



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W KRAKOWIE**

RKR-61-12/11/BR/MS - /12

Kraków, dn. 23 lipca 2012 r.

DECYZJA Nr RKR - 26/2012 –

Na podstawie art. 105 § 1 K.p.a. w związku z art. 83 oraz art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz § 2 pkt 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107 poz. 887)

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

umarza się jako bezprzedmiotowe - wszczęte z urzędu w dniu 20 kwietnia 2011r. – postępowanie przeciwko ROYAL CANIN Polska sp. z o.o. z siedzibą w Niepołomicach pod zarzutem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji oraz stosowaniu nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206), poprzez stosowanie dla grupy karm dla psów i kotów określenia „*veterinary diet*” i oznaczanie niektórych z nich „*veterinary diet - precyzyjna terapia schorzeń*” oraz organizowanie systemu ich sprzedaży detalicznej jedynie za pośrednictwem gabinetów weterynaryjnych, co sugeruje, iż są one paszami leczniczymi w rozumieniu art. 4 ust. 9 ustawy z dnia 22 lipca 2006r. o paszach (Dz. U. Nr 144, poz. 1045), podczas gdy karmy te zgodnie z art. 4 pkt 12 tej ustawy są mieszankami paszowymi dietetycznymi, tj. pod zarzutem naruszenia art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 i 3 w/w ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

UZASADNIENIE

Postanowieniem nr RKR-80/2011 z dnia 20 kwietnia 2011r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura UOKiK w Krakowie - zwany dalej „Prezesem UOKiK” - wszczął postępowanie w sprawie stosowania przez przedsiębiorcę ROYAL CANIN Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Niepołomicach – zwanego dalej „ROYAL” lub „Spółką” - praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji oraz stosowaniu nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) – zwanej dalej „ustawą o przeciwdziałaniu”, poprzez stosowanie dla grupy karm dla psów i kotów określenia „*veterinary diet*” i oznaczanie niektórych z nich „*veterinary diet - precyzyjna terapia schorzeń*” oraz organizowanie systemu ich sprzedaży detalicznej jedynie za pośrednictwem gabinetów weterynaryjnych, co sugeruje, iż są one paszami leczniczymi w

rozumieniu art. 4 ust. 9 ustawy z dnia 22 lipca 2006r. o paszach (Dz. U. Nr 144, poz. 1045), podczas gdy karmy te zgodnie z art. 4 pkt 12 tej ustawy są mieszankami paszowymi dietetycznymi – co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz.331 z późn. zm.) – zwanej dalej „ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów”.

Wszczęcie powyższego postępowania poprzedziło przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego (sygn. akt RKR-400-28/2011/BR) mającego na celu ustalenie stosowanych zasad dystrybucji produktów spożywczych dla zwierząt typu diety weterynaryjne. Postanowieniem nr RKR-81/2011 z dnia 20 kwietnia 2011r. zaliczone zostały w poczet dowodów informacje i dokumenty uzyskane przez Prezesa UOKiK w postępowaniu wyjaśniającym, prowadzonym pod sygnaturą akt RKR-400-28/2010/BR.

Ustosunkowując się w dniu 12 maja 2011r. do przedstawionych zarzutów Spółka stwierdziła, iż jej priorytetem są wiedza i szacunek dla zwierząt rozumiane jako dostosowanie produktów do specyficznych potrzeb. W przypadku diet weterynaryjnych - w ocenie Spółki - ich skład oraz potwierdzone w badaniach klinicznych działanie na organizmy psów i kotów wymaga, aby produkty te były stosowane wyłącznie po konsultacji z lekarzem weterynarii i pod jego nadzorem. Ponieważ zgodnie z prawem polskim jedynie lekarze weterynarii uprawnieni są do diagnozowania i leczenia zwierząt – według ROYAL - to oni winni nadzorować podawanie przedmiotowych karm. Opisy na opakowaniach produktów linii „*veterinary diet*” zawierają przede wszystkim zalecenia, aby diety były stosowane po konsultacji z lekarzem weterynarii. Ponadto na opakowaniu zamieszczone są informacje dotyczące wskazań i przeciwwskazań do stosowania.

W ocenie Spółki stworzony przez nią model dystrybucji jest bliski opiekunom psów i kotów. Przeciętny konsument ma świadomość wymogu konsultacji z lekarzem weterynarii przed zakupem diety weterynaryjnej, a także zdaje sobie sprawę z konieczności stosowania tej diety wyłącznie pod nadzorem lekarza weterynarii. Dodatkowo Spółka poinformowała o przeprowadzonej ankiecie wśród 21 osób - sprzedawców i klientów sklepów zoologicznych, w której zadano pytanie, z czym kojarzy się sformułowanie „*veterinary diet*” i czy sformułowanie to oznacza:

- mieszankę paszową dietetyczną dla zwierząt,
- opaszę leczniczą dla zwierząt,
- inny produkt żywieniowy dla zwierząt – jeśli tak, to jaki?

