

Warszawa, dnia 6 lipca 2017 r.

Poz. 663

**POSTANOWIENIE  
MINISTRA ROZWOJU I FINANSÓW**

z dnia 30 maja 2017 r.

**w sprawie ostatecznych ustaleń dokonanych w ramach ponownego rozpatrzenia sprawy zakończonej decyzją Ministra Gospodarki z dnia 17 sierpnia 2000 r. w sprawie nałożenia ostatecznego cła antydumpingowego, w związku z przywozem na polski obszar celny zapalniczek kieszonkowych, w celu obejścia cła antydumpingowego ustanowionego decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r.**

Na podstawie art. 36 ust. 1, w związku z art. 63 ust. 2, art. 81 ust. 1 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. o ochronie przed przywozem na polski obszar celny towarów po cenach dumpingowych (Dz. U. Nr 123, poz. 1352, z późn. zm.) oraz art. 110 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o zmianie i uchyleniu niektórych ustaw w związku z uzyskaniem przez Rzeczpospolitą Polską członkostwa w Unii Europejskiej (Dz.U. Nr 96, poz. 959), po ponownym rozpatrzeniu sprawy zakończonej decyzją Ministra Gospodarki z dnia 17 sierpnia 2000 r. (M.P. Nr 25, poz. 525) w sprawie nałożenia ostatecznego cła antydumpingowego, w związku z przywozem na polski obszar celny zapalniczek kieszonkowych, w celu obejścia cła antydumpingowego ustanowionego decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r. (M.P. Nr 39, poz. 550),

**I.** Minister Rozwoju i Finansów dokonuje ostatecznych ustaleń, co do wystąpienia okoliczności wskazujących na przywóz na polski obszar celny plastikowych zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych, oznaczonych w Polskiej Scalonej Nomenklaturze Towarowej Handlu Zagranicznego kodem PCN ex 9613 10 00 0, przywożonych na polski obszar celny z kraju eksportu: Tajwan, w celu obejścia cła antydumpingowego ustanowionego decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r., stwierdzając, że nastąpiło obejście cła antydumpingowego ustanowionego tą decyzją, poprzez deklarowanie plastikowych zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych pochodzących z Chińskiej Republiki Ludowej dalej: (ChRL) jako pochodzących z Tajwanu.

Po nałożeniu ceł antydumpingowych nastąpiła zmiana struktury geograficznej przewozu niemająca innych uzasadnionych podstaw ekonomicznych, poza uniknięciem następstw ww. ceł. Obejście spowodowało osłabienie skutków cła antydumpingowego nałożonego decyzją z dnia 26 października 1998 r. polegające na obniżeniu cen towarów krajowych, przy ustalonej w tej decyzji wartości normalnej chińskiej zapalniczki jednorazowej kieszonkowej gazowej w wysokości 0,12 EUR/szt. Średnia cena plastikowej zapalniczki jednorazowej kieszonkowej gazowej deklarowanej jako pochodzenia tajwańskiego w wysokości 0,05 EUR/szt. stanowi cenę dumpingową, pozostając w związku przyczynowo-skutkowym ze szkodą dla przemysłu krajowego.

**II.** Minister Rozwoju i Finansów dokonuje ostatecznych ustaleń, co do wystąpienia okoliczności wskazujących na przywóz na polski obszar celny plastikowych zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych z zaworkiem, deklarowanych jako do wielokrotnego napełniania, oznaczonych w Polskiej Scalonej Nomenklaturze Towarowej Handlu Zagranicznego kodem PCN ex 9613 20 90 0, przywożonych na polski obszar celny z kraju eksportu: Chińska Republika Ludowa, w celu obejścia cła antydumpingowego ustanowionego decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r.

Po nałożeniu ceł antydumpingowych nastąpiła zmiana struktury towarowej przewozu niemająca innych uzasadnionych podstaw ekonomicznych, poza uniknięciem następstw ww. ceł. Obejście spowodowało osłabienie skutków cła antydumpingowego nałożonego decyzją z dnia 26 października 1998 r., polegające na obniżeniu cen towarów krajowych, przy ustalonej w tej decyzji wartości normalnej chińskiej zapalniczki jednorazowej kieszonkowej gazowej w wysokości 0,12 EUR/szt. Średnia cena plastikowej zapalniczki jednorazowej kieszonkowej gazowej, deklarowanej jako do wielokrotnego napełniania pochodzenia chińskiego w wysokości 0,05 EUR/szt. stanowi cenę dumpingową, pozostając w związku przyczynowo-skutkowym ze szkodą dla przemysłu krajowego.

Wysokość cła na przywóz na polski obszar celny plastikowych zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych, oznaczonych w Polskiej Scalonej Nomenklaturze Towarowej Handlu Zagranicznego kodem PCN ex 9613 10 00 0, przywożonych na polski obszar celny z kraju eksportu: Tajwan oraz plastikowych zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych z zaworkiem deklarowanych jako do wielokrotnego napełniania, oznaczonych w Polskiej Scalonej Nomenklaturze Towarowej Handlu Zagranicznego kodem PCN ex 9613 20 90 0, przywożonych na polski obszar celny z kraju eksportu: Chińska Republika Ludowa, w celu obejścia cła antydumpingowego ustanowionego decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998r., zaproponowano w wysokości różnicy między ceną minimalną wynoszącą 0,12 EUR/szt., a wartością celną zapalniczki, powiększoną o należne cło wynikające z taryfy celnej, jednakże nie niższe niż 0,09 EUR/szt.

Postanowienie wchodzi w życie z dniem ogłoszenia.

## I. Opis stanu faktycznego.

**1.1.** Decyzją z dnia 26 października 1998 r., na podstawie art. 103 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 28 grudnia 1989 r. Prawo celne (Dz. U. z 1994 r., Nr 71, poz. 312, z późn. zm.) w związku z art. 62 ustawy z dnia 11 grudnia 1997 r. o ochronie przed przywozem towarów na polski obszar celny po cenach dumpingowych (Dz. U. Nr 157, poz. 1028), (dalej: ustawa z 1997 r.), Minister Gospodarki (poprzednik prawny Ministra Rozwoju i Finansów) wprowadził na okres 24 miesięcy cło antydumpingowe, w związku z przywozem na polski obszar celny zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych, pochodzących z Chińskiej Republiki Ludowej, oznaczonych w Polskiej Scalonej Nomenklaturze Towarowej Handlu Zagranicznego kodem PCN 9613 10 00 0, po cenie dumpingowej. Określił, że postępowanie dotyczyło zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych, w których nie uzupełnia się gazu i nie wymienia kamienia, zmontowanych w taki sposób, że zbiorniczek gazu jest połączony z korkiem w sposób trwały i wstawianie zaworków lub naklejanie nalepek z informacją, że zapalniczki są wielokrotnego napełniania, nie powoduje zmiany kwalifikacji produktu do innej kategorii. Wysokość cła ustalił jako różnicę między ceną minimalną wynoszącą 0,12 ECU/szt., a wartością celną zapalniczki, powiększoną o należne cło wynikające z taryfy celnej, jednakże w wysokości nie niższej niż 0,09 ECU/szt.

