



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DNR – 70 –261()07/08/KSR

Warszawa, dnia listopada 2008 r.

DECYZJA NR 95/2008

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 2000 r. Nr 98, poz. 1071 z póź. zm.), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w przedmiocie ponownego rozpatrzenia sprawy ogólnego bezpieczeństwa krzeselka do karmienia BOOM (nr katalogowy 3715), wprowadzonego na polski rynek przez przedsiębiorcę Pawła Antczaka, prowadzącego działalność pod nazwą ONO w Poznaniu, zakończonej decyzją nr 70/2008 z dnia 5 września 2008 r., Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.

Uzasadnienie

W piśmie z dnia 19 września 2008 r. przedsiębiorca Paweł Antczak, prowadzący działalność pod nazwą ONO w Poznaniu (strona postępowania) złożył wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej decyzją Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (UOKiK) 70/2008 z dnia 5 września 2008 r., dotyczącą ogólnego bezpieczeństwa krzeselka do karmienia BOOM (nr katalogowy 3715).

Na mocy zaskarżonej decyzji Prezesa UOKiK na stronę postępowania obowiązki określone w 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. Nr 229, poz. 2275 oraz z 2007 r. Nr 35, poz. 215), zwanej dalej „ustawą o ogólnym bezpieczeństwie produktów” oraz, na podstawie art. 33a ust. 1 pkt 2) ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów, karę pieniężną w wysokości 15 000 zł (słownie: piętnastu tysięcy złotych), płaćną do budżetu państwa.

Wnosząc o ponowne rozpatrzenie sprawy, strona postępowania stwierdziła, że nie udzielała Prezesowi UOKiK informacji nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd. Strona twierdziła, iż przekazywała informacje zgodnie ze wskazaniami zawartymi w protokole kontroli sporządzonym

przez inspektorów reprezentujących Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Poznaniu oraz w piśmie Prezesa UOKiK z dnia 23 listopada 2007 r.

Strona postępowania stwierdziła również, iż osiągnięty przez nią zysk został przez Prezesa UOKiK określony w sposób nieprawidłowy, z uwagi na nieuwzględnienie w nim kosztów związanych z zakupem produktu. Na dowód poniesionych kosztów strona przedstawiła faktury VAT nr 7003290 z 22 marca 2007 r. oraz nr 7007457 z 25 czerwca 2007 r., które dokumentują poniesione przez stronę koszty transportu produktu będącego przedmiotem postępowania.

Strona poinformowała również o podjęciu działań w stosunku do 13 dystrybutorów, podjęcia których w toku wcześniejszego postępowania strona nie udowodniła.

W związku ze złożonym wnioskiem, Prezes UOKiK, w piśmie z dnia 23 września 2008 r. na podstawie art. 61 § 4 Kodeksu postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.) poinformował przedsiębiorcę Pawła Antczaka, prowadzącego działalność pod nazwą ONO w Poznaniu o wszczęciu postępowania w przedmiocie ponownego rozpatrzenia sprawy ogólnego bezpieczeństwa krzeselka do karmienia BOOM (nr katalogowy 3715).

Pismem z dnia 14 października 2008 r. Prezes UOKiK poinformował stronę o prawie do czynnego udziału w każdym stadium postępowania, a w szczególności wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań, a także przeglądania akt sprawy oraz sporządzania z nich notatek i odpisów.

Prezes UOKiK ustalił i stwierdził, co następuje:

Istotą postępowania odwoławczego, które w przypadku spraw rozpatrywanych przez Prezesa UOKiK ma charakter ponownego rozpatrzenia sprawy jest ponowne rozpoznanie i rozstrzygnięcie tożsamej przedmiotowo i podmiotowo sprawy administracyjnej w granicach wyznaczonych wyłącznie rozstrzygnięciem decyzji organu pierwszej instancji. W toku postępowania organ odwoławczy dokonuje oceny, czy odwołanie strony jest uzasadnione oraz sprawdza, czy wydana decyzja była prawidłowa.

