladownictwa i że powinno ono zostać uznane za sprzeczne z dobrymi obyczajami, gdyż ustawa nie zakazuje takiego zachowania, nie może ono więc stanowić samodzielnej podstawy do nałożenia kary pieniężnej.

O nieprawidłowości wyżej zaprezentowanego stanowiska Sądu pierwszej instancji świadczy dodatkowo fakt, że również dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz. U. UE. L. 2005, Nr 149,

s. 22, dalej jako dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych), która została implementowana ustawą, nie zakazuje takich działań, o ile nie wprowadzają konsumenta w błąd, mogący zniekształcić jego zachowania rynkowe.

Sąd Apelacyjny stwierdził także, że w toku postępowania nie wykazano, by przekaz reklamowy był na tyle sugestywny, by uzasadniał uznanie go za informację stanowiącą element rządowej kampanii informacyjnej. Powód nie zatajał w prezentowanych przez niego materiałach reklamowych, że jego kampania dotyczy sprzedaży produktu w postaci telewizora określonej marki. Wprost przeciwnie, we wszystkich materiałach informacyjnych dotyczących produktu informacja ta była wyeksponowana. Powód nie sugerował przy tym, że jego produkt jest zalecany lub też został wyróżniony przez Ministerstwo Administracji i Cyfryzacji. Samo reklamowanie produktu przez wskazywanie, że jest on przystosowany do odbioru sygnału cyfrowego nie jest zakazane, gdyż prowadziłoby do nadmiernego krępowania obrotu gospodarczego. W sytuacji, gdy rząd wprowadzał sygnał cyfrowy telewizji naziemnej przedsiębiorcy oferujący produkty dostosowane do odbioru takiego sygnału mieli prawo informowania klientów o tym fakcie. Sąd Apelacyjny podkreślił również, że w trakcie postępowania nie zostało wykazane, by kampania rynkowa powoda zniekształciła w sposób istotny zachowania rynkowe konsumentów.

Skargę kasacyjną od powyższego wyroku Sądu Apelacyjnego wniósł Prezes Urzędu, zaskarżając go w całości.

Wniosek o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania został oparty na przesłance występowania w sprawie istotnego zagadnienia prawnego, które sprowadzone zostało do pytania: czy działania, które nie zostały wprost wymienione w katalogu zawartym w art. 5 ust. 2 upnpr, aby mogły zostać uznane za nieuczciwe praktyki rynkowe, wprowadzające w błąd na podstawie klauzuli generalnej, zawartej w art. 5 ust. 1 upnpr, muszą mieć charakter działań bardziej inwazyjnych, niż przykładowe działania wymienione w art. 5 ust. 2 upnpr, a w konsekwencji czy klauzula z art. 5 ust. 1 upnpr ma samodzielny i zupełny charakter w tym sensie, że nie jest koniecznym dokonywanie oceny praktyki przez pryzmat praktyk określonych w art. 5 ust. 2 upnpr?

W odpowiedzi na skargę kasacyjną Prezesa Urzędu, powód wniósł o odmowę przyjęcia jej do rozpoznania i zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna Prezesa Urzędu nie kwalifikowała się do przyjęcia celem jej merytorycznego rozpoznania.

Jako problem prawny, wymagający wypowiedzi Sądu Najwyższego, przedstawiano kwestię, czy do uznania za nieuczciwą praktykę rynkową wprowadzająca w błąd przez działanie (w rozumieniu art. 5 ust. 1 upnpr), która to praktyka nie przybiera postaci działań wymienionych w art. 5 ust. 2 upnpr, można uznać tylko działania bardziej inwazyjne od wyliczonych przykładowo w tym ostatnim przepisie. W ocenie Sądu Najwyższego w obecnym składzie odpowiedź na tak postawione pytanie jest oczywista a do jej udzielenia wystarczy zwykła wykładnia prawa. Powoduje to, że w sprawie nie występuje zagadnienie prawne w rozumieniu art. 398⁸ § 1 pkt 1 k.p.c.

W pierwszej kolejności przypomnieć należy, że Prezes Urzędu uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów przekaz reklamowy powoda, który miał – w ocenie organu – wprowadzać w błąd przez naśladowanie reklamy społecznej Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji przez wykorzystanie – charakterystycznych według organu – elementów tej kampanii (postać babci Łodzi, podobne dialogi oraz hasła). Sąd Najwyższy stwierdza, że w zaskarżonym wyroku trafnie uwypuklono, że skoro naśladownictwo reklamowe nie zostało uznane w ustawie za nieuczciwą praktykę rynkową w każdych okolicznościach, to zachowanie takie nie jest sprzeczne samo przez się z ustawą. Stwierdzenie naśladownictwa (mniej lub bardziej bezpośrednich nawiązań do elementów kampanii reklamowej innego podmiotu) nie jest także wystarczające do uznania praktyki rynkowej za praktykę wprowadzającą w błąd. Przy uwzględnieniu wieloletniego i utrwalonego stanowiska doktryny i orzecznictwa w sprawach z zakresu nieuczciwej konkurencji (przywoływanego przez powoda już w toku postępowania administracyjnego) oczywistym jest, że do uznania naśladownictwa