**1.2.** Na wniosek złożony przez Spółkę Cywilną „B” z W-J (dalej: S.C. „B”) z dnia 26 marca 1999 r., uzupełniony pismami z dnia 9 i 16 kwietnia 1999 r. oraz 4 maja 1999 r. [k. 1-7, 31-37, 47-49], Minister Gospodarki, na podstawie art. 44 ustawy z 1997 r., wydał postanowienie z dnia 2 czerwca 1999 r. (M.P. Nr 22, poz. 324) w sprawie wszczęcia postępowania antydumpingowego, w związku z wystąpieniem okoliczności wskazujących na przywóz na polski obszar celny towarów podobnych, w celu obejścia ceł antydumpingowych ustanowionych decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r. [k. 67-68]. W postanowieniu określono, że towarami objętymi postępowaniem są:

- 1) plastikowe zapalniczki kieszonkowe gazowe jednorazowe, oznaczone w Polskiej Scalonej Nomenklaturze Towarowej Handlu Zagranicznego kodem PCN ex 9613 10 00 0, przywożone na polski obszar celny z następujących krajów eksportu: Tajwanu, Wietnamu, Indonezji, oraz
- 2) plastikowe zapalniczki kieszonkowe gazowe do wielokrotnego napełniania, oznaczone w Polskiej Scalonej Nomenklaturze Towarowej Handlu Zagranicznego kodem PCN ex 9613 20 90 0, przywożone na polski obszar celny z następujących krajów eksportu: Chińskiej Republiki Ludowej, Tajwanu, Wietnamu i Indonezji.

Organ orzekający wskazał, że wg złożonego wniosku obejście ustanowione decyzją Ministra Gospodarki, cła antydumpingowego na zapalniczki kieszonkowe gazowe jednorazowe, polega na zmianie struktury ich przywozu, niemającej innych uzasadnionych podstaw ekonomicznych, poza unikaniem cła antydumpingowego, w związku z czym nastąpiło osłabienie skutków nałożonego cła antydumpingowego, polegające na obniżeniu cen towarów krajowych. Obejście dokonywane było poprzez:

- 1) przypisywanie zapalniczkom, które są de facto zapalniczkami pochodzenia chińskiego – pochodzenia tajwańskiego, wietnamskiego i indonezyjskiego, jak również,
- 2) deklarowanie zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych w obudowie plastikowej z zaworkiem, pochodzących z Chińskiej Republiki Ludowej, jako zapalniczek wielokrotnego napełniania, oznaczonych kodem PCN 9613 20 90 0, w przypadkach gdy zaworki te nie spełniają deklarowanych przez importerów funkcji przewidzianych dla zapalniczek do wielokrotnego napełniania.

**1.3.** Decyzją z dnia 17 sierpnia 2000 r. [k. 904-909], utrzymaną w mocy decyzją z dnia 14 listopada 2000 r. (M.P. Nr 39, poz. 766) [k. 1042], na podstawie art. 45 ustawy z 1997 r., Minister Gospodarki, po rozpatrzeniu wniosku S.C. „B” stwierdził, że objęty postępowaniem przywóz plastikowych zapalniczek kieszonkowych gazowych do wielokrotnego napełniania oznaczonych w Polskiej Scalonej Nomenklaturze Towarowej Handlu Zagranicznego kodem PCN 9613 20 90 0, pochodzących z Chińskiej Republiki Ludowej lub Tajwanu oraz plastikowych zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych, oznaczonych w Polskiej Scalonej Nomenklaturze Towarowej Handlu Zagranicznego kodem PCN 9613 10 00 0, pochodzących

z Tajwanu ma na celu obejście cła antydumpingowego nałożonego decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r. Decyzją tą, nałożone zostało ostateczne cło antydumpingowe na ww. zapalniczki, od dnia wejścia w życie decyzji od dnia 5 listopada 2000 r., w wysokości różnicy między ceną minimalną wynoszącą 0,12 EUR/szt., a wartością celną zapalniczki, powiększoną o należne cło wynikające z taryfy celnej, jednakże w wysokości nie niższej niż 0,09 EUR/szt. Jednocześnie Organ wyłączył do odrębnego postępowania postępowanie antydumpingowe w sprawie przywozu na polski obszar celny, w celu obejścia cła nałożonego decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r., plastikowych kieszonkowych gazowych zapalniczek do wielokrotnego napełniania, pochodzących i przywożonych z Wietnamu i Indonezji oraz plastikowych kieszonkowych gazowych zapalniczek jednorazowych pochodzących i przywożonych z Wietnamu i Indonezji. Ostateczne cło antydumpingowe zostało nałożone na ww. zapalniczki objęte ewidencją prowadzoną przez Organy celne od dnia 16 lipca 1999 r.

**1.4.** Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie, po rozpatrzeniu skargi P.P.H.U. „M” M.H. i PPH ST. S.T. [k. 1128-1160], wyrokiem z dnia 25 lutego 2002 r., sygn. akt V SA 3981/00 uchylił decyzję Ministra Gospodarki z dnia 14 listopada 2000 r. W uzasadnieniu wyroku Sąd wskazał, że Organ orzekający nie przeprowadził stosownego postępowania dowodowego i nie dokonał ustaleń istotnych w przedmiocie przesłanek wszczęcia postępowania antydumpingowego na wniosek S.C. „B”, w szczególności, czy spółka była legitymowana do skutecznego wnioskowania o wszczęcie postępowania antydumpingowego. Organ nie wyjaśnił rozmiaru produkcji zapalniczek u poszczególnych producentów krajowych i bez dokładnego ustalenia stanu faktycznego, a więc z naruszeniem przepisów art. 7 i 77 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r., poz. 23, z późn. zm. – dalej „k.p.a.”), oparł się wyłącznie na wskazaniu S.C. „B” zawartym we wniosku z dnia 25 marca 1999 r. W kwestii, czy zapalniczki importowane jako tzw. „wielorazowe” (wielokrotnego napełniania) są podobne do towaru (zapalniczek jednorazowych) objętego cłem antydumpingowym ustanowionym decyzją z dnia 26 października 1998 r., Sąd podkreślił, że o podobieństwie towarów, jak i o ocenie określonego stanu faktycznego jako przypadku obejścia ceł antydumpingowych, w świetle art. 2 pkt 1 i art. 46 ust. 1 ustawy z 11 grudnia 1997 r. nie rozstrzyga wyłącznie „techniczny punkt widzenia”, w związku z tym, dowody pochodzące z IGNiG same przez się nie przesądzają o kwalifikacji przedmiotu objętego postępowaniem antydumpingowym i ostatecznej merytorycznej ocenie przesłanek cła antydumpingowego. „Podkreślić należy jednocześnie, że dowody te – wobec przytoczonej ich treści – nie mogą być również poczytane za podstawę oceny uznającej zapalniczkę wielorazową za podobną do zapalniczek objętych cłem antydumpingowym ustalonym decyzją z 26 października 1998 r. Potrzeby tego rodzaju postępowania dowodowego nie uchylają powoływane przez Organ orzekający badania rynku przeprowadzone przez Centrum Badania Opinii Społecznej”. Sąd wskazał, że wyjaśnienie tej kwestii i ewentualne stwierdzenie istnienia omawianej przesłanki cła antydumpingowego wymaga przeprowadzenia przez Organ orzekający dodatkowego postępowania dowodowego (w razie potrzeby również dowodu z opinii biegłego), którego Organ orzekający nie przeprowadził i w konsekwencji nie przedstawił w rozstrzygnięciu przekonywującego wyводу w przedmiocie powyższej przesłanki cła antydumpingowego [k. 1274-1281].