Spośród ankietowych: dwóch sprzedawców wskazało, iż produkty linii „*veterinary diet*” to pasze lecznicze, jeden sprzedawca określił, że są to mieszanki paszowe dietetyczne i równocześnie pasze lecznicze, czterech klientów wskazało, że są to inne produkty żywieniowe dla zwierząt, a 11 klientów i 1 sprzedawca - że są to mieszanki dietetyczne. Dodatkowo Spółka podniosła, że także inni producenci oznaczają produkty nazwą „*veterinary diet*”.

W toku postępowania Prezes UOKiK ustalił następujący stan faktyczny:

Spółka wykonuje działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego – Rejestru Przedsiębiorców pod nr 0000008815., a przedmiot jej działalności obejmuje między innymi wprowadzanie do obrotu na terenie Polski produktów dla psów i kotów w tym linię produktów określanych (oznaczonych) jako „*veterinary diet*” składającą

się - jak określa to Spółka - z kilkudziesięciu specjalistycznych diet weterynaryjnych (dowód: załącznik nr 1 i 2 do pisma z dnia 12.05.2011r.).

Część z tych produktów oznaczana jest dodatkowo „*veterinary diet*” - *precyzyjna terapia schorzeń*. Produkty linii „*veterinary diet*” wprowadzane są na rynek przez Spółkę sukcesywnie w okresie kilku lat poprzez swoich dystrybutorów (dowód: załącznik nr 5 do pisma Spółki z dnia 3.09.2010r.). Dystrybucja produktów linii „*veterinary diet*” na terenie kraju prowadzona jest za pośrednictwem dystrybutorów, którzy zawarli z ROYAL umowy dystrybucyjne (dowód: pismo Spółki z dnia 16.12.2010r.). Sprzedaż przez dystrybutorów, w przypadku mieszanek paszowych dietetycznych, jest oparta na współpracy z zakładami leczniczymi, ponieważ Spółka uznała, że lekarze weterynarii są jedynymi osobami, których profil kształcenia oraz wiedza praktyczna dają rękojmię prawidłowego rozprowadzania danej diety, podczas gdy technicy weterynarii i zootechnicy - nawet ze specjalnością dietetyka - mają ograniczone kompetencje i nie dają pewności właściwego doboru paszy, a co za tym idzie nie powinni prowadzić sprzedaży tego rodzaju paszy, nawet w przypadkach, kiedy mieszanka paszowa dietetyczna została po zdiagnozowaniu zalecona przez lekarza weterynarii i chodzi jedynie o dokupienie kolejnej porcji (dowód: pismo Spółki z dnia 3.09.2010r.).

W lipcu 2010 r. dystrybutorzy Spółki zaprzestali sprzedaży karm linii „*veterinary diet*” hurtowniom zoologicznym, hurtowniom farmaceutycznym, gabinetom techników weterynarii, a nawet gabinetom weterynaryjnym, które równocześnie prowadziły sprzedaż karm przez Internet (dowód: pismo dystrybutora Spółki z dnia 28.09.2010r.), ponieważ Spółka - w związku z powszechnością wśród opiekunów psów i kotów wymiany opinii o karmach na forach internetowych - dla ochrony marki zastrzyła zasady sprzedaży przedmiotowych pasz. Data ich wprowadzenia zbiegła się z wejściem w życie przepisów o pozwach zbiorowych (dowód: pismo Spółki z dnia 16.12.2010r.).

Spółka ponadto wskazała (pismo z dnia 16 grudnia 2010r.), że karmy linii „*veterinary diet*” nie są środkami farmakologicznymi, ale produktami wspomagającymi lub zastępującymi środki farmakologiczne, stosowanymi w ramach dietoterapii lub dietoprofilaktyki. Podniosła, że w prawie polskim nie ma uregulowań, które nakazywałyby sprzedaż pasz typu „*veterinary diet*” pod większym nadzorem i przy zastosowaniu specjalnej procedury w stosunku do innych karm dla psów i kotów, używając w stosunku do tych pasz określenia „*diety lecznicze*”. Dla uzasadnienia swojego stanowiska Spółka powołała się na stanowisko lekarza weterynarii z roku 1940 dotyczące „*diety leczniczych dostępnych tylko z polecenia lekarza weterynarii*”. Wskazała również, iż „*profesjonalne diety weterynaryjne przeznaczone są do profilaktyki i leczenia schorzeń najczęściej spotykanych u psów i kotów*”.