Przedmiotem postępowania zakończonego decyzją Prezesa UOKiK nr 70/2008 w sprawie ogólnego bezpieczeństwa krzeselka do karmienia BOOM (nr katalogowy 3715) (dalej „krzeselko BOOM”) było ustalenie, czy produkt będący przedmiotem postępowania jest bezpieczny. Po rozpatrzeniu materiału dowodowego zgromadzonego w toku tego postępowania Prezes UOKiK stwierdził, że krzeselka BOOM nie spełnia ogólnych wymagań bezpieczeństwa i nałożył na przedsiębiorcę Pawła Antczaka, prowadzącego działalność pod nazwą ONO w Poznaniu obowiązki określone w art. 24 ust. 4 pkt 1 lit. b) oraz pkt 2 lit. b) i c) ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów. Ponadto Prezes UOKiK uznał, że przedsiębiorca Paweł Antczak, prowadzący

działalność pod nazwą ONO w Poznaniu, udzielał informacji nieprawdziwych oraz wprowadzających organ nadzoru w błąd, i na podstawie art. 33a ust. 1 pkt 2) nałożył na tego przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości 15 000 zł.

Składając wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, strona postępowania nie zakwestionowała dokonanej przez Prezesa UOKiK oceny bezpieczeństwa produktu będącego przedmiotem postępowania. Strona poinformowała jedynie o podjęciu działań zmierzających do wycofania produktu z rynku. Działania te nie mają jednak znaczenia dla oceny bezpieczeństwa produktu w toku ponownego rozpatrzenia sprawy, gdyż stanowią one realizację jednego z obowiązków nałożonych w zaskarżonej decyzji

Strona stwierdziła ponadto, iż nie udzielała Prezesowi UOKiK informacji nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd. Argumentem mającym przemawiać za prawdziwością twierdzeń strony, miała być treść protokołu kontroli Inspekcji Handlowej oraz pierwszego pisma Prezesa UOKiK z dnia 23 listopada 2007 r. Oba te dokumenty, w opinii strony, odnosiły się wyłącznie do ostatniej dostawy towaru tj. dostawy 470 sztuk krzeselka BOOM z dnia 27 czerwca 2007 r. (faktura nr 070522 dołączona do protokołu kontroli IH). Z tej dostawy miało pochodzić 320 sztuk, które w chwili rozpoczęcia kontroli przez Inspekcję Handlową znajdowały się w magazynie strony. Pozostałe 150 sztuk zostało natomiast sprzedanych zgodnie z zestawieniem sprzedaży przedstawionym przez stronę inspektorom, a następnie Prezesowi UOKiK przy piśmie z dnia 29 grudnia 2007 r.

Dokonując oceny wskazanych przez stronę twierdzeń Prezes UOKiK wziął pod uwagę fakt, że we wspomnianym wyżej zestawieniu sprzedaży krzeselka BOOM pojawiają się transakcje dokonywane przed datą dostawy, na którą powołuje się strona tj. sprzed 27 czerwca 2007 r. W zestawieniu występują odbiorcy, którym dostarczono kwestionowany przez IH produkt w okresie od 20 kwietnia do 14 maja 2007 r. Prezes UOKiK na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego przyjął, że produkty te pochodzą z ujawnionej w toku późniejszych czynności wyjaśniających, wcześniejszej dostawy z dnia 23 marca 2007 r., czyli wcześniejszej od tej, na którą powołuje się strona.

We wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy strona podnosi, że ocena bezpieczeństwa dokonana przez inspektorów IH odnosi się wyłącznie do ostatniej dostawy, to jest dostawy z dnia 27 czerwca 2007 r. Strona swe twierdzenie opiera na protokole kontroli, zgodnie z którym stwierdzone nieprawidłowości „z uwagi na powtarzalność cech produktów, dotyczą wymienionej w pkt 7 wielkości partii tj. 320 sztuk”. Na tej podstawie strona wnosi, iż ocena bezpieczeństwa dotyczy tylko owych 320 sztuk o których wspominają w protokole inspektorzy.

