



**WICEPREZES
NAJWYŻSZEJ IZBY KONTROLI**
Wojciech Kutyla

LLO.411.002.01.2016
I/16/002

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

I. Dane identyfikacyjne kontroli

Numer i tytuł kontroli	I/16/002 – Zapewnienie przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ochrony zbiorowych interesów konsumentów w zakresie reklamy suplementów diety.
Jednostka przeprowadzająca kontrolę	Najwyższa Izba Kontroli Delegatura w Łodzi
Kontrolerzy	1. Stanisław Wlazło, główny specjalista kp., upoważnienie do kontroli nr LLO/32/2016 z dnia 19 maja 2016 r. 2. Lidia Różycka, starszy inspektor kp., upoważnienie do kontroli nr KGP/22/2016 z dnia 16 maja 2016 r. (dowód: akta kontroli str. 1-2)
Jednostka kontrolowana	Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ¹ Pl. Powstańców Warszawy 1, 00-950 Warszawa.
Kierownik jednostki kontrolowanej	Marek Niechciał, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów od dnia 12 maja 2016 r. Poprzednio: - Adam Jasser, od 20 marca 2014 r. do 21 stycznia 2016 r. Prezes, a od 22 stycznia 2016 r. do dnia 11 maja 2016 r. pełniący obowiązki Prezesa, - Małgorzata Krasnodębska-Tomkiel, od 4 czerwca 2008 r. do 10 lutego 2014 r. Prezes, a od 11 lutego 2014 r. do 19 marca 2014 r. pełniąca obowiązki Prezesa. (dowód: akta kontroli str. 3-5)

II. Ocena kontrolowanej działalności

Ocena ogólna²

Najwyższa Izba Kontroli ocenia, iż w latach 2014 – 2016 (I kwartał) Prezes UOKiK nie podejmował wystarczających działań w zakresie ochrony zbiorowych interesów konsumentów dotyczących reklam suplementów diety. Wszczęte w tym zakresie postępowania stanowiły jedynie 0,6% wszystkich prowadzonych w okresie objętym kontrolą przed Prezesem UOKiK postępowań wyjaśniających oraz w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. W swojej działalności Prezes UOKiK stosował praktykę kierowania otrzymywanych zawiadomień³ o podejrzeniu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów odnoszących się do reklamy suplementów diety, do innych organów administracji. W okresie objętym kontrolą z 15 takich zawiadomień – 12 przekazał do innych podmiotów uznając, że dotyczą obszarów, które na podstawie przepisów sektorowych o charakterze *lex specialis*, należą do kompetencji wyspecjalizowanych organów. Od września 2015 r. Prezes UOKiK podjął intensywniejsze działania w zakresie zwalczania nieuczciwej reklamy i prezentacji suplementów diety, jednak działania te traktuje jedynie jako „punktowe wsparcie” dla innych organów.

W ocenie NIK, Prezes UOKiK może przekazywać innym organom zawiadomienia o podejrzeniu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, ale z uwagi na swoje

¹ Dalej zwanego UOKiK.

² Najwyższa Izba Kontroli stosuje 3-stopniową skalę ocen: pozytywna, pozytywna mimo stwierdzonych nieprawidłowości, negatywna. Jeżeli sformułowanie oceny ogólnej według proponowanej skali byłoby nadmiernie utrudnione, albo taka ocena nie dawałaby prawdziwego obrazu funkcjonowania kontrolowanej jednostki w zakresie objętym kontrolą, stosuje się ocenę opisową, bądź uzupełnia ocenę ogólną o dodatkowe objaśnienie

³ Zawiadomienia/skargi, które wpłynęły do UOKiK.

uprawnienia powinien badać, czy nie doszło do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Przepisy prawa nie wykluczają bowiem możliwości podejmowania równoległych działań, tj. przez Prezesa UOKiK oraz inne organy, jak np. Głównego Inspektora Sanitarnego. Nawet jeżeli w ocenie Prezesa UOKiK pełni on funkcję wspierającą, to nie oznacza, że nie powinien także samodzielnie podjąć działań zmierzających do wyjaśnienia, czy praktyka przedsiębiorcy nosiła znamiona naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

NIK podziela stanowisko Prezesa UOKiK, iż należy dokonać przeglądu uregulowań prawnych dotyczących kompetencji, w tym wysokości kar, organów administracji tworzących sieć działającą na rzecz ochrony konsumentów, w celu zapewnienia skutecznego eliminowania reklam suplementów diety, które mogą wprowadzać ich odbiorców w błąd. Jednakże, mając na uwadze fakt, że wprowadzanie zmian w powyższym zakresie będzie procesem długotrwałym, a rynek suplementów diety rozwija się bardzo dynamicznie, czemu towarzyszy wzrost liczby reklam tych produktów, Najwyższa Izba Kontroli widzi potrzebę wykorzystania w szerszym zakresie posiadanych przez Prezesa UOKiK uprawnień. Z uwagi na skalę naruszeń oraz ich możliwe negatywne dla konsumentów skutki, działania Prezesa UOKiK, mającego do dyspozycji wyższy, a co za tym idzie bardziej dotkliwy limit kar, mogłyby bowiem oddziaływać prewencyjnie i represyjnie, hamując rozpowszechnianie bezprawnych reklam suplementów diety.