reklamowego za działanie niepożądane w warunkach gospodarki wolnorynkowej (jako zachowania wypaczającego działanie mechanizmów rynkowych wskutek wywoływania u odbiorców praktyki mylnego wrażenia) konieczne jest imitowanie takich elementów cudzego przekazu reklamowego, które – z uwagi na specyfikę, charakter, treść, sposób użycia, intensywność kampanii, oryginalność, sposób przekazu, użyte media, itp. – z punktu widzenia modelu przeciętnego konsumenta należy uznać za cechy łączone (kojarzone) przez odbiorcę z konkretnym podmiotem („beneficjentem” naśladowanego przekazu reklamowego). W zaskarżonym wyroku Sąd Apelacyjny w [...] ocenił, czy został spełniony powyższy – zasadniczy – wymóg kwalifikacji naśladownictwa reklamowego jako nieuczciwej praktyki rynkowej.

W dalszej kolejności Sąd Najwyższy uwzględnił, że w art. 5 ust. 2 upnpr wskazano jak należy rozumieć „działanie” przedsiębiorcy, które „może” zostać zakwalifikowane jako wprowadzające w błąd na podstawie art. 5 ust. 1 upnpr, pod warunkiem że działanie to „w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął”. Do wprowadzenia w błąd, w sposób relewantny dla ustawy, może dojść w przypadku rozpowszechniania nieprawdziwych informacji, rozpowszechniania prawdziwych informacji w sposób mogący wprowadzać w błąd, podejmowania działań związanych z wprowadzaniem produktu na rynek, posługiwania się reklamą porównawczą, czy nieprzestrzegania kodeksu dobrych praktyk, do którego przedsiębiorca dobrowolnie przystąpił. Sąd Apelacyjny w [...] trafnie zwrócił uwagę, że w art. 5 ust. 2 upnpr nie wymieniono „naśladownictwa” przekazu reklamowego innego reklamodawcy, co oczywiście nie wyklucza zastosowania art. 5 ust. 1 upnpr do oceny, czy takie naśladownictwo jest działaniem wprowadzającym w błąd. Wspomniane „pominięcie” naśladownictwa w art. 5 ust. 2 upnpr dało Sądowi drugiej instancji asumpt (podkreślić należy, że jedynie dodatkowy) dla przyjęcia założenia (w pełni popieranego przez Sąd Najwyższy w obecnym składzie), że do stwierdzenia możliwości wprowadzenia w błąd przeciętnego odbiorcy przez przekaz reklamowy oparty na naśladowaniu przekazu reklamowego innego podmiotu, konieczne jest wykazanie „że naśladownictwo pewnych elementów kampanii informacyjnej miało tak silny

przekaz, że może być uznane za dezinformację konsumentów” (uzasadnienie, s. 24). W realiach tej sprawy oznaczało to wymóg stwierdzenia, że „przekaz płynący z kampanii reklamowej powoda niósł ze sobą tak silną sugestię, która mogłaby być uznana za informację o tym, że stanowi ona jeden z elementów rządowej kampanii informacyjnej” (uzasadnienie, s. 25). Następnie Sąd drugiej instancji dokonał kompleksowej i przekonującej oceny, czy elementy przekazu reklamowego, „skażone” zarzucanym powodowi naśladownictwem, uprawniały konkluzję, że kampania powoda mogła wprowadzić przeciętnego konsumenta w błąd w rozumieniu art. 5 ust. 1 upnpr.

Całościowa analiza uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego i przeprowadzonego w nim rozumowanie nie daje podstaw dla stwierdzenia, iż w świetle poglądów wyrażonych w pisemnych motywach podjętego rozstrzygnięcia występuje jakakolwiek wątpliwość w przedmiocie relacji między klauzulą generalną (art. 5 ust. 1 upnpr) a wymienionym w art. 5 ust. 2 upnpr katalogiem działań wprowadzających w błąd. W ocenie Sądu Najwyższego, z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że skoro praktyka przypisana powodowi przez Prezesa Urzędu nie została uznana za wprowadzające w błąd działanie polegające na rozpowszechnianiu nieprawdziwych informacji ani za działanie polegające na rozpowszechnianiu informacji prawdziwych w sposób mogący wprowadzać w błąd, to by można ją było uznać za działanie wprowadzające w błąd muszą zostać spełnione przesłanki zastosowania art. 5 ust. 1 upnpr dostosowane, na etapie oceny wprowadzenia w błąd, do istoty zarzucanej powodowi praktyki (naśladownictwa reklamy społecznej).

W tej sytuacji Sąd Najwyższy nie dostrzega publicznoprawnej potrzeby merytorycznego rozpoznania skargi kasacyjnej Prezesa Urzędu.

Mając na względzie powyższe rozważania, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.