Na stronie internetowej Spółki www.royal-canin.pl w zakładce znajdź lecznice zostały zamieszczone następująca informację:

„*Firma Royal Canin posiada w ofercie szeroką gamę produktów przeznaczonych do profilaktyki oraz leczenia chorób powszechnie spotykanych u psów i kotów. W ofercie firmy znajdują się profesjonalne diety weterynaryjne stosowane w przypadku następujących stanów chorobowych:*

- *Schorzenia dolnych dróg moczowych*
- *Niewydolność nerek*
- *Nadwaga*
- *Otyłość*

- *Cukrzyca*
- *Zaburzenia żołądkowo-jelitowe*
- *Schorzenia wątroby*
- *Niewydolność serca*
- *Terapia stresu*
- *Problemy stomatologiczne*
- *Problemy stawowe*
- *Problemy geriatryczne*

Wszystkie diety weterynaryjne firmy Royal Canin mogą być stosowane jedynie po przeprowadzonym badaniu klinicznym i zaleceniu przez lekarza weterynarii. Szczegółowe informacje dotyczące diet weterynaryjnych firmy Royal Canin dostępne są wyłącznie w lecznicach weterynaryjnych.

Zasady wprowadzania do obrotu pasz i nadzoru nad nimi - w tym wytwarzania i wprowadzania do obrotu pasz leczniczych oraz ich jakości – określają przepisy ustawy z dnia 22 lipca 2006r. o paszach (Dz. U. z 2011r. Nr 144, poz. 1045 z późn. zm.). Stosownie do definicji zawartej w art. 4 pkt 9 tej ustawy pasze lecznicze to mieszaniny jednego lub kilku dopuszczonych do obrotu, na podstawie przepisów prawa farmaceutycznego, premiksów leczniczych z jedną lub kilkoma paszami, przeznaczone, ze względu na swoje właściwości profilaktyczne lub lecznicze, do podawania zwierzętom w formie niezmienionej. Pasze lecznicze i produkty pośrednie - zgodnie z art. 20 ustawy o paszach - może wprowadzać do obrotu wytwórca pasz leczniczych i podmiot, który dostarcza pasze lecznicze, wpisany na listę prowadzoną przez Głównego Lekarza Weterynarii. Wpisu na listę dokonuje się na wniosek podmiotu, który zapewni, że:

- będą one właściwie przewożone i przechowywane,
- będzie prowadzona dokumentacja obrotu tymi paszami.

Stosownie do art. 22 tej ustawy pasze lecznicze przekazuje się odbiorcy wskazanemu w zleceniu wystawionym przez lekarza weterynarii świadczącego usługi w zakresie medycyny weterynaryjnej. Rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 1 lutego 2007r. w sprawie wymagań przy wprowadzaniu do obrotu przez dystrybutora pasz leczniczych przeznaczonych do obrotu i produktów leczniczych (Dz. U. Nr 27, poz. 184) określa szczegółowo treść, jaką powinna zawierać dokumentacja obrotu paszami leczniczymi. Dodatkowo rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 1 lutego 2007r. w sprawie szczegółowych wymagań przy wytwarzaniu i obrocie paszami leczniczymi przeznaczonymi do obrotu i produktami pośrednimi (Dz. U. Nr 27, poz. 183) określa wymagania techniczne produkcji, obowiązki wytwórcy w zakresie sporządzania raportów wytwarzania i raportów obrotu oraz warunki wprowadzania do obrotu pasz leczniczych. Zgodnie z § 15 tego rozporządzenia wprowadzenie do obrotu paszy leczniczej następuje na podstawie zlecenia wystawionego przez lekarza weterynarii w odniesieniu do konkretnego przypadku chorobowego. Zlecenie jest ważne na okres leczenia zwierząt. Unormowane zostały również zasady sporządzania zlecenia, systemu jego przechowywania.

Zgodnie z art. 30 ust. 6 ustawy o paszach materiały paszowe i mieszanki paszowe przeznaczone dla zwierząt domowych mogą być wprowadzane do obrotu również pod nazwą karma, z podaniem gatunku zwierzęcia domowego, dla którego są przeznaczone.

W toku postępowania, na podstawie zebranych dowodów ustalono, że ani Spółka, ani też żaden z dystrybutorów mieszanek paszowych dietetycznych marki ROYAL nie prowadzą dokumentacji o jakiej mowa w ww. przepisach, ani też nie zostali wpisani na listę prowadzoną przez Głównego Lekarza Weterynarii (dowód: pismo Spółki z dnia 16.12.2010r.), co oznacza, iż Spółka nie produkuje i nie wprowadza do obrotu pasz leczniczych, które zgodnie z ww. przepisami spełniają kryterium leczenia.