Należy jednak zwrócić uwagę, iż inspektorzy oceniając spełnianie wymogów bezpieczeństwa przez krzeselko BOOM nie odnoszą się do jego konkretnej dostawy, lecz do

produktu jako takiego. Fakt, że wspomniane nieprawidłowości należy traktować jako występujące we wszystkich tego typu produktach potwierdza stwierdzenie o powtarzalności jego cech oraz to, że zostały one zakupione od tego samego producenta – przedsiębiorcy NINGBO SHENMA z Zhejiang w Chinach i są oznaczone identycznie na obu fakturach.

Strona we wniosku twierdzi także, że do momentu uzyskania w dniu 1 kwietnia 2008 r. informacji, że sprawa ogólnego bezpieczeństwa krzesełek BOOM dotyczy wszystkich dostaw tego produktu, nie złożyła w toku kontroli oraz w toku późniejszych czynności wyjaśniających żadnego oświadczenia o ilości zakupionych krzesełek BOOM.

Jako deklarację taką należy jednak uznać oświadczenie z dnia 11 października 2007 r., złożone Wojewódzkiemu Inspektoratowi Inspekcji Handlowej w Poznaniu, w którym strona informuje, że w ofercie posiada 320 sztuk krzesełka BOOM oraz załącza listę podmiotów, „które zakupiły wcześniej krzesła”. Jest to wspomniana wyżej lista dystrybutorów, którym zgodnie z oświadczeniem strony dostarczono 150 sztuk ww. produktu. To oświadczenie i lista dystrybutorów, wraz z dołączoną do nich fakturą zakupu 470 sztuk produktu z 27 czerwca 2007 r., w świetle odmiennych ustaleń stanu faktycznego dokonanych przez Prezesa UOKiK, należy uznać za wprowadzające w błąd organ nadzoru co do rzeczywistej liczby wprowadzonych na rynek produktów, które nie spełniały wymagań bezpieczeństwa.

Należy podnieść, że strona nie sprostowała informacji dotyczącej liczby ww. produktu wprowadzonego na rynek również w toku dalszych czynności, mających na celu wstępne zbadanie zasadności wszczęcia postępowania, mimo iż, na co wskazuje treść korespondencji oraz treść żądań Prezesa UOKiK, musiała się liczyć z tym, że czynności dotyczą wszystkich wprowadzonych na rynek produktów tego typu, a nie tylko jednej partii. Potwierdza to fakt oświadczenia strony o podjętych działaniach wobec nabywców 150 sztuk jako działaniach wobec wszystkich krzesełek BOOM (pismo z 29 grudnia 2007 r.). Podobnie ocenić należy oświadczenie z 18 stycznia 2008 r., w którym mowa jest o „wszystkich klientach”, „krzeselkach, które firma wprowadziła w zeszłym roku do sprzedaży” oraz „zaimportowanych od firmy Ningbo” za każdym razem w kontekście 150 sztuk ww. krzesełek. Wszystkie te działania odnosiły się zatem jedynie do liczby produktu wskazanej w protokole kontroli, która była oparta na wprowadzającej w błąd deklaracji strony. Strona utwierdzała więc organ nadzoru w przekonaniu, że całkowitą liczbą sprowadzonych przez nią krzesełek BOOM jest 470 sztuk zakupionych na podst. faktury z 27 czerwca 2007 r. Czyniła tak mimo, iż już w pierwszym piśmie z dnia 23 listopada 2007 r. została uprzedzona o konsekwencjach karnych wynikających z art. 33a ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów.

