RADA REKLAMY

Uchwała Nr ZO/126/23u
z dnia 13 grudnia roku
Zespołu Orzekającego
w sprawie o sygn.:
KER/165/23
KER/166/23

Zespół Orzekający Komisji Etyki Reklamy, działającej przy Związku Stowarzyszeń Rada Reklamy, w składzie:

- **Elżbieta Kondzioła - członkini**
- **Olaf Krynicki - przewodniczący**
- **Jaromir Sroga - członek**

na posiedzeniu w dniu 13 grudnia 2023 roku, po rozpatrzeniu skarg o sygnaturze akt KER/165/23 i KER/166/23 złożonych na podstawie pkt. 12 Regulaminu Rozpatrywania Skarg przez konsumenta (dane w aktach sprawy) przeciwko Żabka Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu w sprawie dotyczącej promocji piwa w aplikacji „Żappka",

postanawia

skargi uwzględnić.

Uzasadnienie

W skargach skierowanych do Komisji Etyki Reklamy (dalej także: „KER") konsument (dalej także: „Skarżący") wskazał, że Żabka Polska sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu (dalej także: „Skarżona") stosowała w aplikacji ,,Żappka" przekazy niezgodne z zasadami etyki.

Zgodnie ze skargami:

KER/165/23

Żabka na swojej stronie aplikacji reklamuje mechanizmy zachęcające do zwiększonej konsumpcji piwa. Rozdaje nagrody za picie alkoholu. Pokazuje skale – milion piw do rozdania. To narusza wszelkie normy etyczne, jest społecznie nieodpowiedzialne i narusza prawo. Żabka to członek Rade Reklamy. Jest zobowiązana do przestrzegania Kodeksu. A łamie go wielokrotnie.

RADA REKLAMY

KER/166/23

Mechanizmy promocyjne i reklamowe zachęcające do zwiększonego zakupu i konsumpcji alkoholu. Naruszone normy etyczne, moralne, prawne i Kodeks.

Przekazy zostały zakwalifikowane jako potencjalnie naruszające zasady etyki reklamy w zakresie wskazanym w art. 2 ust. 1 Kodeksu Etyki Reklamy , art. 2 ust. 1 i 2 Załącznika 1, art. 8 pkt. 1 Załącznika 1 Kodeksu Etyki Reklamy.

Art. 2

1. Działania objęte postanowieniami Kodeksu będą wykonywane z należytą starannością, zgodnie z dobrymi obyczajami, prowadzone w poczuciu odpowiedzialności społecznej oraz zgodnie z zasadami uczciwej konkurencji.

Art. 2 ust. 1 i 2 Załącznika 1

1. Reklama piwa powinna być zgodna z przepisami prawa obowiązującymi na terytorium Rzeczypospolitej Polski.

2. Reklama piwa powinna być zgodna z zasadami zawartymi w przepisach Kodeksu Etyki Reklamy oraz przepisach niniejszego Załącznika.

Art. 8 pkt 1 Załącznika 1

Reklama piwa nie może:
1. przedstawiać ani zachęcać do nieodpowiedzialnego lub nadmiernego spożywania piwa.

Skarżona, w odpowiedzi na zawiadomienie Związku Stowarzyszeń Rada Reklamy, przedstawiła stanowisko w sprawach w korespondencji z dnia 4 grudnia 2023 r. i wyraziła wolę uczestnictwa w postępowaniu przed KER.

Skarżona wskazała, że postawione przez Skarżącego zarzuty są niezasadne ze względu na dopuszczalną przez ustawę z dnia 12 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi reklamę i promocję piwa.

W skarżonym przekazie, zdaniem Skarżonej, nie można mówić o reklamie ani promocji w rozumieniu prawa. Ustawa o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi stwierdza, że wyłącznie publiczny przekaz stanowi reklamę, a wyłącznie publiczne działania stanowią promocję. Rzeczony przekaz dodatkowo pojawia się wyłącznie zweryfikowanym użytkownikom aplikacji, którzy uzupełnili swój wiek i jednocześnie potwierdzili pełnoletniość. Aplikacja przeznaczona jest do przedstawiania korzystnych cenowo ofert produktów, spersonalizowanych promocji i atrakcyjnych nagród za zdobyte punkty tzw. żappsy.

