



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DNR-70-121(40)/15/16/AK/TN

Warszawa, dnia 29 lipca 2016 r.

DECYZJA nr DNR-1/81/2016

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 w związku z art. 127 § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2016 r. poz. 23 i 868) oraz art. 24 ust. 4 pkt 1 lit. b i pkt 2 lit. b i c i art. 33a ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 12 grudnia 2003 r. o ogólnym bezpieczeństwie produktów (Dz. U. z 2015 r. poz. 322 oraz z 2016 r. poz. 542), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego na wniosek przedsiębiorcy „Floraland” spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Stanisławowie Pierwszym, w przedmiocie ponownego rozpatrzenia sprawy zakończonej decyzją nr DNR-1/14/2016 z 25 lutego 2016 r., dotyczącej ogólnego bezpieczeństwa grilla weekendowego SUP 720N, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.

Uzasadnienie

Pismem z 22 marca 2016 r. przedsiębiorca „Floraland” spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Stanisławowie Pierwszym (zwany dalej „stroną postępowania”) złożył wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej decyzją Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej „Prezesem UOKiK” lub „organem nadzoru”) nr DNR-1/14/2016 z 25 lutego 2016 r. W zaskarżonej decyzji Prezes UOKiK uznał, że grill weekendowy SUP 720N, zwany dalej też „grillem” lub „grillem SUP 720N”, ze względu na niewystarczającą głębokość minimalną paleniska nie jest bezpieczny i na podstawie art. 24 ust. 4 pkt 1 lit. b oraz pkt 2 lit. b i c ustawy z dnia 12 grudnia 2003 r. o ogólnym bezpieczeństwie produktów (Dz. U. z 2015 r. poz. 322 oraz z

2016 r. poz. 542), zwanej dalej „ustawą o ogólnym bezpieczeństwie produktów”, zakazał stronie postępowania wprowadzania grilli na rynek i nakazał podjęcie czynności niezbędnych do zapewnienia przestrzegania tego nakazu oraz nakazał natychmiastowe wycofanie grilli z rynku i ostrzeżenie konsumentów o zagrożeniu stwarzanym przez ten produkt na stronie internetowej. Ponadto, na podstawie art. 33a ust. 2 pkt 2 ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów, Prezes UOKiK nałożył na stronę postępowania karę pieniężną w wysokości 80 000 zł.

W uzasadnieniu wniosku strona postępowania podniosła, że jej oświadczenie dotyczące zakupu grilli od dwóch różnych producentów oraz dokonanych działaniach naprawczych zostały odrzucone jako niewiarygodne. Wskazała, że wadliwą misę posiadała jedynie pewna ilość grilli, które pochodziły tylko od jednego z dwóch dystrybutorów (przedsiębiorcy Supertop Industrial Ltd. z Hong Kongu). Strona postępowania stwierdziła, że grill SUP 720N i grill okrągły (32,5 cm) weekendowy SUP 720 (zwany dalej „grillem SUP 720”) są tym samym produktem, a Prezes UOKiK twierdząc inaczej, podważa własne ustalenia zawarte w decyzji nr DNR-1/109/2014 z 14 listopada 2014 r. Strona postępowania złożyła dwa wnioski dowodowe: pierwszy - o dopuszczenie dowodu z przesłuchania dwóch świadków (..... oraz - przedstawicieli handlowych) na okoliczność sprawdzenia grilli, wymiany mis lub odebrania grilli od dystrybutorów, drugi – o zlecenie kontroli Inspekcji Handlowej w jej siedzibie i dokonanie oceny bezpieczeństwa grilli będących w jej posiadaniu. Ponadto strona postępowania podniosła, że nałożony na nią zakaz wprowadzania grilli na rynek i nakaz natychmiastowego wycofania ich z rynku naruszają zasadę swobody działalności gospodarczej. Odnosząc się do obowiązku wycofania grilli z rynku, strona postępowania wskazała, że nie będzie mogła przedstawić dowodów jej wykonania, jeśli dystrybutor nie posiada już grilli, bowiem nie dysponuje środkami przymusu wobec innego przedsiębiorcy. Strona postępowania podniosła, że Prezes UOKiK nałożył na nią niewspółmiernie wysoką karę pieniężną, a przy ustalaniu jej wysokości nie zostały wzięte pod uwagę działania zmierzające do usunięcia grilli z rynku oraz „skala” wprowadzonego na rynek tego produktu.