Należy podkreślić, że brak powyższych działań stanowi także naruszenie obowiązku określonego w art. 12 ust 1 ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów, zgodnie z którym producenci i dystrybutorzy, w zakresie prowadzonej działalności, są zobowiązani do współpracy z

organem nadzoru oraz Inspekcją Handlową w celu uniknięcia lub eliminacji zagrożeń stwarzanych przez produkty przez nich dostarczane lub udostępniane. Powyższe działania strony wskazują jednoznacznie na brak współpracy strony w celu wyeliminowania zagrożeń stwarzanych przez krzeselko BOOM. Strona bowiem mając świadomość nieprawidłowości konstrukcyjnych ww. produktu i powtarzalności tych cech, świadomie nie poinformowała o rzeczywistej liczbie produktu wprowadzonego na rynek. Liczba ta została ustalona dopiero w toku czynności wyjaśniających, a następnie w toku prowadzonego postępowania administracyjnego.

Strona podnosi ponadto nieprawidłowości w określeniu przez Prezesa UOKiK zysku strony. Zysk osiągnięty przez przedsiębiorcę określono jako różnicę między średnią ceną sprzedaży krzesełek BOOM dystrybutorom i średnią cenę zakupu tych produktów od przedsiębiorcy NINGBO SHENMA z Zhejiang w Chinach. W oparciu o przekazane przez Inspekcję Handlową faktury ustalono, że cena zakupu jednego krzeselka wynosiła 14 dolarów USA (ok. 45 zł, biorąc pod uwagę średni kurs dolara amerykańskiego w tamtym okresie). Z uwagi na to, iż strona postępowania stosowała różne ceny sprzedaży produktu będącego przedmiotem postępowania, Prezes UOKiK przyjął jako średnią cenę sprzedaży jednej sztuki produktu średnią arytmetyczną najwyższej i najniższej ceny sprzedaży, spośród 701 sztuk dostarczonych przez stronę dystrybutorom. Tak obliczona średnia cena sprzedaży wynosi 95,78 zł. Na dowód osiągnięcia niższego zysku strona przedstawiła faktury dokumentujące poniesione przez nią koszty transportu. W toku postępowania o ponowne rozpatrzenie sprawy ogólnego bezpieczeństwa krzeselka do karmienia BOOM, Prezes UOKiK wziął pod uwagę także przedstawione przez stronę dokumenty w tym zakresie.

Tym niemniej należy podkreślić, że ustawa o ogólnym bezpieczeństwie nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniona jest wysokość kar nakładanych na przedsiębiorców. Art. 33a ust. 4 ustawy o ogólnym bezpieczeństwie stanowi, że wysokość kary ustala się uwzględniając w szczególności stopień oraz okoliczności naruszenia obowiązków. Co więcej – należy podkreślić, że kara pieniężna, nakładana na podstawie ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów ma charakter fakultatywny, co oznacza, że Prezes UOKiK na podstawie całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego, w ramach uznania administracyjnego decyduje, czy w danej sprawie nałożenie kary jest zasadne oraz ustala jej wysokość. Osiągnięty zysk nie stanowi na podstawie przywołanych przepisów ustawowego kryterium, od którego uzależniona jest wysokość kary pieniężnej, nakładanej przez Prezesa UOKiK. Nie jest to więc czynnik decydujący, a jedynie instrument stosowany pomocniczo, jako jedna z okoliczności naruszenia obowiązku.

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

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

Prezes UOKiK uznał, po dokonaniu ponownej analizy zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego oraz uwzględnieniu nowych okoliczności wskazanych przez stronę w toku postępowania odwoławczego, zarówno pod kątem oceny legalności, jak i celowości wydanego rozstrzygnięcia, że decyzja nr 70/2008 była prawidłowa, a tym samym brak jest podstaw do jej uchylecia.

W związku z powyższym, 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 51101010100078782231000000.

Pouczenie:

Zgodnie z art. 52 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 z póź. zm.) od niniejszej decyzji przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę należy wnieść w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Otrzymuje:

Paweł Antczak
„ONO”
ul. Kowalewicka 13
60-002 Poznań