**1.5.** Z dniem wejścia w życie ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. o ochronie przed przywozem na polski obszar celny towarów po cenach dumpingowych (Dz. U. Nr 123, poz. 1352, z późn. zm.) (dalej: „ustawa z 2001 r.”) ustawa z 1997 r. utraciła moc obowiązującą. Zgodnie z art. 81 ust. 1 ustawy z 2001 r. postępowania wszczęte i niezakończone ostatecznym postanowieniem lub decyzją przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy podlegają rozpatrzeniu według jej przepisów.

**1.6.** Na podstawie art. 32 ust. 1 i 2 w związku z art. 63 ust. 2 ustawy z 2001 r. Minister Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej (dalej: MGPIPS) w dniu 8 kwietnia 2003 r. wydał postanowienie w sprawie wstępnych ustaleń dokonanych w ramach ponownego rozpatrzenia decyzji Ministra Gospodarki z dnia 17 sierpnia 2000 r. w sprawie nałożenia ostatecznego cła antydumpingowego w związku z przywozem na polski obszar celny zapalniczek kieszonkowych, w celu obejścia cła antydumpingowego ustanowionego decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r. (M.P. Nr 18, poz. 284) [k. 1567-1574]. Następnie, na podstawie art. 36 ust. 1 i 2 w zw. z art. 63 ust. 2 ustawy z 2001 r., MGPIPS wydał postanowienie z dnia 4 września 2003 r., w sprawie ostatecznych ustaleń dokonanych w ramach ponownego rozpatrzenia decyzji Ministra Gospodarki z dnia 17 sierpnia 2000 r. w sprawie nałożenia ostatecznego cła antydumpingowego w związku z przywozem na polski obszar celny zapalniczek kieszonkowych, w celu obejścia cła antydumpingowego ustanowionego decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r. (M.P. Nr 44, poz. 658) [k.1850-1887].

**1.7.** Wyrokiem z dnia 7 listopada 2008 r., sygn. akt V SA/Wa 1755/08 [k. 2232-2245], Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, stwierdzając naruszenia przepisów postępowania – art. 153 ustawy z dnia 30 września 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2016 r., poz. 718, z późn. zm.), (dalej: p.p.s.a.) oraz art. 32 i art. 36 ustawy z 2001 r., uchylił zaskarżone postanowienie MGPIPS z dnia 4 września 2003 r. oraz poprzedzające je postanowienie tego Organu z dnia 8 kwietnia 2003 r. W ocenie Sądu pierwszej instancji, Organy administracyjne nie wykonały zaleceń Naczelnego Sądu Administracyjnego zawartych w wyroku z dnia 25 lutego 2002 r., sygn. akt V SA 3981/00 i nie zebrały materiału dowodowego w zakresie wystarczającym dla prawidłowego ustalenia stanu faktycznego i tym samym rozstrzygnięcia sprawy. Sąd wskazał, że w stosunku do kwestii podstawowej dla bytu postępowania w sprawie obejścia ceł antydumpingowych, tzn. legitymacji do wystąpienia z wnioskiem o wszczęcie tegoż postępowania, musi ona być oceniana na gruncie przepisów obowiązujących w chwili wydania postanowienia o wszczęciu, a więc zgodnie z ustawą z 11 grudnia

1997 r. Wskazał także, że dla ustalenia legitymacji czynnej Wnioskodawcy, ze względu na treść art. 20 ust. 2 i 3 ustawy z 1997 r. niezbędne jest wykazanie, czy produkcja S.C. „B” w chwili złożenia wniosku i wydania postanowienia o wszczęciu postępowania wynosiła nie mniej niż 25 % całej produkcji towaru podobnego. Wątpliwości Sądu nie budziły ustalenia Organu stwierdzające funkcjonowanie na rynku w badanym okresie dwóch producentów – S.C. „B” i „P” S.A. z siedzibą w P. Sąd podzielił wyrażony w postanowieniu pogląd Organu, iż żaden z producentów krajowych towaru podobnego nie zgłosił sprzeciwu wobec wszczęcia postępowania, zatem ustaleniu podlegał jedynie warunek z art. 20 ust. 3 ustawy z 1997 r., co najmniej 25 % produkcji podobnego towaru. Sąd stwierdził, że „należy też zgodzić się z Ministrem, iż jedynym wnioskodawcą postępowania była S.C. „B”, a „P” S.A. złożyła jednoznaczne oświadczenie o swoim poparciu dla tego wniosku (oświadczenie pełnomocnika „P” S.A. w protokole ze spotkania wyjaśniającego w MG 06.2003 r.). Sąd po wskazaniu braków w materiale dowodowym sprawy w wytycznych wyroku zobowiązał Organ do wskazania w uzasadnieniu orzeczenia konkretnych danych i wskaźników, które świadczą o spełnieniu przez Wnioskodawcę kryteriów z art. 20 ust. 3 ustawy z 1997 r., a także ustosunkowania się do podnoszonego przez Skarżącego zarzutu prowadzenia przez Wnioskodawcę działalności montażowej, wyczerpującej warunki z art. 46 ust. 2 tej ustawy, posługując się sprecyzowanymi i skonkretyzowanymi danymi, dbając jednocześnie, aby materiał źródłowy na poparcie jego twierdzeń znajdował się w aktach administracyjnych. Sąd podzielił interpretację przepisów dotyczących tego, na czyj wniosek może być wszczęte postępowanie w sprawie obejścia cel antydumpingowych (art. 44 ust. 1 i 2 w zw. z art. 20 ust. 2 i 3 ustawy z 1997 r.). Zdaniem Sądu postępowanie nie może zostać wszczęte na wniosek tego, czyja działalność po przeprowadzonym postępowaniu antydumpingowym w konsekwencji mogłaby zostać uznana za mającą na celu obejście ustanowionych cel antydumpingowych. Tak, więc producent, o którym w mowa w art. 20 ust. 2 i 3 nie może jednocześnie prowadzić działalności montażowej, wyczerpującej przesłanki z art. 46 ust. 2 ustawy.