Dowód: pismo strony postępowania z 22 marca 2016 r. – k. 227-230 akt postępowania Prezesa UOKiK.

W związku ze złożonym wnioskiem, pismem z 11 kwietnia 2016 r. Prezes UOKiK zwrócił się do strony postępowania o przekazanie informacji, co się stało z misami dołączonymi do 1512 grilli, które w okresie sierpień – grudzień 2015 r. zostały przez nią

wycofane od dystrybutorów. Organ nadzoru wezwał stronę postępowania do wskazania dokładnego okresu, w którym wprowadzała na rynek grille zakupione u przedsiębiorcy May Home Product Limited z Guangzhou (wraz z zestawieniem odbiorców tych egzemplarzy), a kiedy sprzedawała grille zakupione u przedsiębiorcy Supertop Industrial Ltd. z Hong Kongu. Ponadto, Prezes UOKiK zwrócił się z prośbą o doprecyzowanie zarzutu, że przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej, nie wziął pod uwagę „skali” wprowadzonego na rynek grilla.

Dowód: pismo Prezesa UOKiK z 11 kwietnia 2016 r. – k. 231-232 akt postępowania Prezesa UOKiK.

W piśmie z 20 kwietnia 2016 r. strona postępowania zwróciła się prośbą o udzielenie dodatkowego terminu na przekazanie ww. informacji i dowodów.

Dowód: pismo strony postępowania z 20 kwietnia 2016 r. – k. 239 akt postępowania Prezesa UOKiK.

Pismem z 26 kwietnia 2016 r. Prezes UOKiK poinformował stronę postępowania, że uwzględnił jej wniosek oraz zwrócił się o przekazanie informacji i dowodów określonych w piśmie z 11 kwietnia 2016 r.

Dowód: pismo Prezesa UOKiK z 26 kwietnia 2016 r. – k. 240 akt postępowania Prezesa UOKiK.

Pismem z 5 maja 2016 r. strona postępowania poinformowała Prezesa UOKiK, że 1512 mis pochodzących z grilli wycofanych z rynku jest zabezpieczonych na jej stanie magazynowym do dyspozycji chińskiego dostawcy, który jeszcze nie podjął decyzji, czy elementy te mają zostać odesłane czy zutylizowane (jako dowód strona przedstawiła dokumentację zdjęciową mis). Strona postępowania wyjaśniła, że w jej systemie dystrybucyjnym grille zakupione u obu dostawców zostały przyjęte pod tym samym kodem EAN i symbolem „SUP720N”, ponieważ są identycznym produktem, posiadającym takie same parametry techniczne. Strona postępowania przekazała listę dystrybutorów grilli począwszy od grudnia 2013 r. i wskazała, że nie jest w stanie ustalić, którym dystrybutorom zostały dostarczone grille pochodzące od przedsiębiorcy May Home Product Limited z Guangzhou, a którym grille zakupione od przedsiębiorcy Supertop Industrial Ltd. z Hong

Kongu, ponieważ grille od obu dostawców były kompletowane w magazynie i składowane jako jeden produkt handlowy.

Dowód: pismo strony postępowania z 5 maja 2016 r. – k. 242-339 akt postępowania Prezesa UOKiK.

Pismem z 19 maja 2016 r. Prezes UOKiK zlecił Mazowieckiemu Wojewódzkiemu Inspektorowi Inspekcji Handlowej przeprowadzenie kontroli w siedzibie strony postępowania oraz dokonanie oceny bezpieczeństwa grilli SUP 720N.

Dowód: pismo Prezesa UOKiK z 19 maja 2016 r. – k. 340-341 akt postępowania Prezesa UOKiK.

Postanowieniem z 30 maja 2016 r. Prezes UOKiK powołał dwóch świadków, tj. oraz, przedstawicieli handlowych strony postępowania, na okoliczność sprawdzenia grilli u dystrybutorów, wymiany mis lub odebrania tych grilli od kontrahentów.

Dowód: postanowienie Prezesa UOKiK z 30 maja 2016 r. – k. 342-343 akt postępowania Prezesa UOKiK.

Pismami z 3 czerwca 2016 r. Prezes UOKiK wezwał oraz do osobistego stawiennictwa na przesłuchanie w charakterze świadków i złożenia zeznań. Pismem z 3 czerwca 2016 r. Prezes UOKiK poinformował stronę postępowania o terminie i miejscu przeprowadzenia dowodu z zeznań świadków.