NIK zwraca uwagę na wydłużony okres trwania postępowań wyjaśniających w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Trzy z siedmiu badanych trwały ponad 9, 8 i 5 miesięcy, co było sprzeczne z uregulowaniami zawartymi w art. 48 ust. 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów⁴.

III. Opis ustalonego stanu faktycznego

Działania Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na rzecz ochrony zbiorowych interesów konsumentów związanych z reklamą suplementów diety.

Opis stanu
faktycznego

1. Zgodnie ze Statutem Urzędu, monitoringiem reklam suplementów diety od 2014 r. zajmował się Departament Polityki Konsumenckiej, a od dnia 15 czerwca 2014 r. ze zmienioną nazwą, jako Departament Ochrony Interesów Konsumentów⁵. Natomiast od dnia 9 grudnia 2014 r. w ramach DDK został wyodrębniony⁶ Wydział Monitoringu, do zadań którego należały m.in.:

- analizy wpływających do DDK sygnałów i wstępna ich ocena,
- monitoring i analizy reklam pod kątem możliwości naruszenia zbiorowych interesów konsumentów,
- monitorowanie rynku pod kątem zagrożeń dla konsumentów i pojawiających się na rynku problemów konsumenckich,
- współpraca z powiatowymi (miejskimi) rzecznikami konsumentów.

Monitoring reklam polegał na analizie wpływających do Urzędu skarg konsumenckich, sygnałów od przedsiębiorców, przeglądzie prasy oraz analizie materiałów reklamowych emitowanych w radiu i telewizji. Monitoringiem objęto także filmy reklamowe dostępne na portalu <https://www.youtube.com/>. Ponadto, jak

⁴ Dz. U. z 2015 r. poz. 184 ze zm., dalej ustawa o okik.

⁵ Zarządzeniem nr 40 Prezesa Rady Ministrów z dnia 13 czerwca 2014 r. wprowadzone zostały zmiany statutu UOKiK (MP Dz. U. RP poz. 454), polegające na zmianie struktury organizacyjnej, w której Departament Polityki Konsumenckiej zastąpiono Departamentem Ochrony Interesów Konsumentów, zwany dalej DDK.

⁶ Zarządzeniem nr 25/2014 Dyrektora Generalnego UOKiK z dnia 9 grudnia 2014 r. w sprawie wewnętrznego regulaminu organizacyjnego Departamentu Ochrony Interesów Konsumentów.

wyjaśniła Wiceprezes UOKiK⁷ pracownicy DDK otrzymywali codziennie wiadomość email z wyimkami z artykułów prasowych oraz innych publikacji (radio, telewizja) dotyczących problematyki konsumenckiej. Dodatkowo komplet artykułów w tym zakresie, przygotowany przez firmę zewnętrzną, dostępny był dla pracowników DDK na portalu „UOKiK – Monitoring mediów”.

(dowód: akta kontroli str. 6-65, 92-139, 678-679, 712-713)

Wiceprezes UOKiK wyjaśniła⁸, iż do monitoringu reklam suplementów diety nie został w sposób formalny powołany dedykowany zespół pracowników. Prowadzona w IV kwartale 2015 r. analiza reklam dokonywana była przez pracownika Wydziału Handlu, Infrastruktury i Turystyki, wyspecjalizowanego w przedmiotowym zakresie. Powierzenie zadania ww. pracownikowi nastąpiło z uwagi na istotność zagadnienia i konieczność podjęcia zdecydowanych i szybkich działań. W ocenie Wiceprezes UOKiK⁹ „specjalizacja w zakresie reklamy suplementów diety pozwala bowiem na szybszą identyfikację ewentualnych nieprawidłowości, ich kwalifikację pod kątem prawnym, oraz podjęcie działań władczych, mających na celu eliminację sprzecznych z prawem praktyk”.

Ponadto Wiceprezes UOKiK wskazała¹⁰, iż „obecna struktura organizacyjna Departamentu Ochrony Interesów Konsumentów została zoptymalizowana pod kątem efektywnej realizacji zadań Prezesa UOKiK z zakresu publicznoprawnej ochrony interesów konsumentów”. Jednocześnie na przestrzeni ostatniego półrocza uległa ona istotnemu wzmocnieniu, w związku z nowymi kompetencjami Prezesa UOKiK, które aktywowały się dnia 17 kwietnia 2016 r., w związku z wejściem w życie nowelizacji ustawy o okik.

(dowód: akta kontroli str. 707, 713)

2. W Urzędzie nie powstała żadna dokumentacja opisująca zakres kolejnych edycji monitoringu reklam suplementów diety. Jak wyjaśniła Wiceprezes UOKiK¹¹, z uwagi na dynamikę wzrostu sprzedaży suplementów diety oraz wzrost ilości reklam suplementów diety w mediach, Prezes UOKiK przeprowadził trzy edycje monitoringu przekazów reklamowych suplementów diety. UOKiK planując działania z zakresu reklam suplementów diety korzystał z raportu „Rynek suplementów diety w Polsce 2015”¹², który zawierał m.in. charakterystykę rynku suplementów diety w Polsce i prognozy rozwoju na lata 2015-2020. Raport poruszał także kwestie reklamy suplementów diety w kontekście wydatków firm, a także odwoływał się do badań społecznych dotyczących świadomości Polaków odnośnie tej kategorii produktów.