Odnosząc się do oceny przez Organ podobieństwa towaru objętego postępowaniem, Sąd uznał za bezzasadny zarzut Skarżącego dotyczący nieuprawnionego dokonania, dla celów postępowania antydumpingowego, pozaprawnej klasyfikacji zapalniczek objętych postępowaniem, sprzecznej z Polską Scaloną Nomenklaturą Handlu Zagranicznego (PCN). Postępowanie w sprawie obejścia cel antydumpingowych jest szczególnym rodzajem postępowania, dotyczy towarów, których sprowadzenie oznacza zmianę struktury przywozu niemającą uzasadnionych podstaw ekonomicznych poza unikaniem następstw cel antydumpingowych, w wyniku której nastąpiło osłabienie skutków nałożonego cła antydumpingowego. W niniejszym postępowaniu takim działaniem, w celu obejścia cel antydumpingowych, było m.in. wprowadzanie na rynek zapalniczek wielorazowych funkcjonujących w praktyce obrotu dla nabywców tak, jak zapalniczki jednorazowe, gdyż cła antydumpingowe nałożone w październiku 1998 r. dotyczyły właśnie jednorazowych zapalniczek z ChRL. W postępowaniu w sprawie obejścia cel antydumpingowych konieczne jest dokonanie oceny, czy jakiś towar (podobny, lecz nie tożsamy z towarem, na który już nałożono cła antydumpingowe) w obrocie, na rynku, działa dumpingowo. To oznacza, że kryteria decydujące o tożsamości towaru określone w prawie celnym, czy polskiej normie są bez znaczenia.

Sąd jednakże wskazał na zastrzeżenia, co do oceny materiału dowodowego w sprawie, podkreślając w szczególności, że istotną, wymagającą wyjaśnienia przy ocenie podobieństwa towaru, jest okoliczność jak długo jest podtrzymywany płomień dla zapalenia papierosa. „W tym miejscu należy podkreślić, że kwestia oceny realnej możliwości wielokrotnego napełniania zapalniczek ma w niniejszej sprawie ogromne znaczenie. W zasadzie niesporne jest między stronami, że badane zapalniczki posiadają zamontowany na stałe i niewymienny mechanizm wytwarzania płomienia (kamień iskrzący), który zużywa się przy wytwarzaniu iskry. Decyzja Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r. wprowadziła cło antydumpingowe na zapalniczki, według kodu PCN 9613 10 00 0, w których nie uzupełnia się i nie wymienia kamienia, co stanowi warunek łączny. Zatem o podobieństwie towaru, jako działającego antydumpingowo, w sposób niewątpliwy będzie przesądzała ta jego cecha, która wskazuje czy jest faktyczna (a nie tylko teoretyczna z racji wmontowania zaworka) możliwość uzupełnienia. Dla dokonania tej oceny niezbędne jest, aby Sąd mógł prześledzić prawidłowość przeprowadzonych w tym zakresie dowodów, co wymaga udokumentowania ich w aktach w taki sposób, aby umożliwić kontrolę kompletności zebranego materiału, spójności wnioskowań, które powinny dać się prześledzić i zweryfikować, zasadności odrzucenia argumentów strony przeciwnej”.

Skarga kasacyjna Ministra Gospodarki została oddalona wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 15 grudnia 2010 r., sygn. akt I GSK 303/09. Naczelny Sąd Administracyjny wskazał na brak naruszenia, przez Sąd I instancji, prawa materialnego i procesowego. W zakresie ustaleń faktycznych objętych postępowaniem wskazał także na konieczność odniesienia się do charakteru i kompletności bazy „Kompass”, stanowiącej dowód na okoliczność funkcjonowania w ramach przemysłu krajowego dwóch producentów.

**1.8.** W dniu 8 stycznia 2016 r. Minister Rozwoju wydał postanowienie w sprawie wstępnych ustaleń dokonanych w ramach ponownego rozpatrzenia decyzji Ministra Gospodarki z dnia 17 sierpnia 2000 r. w sprawie nałożenia ostatecznego cła antydumpingowego w związku z przywozem na polski obszar celny zapalniczek kieszonkowych, w celu obejścia cła antydumpingowego ustanowionego decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r. (M.P. z dnia 25 lutego 2016 r., poz. 189) [k. 2824-2839]. Jednocześnie, na podstawie art. 50 ust. 2 ustawy z 2001 r. Minister Rozwoju zakończył postępowanie wszczęte postanowieniem Ministra Gospodarki w dniu 2 czerwca 1999 r. (M.P. Nr 22, poz. 324), w zakresie plastikowych za-

palniczek kieszonkowych gazowych do wielokrotnego napełniania, oznaczonych w Polskiej Scalonej Nomenklaturze Towarowej Handlu Zagranicznego kodem PCN ex 9613 20 90 0, przywożonych na polski obszar celny z kraju eksportu: Tajwan, wobec uznania, że przywóz w okresie badanym 3 sztuk wskazanego towaru na polski obszar celny nie wyrządzał szkody dla przemysłu krajowego.

**1.9.** W dniach 8 lutego 2016 r. i 9 lutego 2016 r. do Organu wpłynęły zastrzeżenia, co do ustaleń zawartych w ww. postanowieniu, zgłoszone przez P.P.H.U. „D” R.L., reprezentowane przez r.pr. M.S. oraz P.P.H.U. „M” M.H., reprezentowane przez r. pr. H.M.. Zarzuty dotyczyły: 1) bezprzedmiotowości postępowania, 2) braku legitymacji spółki S.C. „B” do złożenia wniosku o wszczęcie postępowania antydumpingowego, 3) ustalenia przemysłu krajowego, 4) ustalenia wielkości udziału producentów zapalniczek objętych postępowaniem w przemyśle krajowym, 5) prowadzenia przez Wnioskodawcę działalności montażowej, 6) niewykazania podobieństwa zapalniczek sprowadzanych przez Importerów do zapalniczek objętych cłem antydumpingowym, 7) ustalenia szkody dla przemysłu krajowego, 8) niewykonania wytycznych zawartych w wiążących w sprawie wyrokach sądów administracyjnych.

Odnosząc się do treści nadesłanych zastrzeżeń należy na wstępie wskazać, że zgodnie z art. 32 ust. 4 ustawy z 2001 r. zastrzeżenia powinny zawierać uzasadnienie wraz z danymi i informacjami na ich poparcie. Strony przedstawiły swoją ocenę ustaleń Organu i zgromadzonego materiału dowodowego, bez załączenia ww. danych i informacji na ich poparcie.

Minister Rozwoju i Finansów na podstawie całokształtu materiału dowodowego sprawy uznaje zastrzeżenia za nieuzasadnione, ustalając jak następuje.

## **II. Zarzut bezprzedmiotowości postępowania.**

Organ wskazuje, że zastrzeżenie dotyczące bezprzedmiotowości postępowania wynika z odmiennej interpretacji art. 110 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o zmianie i uchyleniu niektórych ustaw w związku z uzyskaniem przez Rzeczpospolitą Polską członkostwa w Unii Europejskiej (Dz.U. Nr 96, poz. 959) (dalej: Ustawa Uchylająca). Zgodnie z tym przepisem w sprawach decyzji i postanowień wydanych na podstawie ustaw wymienionych w art. 112 pkt 3 i 5, w stosunku do których w dniu wejścia w życie niniejszej ustawy nie upłynął termin do wniesienia skargi do sądu administracyjnego, w postępowaniu wszczętym na skutek jej wniesienia oraz w postępowaniu prowadzonym w związku z jej rozstrzygnięciem, stosuje się przepisy dotychczasowe. Art. 112 pkt 5 stanowi, że traci moc ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. o ochronie przed przywozem na polski obszar celny towarów po cenach dumpingowych.