Dowody: wezwanie z 3 czerwca 2016 r. – k. 345-346 akt postępowania Prezesa UOKiK; wezwanie z 3 czerwca 2016 r. – k. 347-348 akt postępowania Prezesa UOKiK; pismo Prezesa UOKiK z 3 maja 2016 r. – k. 349 akt postępowania Prezesa UOKiK.

Pismem z 16 czerwca 2016 r. Mazowiecki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej przekazał Prezesowi UOKiK akta kontroli przeprowadzonej w siedzibie strony postępowania. W toku kontroli inspektorom Inspekcji Handlowej udostępniono – jako grill SUP 720N –

grill, który na opakowaniu miał fabrycznie wpisany model „720” oraz dołączoną instrukcję użytkowania grilla SUP 720. Badania tego grilla wykazały, że spełnia on wymagania bezpieczeństwa. Ponadto na stanie magazynowym stwierdzono 1630 wadliwych mis.

Dowód: pismo Mazowieckiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej z 16 czerwca 2016 r. – k. 350-372 akt postępowania Prezesa UOKiK.

W dniu 21 czerwca 2016 r. w UOKiK przeprowadzono dowód z przesłuchania świadków - oraz

Dowody: protokół przesłuchania świadka z 21 czerwca 2016 r. – k. 379-382 akt postępowania Prezesa UOKiK; protokół przesłuchania świadka z 21 czerwca 2016 r. – k. 383-386 akt postępowania Prezesa UOKiK.

Pismem z 29 czerwca 2016 r. Mazowiecki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej przekazał Prezesowi UOKiK dodatkowe dokumenty z kontroli przeprowadzonej w siedzibie strony postępowania.

Dowód: pismo Mazowieckiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej z 29 czerwca 2016 r. – k. 387-398 akt postępowania Prezesa UOKiK.

Pismem z 30 czerwca 2016 r. Prezes UOKiK zwrócił się do strony postępowania o wyjaśnienie, dlaczego w toku kontroli grille posiadane na stanie magazynowym zostały przedstawione inspektorom Inspekcji Handlowej jako grille SUP 720N. Ponadto Prezes UOKiK poinformował stronę postępowania, że zgodnie z przekazanymi przez nią fakturami korygującymi powinna posiadać 1512 wadliwych mis, podczas gdy inspektorzy Inspekcji Handlowej stwierdzili obecność 1630 mis. W związku z tym, Prezes UOKiK zwrócił się o przekazanie informacji i dowodów, skąd pochodzą pozostałe 118 wadliwe misy. Jednocześnie Prezes UOKiK poinformował stronę postępowania o przysługującym jej prawie do zapoznania się ze zgromadzonymi aktami sprawy oraz prawie wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów.

Dowód: pismo Prezesa UOKiK z 30 czerwca 2016 r. – k. 399-400 akt postępowania Prezesa UOKiK.

W dniu 7 lipca 2016 r. strona postępowania zapoznała się z aktami sprawy.

Pismem z 11 lipca 2016 r. strona postępowania poinformowała, że produktem przebadanym przez inspektorów Inspekcji Handlowej był grill weekendowy SUP 720N, co potwierdzają akta kontroli. Stwierdziła również, że gdyby przebadanym produktem był grill SUP 720, to głębokość minimalna jego paleniska byłaby niewystarczająca, co zostało stwierdzone w decyzji Prezesa UOKiK nr DNR-1/12/2014 z 28 lutego 2014 r. Ponadto, odnosząc się do ilości posiadanych wadliwych mis, strona postępowania wyjaśniła, że w grudniu 2015 r. wycofała od jednego dystrybutora 306 grilli, z czego 118 sztuk posiadało wadliwe misy (jako dowód przekazała fakturę korygującą).

Dowód: pismo strony postępowania z 11 lipca 2016 r. – k. 402-405 akt postępowania Prezesa UOKiK.

Prezes UOKiK ustalił i stwierdził:

Zadaniem organu odwoławczego jest ponowne rozpatrzenie sprawy i ocena materiału dowodowego, przy uwzględnieniu stanu faktycznego stwierdzonego w czasie wydania decyzji przez organ w pierwszej instancji, jak i zmiany stanu faktycznego, które zaszły pomiędzy wydaniem decyzji przez organ I instancji, a wydaniem decyzji przez organ odwoławczy (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 25 kwietnia 2013 r., II OSK 2579/11). Powyższe stanowisko sądu nie traci na aktualności także w przypadku postępowania administracyjnego prowadzonego przez Prezesa UOKiK na podstawie przepisów ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów, w którym to postępowaniu funkcję odwołania pełni wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. W istocie bowiem w postępowaniu w przedmiocie ponownego rozpatrzenia sprawy organ powinien rozpatrzyć sprawę na nowo w jej całości, nie ograniczając się jedynie do rozpatrzenia zarzutów strony podniesionych we wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, badając zarówno jej zgodność z prawem, jak celowość i słuszność rozstrzygnięcia.