Pierwsza faza monitoringu odbyła się w okresie od września do października 2015 r.¹³ Monitoring ten wykazał, iż konsumenci nie zawsze byli wyczerpująco i rzetelnie informowani o cechach i właściwościach suplementów diety. Z uwagi na uzyskane informacje Prezes UOKiK dnia 21 października 2015 r. wraz z Głównym Inspektorem Sanitarnym¹⁴ skierował do 315 producentów i dystrybutorów suplementów diety¹⁵ list, w którym adresaci zostali poproszeni o weryfikację sposobów i treści prezentacji oraz reklamy suplementów diety. Zwrócono jednocześnie uwagę na niewłaściwy przekaz marketingowy, który może godzić

⁷ Pismo z dnia 30 maja 2016 r. sygn. DDK-0910-501/16/HW.

⁸ Pismo z dnia 20 czerwca 2016 r. sygn. DDK-0910-501(3)/16/MBM.

⁹ Pismo z dnia 4 lipca 2016 r., sygn. DDK-0910-501(4)/16/MBM.

¹⁰ Patrz przypis nr 9

¹¹ Patrz przypis nr 8.

¹² Raport PMR Ltd. Sp. z o.o. z maja 2015 r.

¹³ Monitoringiem zostały objęte przekazy reklamowe emitowane w następujących stacjach telewizyjnych: TVP1, TVP2, TVP INFO, TVN, TVN24, Polsat oraz radiowych: RMF FM, Radio ZET, Jedylna, Trójka, TOK FM

¹⁴ Zwany dalej GIS.

¹⁵ Adresatami listu UOKiK i GIS z dnia 21 października 2015 r. były podmioty umieszczone w bazie producentów i ich przedstawicieli, jak również dystrybutorów oraz importerów suplementów diety w Polsce, przekazanej UOKiK wraz z raportem „Rynek suplementów diety w Polsce 2015”.

w dobre obyczaje i poczucie odpowiedzialności społecznej oraz może skutkować naruszeniem przepisów prawa. Celem listu było również zachęcenie przedsiębiorców do podjęcia działań samoregulacyjnych.

Na ww. list odpowiedziało 140 producentów i dystrybutorów suplementów diety, a 49 z nich zadeklarowało dokonanie weryfikacji treści reklam. Wobec 175 adresatów ww. listu, którzy nie udzielili na niego odpowiedzi, ze strony UOKiK nie zostały podjęte dodatkowe działania. Wicedyrektor UOKiK wyjaśniła¹⁶, że „list ten miał charakter apelu (...). Brak odpowiedzi na zawartą w liście prośbę o przekazanie informacji nie był zagrożony żadną sankcją (tak jak ma to miejsce w przypadku wezwań kierowanych do przedsiębiorców w toku postępowań administracyjnych prowadzonych przez Prezesa UOKiK¹⁷)”.

Następstwem odpowiedzi na list było podjęcie, w pierwszym kwartale 2016 r., drugiego etapu monitoringu reklam suplementów diety, w którym UOKiK – na podstawie art. 20a ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji¹⁸, zwrócił się do nadawców telewizyjnych i radiowych¹⁹ o wydanie nieodpłatnie zapisu audycji lub przekazu handlowego dotyczącego suplementów diety.

Efektom tej fazy monitoringu było wszczęcie przez Prezesa UOKiK postępowań: wyjaśniającego i w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, opisanych w punktach 3.i 4. niniejszego wystąpienia.

Trzecia faza monitoringu rozpoczęła się w kwietniu 2016 r., a termin jej zakończenia przewidywany jest na sierpień 2016 r. Monitoring objął przekazy reklamowe emitowane w stacjach telewizyjnych²⁰ oraz radiowych²¹.

(dowód: akta kontroli str. 94-101,164-174, 217-475, 482, 677-678, 696-698,704-705)

Monitoring reklam suplementów diety uwzględniał kierunki wskazane w orzecznictwie organów Państwowej Inspekcji Sanitarnej oraz Komisji Etyki Reklamy²². Analizę reklam suplementów diety przeprowadzono przede wszystkim pod kątem możliwości wprowadzenia konsumentów w błąd, co do cech produktu, jego przydatności, możliwości i spodziewanych wyników zastosowania produktu oraz korzyści związanych z produktem poprzez sugerowanie i stwarzanie wrażenia, że produkt ten posiada właściwości lecznicze, a także wprowadzanie konsumentów w błąd przez przypisywanie suplementowi diety działania lub właściwości, których on nie posiada oraz przez przypisywanie suplementowi diety właściwości zapobiegania chorobom oraz leczenia chorób ludzi.

(dowód: akta kontroli str. 678-680)

Wiceprezes UOKiK podkreśliła²³, że działania w zakresie monitoringu reklam suplementów diety, z uwagi na istnienie organów właściwych do nadzoru nad rynkiem reklamy suplementów diety, „...mają charakter subsydiarny, a ich celem jest przede wszystkim zwrócenie uwagi na dostrzeżony przez Prezesa UOKiK problem, co powinno skutkować:

- podjęciem działań o charakterze edukacyjno-informacyjnym;

¹⁶ Patrz przypis nr 9.

¹⁷ W takim przypadku Prezes UOKiK może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość do 50 000 000 euro, jeżeli przedsiębiorca ten choćby nieumyślnie nie udzielił informacji żądanych przez Prezesa Urzędu na podstawie art. 50 ustawy . o okik, bądź udzielił nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd informacji.