Interpretacja ww. przepisu wyrażona w treści zastrzeżeń polega na przyjęciu, że Minister Rozwoju (obecnie Minister Rozwoju i Finansów) nie jest władny orzekać w przedmiotowej sprawie, jako że w toku ponownego rozpatrzenia sprawy zakończonej decyzją z dnia 17 sierpnia 2000 r. nie mają zastosowania przepisy ustawy z 2001 r., a wyłączną kompetencję w zakresie postępowań antydumpingowych posiada Komisja Europejska. Zgodnie z powyższym stanowiskiem, opierającym się na wykładni gramatycznej, „przepisy dotychczasowe” mają zastosowanie tylko do postanowień (decyzji) nieposiadających przed 1 maja 2004 r. waloru niewzruszalności, tj. w postępowaniach, o których mowa w art. 54 § 3 p.p.s.a. oraz wobec postępowań administracyjnych (w tym ponownego rozpoznania sprawy), które będą prowadzone po uchyleniu przez sądy postanowień (decyzji) zaskarżalnych przed dniem 1 maja 2004 r. Natomiast w związku z tym, że art. 1 ust. 3 ustawy z 2001 r. wyłączał zastosowanie przepisów k.p.a. do postępowania antydumpingowego, postanowienia wydawane w toku tego postępowania nie stają się „ostateczne” w rozumieniu art. 16 § 1 k.p.a. i nie stosuje się do nich żadnego z nadzwyczajnych trybów wzruszenia decyzji określonych w k.p.a. Na podstawie art. 2 ust. 6 ustawy z 2001 r., tylko postanowienie o dokonaniu ostatecznych ustaleń podlega zaskarżeniu do sądu administracyjnego, natomiast pozostałe nie są objęte tą regułą. Skutek równoważny z ostatecznością takiego postanowienia osiągniany jest z upływem terminu na wniesienie skargi do sądu administracyjnego, na podstawie art. 36 ust. 5 ustawy z 2001 r. Zatem art. 110 ust. 1 ww. ustawy z 20 kwietnia 2004 r. nakazuje stosować przepisy dotychczasowe tylko do postępowań będących konsekwencją zaskarżenia do sądu administracyjnego decyzji/postanowień, które w dniu 1 maja 2004 r. nie były „ostateczne”.

W związku z powyższym w przypadku decyzji i postanowień wydanych na podstawie ustawy z 2001 r., które stały się ostateczne przed dniem 1 maja 2004 r. (upłynął termin na wniesienie skargi do sądu administracyjnego), w postępowaniu toczącym się po uchyleniu takiego postanowienia (decyzji) przez sąd administracyjny, zastosowanie powinny mieć przepisy nowe, tj. prawo wspólnotowe, a wyłączną kompetencję w zakresie postępowań antydumpingowych posiada Komisja Europejska.

Przedstawiając taką interpretację art. 110 ust. 1 ustawy z 20 kwietnia 2004 r. jednocześnie podkreślono, że termin na wniesienie skargi do sądu administracyjnego na postanowienie MGPIPS z dnia 4 września 2003 r. o dokonaniu ostatecznych ustaleń upłynął w dniu 20 października 2003 r., zaś interpretowany przepis nie odnosił się do postanowień lub decyzji zaskarżonych do sądu administracyjnego na dzień wejścia w życie ustawy z 20 kwietnia 2004 r. „Zatem ani postanowienie z 4 września 2003 r., ani aktualne Postanowienie nie należy do grupy postanowień, o których mowa w art. 110 ust. 1 Ustawy Uchylającej”.

Powyższa interpretacja, w ocenie Organu, nie wynika z literalnej wykładni przepisów Ustawy Uchylającej oraz jednoznacznej oceny prawnej zawartej w wiążących Organ orzeczeniach sądów administracyjnych.

Organ, dokonując wykładni prawa w pierwszej kolejności zastosował wykładnię gramatyczną (językową), polegającą na ustaleniu znaczenia normy w oparciu o analizę tekstu normatywnego w języku polskim. Istotą tej metody jest zastosowanie językowych dyrektyw interpretacyjnych, zakładających językową racjonalność prawodawcy. W ocenie Ministra Rozwoju i Finansów ww. metoda jest wystarczająca do właściwego ustalenia znaczenia normy zawartej w przepisach Ustawy Uchylającej. Brak przesłanek do przyjęcia, że art. 110 ust. 1 Ustawy Uchylającej nakazuje zastosowanie przepisów dotychczasowych tylko do postępowań będących konsekwencją zaskarżenia do sądu administracyjnego decyzji/postanowień, w odniesieniu, do których w dniu 1 maja 2004 r. nie upłynął termin do wniesienia skargi do sądu administracyjnego. Przepis ten odnosi się również do wszczętych w ww. dacie postępowań przed sądem administracyjnym na skutek wniesienia skargi oraz w postępowaniu prowadzonym przed organem, w związku z rozstrzygnięciem skargi.

Należy wskazać, że termin zaskarżenia ww. postanowienia z dnia 4 września 2003 r. istotnie upłynął przed datą wejścia w życie cyt. ustawy z 20 kwietnia 2004 r. W związku z wyrokami sądów: WSA w Warszawie z dnia 7 listopada 2008 r., sygn. akt V SA/Wa 1755/08 oraz NSA z dnia 15 grudnia 2010 r., sygn. akt I GSK 303/09, Organ zobowiązany został, zgodnie z art. 153 p.p.s.a., do merytorycznego rozstrzygnięcia niniejszej sprawy na podstawie przepisów ustawy z 2001 r. (dotychczasowych).