W aplikacji pojawia się informacja o loterii. Tego typu forma promocji jest powszechna na rynku, a sama możliwość wygranej nie jest tożsama z zachęcaniem do nadmiernego spożycia. Kwestionowany materiał nie ,,namawia" do spożycia dużej ilości napojów alkoholowych w krótkim czasie czy w niekontrolowany sposób. Nie przedstawia umiarkowanego spożycia czy abstynencji w sposób negatywny. Jednocześnie Skarżona podkreśliła znaczenie podejmowanych działań w celu ochrony przed nadmiernym spożyciem, np. w aplikacji ustalony jest limit możliwych do zdobycia „żappsów" za nabywane piwo.

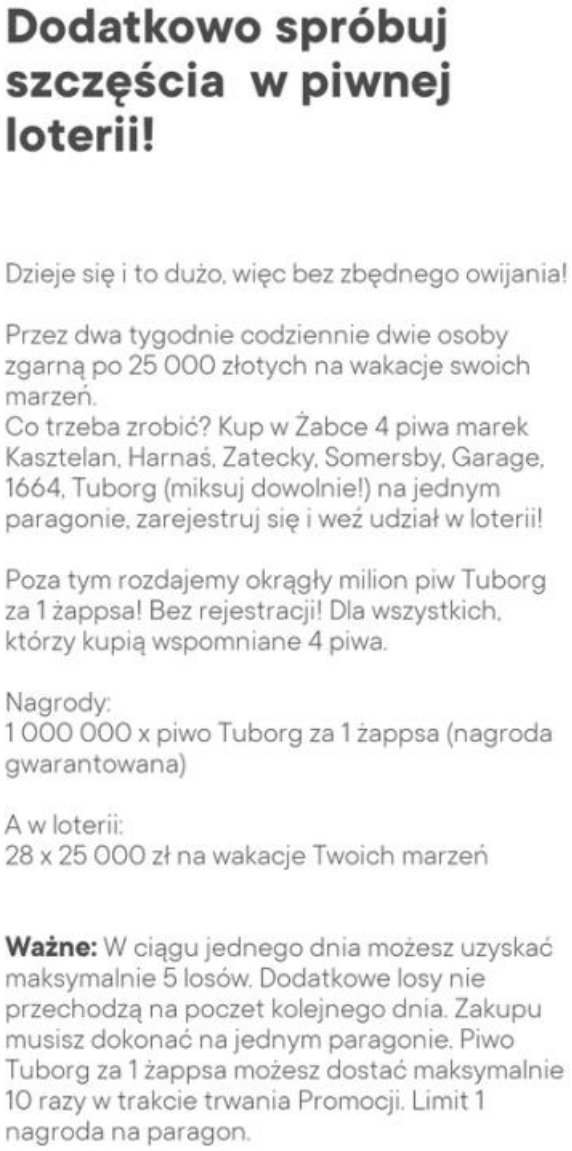
Nadto, w aplikacji pojawiają się mechanizmy (powszechne na rynku) możliwości nabycia większej ilości piw w korzystnej cenie typu „4+2 gratis" – przy czym oferta ta nie nakłania do natychmiastowego spożycia (np. w ciągu jednego dnia), a daje możliwość nabycia kilku piw np. w sytuacji, gdy planujemy spotkanie towarzyskie w szerszym gronie. Żabka Polska nie nakładania do tego, by wszystkie nabyte piwa skonsumować od razu czy w pojedynkę, a możliwość nabywania kilku produktów w niższej cenie (łącznie) wpisuje się w strategię cenową opartą np. na tzw. wielosztukach. Podkreślić należy, że w aplikacji znajduje się limit przyznawanych za zakup piwa „żappsów" – tak by nie nagradzać i nie zachęcać do nadmiernego spożycia.

Ustawodawca zabrania wyłącznie takiej reklamy, która zachęca do nadmiernego spożycia, a nie każdego materiału reklamowego, który ze swojej natury ma prowadzić do nabycia towarów czy usług u danego przedsiębiorcy i ma charakter propodażowy.

Mając to na uwadze, Skarżona wniosła o oddalenie skargi z uwagi na brak naruszenia norm Kodeksu Etyki Reklamy.

Zespół Orzekający ustalił, co następuje.

[Przekaz 1]
Z materiału dowodowego załączonego przez Skarżącego (printscreeny) wynika, że w aplikacji „Żappka" pojawiło się hasło „Milion piw do rozdania!". Nadto, znajdowała się tam następująca informacja:



Dodatkowo spróbuj szczęścia w piwnej loterii!

Dzieje się i to dużo, więc bez zbędnego owijania!

Przez dwa tygodnie codziennie dwie osoby zgarną po 25 000 złotych na wakacje swoich marzeń.
Co trzeba zrobić? Kup w Żabce 4 piwa marek Kasztelan, Harnaś, Zatecky, Somersby, Garage, 1664, Tuborg (miksuj dowolnie!) na jednym paragonie, zarejestruj się i weź udział w loterii!