Wg stanowiska Małopolskiego Wojewódzkiego Lekarza Weterynarii z dnia 31 sierpnia 2010r. (znak: WIW-Żż-561/13/10) oraz Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej z dnia 22 października 2010r. (znak: WŻ.024-7/2010) karmy „*veterinary diet*” są mieszankami paszowymi dietetycznymi w rozumieniu art. 4 pkt 12 ustawy o paszach, tj. mieszankami paszowymi zaspakajającymi szczególne potrzeby żywieniowe, które ze względu na specjalny skład fizykochemiczny lub sposób przygotowania różnią się od powszechnie stosowanych mieszanek paszowych i są przeznaczona dla zwierząt, u których proces trawienia, przyswajania i metabolizmu są lub mogą być tymczasowo zakłócone lub uległy nieodwracalnym zmianom. W opinii Małopolskiego Wojewódzkiego Lekarza Weterynarii nie ma ograniczeń w stosunku do sprzedaży karm linii „*veterinary diet*”, ponieważ są one mieszankami paszowymi dietetycznymi przeznaczonymi dla zwierząt domowych. Wojewódzki Inspektorat Inspekcji Handlowej w Krakowie wskazał ponadto, że w ustawie o paszach brak jest wskazania właściwości podmiotów, które mają prawo wprowadzać mieszanki paszowe dietetyczne, a art. 20 ust. 1 tej ustawy określa jedynie zasady sprzedaży pasz leczniczych i produktów pośrednich.

W przedłożonym przez Spółkę w dniu 18 sierpnia 2011r. piśmie Głównego Lekarza Weterynarii z dnia 21 lipca 2011r. powołana została definicja mieszanki paszowej dietetycznej z art. 4 pkt 12 ustawy z dnia 22 lipca 2006r. o paszach (Dz. U. Nr 144, poz. 1045 z późn. zm.) (w wersji obowiązującej do dnia 21.12.2010r.) oraz obowiązujące w zakresie mieszanek paszowych dietetycznych rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi w rozporządzeniu z dnia 2 kwietnia 2007r. w sprawie mieszanek paszowych dietetycznych (Dz. U. Nr 71, poz. 479) – zwanego dalej „rozporządzeniem w sprawie mieszanek paszowych”. Główny Lekarz Weterynarii wskazał, iż „*w zaleceniach do stosowania mieszanek paszowych dietetycznych najczęściej pojawiają się następujące wskazania odnoszące się do kategorii dostępności i kategorii stosowania:*

1. *przed użyciem zaleca się konsultację z lekarzem weterynarii,*
2. *podawać pod nadzorem lekarza weterynarii,*
3. *przed użyciem lub przed przedłużeniem okresu stosowania zaleca się konsultację z lekarzem weterynarii.*

Biorąc pod uwagę powyższe, mieszanki paszowe dietetyczne powinny być podawane pod nadzorem lekarza weterynarii.”

Wymienione w powyższych pismach mieszanki paszowe dietetyczne zostały zdefiniowane w art. 4 pkt 12 ustawy o paszach. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu obowiązującym do dnia 21 grudnia 2010r. przez pojęcie „mieszanka paszowa dietetyczna” należało rozumieć mieszankę paszową zaspakajającą szczególne potrzeby żywieniowe, która ze względu na specjalny skład fizykochemiczny lub sposób przygotowania różni się od powszechnie stosowanych mieszanek paszowych i jest przeznaczona dla zwierząt, u których procesy trawienia, przyswajania i metabolizmu są lub mogą być tymczasowo zakłócone lub uległy nieodwracalnym zmianom. Zgodnie z aktualnie obowiązującą definicją z art. 4 pkt 12 ustawy o paszach, mieszanka paszowa dietetyczna to pasza przeznaczona do szczególnych potrzeb żywieniowych w rozumieniu art. 3 ust. 2 lit. o) rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i

Rady NR 767/2009 z dnia 13 lipca 2009r. w sprawie wprowadzania na rynek i stosowania pasz, zmieniające rozporządzenie (WE) nr 1831/2003 Parlamentu Europejskiego i Rady i uchylające dyrektywę Rady 79/373/EWG, dyrektywę Komisji 80/511/EWG, dyrektywy Rady 82/471/EWG, 83/228/EWG, 93/74/EWG, 93/113/WE i 96/25/WE oraz decyzję Komisji 2004/217/WE (Dz.U.U.E.L.09.229.1) – zwanego dalej „rozporządzeniem nr 767/2009”. Zgodnie z tym przepisem „pasze przeznaczone do szczególnych potrzeb żywieniowych” oznaczają pasze, które są w stanie zaspokoić szczególne potrzeby żywieniowe dzięki ich specjalnemu składowi lub metodzie wytwarzania, które wyraźnie odróżniają je od zwykłych pasz. Pasze przeznaczone do szczególnych potrzeb żywieniowych nie obejmują pasz leczniczych w rozumieniu dyrektywy 90/167/EWG.

A zatem w świetle powołanych obowiązujących przepisów, mieszanki paszowe dietetyczne - o których mowa w art. 4 pkt 12 ustawy o paszach - nie są paszami leczniczymi w rozumieniu art. 4 pkt 9 tej ustawy i nie muszą spełniać wymogów ustawowych zastrzeżonych wyłącznie dla pasz leczniczych.