W tym miejscu należy podkreślić, że zgodnie z art. 153 p.p.s.a., ocena prawna i wskazania co do dalszego postępowania wyrażone w orzeczeniu sądu wiążą w sprawie organy, których działanie, bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania było przedmiotem zaskarżenia, a także sądy, chyba że przepisy prawa uległy zmianie. Przez ocenę prawną należy rozumieć sąd o prawnej wartości sprawy. Ocena prawna może dotyczyć stanu faktycznego, wykładni przepisów prawa materialnego i procesowego, prawidłowości korzystania z uznania administracyjnego, jak i kwestii zastosowania określonego przepisu prawa jako podstawy do wydania właśnie takiej decyzji. Obowiązek podporządkowania się ocenie prawnej wyrażonej w wyroku sądu administracyjnego, ciążyący na organie i na sędzi, może być wyłączony tylko w wypadku istotnej zmiany stanu prawnego lub faktycznego (patrz: wyrok NSA z dnia 12 marca 2008 r., sygn. akt I GSK 517/07). Skutki wyroku sądu administracyjnego dotyczą każdego nowego postępowania prowadzonego w zakresie danej sprawy i obejmują zarówno postępowanie sądownoadministracyjne, w którym orzeczenie to zostało wydane; postępowanie administracyjne, w którym zapadło zaskarżone rozstrzygnięcie administracyjne; przyszłe postępowanie administracyjne, w tym także w sprawie stwierdzenia nieważności aktu i wznowienia postępowania administracyjnego, oraz ewentualne przyszłe postępowanie sądownoadministracyjne, w tym także przed NSA w przypadku ewentualnego rozpoznawania skargi kasacyjnej od ponownego wyroku sądu pierwszej instancji. Skutkiem wyroku sądu administracyjnego w toku każdego z tych postępowań jest zakaz formułowania nowych ocen prawnych – sprzecznych z wyrażonym wcześniej przez sąd administracyjny poglądem (por: wyrok WSA w Łodzi z dnia 25 kwietnia 2008 r., sygn. akt I SA/Łd 140/08, wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 23 lipca 2008 r., sygn. akt I SA/Wr 937/07, Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 6 sierpnia 2008 r., sygn. akt III SA/Wr 687/07).

W niniejszej sprawie Sądy administracyjne nie zakwestionowały braku właściwości Organu do rozstrzygania, co do istoty, zobowiązując poprzedników prawnych Ministra Rozwoju i Finansów do merytorycznego jej rozpatrzenia.

Mając na uwadze powyższe zarzut dotyczący braku umocowania prawnego Ministra Rozwoju (obecnie Ministra Rozwoju i Finansów) do prowadzenia niniejszego postępowania należy uznać za bezzasadny.

Minister Rozwoju i Finansów związany, zgodnie z art. 153 p.p.s.a. orzeczeniami ww. sądów administracyjnych, dokonując ostatecznych ustaleń w ramach ponownego rozpatrzenia sprawy zakończonej decyzją Ministra Gospodarki z dnia 17 sierpnia 2000 r. w sprawie nałożenia ostatecznego cła antydumpingowego, w związku z przywozem na polski obszar celny zapalniczek kieszonkowych, w celu obejścia cła antydumpingowego ustanowionego decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r. stwierdza, jak następuje.

### **III. Ustalenie legitymacji wnioskodawcy do wszczęcia postępowania antydumpingowego.**

Importerzy złożyli zastrzeżenia związane z niewykonaniem wiążących w sprawie wyroków sądów administracyjnych, w odniesieniu do braku zgromadzenia materiału dowodowego i wykazania legitymacji wnioskodawcy do złożenia wniosku – braku konkretnych danych dotyczących rozmiarów produkcji w chwili złożenia wniosku inicjującego postępowanie, braku wskazania wielkości produkcji u poszczególnych producentów krajowych, niewyjaśnienia kwestii działalności montażowej Spółki S.C. „B”

Ustalenia w zakresie legitymacji Wnioskodawcy do wszczęcia niniejszego postępowania, zgodnie z wytycznymi zawartymi w wiążących w sprawie wyrokach sądów administracyjnych, Organ dokonuje na podstawie ustawy z 1997 r. Zgodnie z art. 20 ust. 1 pkt 1 i 2 tej ustawy postępowanie antydumpingowe zostaje wszczęte na pisemny wniosek osoby fizycznej lub

prawnej albo jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej, występującej w imieniu i na rzecz przemysłu krajowego. Postępowanie antydumpingowe może zostać wszczęte również z urzędu, w szczególnych okolicznościach, gdy istnieją dowody występowania dumpingu, szkody i związku przyczynowego. Zgodnie z art. 20 ust. 2 ustawy z 1997 r. wniosek uważa się za złożony, jeżeli popierają go producenci krajowi, których łączna produkcja stanowi ponad 50% całej produkcji towaru podobnego wyprodukowanego przez tych producentów krajowych, którzy wyrazili swoje poparcie lub sprzeciw wobec wniosku. Jednakże, postępowania antydumpingowego nie wszczyna się, jeżeli producenci krajowi podobnego towaru, jednoznacznie popierający wniosek, produkują mniej niż 25% całej produkcji podobnego towaru.

W odniesieniu do ustalenia legitymacji Wnioskodawcy do wszczęcia postępowania antydumpingowego Organ dokonał analizy i oceny całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, a także mając na uwadze wytyczne wiążących w sprawie orzeczeń sądów administracyjnych, sporządził zestawienia i notatki służbowe, wskazujące na konkretne dane, wyliczenia, tok rozumowania Organu, jak również wpływające na uporządkowanie i systematyzację materiału dowodowego.

### 3.1. Ustalenia w zakresie przemysłu krajowego.

Definicja zawarta w art. 2 pkt 3 ustawy z 1997 r. stanowi, że za przemysł krajowy uważa się ogół producentów wytwarzających towar podobny na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub tych spośród nich, których łączna produkcja stanowi co najmniej 50% całkowitej produkcji krajowej tych towarów; w wypadku gdy producenci są powiązani z zagranicznymi eksporterami lub krajowymi importerami albo sami są importerami towaru będącego przedmiotem postępowania, wówczas przemysł krajowy oznacza pozostałych producentów krajowych wytwarzających towar podobny.

S.C. „B” złożyła oświadczenie, że reprezentuje przemysł krajowy i posiada co najmniej 50% całkowitej produkcji krajowej tych towarów oraz nie jest powiązana ani kontrolowana przez importerów lub eksporterów [k. 10, 11]. W toku postępowania Wnioskodawca wskazał jako drugiego producenta zapalniczek „P” S.A. [k.48], który potwierdził, że jest producentem zapalniczek.

W odniesieniu do zarzutu oparcia się Organu na danych Wnioskodawcy, pochodzących z „poprzedniego postępowania” [w sprawie ustanowienia cła], należy wskazać, iż okresem badanym na potrzeby niniejszego postępowania jest okres od dnia 1 listopada 1998 r. do dnia 31 marca 1999 r. Okres powyższy przyjęto z uwagi na fakt, iż w dniu 5 listopada 1998 r. weszły w życie cła antydumpingowe, w odniesieniu do zapalniczek jednorazowych pochodzących z ChRL, których obejście jest przedmiotem niniejszego postępowania, natomiast w dniu 26 marca 1999 r. został złożony wniosek o wszczęcie niniejszego postępowania. Pełne okresy miesięczne zostały przyjęte, w celu umożliwienia weryfikacji danych zawartych w dokumentach, sporządzanych w ujęciu miesięcznym. Organ tym samym dokonał ustaleń na podstawie danych odnoszących się do tego okresu.