¹⁸ Dz.U. z 2016 r., poz.639 ze zm.

¹⁹ w styczniu 2016 r. do: Telewizji Polskiej SA (stacje TVP1 i TVP2), Telewizji Polsat Sp. z o.o., Polskiego Radia SA, Eurozet Radia Sp. z o.o. (okres emisji listopad i grudzień 2015 r.) oraz • w marcu 2016 r. do: TVN S.A., Telewizji Polskiej SA, Telewizji Polsat Sp. z o.o. (okres emisji od 1 do 13 marca 2016 r.).

²⁰ TVP1, TVP2, TVP INFO, TVN, TVN24, Polsat.

²¹ RMF FM, Radio ZET, Jedyńka, Trójka, TOK FM (emisja reklam od kwietnia 2016 r.).

²² Wzięto pod uwagę uchwały Zespołu Orzekającego Komisji Etyki Reklamy, działającego przy Związku Stowarzyszeń Rada Reklamy dotyczące reklam suplementów diety (uchwały dostępne są na stronie <https://www.radareklamy.pl/>) oraz orzecznictwo organów Państwowej Inspekcji Sanitarnej.

²³ Patrz przypis nr 8.

- podjęciem przez organy właściwe stosownej interwencji legislacyjnej celem wzmocnienia kompetencji organów Inspekcji Sanitarnej w zakresie kontroli rynku suplementów diety, w tym reklamy tych produktów;
- przyjęciem przez przedsiębiorców działających na tym rynku stosownej samoregulacji”.

(dowód: akta kontroli str. 94-100)

Opis stanu
faktycznego

3. Prezes UOKiK w latach 2014-2016 (I kwartał) wszczął odpowiednio: 610, 500 i 69 postępowań wyjaśniających, mających na celu wstępne ustalenie, czy nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, w tym odpowiednio: 2, 2 i 3 dotyczące reklam suplementów diety. Trzy z tych postępowań²⁴ zostały wszczęte w związku ze zgłoszonymi do Prezesa UOKiK zawiadomieniami. Postępowania te były prowadzone rzetelnie i udokumentowane z należytą starannością. Po ich zakończeniu w każdym przypadku Prezes UOKiK wydał postanowienia. Wyniki tych postępowań nie uzasadniały potrzeby wszczęcia postępowań w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Z uwagi na równoległe trwające postępowania przed organami ścigania, dokumentacja z postępowań została przekazana do właściwych prokuratur.

Pozostałe cztery postępowania wyjaśniające²⁵, niezakończone do dnia zakończenia czynności kontrolnych, wszczęte zostały w wyniku monitoringu reklam suplementów diety dokonanego pod koniec 2015 i w I kwartale 2016 roku (opisanego w punkcie 2 wystąpienia pokontrolnego) i skarg/zawiadomień o podejrzeniu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Na podstawie jednego z tych postępowań²⁶, mającego na celu wstępne ustalenie, czy w związku z reklamami suplementów diety, które produkowała firma A. nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, w dniu 1 kwietnia 2016 r. Prezes UOKiK wszczął postępowanie właściwe dotyczące reklam dwóch suplementów diety. Pozostałe postępowania dotyczyły reklamy suplementu diety w zakresie powoływania się na rekomendację farmaceutów, preparatów promowanych m.in., jako „nowość w walce ze zwyrodnieniami i bólami reumatycznymi” i „receptura, która uzdrowi Twoje stawy”, a także informacji dostępnych na stronie internetowej mogących m.in. wprowadzać w błąd, co do praw konsumenta, w szczególności prawa do obniżenia ceny, odstąpienia od umowy oraz naruszać obowiązek udzielenia konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji.

Postępowania te były prowadzone rzetelnie. Prezes Urzędu nie korzystał z uprawnienia do zasięgania opinii biegłych, opinii jednostek naukowych, a także z uprawnienia do przeprowadzenia rozprawy administracyjnej.

(dowód: akta kontroli str. 101-104, 111-151, 614-618, 681-686, 794)

Opis stanu
faktycznego

4. Łączna liczba decyzji w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wydanych przez Prezesa UOKiK w latach 2014-2016 (I kwartał) wyniosła odpowiednio: 281, 162 i 29. Żadna z tych decyzji nie dotyczyła reklam suplementów diety.

W latach 2014-2016 (I kwartał) Prezes UOKiK wszczął odpowiednio: 264, 135 i 16 postępowań w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, z tego dotyczących reklam suplementów diety odpowiednio: 0, 0 i 2.

²⁴ RKR-405-10/14 wszczęte w dniu 2 kwietnia 2014 r., zakończone 31 grudnia 2014 r.; RGD-405-72/14 wszczęte w dniu 19 grudnia 2014 r., zakończone dnia 15 stycznia 2015 r.; RPZ-403-14/15 wszczęte w dniu 11 lutego 2015 r., zakończone 24 czerwca 2015 r.

²⁵ DDK-403-13/15 wszczęte w dniu 14 października 2015 r.; RBG-403-1/16 wszczęte 8 stycznia 2016 r.; RPZ-403-11/16 wszczęte 21 marca 2016 r.; DDK-403-501/16 wszczęte 28 kwietnia 2016 r.