Jedyny wymóg ustawowy w przypadku mieszanek paszowych dietetycznych określa art. 28 ustawy o paszach, który stanowi, iż mieszanki paszowe dietetyczne winny zawierać materiały paszowe w ilości i proporcjach zapewniających właściwe jej wykorzystanie. Na podstawie tego przepisu wydane zostało ww. rozporządzenie w sprawie mieszanek paszowych, które szczegółowo określa przeznaczenie mieszanek, ich właściwości pokarmowe, wymagania jakie powinno spełniać oznakowanie mieszanek oraz zalecenia zgodnie z którymi mają być stosowane. W stosunku do mieszanek paszowych dietetycznych brak jest szczegółowych wymagań takich jak w przypadku pasz leczniczych, co do zasad ich produkcji i dystrybucji, a jedynie co do zasad oznakowywania na opakowaniach. § 1 tego rozporządzenia odsyła do załącznika, który określa przeznaczenie mieszanek paszowych dietetycznych, w tym gatunki lub kategorie zwierząt, u których można je stosować, właściwości pokarmowe tych mieszanek, dodatkowe wymagania, jakie powinno spełniać oznakowanie mieszanek, oraz zalecenia, zgodnie z którymi mają być stosowane te mieszanki. W tym załączniku wskazano również na konieczność podania dla danego typu mieszanki paszowej dietetycznej zalecanego czasu jej stosowania oraz zamieszczenia na opakowaniu, pojemniku lub etykiecie informacji o treści: „*Przed użyciem lub przed przedłużeniem okresu stosowania zaleca się konsultację z lekarzem weterynarii.*”

Opisane powyżej informacje znajdują się bezpośrednio na opakowaniach mieszanek paszowych dietetycznych Spółki linii „*veterinary diet*”, jak i na opakowaniach mieszanek paszowych dietetycznych innych producentów.

Problematykę produkcji i wprowadzania do obrotu mieszanek paszowych dietetycznych i ich oznaczania reguluje powołane powyżej rozporządzenie nr 767/2009, które w pkt 17 Preambuły stanowi, iż: „*Etykietowanie służy celom egzekwowania, możliwości monitorowania oraz kontroli. Ponadto etykietowanie powinno przekazywać kupującym niezbędne informacje, aby umożliwić im dokonanie optymalnego wyboru w zakresie ich potrzeb, powinno być również jednolite, spójne, przejrzyste i zrozumiałe. Ponieważ kupujący, w szczególności hodowcy zwierząt, dokonują swoich wyborów nie tylko w punkcie sprzedaży, gdzie mogą przyjrzeć się opakowaniu paszy, wymogi dotyczące informacji podlegających etykietowaniu nie mogą obowiązywać jedynie w odniesieniu do etykiet umieszczonych na produkcie, lecz także w odniesieniu do wszelkich innych rodzajów komunikowania się pomiędzy sprzedawcą a kupującym. Ponadto wspomniane zasady powinny mieć również zastosowanie do prezentacji i reklamy pasz.*”. Natomiast w pkt 16 preambuły stwierdzono, iż:

„Uzasadnienie naukowe powinno być głównym czynnikiem brany pod uwagę przy stosowaniu oświadczeń o paszach, zaś podmioty działające na rynku pasz stosujące takie informacje powinny być w stanie je uzasadniać. Oświadczenie może być potwierdzone naukowo poprzez uwzględnienie ogółu dostępnych danych naukowych i poprzez ocenę mocy naukowej dowodów.”

W art. 3 ust. 2 rozporządzenia nr 767/2009 – oprócz pojęcia „pasze przeznaczone do szczególnych potrzeb żywieniowych” – zdefiniowano również pojęcie „szczególne potrzeby żywieniowe” jako „specyficzne potrzeby żywieniowe zwierząt, u których procesy wchłaniania, przyswajania lub metabolizmu są lub mogą być tymczasowo lub nieodwracalnie zakłócone, w związku z czym zwierzęta te mogą odnieść korzyść z przyjęcia pasz odpowiednich dla ich stanu”(lit. n).