W celu weryfikacji danych wskazanych przez Wnioskodawcę oraz określenia przemysłu krajowego dokonano analizy zestawienia importu dla wybranych towarów pozyskanego z Centrum Informatyki Handlu Zagranicznego [emisja na dzień 16 maja 2000 r.] wg stanu z 1998 r., z których wynika, że zarówno Wnioskodawca, jak i „P” S.A. nie byli importerami zapalniczek, jak i ich części. Dokonano również analizy dokumentów i informacji udzielonych przez Instytut Górnictwa Naftowego i Gazownictwa [dalej: IGNiG], dotyczących wydanych certyfikatów bezpieczeństwa dla producentów zapalniczek jednorazowych i do wielokrotnego napełniania. W ocenie Organu dokumenty te stanowią wiarygodny dowód na okoliczność, że w ramach przemysłu krajowego zapalniczek, objętych postępowaniem, funkcjonowało dwóch przedsiębiorców – S.C. „B” i „P” S.A. Zgodnie bowiem z art. 13 ust. 1 w związku z art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 3 kwietnia 1993 r. o badaniach i certyfikacji (Dz. U. nr 55, poz. 250) oraz zarządzeniem Dyrektora Polskiego Centrum Badań i Certyfikacji z dnia 20 maja 1994 r. (M.P. 1994 r., Nr 39, poz. 335), zmienionym zarządzeniem z dnia 28 marca 1997 r. (M.P. 1994 r., Nr 22, poz. 216) w sprawie ustalenia wykazu wyrobów podlegających obowiązkowi zgłaszania do certyfikacji na znak bezpieczeństwa, zapalniczki jednorazowe lub do wielokrotnego napełniania gazem płynnym podlegały obowiązkowi certyfikacji, czyli uzyskania tzw. znaku „B”. IGNiG oświadczył [k. 943], że w „ramach nadzoru nad wydanym certyfikatem nasze biuro [Biuro Certyfikacji Wyrobów] kontroluje właścicieli certyfikatów: producentów lub importerów zapalniczek jednorazowych lub do wielokrotnego napełniania”. W aktach sprawy znajdują się wykazy firm posiadających certyfikat na zapalniczki jednorazowe lub do wielokrotnego napełniania gazem płynnym – wg stanu na dzień 14 października 1998 r., z którego wynika, że certyfikaty posiadało 14 importerów i 2 wskazanych producentów oraz wg stanu na lipiec 1999 r., wskazującego na 11 importerów i 1 producenta – spółkę S.C. „B”, posiadającego certyfikat nr 22/98 [k.561] wydany przez ww. instytut. Certyfikat ten uprawniał Wnioskodawcę jako producenta do oznaczenia znakiem bezpieczeństwa zapalniczek gazowych jednorazowych krzesiwowych z okresem ważności od 6 lutego 1998 r. do 5 lutego 2001 r. W tym zakresie zastrzeżenie odnoszące się do nieposiadania przez Wnioskodawcę certyfikatu jest bezpodstawne. W aktach sprawy znajduje się również certyfikat „P” S.A. nr 59/96, aneks nr 154/97 z okresem ważności od dnia 1 maja 1996 r. do dnia 30 kwietnia 1999 r. [k. 28, 561-563, 770-774, 1671, 1308-1309].

W zastrzeżeniach zarzucono, że okoliczność, iż spółki S.C. „B” i „P” S.A. posiadały certyfikat uprawniający do oznaczania (jako producenta) znakiem bezpieczeństwa zapalniczek nie oznacza, że faktycznie produkowały na rynek krajowy zapalniczki w badanym okresie. W ocenie Organu, istotnie sam fakt posiadania wyżej wskazanego certyfikatu nie świadczy o faktycznej produkcji, lecz w tej konkretnej sprawie przyjęcie założenia, iż Wnioskodawca był producentem opiera się nie tylko na fakcie posiadania odpowiedniego certyfikatu, lecz także na innych danych zawartych m.in. w oświadczeniach Wnioskodawcy, rozliczeniach i fakturach, analizach i zestawieniach, pozyskanych w trakcie oględzin zakładów produkcyjnych, pośrednio wynikających z informacji z GUS, czy bazy „Kompass”. Spójność informacji zawartych w ww. źródłach, nadaje im przymiot wiarygodności. Wobec sprzeczności twierdzeń Stron z przedstawionymi w sprawie dowodami zarzut dotyczący nieprawidłowego ustalenia przez Organ przemysłu krajowego jest bezzasadny. Składający zastrzeżenia nie przedłożyli przy tym do akt informacji lub dokumentów świadczących, że w skład przemysłu krajowego wchodzili inni producenci krajowi.

W zakresie ustaleń odnoszących się do przemysłu krajowego w zastrzeżeniach zakwestionowano przywołanie bazy „Kompass”. W skarżonym postanowieniu stwierdzono, że w toku dotychczas prowadzonego postępowania, Organ wystąpił do Izby Przemysłowo-Handlowej w Toruniu, która stwierdziła, iż w bazie będącej w posiadaniu Izby tj. bazie danych firm polskich „Kompass”, za rok 1999 występowało dwóch producentów zapalniczek jednorazowych, tj. S.C. „B” oraz „P” S.A. [k. 1548]. Baza została uznana za reprezentatywną, ponieważ stanowiła oficjalne źródło danych dla Izby Przemysłowo-Handlowej w Toruniu. Mając na uwadze stanowisko NSA w wyroku z dnia 15 grudnia 2010 r. sygn. akt I GSK 303/09, że z dokumentu pozyskanego z bazy „Kompass” za 1999 r. nie wynika, iż ww. podmioty „realizowały za wskazany okres 100% przemysłu krajowego, w rozumieniu art. 2 pkt 3 ustawy”, a ponadto Organ orzekający nie ustalił, czy baza ta ma charakter urzędowy, i czy jest kompletna, Organ pozyskał z bazy „Kompass” wyjaśnienia, że nie posiada ona charakteru urzędowego, jednak zawiera informacje pozyskane ze źródeł ogólnodostępnych tworząc katalog 39 600 firm. Katalog ten zawiera dane potwierdzające funkcjonowanie na rynku krajowym dwóch producentów, tj. S.C. „B” oraz „P” S.A., co zostało również wskazane przez ww. Izbę.

W odniesieniu do zarzutu Importera, że nadal nie wyjaśniono, na czym polegała „weryfikacja” informacji z bazy „Kompass”, należy wskazać, że Organ dokonał analizy przedmiotowej bazy, występując w toku postępowania o wyjaśnienia do przedsiębiorców, których zakres działalności mógł wskazywać na związek z produkcją zapalniczek. Ustalenia te, poparte stanowiskiem Izby Przemysłowo-Handlowej w Toruniu, nie potwierdziły, by baza „Kompass” obejmowała innych producentów zapalniczek. Tym niemniej należy podkreślić, że Minister Rozwoju we wstępnych ustaleniach w przedmiotowej sprawie, wypełniając zobowiązanie Sądu do dokonania ustaleń związanych z ww. bazą uznał, że dokument ten nie posiada pełnej wiarygodności dowodowej i może stanowić jedynie materiał o charakterze porównawczym [k. 2425].