We wniosku z 22 marca 2016 r. strona postępowania zwróciła się o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej decyzją Prezesa UOKiK nr DNR-1/14/2016 z 25 lutego 2016 r. Prezes UOKiK uznał, że strona postępowania zaskarżyła kwestionowaną decyzję w

całości i ponownie dokonał analizy całego materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie.

Podstawą do wszczęcia postępowania w sprawie ogólnego bezpieczeństwa grilla SUP 720N były badania organoleptyczne tego produktu przeprowadzone przez inspektorów reprezentujących Dolnośląskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej. Inspektorzy Inspekcji Handlowej stwierdzili, że grill SUP 720N może stwarzać zagrożenie dla użytkowników z uwagi na zbyt małą głębokość paleniska, mierzoną od najniższego punktu podstawy do górnej krawędzi boku, która wynosiła 45 mm. Powyższe jest niezgodne z pkt 4.2.3.3 normy PN-EN 1860-1:2013-07 *Urządzenia, paliwa stałe i podpałki do grilla. Część 1: Grille opalane paliwami stałymi. Wymagania i metody badań*, stosownie do którego minimalna głębokość paleniska – przy średnicy paleniska ≤ 400 mm powinna wynosić 50 mm. Powyższa nieprawidłowość konstrukcyjna grilla może być przyczyną nieszczęśliwych wypadków i urazów w trakcie użytkowania produktu, ze względu na ryzyko związane z możliwością wypadania paliwa z paleniska grilla, a tym samym ryzyko spowodowania pożaru i poparzenia użytkowników grilla.

Dowód: sprawozdanie z badań organoleptycznych nr 4 - k. 13-15 akt kontroli Dolnośląskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej.

W toku niniejszego postępowania strona nie kwestionowała ww. wyników badań organoleptycznych grilla, twierdziła jednak, że spośród wszystkich produktów wprowadzonych na rynek (zgodnie z przekazaniem zestawieniem rozchodu były to 153 554 sztuki) wadliwą misę posiadała jedynie pewna ilość grilli, które pochodziły tylko od jednego z dwóch dostawców – przedsiębiorcy Supertop Industrial Ltd. z Hong Kongu. W opinii Prezesa UOKiK, zgromadzony materiał dowodowy nie daje jednak podstaw do przyjęcia takiego stanowiska. Na wstępie należy zaznaczyć, że wbrew zarzutowi strony postępowania, organ nadzoru nie kwestionował okoliczności dokonania przez nią zakupu grilli od dwóch różnych dostawców. Natomiast, strona postępowania nie wykazała w sposób niebudzący wątpliwości, że zbyt płytkie misy pochodziły tylko od jednego z tych dostawców - przedsiębiorcy Supertop Industrial Ltd. z Hong Kongu. W toku postępowania (pismo z 5 maja 2016 r.) strona sama przyznała, że grille pochodzące od obu dostawców zostały przyjęte pod tym samym kodem EAN i symbolem „SUP720N”. Stwierdziła również, że nie jest w stanie ustalić, którzy dystrybutorzy zakupili grille pochodzące od przedsiębiorcy Supertop Industrial Ltd. z Hong Kongu (dotyczy to również rozchodu grilli pochodzących od przedsiębiorcy May

Home Product Limited z Guangzhou), bowiem grille z obu dostaw – po ich skompletowaniu (montażu) w magazynie – były składowane jako jeden produkt handlowy. Prezes UOKiK widzi powyższe trudności strony postępowania, ale pragnie przypomnieć, że jednym z podstawowych obowiązków producenta, określonym w art. 10 ust. 4 ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów, jest takie zorganizowanie prowadzonej działalności, aby umożliwiło to wycofanie produktu z rynku, właściwe i skuteczne ostrzeżenie konsumentów lub wycofanie produktu od konsumentów. Niewątpliwie podjęcie działań umożliwiających zidentyfikowanie grilli pochodzących od konkretnego dostawcy, w opinii Prezesa UOKiK, pozwoliłoby stronie postępowania zapewnić (a przynajmniej ułatwić) realizację tego obowiązku.