Natomiast w art. 11 ust. 1 lit a i b tego rozporządzenia określone zostały zasady etykietowania i prezentacji pasz. Zgodnie z tym przepisem:

„Etykietowanie i prezentacja pasz nie wprowadzają użytkownika w błąd, w szczególności:

- a) co do planowanego zastosowania lub cech pasz, w szczególności ich charakteru, metody wytwarzania lub produkcji, właściwości, składu, ilości, trwałości, gatunków lub kategorii zwierząt, dla których jest przeznaczona;*
- b) przez przypisywanie paszom skutków lub cech, których nie posiadają, lub przez sugerowanie, że posiadają specyficzne cechy, gdy w rzeczywistości cechy takie posiadają wszystkie podobne pasze.”*

Ustalono, że informacje o mieszankach paszowych dietetycznych innych producentów zamieszczane na stronach internetowych tych producentów i ich dystrybutorów nie zawierają informacji o leczniczym charakterze tych mieszanek, a wyłącznie o właściwościach dietetycznych i wspomagających. I tak dla przykładu:

EUKANUBA – mieszanki „Karmy Daily Care”:

„W pełni kompletna i zbilansowana codzienna dieta. Czasami twój pies wydaje się mniej radosny i doświadcza problemów zdrowotnych. Najczęściej występujące problemy zdrowotne to dolegliwości skóry, układu pokarmowego i stawów, dolegliwości związane ze starzeniem się oraz nadmierne przybieranie na wadze po zabiegu sterylizacji. Daily Care to codzienne karmy, których skład został opracowany tak, by pomagać Twojemu psu radzić sobie z dolegliwościami. Każda karma Daily Care stanowi połączenie surowców najwyższej jakości, które pozwolą sprostać specjalnym potrzebom żywieniowym Twojego psa.”

HILL’S mieszanki „Prescription Diet Feline”:

„Pełnowartościowa karma dietetyczna dla kotów, podawanie której ułatwia regulację poziomu glukozy (przy cukrzycy), pozwala na zmniejszenie nadmiernej masy ciała oraz reguluje metabolizm tłuszczów w stanach hiperlipidemii. Karma zawiera niski poziom szybko uwalniających glukozę węglowodanów, niski poziom tłuszczu, wysoki poziom niezbędnych nienasyconych kwasów tłuszczowych oraz obniżony poziom energii.”

Purina mieszanki:

„Purina Veterinary Diets DCO - Diabetes COLitis - dietetyczny pokarm dla psów, regulujący dostarczanie glukozy do organizmu poprzez zwiększoną zawartość złożonych węglowodanów oraz podwyższony poziom włókna rozpuszczalnego i nierozpuszczalnego, minimalizujące wahania stężenia glukozy we krwi.”

Pismem z dnia 25 lipca 2011r. Spółka przedłożyła opinie 4 specjalistów z zakresu żywienia zwierząt oraz artykuły naukowe z tego zakresu, składając równocześnie na podstawie art. 69 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* wniosek o ograniczenie prawa wglądu do tego materiału dowodowego - jako informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorcy w rozumieniu art. 4 pkt 17 tej ustawy.

Podsumowując opinie ekspertów Spółka stwierdziła, iż „*wszyscy eksperci wyraźnie i jednoznacznie wskazują, że diety weterynaryjne ROYAL przeznaczone są wyłącznie dla zwierząt chorych i stanowią jeden z istotnych elementów procesu leczenia ustalonego przez lekarza weterynarii, gdyż wspomagają terapię określonych schorzeń, a także że powinny być one stosowane wyłącznie po konsultacji z lekarzem weterynarii, gdyż w przypadku niewłaściwego stosowania mogą doprowadzić do pogorszenia zdrowia lub śmierci zwierząt.*” Pismem z dnia 12 października 2011r. Spółka zmodyfikowała swój wniosek o ograniczenie prawa wglądu do materiału dowodowego poprzez możliwość udostępnienia opinii specjalistów.

W dniu 5 lipca 2012 r. ROYAL została zawiadomiona o zakończeniu zbierania materiału dowodowego i możliwości zapoznania się z aktami sprawy.

Strona korzystała z prawa wglądu do materiału dowodowego w dniu 13 lipca 2012 r., a następnie pismem z dnia 20 lipca 2012 r. wypowiedziała się, co do zebranych dowodów.

Mając powyższe ustalenia na uwadze Prezes UOKiK zważył, co następuje:

Treść art. 1 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* ogranicza zastosowanie jej przepisów wyłącznie do ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów, podejmowanej w interesie publicznym. Oznacza to, że warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w tej ustawie jest zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców - naruszając jej przepisy – stanowią potencjalne zagrożenie interesu publicznego nie zaś interesu jednostki lub grupy. Takie stanowisko konsekwentnie prezentuje Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów – dalej zwany „SOKiK”, który w wyroku z dnia 27.06.2001r. (sygn. akt XVII Ama 92/00) stwierdził, że „*interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. W każdej sprawie winien on być ustalony i konkretyzowany co do swych wymagań. Organ administracji – Prezes Urzędu winien być w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej – art. 7 k.p.a. Publiczny oznacza dotyczący ogółu, dotyczący ogółu a nie jednostki, czy też określonej grupy. A zatem podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy o ochronie (...) winno być uprzednie stwierdzenie, że został naruszony interes publicznoprawny, a nie interes prawny jednostki czy też grupy*”.