²⁶ DDK-403-13/15

Prezes Urzędu wszczął dwa postępowania²⁷ w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, będące efektem przeprowadzonego monitoringu reklam suplementów diety (niezakończone do dnia zakończenia czynności kontrolnych). Postępowania dotyczyły reklam suplementów diety, które mogą wprowadzać konsumentów w błąd:

- co do cech produktu, jego przydatności, możliwości i spodziewanych wyników zastosowania produktu oraz korzyści związanych z produktem poprzez sugerowanie i stwarzanie wrażenia, że produkt ten posiada właściwości lecznicze²⁸,
- przez przypisywanie środkowi spożywczemu działania lub właściwości, których on nie posiada oraz przez przypisywanie środkowi spożywczemu właściwości zapobiegania chorobom oraz leczenia chorób ludzi²⁹ oraz może godzić w zbiorowe interesy konsumentów, a w konsekwencji może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 ustawy o okik.

Wszczęcie ww. postępowań w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów poprzedzane zostało konsultacjami z Ministerstwem Zdrowia oraz Głównym Inspektoratem Sanitarnym.

(dowód: akta kontroli str. 94-139, 152-174, 478-483, 620-633793-794)

Opis stanu
faktycznego

5. W latach 2014-2016 (I kwartał) do UOKiK wpłynęło 12 zawiadomień dotyczących podejrzenia stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów dotyczące reklam suplementów diety, które następnie zostały przekazane do innych organów:

- w 2014 r. - sześć zawiadomień, które zostały przekazane do Głównego Inspektora Sanitarnego;
- w 2016 r. - dwa zawiadomienia, które zostały przekazane do Głównego Inspektora Sanitarnego, trzy zawiadomienia, które zostały przekazane do Głównego Inspektora Farmaceutycznego, jedno zawiadomienie, które zostało przekazane do GIS, GIF i Ministerstwa Zdrowia.

Wiceprezes UOKiK wyjaśniła³⁰, że „nie każde zawiadomienie dotyczące podejrzenia stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (...), staje się podstawą do wszczęcia postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przykładowe przesłanki niewszczęcia postępowania przez Prezesa UOKiK w przypadku otrzymania zawiadomienia to:

- brak bezprawności danego zachowania (dane zachowanie przedsiębiorcy nie narusza przepisów prawa ani dobrych obyczajów);
- indywidualny charakter naruszenia, który dotyczy tylko jednego konsumenta (przypadek nieuwzględnienia roszczeń reklamacyjnych konsumenta) i wynikający z powyższego brak przesłanki naruszenia zbiorowych interesów konsumentów (interesu publicznego);

²⁷ postanowienie DDK-61-1/16/MBM z dnia 1 kwietnia 2016 r. oraz postanowienie DDK-61-2/16/MBM z dnia 1 kwietnia 2016 r.

²⁸ co może naruszać art. 5 ust. 1 i ust. 3 pkt 2 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 3) oraz może godzić w zbiorowe interesy konsumentów, w konsekwencji może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o okik.

²⁹ co może naruszać art. 7 ust. 1 lit. b i ust. 3 w zw. z ust. 4 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1169/2011 z dnia 25 października 2011 r. w sprawie przekazywania konsumentom informacji na temat żywności, zmiany rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1924/2006 i (WE) nr 1925/2006 oraz uchylenia dyrektywy Komisji 87/250/EWG, dyrektywy Rady 90/496/EWG, dyrektywy Komisji 1999/10/WE, dyrektywy 2000/13/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, dyrektyw Komisji 2002/67/WE i 2008/5/WE oraz rozporządzenia Komisji (WE) nr 608/2004 (Dz.U.UE.L.2011.304.18, z późn. zm.) w zw. z art. 3 ust. 3 pkt 39 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 594, ze zm.)

³⁰ Patrz przypis nr 7.

- istnienie, w ramach Sieci na rzecz konkurencji i konsumentów, innego organu właściwego do eliminacji danej nieprawidłowości”.

Wiceprezes UOKiK podniósł³¹, iż UOKiK pełni rolę wyłącznie wspierającą w przypadkach, gdy w systemie ochrony konsumentów działają organy wyspecjalizowane w zakresie nadzoru nad określonym rodzajem działalności gospodarczej lub kategorią produktów. Wskazała również, że podjęcie przez UOKiK interwencji na rynku reklamy suplementów diety było działaniem wspierającym ww. organy administracji „przy zachowaniu praktyki kierowania do nich zawiadomień odnoszących się do reklamy suplementów diety”.

(dowód: akta kontroli str. 94-139, 175-217, 676, 681, 710-712, 795-798)

Wiceprezes UOKiK wskazała³², iż mimo ogromnej ilości reklam suplementów diety emitowanych w mediach „liczba otrzymywanych z rynku sygnałów wskazujących wprowadzenie w błąd jest znikoma i odnosi się przede wszystkim do informacji przekazywanych do Prezesa UOKiK przez konkurujących ze sobą przedsiębiorców”. Zdaniem Wicedyrektora taki stan rzeczy może wynikać z trudności w zweryfikowaniu prawdziwości treści zawartych w reklamach suplementów diety, również w zakresie oddziaływania tych produktów na organizm.