Dowód: pismo strony postępowania z 5 maja 2016 r. – k. 338-339 akt postępowania Prezesa UOKiK.

W opinii strony postępowania, o bezpieczeństwie części grilli SUP 720N wprowadzonych na rynek świadczą pozytywne wyniki badań organoleptycznych grilla SUP 720 (przeprowadzonych przez inspektorów Inspekcji Handlowej w markecie Castorama w Legnicy w czerwcu 2015 r.), bowiem oba grille są tym samym produktem. Według strony postępowania, jeśli Prezes UOKiK twierdzi inaczej, to kwestionuje własne ustalenia zawarte w decyzji nr DNR-1/109/2014 z 14 listopada 2014 r. (dotyczącej ogólnego bezpieczeństwa grilla SUP 720). Zdaniem organu nadzoru, zarzut ten jest niezasadny i opiera się na błędnym przekonaniu, że grill SUP 720, który został wycofany z rynku w 2014 r. i - po wydaniu powyższej decyzji - ponownie wprowadzony na rynek, nie może posiadać paleniska o prawidłowej głębokości. Podkreślenia wymaga również fakt, że oba grille były pakowane w różne opakowania (grill SUP 720 posiada fabrycznie wpisany model „SUP 720”, a grill SUP 720N posiada fabrycznie wpisany model „SUP 720N”) oraz posiadały inne instrukcje ich montażu i użytkowania. Nie bez znaczenia dla ustalenia odrębności ww. produktów jest okoliczność, że okres wprowadzania obu grilli na rynek częściowo się pokrywa. Grill SUP 720N był wprowadzany na rynek od grudnia 2013 r., podczas gdy sprzedaż grilla SUP 720 została wstrzymana w marcu 2014 r.

Strona postępowania nie przedstawiła wystarczających dowodów pozwalających na uznanie, że jedynie pewna część grilli nie spełnia wymagań bezpieczeństwa oraz nie przekazała dowodów potwierdzających wyeliminowanie zagrożeń stwarzanych przez ten produkt (przedstawiła dowody podjęcia działań jedynie wobec części dystrybutorów). Prezes

UOKiK był zatem zobligowany do podjęcia środków mających na celu odwrócenie niebezpieczeństwa stwarzanego przez grill SUP 720N, tj. zakazał stronie postępowania wprowadzania go na rynek, nakazał natychmiastowe wycofanie z rynku (tj. od wszystkich dystrybutorów z 2015 r.) oraz ostrzeżenie konsumentów o stwarzanych przez niego zagrożeniach. Tego ostatniego obowiązku strona postępowania nie kwestionowała, mając natomiast zastrzeżenia do dwóch pozostałych.

Prezes UOKiK nie może zgodzić się z zarzutem strony postępowania, że nałożone na nią dwa obowiązki (zakaz wprowadzania grilli na rynek i nakaz natychmiastowego wycofania ich z rynku) oznaczają zaprzestanie działalności gospodarczej w zakresie handlu przedmiotowym produktem, a tym samym zatem naruszają zasadę swobody działalności gospodarczej. O ile zasada wolności gospodarczej ma charakter ustrojowy, określony w art. 20 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483, z późn. zm.), to już stanowiące jej konkretyzację art. 22 Konstytucji oraz przepisy ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2015 r. poz. 584, z późn. zm.) dopuszczają ograniczenia wolności działalności gospodarczej. Już z treści art. 22 Konstytucji wynika bowiem wprost, że jest możliwe wprowadzenie w drodze ustawy różnych ograniczeń wolności działalności gospodarczej, gdy jest to uzasadnione interesem publicznym (wyrok NSA z 13 września 2006 r., II GSK 123/06). Interesem publicznym w postępowaniach prowadzonych na podstawie ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów jest zdrowie i życie konsumentów, których ochrona polega na eliminowaniu z rynku produktów niebezpiecznych, w tym – gdy przedsiębiorca nie podejmie dobrowolnych działań – również poprzez nałożenie na niego obowiązków przewidzianych w tej ustawie.