Poza tym rozdajemy okrągły milion piw Tuborg za 1 żappsa! Bez rejestracji! Dla wszystkich, którzy kupią wspomniane 4 piwa.

Nagrody:
1 000 000 x piwo Tuborg za 1 żappsa (nagroda gwarantowana)

A w loterii:
28 x 25 000 zł na wakacje Twoich marzeń

Ważne: W ciągu jednego dnia możesz uzyskać maksymalnie 5 losów. Dodatkowe losy nie przechodzą na poczet kolejnego dnia. Zakupu musisz dokonać na jednym paragonie. Piwo Tuborg za 1 żappsa możesz dostać maksymalnie 10 razy w trakcie trwania Promocji. Limit 1 nagroda na paragon.

Z powyższego wynika, że nagrodą gwarantowaną za udział w loterii jest „1 000 000 x piwo Tuborg za 11 żappsa” oraz „28 x 25 000 zł na wakacje Twoich marzeń”.

[Przekaz 2]
Z materiału dowodowego załączonego przez Skarżącego (printscreeny) wynika, że w aplikacji „Żappka” pojawiły się hasła „Masz w czym wybierać”, „6+4 gratis”, „5+3 gratis”, „4+2 gratis”, „Kup piwka i zgarniaj kolejne za FREE!”:

Zespół Orzekający zważył, co następuje.

W ocenie Zespołu Orzekającego skarżone przekazy naruszają zasady etyki wyrażone w Kodeksie Etyki Reklamy.

W pierwszej kolejności KER podkreśla, że poza zakresem jego kognicji pozostaje kwalifikacja skarżonych przekazów jako reklamy lub promocji w rozumieniu ustawy z dnia 26 października 1982 roku o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi. Oceniane przekazy stanowią promocję (reklamę) w rozumieniu Kodeksu Etyki Reklamy i jako takie poddają się ocenie KER z punktu widzenia obowiązujących norm etycznych.

Zgodnie z brzmieniem Kodeksu Etyki Reklamy: *reklama – przekaz zawierający w szczególności informację lub wypowiedź, zwłaszcza odpłatny lub za wynagrodzeniem w innej formie, towarzyszący czyjejkolwiek działalności, mający na celu zwiększenie zbytu produktów, inną formę korzystania z nich lub osiągnięcie innego efektu pożądanego przez reklamodawcę, z wyłączeniem działań public relations. Do reklamy zalicza się również promocję sprzedaży, oferty kierowane do odbiorców za pomocą marketingu bezpośredniego lub sponsoring, a także elementy identyfikacji wizualnej oraz przekaz, o którym mowa w zdaniu poprzednim, udostępniony w sieci Internet na serwerze www lub w mediach społecznościowych i innych miejscach mających na celu jego dotarcie do odbiorców; w sytuacji, w której*

odbiorcą reklamy jest konsument, oceny reklamy dokonuje się w oparciu o model przeciętnego konsumenta.

Tym samym rozważania, czy przestrzeń aplikacji ,,Żappka" pozostaje przestrzenią publiczną w rozumieniu ww. ustawy pozostaje irrelewantna dla niniejszej sprawy.

Dokonując oceny merytorycznej skarżonych przekazów, Zespół Orzekający, odnosząc się do zarzutów podniesionych przez Skarżącego, wskazuje co następuje.

Należy mieć na uwadze, że ocena reklamy winna być dokonywana z perspektywy odbiorcy reklamy, jakim jest przeciętny konsument. Przeciętnym konsumentem jest konsument, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny; oceny dokonuje się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie reklamy lub na produkt, którego reklama dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak wiek, niepełnosprawność fizyczna lub umysłowa (art. 3 lit. h Kodeksu Etyki Reklamy).

W ocenie KER stosowane przez Spółkę przekazy zachęcają do nadmiernego spożywania piwa.

W odniesieniu do Przekazu 1 – jakkolwiek Zespół Orzekający rozumie, że określenie „miliony piw" nie odnosi się do spożycia ich przez jednego konsumenta, ale do puli oferowanych nagród – tak wyjaśnia, że nie jest obecnie wystarczające ocenianie stosowanego przez Skarżoną hasła reklamowego w oderwaniu od zastosowanego mechanizmu promocji. Zgodnie zaś z warunkami promocji, należy zakupić w Żabce 4 dowolne piwa spośród marek Kasztelan, Harnaś, Zatecky, Somersby, Garage, 1664, Tuborg, a następnie za 1 „żappsa" można było otrzymać piwo Tuborg, bez rejestracji w loterii. Dodatkowo, osoby zarejestrowane w loterii mogły wygrać pieniądze na wakacje. Jak zatem wynika z powyższego, nagroda w postaci piwa przysługuje z tytułu zakupu piwa (liczbie 4 sztuk).