Stanowisko to znajduje pełne potwierdzenie w doktrynie prawa, gdzie podkreśla się, że pojęcie interesu publicznego, o którym mowa w art. 1 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* nie jest pojęciem o charakterze stałym i jednolitym. Natomiast w każdej sprawie winno być ono ustalone i konkretyzowane co do swych wymagań. W doktrynie podkreśla się, że „*interes publiczny dotyczy ogółu, dostrzeżony jest przez nieokreśloną z góry liczbę osób, a nie jednostki czy też określone grupy*” (vide.: K. Kohutek, M. Sieradzka „*Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*” LEX, 2008, teza 4 do art. 1, D. Misiak w „*Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*” pod red. T. Skoczego CH BECK 2009 s. 45 i nast., E. Stawicki „*Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*” Wolters Kluwer 2011 s.32 i nast.). Do naruszenia interesu

publicznego dochodzi zatem wtedy, gdy skutki określonych działań mają charakter powszechny, muszą więc dotyczyć wszystkich potencjalnych podmiotów na danym rynku, a nie jedynie ściśle określonej ich grupy (vide: K. Kohutek, M. Sieradzka, *ibidem*). Naruszenie tego interesu zachodzi zwłaszcza wówczas, gdy w wyniku działań będących przedmiotem postępowania przed Prezesem UOKiK zagrożony jest interes ogólnospołeczny, choć ma miejsce także wtedy, gdy skutkami działań sprzecznych z przepisami ustawy o ochronie (...) dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku (vide: K. Kohutek, M. Sieradzka, *ibidem* oraz wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 13.09.2006r., sygn. akt: VI ACa 185/06). W konsekwencji, przepisy *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* powinny zatem chronić wyłącznie przed naruszeniem interesu publicznego, nie zaś interesu jednostki, czy też grupy jednostek. Za interes publiczny – dokładniej zaś jedną z postaci tego interesu – ww. *ustawa* uznaje jednak zbiorowy interes konsumentów. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów następuje bowiem z zasady w przypadkach odnoszących się do nieokreślonego, szerokiego kręgu osób, a nie zdefiniowanej grupy konsumentów i ich indywidualnych interesów (vide: SOKiK w wyroku z dnia 26.04.2006r., sygn. akt: XVII Ama 101/04).

Właśnie przeciwdziałanie praktykom naruszającym zbiorowe interesy konsumentów jest jednym z instrumentów, za pomocą którego realizowane mają być cele *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* – wniosek taki wynika wyraźnie z art. 1 ust. 2 oraz art. 24 - 25 ustawy. Takie praktyki stanowią godzące w zbiorowe interesy konsumentów bezprawne działanie przedsiębiorcy (tak: art. 24 ust. 1 i 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, które wyszczególnione zostały w treści art. 24 ust. 2 tej *ustawy*, zaś ich stosowanie jest zakazane z mocy prawa.

Powołane w tym miejscu regulacje zmierzają do ochrony interesu konsumentów, stanowiącego część scharakteryzowanego wyżej interesu publicznego, o którym mowa w art. 1 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*. Zatem i one nie służą ochronie indywidualnego (prywatnego, cywilnoprawnego) interesu poszczególnego konsumenta. Zapobieganie oraz zwalczanie zachowań naruszających zbiorowe interesy konsumentów jest bowiem mechanizmem zmierzającym przede wszystkim do podejmowanej w interesie publicznym ochrony konsumentów. Wynika to również pośrednio z treści przepisu art. 24 ust. 3 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, zgodnie z którym nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów. Przy ocenie poszczególnych stanów faktycznych mogą jednak w praktyce powstawać trudności z jednoznacznym ustaleniem, czy doszło do naruszenia wyłącznie interesu prywatnego, czy też mamy do czynienia z naruszeniem także interesu publicznego, lub też węższej – jego części, czyli - zbiorowego interesu konsumentów. Taka też sytuacja miała miejsce w trakcie oceny stanu faktycznego przedmiotowej sprawy.

Warunkiem koniecznym i wystarczającym do stwierdzenia stosowania przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów jest - stosownie do treści art. 24 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* – kumulatywne spełnienie dwóch przesłanek:

- działania przedsiębiorcy winny mieć bezprawny charakter, tzn. być sprzeczne z prawem, tj. przepisami obowiązujących aktów prawnych a także sprzeczne z zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami,
- działania te muszą naruszać zbiorowe interesy konsumentów.

W przedmiotowej sprawie nie została spełniona druga z wymienionych przesłanek, albowiem brak jest podstaw do uznania, że działania Spółki w przedmiotowej sprawie naruszają

obowiązek udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji oraz stanowią nieuczciwą praktykę rynkową określoną w art. 5 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu.