Strona postępowania podniosła, że grille posiadane przez nią na stanie magazynowym spełniają wymagania bezpieczeństwa, co potwierdziła kontrola Inspekcji Handlowej przeprowadzona w jej siedzibie. Zdaniem Prezesa UOKiK, zgromadzony materiał dowodowy nie potwierdza tej okoliczności. W toku powyższej kontroli strona postępowania udostępniła inspektorom Inspekcji Handlowej – jako grill SUP 720N – grill, który na opakowaniu miał fabrycznie wpisany model „SUP 720” oraz dołączoną instrukcję użytkowania grilla SUP 720 (jedynie obok kodu kreskowego odręcznie dopisano literę „N”). Okoliczność ta wzbudziła wątpliwości Prezesa UOKiK, czy grille przedstawione inspektorom Inspekcji Handlowej rzeczywiście były grillami SUP 720N. Strona postępowania nie przekazała wyjaśnień, które mogłyby przesądzić, że faktycznie przebadany został grill SUP 720N. Inspektorzy Inspekcji Handlowej rzeczywiście określili przebadany grill jako grill SUP 720N, ale nie można nie dostrzec, że zrobili to wbrew jego oznakowaniu. Podkreślić też należy, że to Prezes UOKiK

(a nie Mazowiecki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej) dysponuje całym materiałem dowodowym dotyczącym grilla SUP 720N i analiza tego materiału wzbudziła powyższe wątpliwości. Grill SUP 720N, przebadany w czerwcu 2015 r., na opakowaniu miał fabrycznie wpisany model „SUP 720N” oraz dołączoną instrukcję montażu i użytkowania przewidzianą dla grilla o modelu „SUP 720N”, zatem różni się od grilla przebadanego w siedzibie strony postępowania, który na opakowaniu miał fabrycznie wpisany model „SUP 720” oraz dołączoną instrukcję przewidzianą dla grilla o modelu „SUP 720”. Za utrzymaniem w mocy zakazu wprowadzania grilli SUP 720N na rynek przemawia również okoliczność posiadania przez stronę postępowania 1630 wadliwych mis. Strona postępowania poinformowała, że misy te są zabezpieczone na jej stanie magazynowym do dyspozycji chińskiego dostawcy, jednak korespondencja z tym dostawcą była prowadzona jedynie w grudniu 2015 r. oraz w styczniu 2016 r. i do chwili obecnej strona postępowania nie podjęła działań niezbędnych do zapewnienia przestrzegania zakazu wprowadzania ich na rynek (tj. dokonania zwrotu do dostawcy albo ich utylizacji).

Dowody: instrukcja dołączona do grilla SUP 720N – k. 17 akt kontroli Dolnośląskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej; dokumentacja fotograficzna grilla SUP 720N – k. 2-5 akt postępowania Prezesa UOKiK; dokumentacja fotograficzna grilla SUP 720 oraz dołączona do niego instrukcja – k. 373-378 akt postępowania Prezesa UOKiK.

Strona postępowania wskazała, że wycofała grille SUP 720N z rynku i zarzuciła organowi nadzoru odrzucenie jej oświadczenia jako niewiarygodnego. Prezes UOKiK nie może zgodzić się z tym zarzutem. Po pierwsze, deklaracja strony postępowania jest rozbieżna z przekazanymi przez nią raportami, z których wynika, że 11 przedstawicieli handlowych sprawdziło jedynie 326 dystrybutorów z ogólnej liczby 447 (w zaskarżonej decyzji organ nadzoru wskazał, że w 2015 r. było 326 kontrahentów, podczas gdy zgodnie z przekazanymi dokumentami rozchodu było ich 447). Ponadto, przy ustalaniu okoliczności, czy dany produkt został wycofany z rynku, oparcie się wyłącznie na oświadczeniu przedsiębiorcy będącego stroną postępowania może prowadzić do naruszenia przez organ nadzoru obowiązku wyczerpującego zebrania i rozpatrzenia całego materiału dowodowego. Dlatego w postępowaniach prowadzonych na podstawie przepisów ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów, Prezes UOKiK wzywa stronę postępowania do przekazania dowodów potwierdzających złożone oświadczenie (np. faktur korygujących albo oświadczeń

kontrahentów o nieposiadaniu produktu na stanie magazynowym). Nie inaczej było w niniejszej sprawie. Dowody potwierdzające wycofanie grilli z rynku zostały wskazane stronie postępowania już w piśmie z 26 sierpnia 2015 r. informującym o wszczęciu postępowania w sprawie ogólnego bezpieczeństwa grilli SUP 720N. Strona postępowania ograniczyła się jednak do przekazania dowodów dotyczących wycofania grilli od 42 kontrahentów z 2015 r. (w postaci faktur korygujących) oraz złożenia oświadczenia, że pozostali odbiorcy nie posiadają grilli SUP 720N z paleniskiem o nieprawidłowej głębokości.