(dowód: akta kontroli str. 104)

Opis stanu
faktycznego

6. W październiku 2015 r. Prezes UOKiK wspólnie z GIS przeprowadził akcję informacyjną³³, której celem było zwrócenie uwagi na reklamy suplementów diety nie zawsze rzetelnie i wyczerpująco informujące o właściwościach tych produktów. Skutkiem tej akcji był opracowany przez UOKiK (we współpracy z GIS) poradnik dla konsumentów „Co warto wiedzieć o suplementach diety”³⁴. Liczba pobrań poradnika ze strony internetowej UOKiK od dnia publikacji, tj. 27 listopada 2015 r. wyniosła 3.224³⁵.

W ramach ochrony interesów konsumentów w kwestiach reklamy suplementów diety Prezes UOKiK współpracował z instytucjami publicznymi, organizacjami społecznymi i branżowymi. W zainicjowanych przez UOKiK spotkaniach pod hasłem „Reklama suplementów – dobre praktyki”, które odbyły się 13 stycznia i 28 kwietnia 2016 r. udział wzięli przedstawiciele instytucji państwowych i organizacji branżowych³⁶. Celem tych spotkań było podjęcie działań nad założeniami samoregulacji w zakresie rynku suplementów diety, w szczególności wyznaczenie i promowanie odpowiedzialnych praktyk reklamowych. UOKiK zapowiedział organizowanie takich spotkań co kwartał.

³¹ Patrz przypis nr 9.

³² Patrz przypis nr 7.

³³ W akcji informacyjnej w ramach Sieci na rzecz konkurencji i konsumentów, wraz z UOKiK wzięli udział: Główny Inspektorat Farmaceutyczny, Główny Inspektorat Sanitarny, Ministerstwo Finansów, Ministerstwo Zdrowia, Instytut Żywności i Żywienia, Narodowy Instytut Leków, Narodowy Instytut Zdrowia Publicznego – Państwowy Zakład Higieny, Rada Reklamy, Urząd Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych, Federacja Konsumentów oraz Stowarzyszenie Konsumentów Polskich.

³⁴ Poradnik dostępny jest na stronie https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=12027.

³⁵ Stan na 23 maja 2016 r. Od dnia 23 października 2015 r., tj. daty opublikowania listu do producentów i dystrybutorów suplementów diety na stronie internetowej UOKiK, ukazały się 344 informacje w radiu, telewizji i internecie związane z działaniami UOKiK w obszarze reklam suplementów diety, zarówno w kontekście prowadzonej z inicjatywy UOKiK akcji informacyjnej dla konsumentów, jak i w kwestii samoregulacji branży.

³⁶ M.in. Głównego Inspektoratu Farmaceutycznego, Głównego Inspektoratu Sanitarnego, Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, Ministerstwa Finansów, Ministerstwa Zdrowia, Inspekcji Handlowej w Łodzi, Instytutu Żywności i Żywienia, Narodowego Instytutu Leków, Narodowego Instytutu Zdrowia Publicznego – Państwowego Zakładu Higieny, Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych, Federacji Konsumentów, Stowarzyszenia Konsumentów Polskich, Międzynarodowego Stowarzyszenia Reklamy IAA Polska, Rady Reklamy, Starcom Media Vest Group, Komisji ds. Aptek Szpitalnych OIA w Krakowie, Business Centre Club, Krajowej Rady Suplementów Diety i Odżywek, Związku Producentów i Dystrybutorów „Suplementy Polska”, Polskiej Izby Przemysłu Farmaceutycznego i Wyrobów Medycznych POLFARMED, Polskiej Rady Leku Roślinnego, Polskiego Komitetu Zielarskiego, Polskiego Związku Producentów Leków Bez Recepty PASMI, Stowarzyszenia na Rzecz Dobrej Praktyki Regulacyjnej GRP.

Przedstawiciel UOKiK został zgłoszony do prac powołanego w czerwcu 2016 r. przez Ministra Zdrowia Zespołu ds. uregulowania reklamy leków, suplementów diety, środków spożywczych oraz wyrobów medycznych.

(dowód: akta kontroli str. 94-139, 478-483)

Prezes Urzędu zainicjował zmiany legislacyjne w zakresie reklam suplementów diety. W projekcie dokumentu „Polityka konsumencka na lata 2014-2018” przekazanego pismem³⁷ z dnia 20 lutego 2014 r. sygnalizował Ministrowi Zdrowia potrzebę wzmocnienia uprawnień GIS w zakresie sprawowania nadzoru nad przestrzeganiem przepisów dotyczących reklamy i oznaczenia środków spożywczych, w tym suplementów diety. Propozycja ta nie spotkała się jednak z akceptacją Ministerstwa Zdrowia. W kolejnym adresowanym do Ministra Zdrowia piśmie z dnia 15 kwietnia 2016 r.³⁸ Prezes UOKiK sygnalizował m.in., że nadzór nad rynkiem reklamy suplementów diety nie jest wystarczająco efektywny przede wszystkim z uwagi na zbyt niski limit wysokości kar nakładanych na przedsiębiorców naruszających przepisy prawa żywnościowego w zakresie reklamy i oznaczania środków spożywczych, w tym suplementów diety. Podczas spotkań roboczych, przedstawiciele GIS podkreślali problem związany z efektywnością egzekwowania prawa, wynikający przede wszystkim z braku możliwości nakładania wyższych kar.