Bezsporne jest, że Spółka zawęziła dystrybucję przedmiotowych mieszanek paszowych wyłącznie do gabinetów weterynaryjnych i to takich, które nie prowadzą sprzedaży internetowej, przez co nie jest możliwe nabycie tych mieszanek paszowych w otwartej sprzedaży. Wybór powyższego modelu dystrybucji był decyzją Spółki.

Konsekwencją przyjętego przez Spółkę systemu dystrybucji przedmiotowych mieszanek paszowych jest wprowadzenie określonej procedury ich zakupu. Posiadacz zwierzęcia - aby nabyć taką mieszankę paszową - musi nie tylko skonsultować jej zakup z lekarzem weterynarii, lecz w trakcie wizyty u weterynarza musi uzyskać konkretną diagnozę lub zalecenie stosowania konkretnej mieszanki paszowej. To właśnie lekarz weterynarii zaleca - jeżeli jest to uzasadnione przyczynami zdrowotnymi lub potrzebami żywieniowymi zwierzęcia - stosowanie i okres podawania określonej mieszanki paszowej oraz umożliwia jej zakup. W przypadku istnienia przeciwwskazań weterynarz nie zaleca przedmiotowych mieszanek. Oznacza to, że decyzję o stosowaniu konkretnej dietetycznej mieszanki paszowej w konkretnym przypadku podejmuje lekarz weterynarii, kierując się wyłącznie przyczynami zdrowotnymi lub potrzebami żywieniowymi zwierzęcia, a rola konsumenta jest ograniczona wyłącznie wykonania zalecenia weterynarza, tj. zakupienia przepisanej mieszanki paszowej i podawania jej zgodnie z zaleceniem.

W tym stanie faktycznym, przy stosowanym przez Spółkę modelu dystrybucji przedmiotowych mieszanek paszowych oraz uregulowaniu zasad współpracy z lekarzami weterynarii, informacje dostępne na stronie internetowej Spółki i opakowaniach mieszanek paszowych o właściwościach produktów linii „*veterinary diet*” nie mogą, ani wpłynąć na decyzję konsumentów o zakupie tych dietetycznych mieszanek paszowych, ani nawet nie mogą tych decyzji w istotny sposób zniekształcić, albowiem decyzję o stosowaniu konkretnej mieszanki paszowej podejmuje weterynarz, który zaleca ją zwierzęciu, zlecając konsumentowi jej zakup.

Stosownie do treści art. 83 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* do postępowania przed Prezesem UOKiK w sprawach nieuregulowanych w tej ustawie, stosuje się przepisy k.p.a.

Zgodnie z art. 105 k.p.a., jeżeli postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania. W świetle stanowiska doktryny bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego oznacza, że brak jest któregoś z elementów materialnego stosunku prawnego, a wobec tego nie można wydać decyzji załatwiającej sprawę przez rozstrzygnięcie co do jej istoty. Przesłanka umorzenia postępowania może istnieć jeszcze przed wszczęciem postępowania, co zostanie ujawnione dopiero w toczącym się postępowaniu, a może ona powstać także w czasie trwania postępowania, a więc w sprawie już zawisłej przed organem administracji. (vide: B. Adamiak, J. Borkowski, „*Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*” C.H. BECK 1996, str. 462). Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 24 kwietnia 2003r. (sygn. akt III SA 2225/01) podniósł, że bezprzedmiotowość postępowania oznacza brak któregoś z elementów stosunku materialnoprawnego, skutkującego tym, iż nie można załatwić sprawy przez rozstrzygnięcie jej co do istoty. Jest to orzeczenie formalne, kończące postępowanie bez jego merytorycznego rozstrzygnięcia.

W przedmiotowej sprawie przesłanka umorzenia postępowania w sprawie praktyk

naruszających zbiorowe interesy konsumentów jest brak naruszenie przez Spółkę zbiorowych interesów konsumentów, których naruszenie jest jednym z warunków koniecznych do stwierdzenia stosowania przez nią praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przesłanka ta (brak naruszenie zbiorowych interesów konsumentów) została ujawniona dopiero w toku postępowania administracyjnego, po weryfikacji zarzutów i argumentów przedstawionych przez strony oraz prawidłowym ustaleniu modelu konsumenta.

Mając na uwadze ustalenia postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz fakt, że *ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów* nie zawiera przepisów, które należałoby zastosować w powyższych okolicznościach (w sprawie nie wystąpiły przesłanki, które nakazywałyby umorzenie postępowania w trybie art. 75 ustawy), orzeczono jak w pkt I sentencji.

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 dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Krakowie (31-011 Kraków, Pl. Szczepański 5).

z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Otrzymują:

1. ROYAL CANIN Polska sp. z o.o.
reprezentowana przez pełnomocników:
K. Kantona i K. Karasiewicz
Sołtysiński & Szlęzak
Kancelaria Radców Prawnych i Adwokatów s.k.
ul. Wawelska 15B
02-034 Warszawa

2. RKR a/a