Dowody: pismo Prezesa UOKiK z 26 sierpnia 2015 r. – k. 19-20 akt postępowania Prezesa UOKiK; zestawienie rozchodu grilla SUP 720N z 2015 r. – k. 43-110 akt postępowania Prezesa UOKiK; raporty 11 przedstawicieli handlowych – k. 172-182 akt postępowania Prezesa UOKiK; korespondencja strony postępowania z dostawcą – k. 350-352 akt postępowania Prezesa UOKiK.

Strona postępowania podniosła, że nie będzie mogła przedstawić dowodów wykonania obowiązku natychmiastowego wycofania grilli SUP 720N z rynku, ponieważ nie dysponuje środkami, które przymuszają kontrahentów – nieposiadających grilli – do złożenia oświadczenia potwierdzającego tę okoliczność. Prezes UOKiK nie może uznać tego argumentu za zasadny. W pierwszej kolejności należy wskazać, że strona postępowania nie przekazała oświadczenia żadnego z 405 dystrybutorów z 2015 r., ani żadnych dowodów potwierdzających nawet próby uzyskania tych dowodów. Co więcej, świadek zeznał, że nie uzyskał wytycznych, aby w przypadku kontrahentów, którzy nie posiadają grilli, uzyskać od nich oświadczenia potwierdzającego tę okoliczność. Wynika zatem, że przedstawiciele handlowi nie otrzymali nawet polecenia gromadzenia oświadczeń dystrybutorów o nieposiadaniu grilli, choć konieczność przekazania takich dowodów Prezes UOKiK wskazał już w piśmie z 26 sierpnia 2015 r. Skoro przedstawiciele handlowi strony postępowania osobiście kontrolowali grille SUP 720N u dystrybutorów, łatwo mogli uzyskać od nich stosowane oświadczenie. W opinii Prezesa UOKiK, zwrócenie się do dystrybutorów – na których zgodnie z ustawą o ogólnym bezpieczeństwie produktów również spoczywają obowiązki dotyczące eliminacji zagrożeń stwarzanych przez produkty niebezpieczne – nie może zostać uznane za „środek przymusu”. Organ nadzoru pragnie też podkreślić, że w kilku poprzednich postępowaniach prowadzonych wobec strony na podstawie przepisów ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów, nie miała ona problemów z otrzymywaniem oświadczeń od swoich kontrahentów.

Dowód: protokół przesłuchania świadka z 21 czerwca 2016 r. – k. 379-382 akt postępowania Prezesa UOKiK.

Podsumowując dotychczasowe rozważania podkreślić należy, że grill SUP 720N nie spełnia wymagań bezpieczeństwa, a obowiązki nałożone na stronę postępowania są niezbędne do wyeliminowania zagrożenia stwarzanego przez ww. grill oraz adekwatne do zagrożenia stwarzanego przez ten produkt.

Przechodząc do analizy argumentów strony postępowania dotyczących kary pieniężnej należy podkreślić, że nie kwestionuje ona zasadności nałożenia tej kary, ale jej wysokość i nieuwzględnienie wszystkich okoliczności przemawiających za jej obniżeniem.

Strona postępowania poinformowała, że przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej Prezes UOKiK powinien wziąć pod uwagę znikomy procent wadliwych grilli SUP 720N wprowadzonych na rynek (tylko 1512 sztuk wycofanych przy sprzedaży 153 554 sztuk) oraz jej działania zmierzające do usunięcia wadliwego produktu z rynku. Prezes UOKiK nie może zgodzić się z tymi argumentami, ponieważ – jak już wskazał wcześniej w niniejszej decyzji – strona postępowania nie przekazała wystarczających dowodów, które potwierdziłyby, że jedynie pewna partia (i to w jakiej ilości) grilli SUP 720N wprowadzonych na rynek nie spełnia wymagań bezpieczeństwa oraz dowodów, że wycofała grill SUP 720N z rynku. Dodać też należy, że grill SUP 720N jest produktem sezonowym, sprzedawanym w dużych ilościach w krótkim czasie, zatem prawdopodobnie większość dystrybutorów strony postępowania może nie posiadać tych produktów.