Prezes UOKiK sygnalizował także Ministrowi Zdrowia problem związany ze zjawiskiem marek parasolowych³⁹, wskazując konieczność przeglądu kompetencji wielu organów (m.in. GIS, GIF, Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych⁴⁰). Prezes Urzędu „zidentyfikował” problem dotyczący suplementu diety Polocard Magnez i produktu leczniczego Polocard, jako stwarzający potencjalne zagrożenie dla konsumentów”. Produkty te zostały legalnie zarejestrowane odpowiednio przez GIS oraz Prezesa URPLW MiPB. O zaistniałym problemie został poinformowany w piśmie z dnia 15 kwietnia 2016 r. Minister Zdrowia.

UOKiK zwrócił się w dniu 15 czerwca 2016 r. do Polskiego Związku Producentów Leków Bez Recepty o przekazanie opracowań dotyczących regulacji dotyczących produktów parasolowych i otrzymał je w dniu 21 czerwca 2016 r.

(dowód: akta kontroli str. 710-736)

Ustalone
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następujące nieprawidłowości:

NIK ocenia, że czas prowadzenia postępowań wyjaśniających w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów był dłuższy, niż dopuszczają przepisy. Postępowania wyjaśniające:

1. RKR-405-10/14 – wszczęte 2 kwietnia 2014 r., zakończone 31 grudnia 2014 r., trwało ok. 9 miesięcy,
2. DDK-403-13/15 – wszczęte 14 października 2015 r. (niezakończone do dnia zakończenia czynności kontrolnych), trwało ponad 8 miesięcy,
3. RBG-403-1/16 – wszczęte 8 stycznia 2016 r., (niezakończone do dnia zakończenia czynności kontrolnych), trwało ponad 5 miesięcy,

nie zostały zakończone zgodnie z wymogami art. 48 ust. 4 ustawy o okik, który wskazuje, że postępowanie wyjaśniające nie powinno trwać dłużej niż 4 miesiące, a w sprawach szczególnie skomplikowanych - nie dłużej niż 5 miesięcy od dnia jego wszczęcia. Przed dniem 18 stycznia 2015 r.⁴¹ ustawowy termin zakończenia

³⁷ Sygn. DDK-073-9/13

³⁸ Sygn. DDK-073-25/16/MBM

³⁹ Termin używany w marketingu, jako określenie na produkty wyłączone do odrębnej marki np. Polocard jest marką parasolową dla kilku produktów, podobnie jest z marką Nivea, która pod swoim parasolem ma kremy, dezodoranty, szampony; użycie parasola ma tu odniesienie do czegoś osłoniętego jedną płachtą, ochroną, identyfikacją – wszystkie marki należą jednak do jednej korporacji.

⁴⁰ Zwanego dalej URPLW MiPB.

⁴¹ Zmiana opublikowana w Dz.U. z 2014 r. poz. 945.

postępowań wyjaśniających wynosił 30 dni, a w sprawach szczególnie skomplikowanych 60 dni. Wiceprezes UOKiK wyjaśniła⁴², że postępowanie wyjaśniające RKR-405-10/14 trwało ok. 9 m-cy z uwagi na skomplikowany charakter sprawy, tj. na trudności m.in. w ustaleniu danych przedsiębiorcy, dostarczeniu korespondencji, pojawieniu się nowych wątków w sprawie, m.in. nowych produktów, powiązania z innymi toczącymi się postępowaniami oraz ostatecznym przekazaniem dokumentów do Prokuratury Rejonowej Warszawa-Mokotów. Odnośnie postępowania wyjaśniającego DDK-403-13/15 Wiceprezes UOKiK wskazała, że ma ono charakter ogólny, tj. dotyczy reklam wszystkich produkowanych suplementów diety jednego producenta i jego niezakończenie pozwala na wzywanie do przekazywania kolejnych materiałów reklamowych bez konieczności wszczynania kolejnego postępowania wyjaśniającego. Postępowanie wyjaśniające RBG-403-1/16, jak wynika z wyjaśnień Wiceprezes UOKiK nie zostało zakończone w terminie z uwagi na planowane przez Delegaturę w Bydgoszczy wszczęcie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów równocześnie z zakończeniem postępowania wyjaśniającego. Projekt wszczęcia postępowania po akceptacji w dniu 11 maja 2016 r. Małego Komitetu Ewaluacyjnego ds. Konsumenckich ze wskazaniem konsultacji jednego z zarzutów z Departamentem Prawnym został przekazany do ww. Departamentu.

Wiceprezes UOKiK podała jednocześnie, iż wskazane w art. 48 ust. 4 ustawy o okiK terminy na zakończenie postępowań wyjaśniających mają charakter wyłącznie instrukcyjny (w takim przypadku dokonanie czynności po upływie terminu nie odbiera tejże czynności skuteczności). Podniosła również fakt, iż wydłużenie terminów zakończenia postępowań pozwala na rzetelne rozpatrzenie sprawy, jak również na zgromadzenie materiału dowodowego od przedsiębiorców, którzy niejednokrotnie proszą o wydłużenie terminu przedstawienia ww. dowodów.