Przekaz 2 ma charakter promocji warunkowej (wiązanej), gdzie konsument również otrzymuje piwa gratis pod warunkiem dokonania zakupu określonej ilości piw.

Każdy mechanizm promocji, polegający na uzyskiwaniu przez konsumentów korzyści w zamian za zakupiony alkohol, jak również mechanizm przywidujący korzyść w postaci alkoholu z tytułu skorzystania z jakiejkolwiek oferty przedsiębiorcy, budzi poważne wątpliwości z punktu widzenia zasad etyki. W ocenie KER już sama promesa otrzymania nagrody (nawet w postaci jednego piwa z puli tysiąca do wygrania) [Przekaz 1] czy też możliwość zakupu większej ilości piw w niższej cenie [Przekaz 2] stanowi okoliczność zachęcającą do nadmiernego spożywania piwa z punktu widzenia przeciętnego konsumenta. Zespół Orzekający nie zgadza się z tezą, że nabycie większej ilości alkoholu w każdym przypadku stanowi jedynie przyczynek do zrobienia zapasów „na później", a co za tym idzie - zaoszczędzeniu, czy też spożycia alkoholu w większym gronie. Istnieje znaczna liczna osób, dla których nabycie większej ilości piwa spowoduje pokusę ich spożycia samodzielnie od razu, podczas gdy nie zrobiliby tego, nie będąc odbiorcą oferowanej im promocji.

Powyższa teza jest immanentnie związana z charakterem produktu, jaki stanowi piwo. Alkohol, podobnie jak niektóre inne produkty (typu wyroby tytoniowe czy leki) podlegają ograniczeniom reklamy i promocji czy nawet stanowią przedmiot zakazu powyższego. Nie bez przyczyny w przypadku alkoholi mocnych istnieje zakaz ich reklamowania i promowania, a w przypadku piwa ustawodawca wprowadził konkretne ograniczenia w tym zakresie. Alkohol nie jest bowiem produktem codziennej potrzeby, neutralnym dla zdrowia. Jego spożycie wywołuje dalekosiężne negatywne skutki dla jednostki, a w dalszej pespektywie – dla społeczeństwa. Tym bardziej każde jego nadmiarowe spożycie ma wpływ na dobrostan ogółu konsumentów. W związku z powyższym, każdy mechanizm promocyjny chociażby sugerujący możliwość nadmiernego pożywania alkoholu nie zasługuje, w ocenie KER, na aprobatę z punktu widzenia obowiązujących zasad etyki.

Na marginesie – w tym kontekście użycie słowa ,,piwko" w przypadku Przekazu 2 jest, zdaniem Zespołu Orzekającego, nieodpowiedzialne, ponieważ w odbiorze przeciętnego konsumenta sugeruje, że piwo jest czymś mniej poważnym, szkodliwym niż mocny alkohol i można go po spożywać bez żadnych konsekwencji.

Zespół Orzekający wyjaśnia, że obowiązujące przepisy prawa i orzecznictwo sądów powszechnych nie są podstawą orzekania KER, a mogą stanowić jedynie pewną wskazówkę interpretacyjną, którą każdy Zespół Orzekający ocenia we własnym zakresie, orzekając na podstawie Kodeksu Etyki Reklamy. Tym samym nie jest wykluczona sytuacja, w której okoliczność zgodna z przesłankami przewidzianymi w prawie powszechnie obowiązującym nie będzie zgodna z zasadami etyki.

Działania przedsiębiorców, polegające na promowaniu alkoholi, zasadniczo nie powinny mieć miejsca. Wszystkie aktywności podejmowane w tym obszarze winny być czynione szczególnie powściągliwie i oceniane są *ad casum*.

Mając na względzie powyższe, Zespół Orzekający, na podstawie art. 49 lit. c Regulaminu Rozpatrywania Skarg, postanowił skargi uwzględnić.

Zdania odrębne

Brak.

Zgodnie z pkt. 59 Regulaminu Rozpatrywania Skarg, Strony mogą odwoływać się od Uchwały Zespołu Orzekającego w terminie dziesięciu dni roboczych od doręczenia Uchwały. Podstawę odwołania mogą stanowić wyłącznie nowe fakty i dowody, nieznane Zespołowi Orzekającemu w dacie podjęcia Uchwały, od której Strona wnosi odwołanie.