Prezes UOKiK nie zgadza się również z zarzutem, że nałożył na stronę postępowania niewspółmiernie wysoką karę pieniężną. Zgodnie z art. 33a ust. 4 ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów, wysokość kary pieniężnej ustala się uwzględniając w szczególności stopień oraz okoliczności naruszenia obowiązków. Zdaniem Prezesa UOKiK nałożona na stronę postępowania kara pieniężna jest adekwatna do okoliczności całej sprawy. Jak wynika z orzeczeń Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, kara pełni funkcję prewencyjną – jest wyraźnym ostrzeżeniem na przyszłość zapobiegającym powstawaniu nagannych praktyk rynkowych, a także pełni funkcję represyjną – stanowi dolegliwość dla przedsiębiorcy nie niosąc za sobą jednocześnie ryzyka wyeliminowania go z obrotu gospodarczego. Kary wymierzane w sprawach z zakresu ogólnego bezpieczeństwa produktów, uwzględniając kryteria ich wymierzania przewidziane w tej ustawie, nie mogą mieć charakteru symbolicznego (wyrok z 22 maja 2015 r., VI SA/Wa 3597/14; wyrok z

3 kwietnia 2014 r., VI SA/Wa 3522/13). Podkreślić przy tym należy, że w zaskarżonym rozstrzygnięciu Prezes UOKiK uwzględnił okoliczność przemawiającą na korzyść strony postępowania, tj. brak skarg i reklamacji dotyczących grilla. W tym stanie rzeczy wymierzona kara pieniężna w wysokości 80 000 zł jest, w opinii Prezesa UOKiK, zasadna, zwłaszcza biorąc pod uwagę uwzględnione w zaskarżonej decyzji okoliczności przemawiające na niekorzyść strony postępowania, tj. wcześniej prowadzone i dotyczące tej samej grupy produktów cztery postępowania na podstawie ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów, działalność związana z kwestionowanym grillem jest jednym z głównych przedmiotów działalności strony, znaczną liczbę produktów wprowadzonych na rynek (tylko w 2015 r. – 77 321 sztuk) oraz długotrwały charakter naruszenia obowiązku polegającego na wprowadzaniu na rynek wyłącznie produktów bezpiecznych. Ponadto, jako okoliczność obciążającą organ nadzoru wziął pod uwagę długi okres funkcjonowania wymagania dotyczącego minimalnej głębokości paleniska, które występowało w wycofanej normie PN-EN 1860-1:2004/A1:2006 i zostało powtórzone w aktualnej normie PN-EN 1860-1:2013-07.

Zgodnie z art. 138 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego, organ odwoławczy wydaje decyzję, w której:

- 1) utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję albo
- 2) uchyla zaskarżoną decyzję w całości albo w części i w tym zakresie orzeka co do istoty sprawy albo uchylając tę decyzję - umarza postępowanie pierwszej instancji w całości albo w części, albo
- 3) umarza postępowanie odwoławcze.

Prezes UOKiK, po dokonaniu ponownej analizy zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego, przeprowadzeniu dowodów wnioskowanych przez stronę postępowania i uwzględnieniu okoliczności wskazanych przez nią w toku postępowania odwoławczego, zarówno pod kątem oceny legalności, jak i celowości wydanego rozstrzygnięcia, nie dopatrył się w niniejszej sprawie przesłanek, które przemawiałyby za uchyleniem zaskarżonej decyzji. W całości należy podtrzymać wszelkie argumenty wskazane w zaskarżonej decyzji, uzasadniające dokonaną ocenę bezpieczeństwa grilla SUP 720N, nałożenie na stronę postępowania obowiązków określonych w art. 24 ust. 4 pkt 1 lit. b i pkt 2 lit. b i c ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów oraz kary pieniężnej na podstawie art. 33a ust. 2 pkt 2 tej ustawy. W związku z powyższym, Prezes UOKiK stwierdził, że decyzja nr 1/14/2016 z 25 lutego 2016 r. była prawidłowa i brak jest podstaw do jej uchylenia.

Mając powyższe na względzie, Prezes UOKiK orzekł, jak w sentencji.

Zgodnie z art. 33a ust. 5 ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów, karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się decyzji Prezesa UOKiK na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

Pouczenie:

Zgodnie z art. 52 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2016 r. poz. 718 i 846) od niniejszej decyzji przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Zgodnie z art. 53 § 1 w związku z art. 54 § 1 ustawy - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi skargę należy wnieść w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Z up. PREZESA
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
WICEPREZES

Dorota Karczewska