NIK nie podziela powyższej argumentacji. Przyjęcie konstrukcji prawnej, w ramach której podmiot mający atrybut władzy publicznej może przekraczać termin określony w ustawie, którego upływ nie wywołuje skutków procesowych, należy uznać za niewłaściwy. Termin ustalony przez ustawodawcę do przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego w przedmiotowych sprawach jest terminem ustawowym. Ponadto ustawodawca dostrzegł potrzebę wydłużenia czasu trwania postępowań i od 18 stycznia 2015 r. wydłużył go z 30 dni do 4 miesięcy a w sprawach skomplikowanych z 60 dni do 5 miesięcy. Nadmierne wydłużanie czasu trwania postępowań nie leży w zbiorowym interesie ochrony konsumenta, jak również w interesie producenta lub dystrybutora suplementów diety. W ocenie NIK, dla zapewnienia terminowego zakańczania przez Prezesa UOKiK postępowań niezbędne jest usprawnienie procesu ich prowadzenia.

(dowód: akta kontroli str. 94-139, 142-146, 149-151, 714-717)

Uwagi dotyczące
badanej działalności

NIK zauważa, iż Prezes UOKiK może przekazywać innym organom zawiadomienia o podejrzeniu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, ale z uwagi na swoje uprawnienia powinien badać, czy nie doszło do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Przepisy prawa nie wykluczają bowiem możliwości podejmowania równoległych działań, tj. przez Prezesa UOKiK oraz inne organy.

Najwyższa Izba Kontroli podziela opinię Prezesa UOKiK, iż nadzór nad rynkiem reklam suplementów diety nie jest wystraszająco efektywny. Dlatego niezbędne jest kontynuowanie podjętych już działań, zwłaszcza mając na uwadze fakt, iż z 315 adresatów apelu o weryfikację sposobów i treści prezentowanych i reklamowanych przez nich suplementów diety, jedynie 49, tj. 16%, zadeklarowało dokonanie takiej weryfikacji.

⁴² Patrz przypis nr 9.

Ponadto, jak słusznie wskazała Wiceprezes UOKiK, znikoma liczba otrzymywanych z rynku sygnałów wskazujących na wprowadzenie konsumentów w błąd przez nieuczciwy przekaz reklamowy, może wynikać z trudności w zweryfikowaniu prawdziwości treści zawartych w reklamach, również w zakresie oddziaływania tych produktów na organizm. Dlatego, w ocenie NIK, niezbędne jest wsparcie konsumentów przez działania wyspecjalizowanych w tym zakresie organów, w tym również UOKiK.

W ocenie NIK, niezbędne jest także podjęcie przez Prezesa UOKiK, jako organ powołany do ochrony interesów konsumentów, zdecydowanych działań wobec zjawiska tzw. marek (nazw) parasolowych w odniesieniu do suplementów diety, leków, wyrobów medycznych, zwłaszcza w sytuacji, gdy problem ten Prezes UOKiK zidentyfikował jako „stwarzający potencjalne zagrożenie dla konsumenta”.

IV. Uwagi i wnioski

Wnioski pokontrolne

Przedstawiając powyższe oceny i uwagi wynikające z ustaleń kontroli, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli⁴³, wnosi o usprawnienie procesu postępowania wyjaśniającego, który zapewniłby zakończenie postępowań zgodnie z zapisem art. 48 ust. 4 ustawy o okik, co leży w zbiorowym interesie konsumentów.

Zasadne jest także rozważenie podejmowania na szerszą skalę przez Prezesa UOKiK postępowań na podstawie składanych zawiadomień o podejrzeniu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów odnoszących się do reklamy suplementów diety, niezależnie od kierowania tego rodzaju spraw także do innych wyspecjalizowanych organów.

V. Pozostałe informacje i pouczenia

Prawo zgłoszenia
zastrzeżeń

Wystąpienie pokontrolne zostało sporządzone w dwóch egzemplarzach; jeden dla kierownika jednostki kontrolowanej, drugi do akt kontroli.

Zgodnie z art. 54 ustawy o NIK kierownikowi jednostki kontrolowanej przysługuje prawo zgłoszenia na piśmie umotywowanych zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, w terminie 21 dni od dnia jego przekazania. Zastrzeżenia zgłasza się do Prezesa Najwyższej Izby Kontroli.

Obowiązek
poinformowania
NIK o sposobie
wykorzystania uwag
i wykonania wniosków

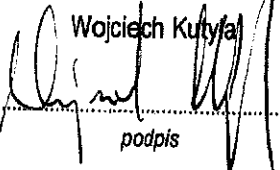
Zgodnie z art. 62 ustawy o NIK proszę o poinformowanie Najwyższej Izby Kontroli, w terminie 21 dni od otrzymania wystąpienia pokontrolnego, o sposobie wykorzystania uwag i wykonania wniosków pokontrolnych oraz o podjętych działaniach lub przyczynach niepodjęcia tych działań.

W przypadku wniesienia zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, termin przedstawienia informacji liczy się od dnia otrzymania uchwały o oddaleniu zastrzeżeń w całości lub zmienionego wystąpienia pokontrolnego.

Warszawa, dnia 11 sierpnia 2016 r.

DYREKTOR DELEGATURY
Najwyższej Izby Kontroli w Łodzi
z up. Grażyna Tuzikiewicz-Gnitecka
wicedyrektor

Wiceprezes
Najwyższej Izby Kontroli

Wojciech Kutyja

podpis

⁴³ Dz. U. z 2015 r., poz. 1096 oraz Dz. U. z 2016 r., poz. 677.