Mając na uwadze wytyczne Sądu dotyczące potwierdzenia ustaleń Organu danymi statystycznymi, Minister Gospodarki wystąpił do Głównego Urzędu Statystycznego (dalej: GUS) o udostępnienie informacji dotyczących produkcji zapalniczek w latach 1998-1999 u poszczególnych producentów. Organ ustalił, że GUS odnotował produkcję „zapalniczek oraz zapalarek do gazu łącznie z elektrycznymi” w wielkości 1 416 000 szt. w 1998 r. oraz 3 299 000 szt. w 1999 r. GUS podkreślił, że nie dysponuje statystykami dotyczącymi podmiotów produkujących zapalniczki jednorazowe na polskim rynku w latach 1998-1999, a przedstawione wyliczenia odnoszą się zbiorczo do kategorii „zapalniczek oraz zapalarek do gazu łącznie z elektrycznymi”. Jednocześnie, GUS odmówił przekazania informacji dotyczących wielkości produkcji poszczególnych przedsiębiorców, z uwagi na obowiązek ochrony danych indywidualnych i osobowych nałożony ustawą z 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej (Dz. U. z 2016 r. poz. 1068) [k. 1306-1307, 1549, 2303, 2344].

Odnosząc się do zastrzeżenia „ignorowania sygnałów i dokumentów” świadczących o braku możliwości produkcyjnych Wnioskodawcy, należy wskazać, że Organ odniósł się do dowodów, pochodzących z różnych źródeł, potwierdzających posiadanie zdolności produkcyjnych przez Wnioskodawcę. Organ przeanalizował również zdolności produkcyjne przedsiębiorstw S.C. „B” oraz „P” S.A. [k.15, 186-203, 1291-1298, 1329-1335]. W tym celu Organ zweryfikował przedstawione przez Wnioskodawcę rozliczenia i faktury na zakup materiałów do produkcji zapalniczek [k. 216-299], których poprawność została potwierdzona w analizie księgowej [k. 1329-1335]. Ponadto, wzięto pod uwagę dostarczoną przez Wnioskodawcę dokumentację techniczną dotyczącą zakładu wraz z opinią rzeczoznawców [k. 186- 215]. Organ przeanalizował również wyniki kontroli warunków technicznych zakładu Wnioskodawcy przeprowadzonej przez Inspekcję Handlową, która potwierdza zdolności produkcyjne przedsiębiorstwa [k. 1908-1920]. Wobec wskazanych w postanowieniu dowodów świadczących o istnieniu zdolności produkcyjnych Wnioskodawcy, Organ nie uznał zarzutów Importerów, że wskazana zdolność nie istniała. Nie potwierdza powyższego przywołane przez Importera sprawozdanie z wyjazdu do W. z dnia 23 stycznia 1998 r. Niezależnie od daty sporządzenia tego sprawozdania oraz niekompletności danych wyjściowych (m.in. wykazu maszyn), zdolności produkcyjne S.C. „B” oszacowane w sprawozdaniu – „możliwości techniczne urządzeń pozwalają na wykonanie w ciągu 8 godzin 6-8 tys. wyrobów (...) stosunkowo małe możliwości techniczne urządzeń pozwalają wykonać około 150 tys. zapalniczek na m-c/1zmianę” – nie pozostają w sprzeczności z ustaleniami Organu, co do istnienia zdolności produkcyjnych w przedsiębiorstwie S.C. „B”.

W aktach sprawy brak informacji, w tym zarzutów Importerów biorących udział w postępowaniu, wskazujących na istnienie innych producentów zapalniczek objętych postępowaniem, wchodzących w skład przemysłu krajowego.

Na podstawie wskazanych wyżej ustaleń za przemysł krajowy zapalniczek uznane zostały spółki: S.C. „B” – Wnioskodawca postępowania oraz „P” S.A. – przedstawiciel produkcji krajowej wspierający wniosek, których łączna produkcja krajowa zapalniczek wynosiła 100%.

### 3.2. Wielkość udziału producentów zapalniczek objętych postępowaniem w przemyśle krajowym.

W wyroku WSA z dnia 7 listopada 2008 r. sygn. akt V SA/Wa 1754/08, wiążącym w sprawie ustaleń dotyczących obejścia przez Wietnam, ceł ustanowionych ww. decyzją z dnia 26 października 1998 r., Sąd podzielił pogląd Organu, że żaden z producentów krajowych towaru podobnego nie zgłosił sprzeciwu wobec wszczęcia postępowania, zatem ustaleniu w postępowaniu w sprawie obejścia cła, podlegał jedynie warunek z art. 20 ust. 3 ustawy z dnia 1997 r. – co najmniej 25% produkcji towaru podobnego. Powyższe wiąże się z koniecznością ustalenia, czy produkcja S.C. „B” w chwili wszczęcia postępowania wynosiła nie mniej niż 25 % produkcji towaru podobnego.

W aktach sprawy znajduje się oświadczenie Wnioskodawcy, że reprezentuje co najmniej 50% produkcji krajowej oraz, że nie jest powiązany ani kontrolowany przez importerów lub eksporterów [k. 10-11]. Wnioskodawca wykazał, że w 1998 r. i 1999 r. produkował odpowiednio 618 000 szt. i 2 937 450 szt. zapalniczek jednorazowych, natomiast w okresie badanym 1 684 000 szt., w tym w marcu 1999 r. (miesiącu złożenia wniosku) 126 000 szt. [zestawienie nr 2 i 3, k. 2486-2489, 2491-2493]. Jednoznaczne poparcie dla Wnioskodawcy zostało wyrażone przez spółkę „P” S.A. w korespondencji z Organem [k. 15, 1396-1398, 1425-1426, 1800-1817]. Jak wyżej wskazano, „P” S.A. współpracowała w niniejszym postępowaniu oraz wsparła tezy wniosku o wszczęcie postępowania dotyczące nieefektywności ceł antydumpingowych nałożonych decyzją z 26 października 1998 r., omijania cła poprzez deklarowanie tajwańskiego lub wietnamskiego pochodzenia zapalniczek, które w rzeczywistości pochodziły z ChRL oraz deklarowania zapalniczek jednorazowych jako zapalniczki do wielokrotnego napełniania [k. 1396-1398].

Zgodnie z danymi przekazanymi przez „P” S.A., spółka wyprodukowała w latach 1998-1999 odpowiednio 600 000 szt. i 200 000 szt. zapalniczek jednorazowych [zestawienie nr 2, k. 2486-2489], natomiast w okresie listopad 1998 r. – marzec 1999 r. 33 846 szt. [k. 15], przy czym w marcu 1999 r., tj. w miesiącu złożenia wniosku przez S.C. „B” 5 580 szt.

Wskazane dane o produkcji potwierdzają udział Wnioskodawcy w przemyśle krajowym w miesiącu złożenia wniosku na 95,75%. W okresie badanym udział poszczególnych producentów w przemyśle krajowym wynosił odpowiednio w spółce S.C. „B” 96,43% i „P” S.A. 3,57% [zestawienie nr 1, k. 2483-2485].

Organ podjął działania, w celu weryfikacji wskazanych wyżej wielkości produkcji zapalniczek jednorazowych w skali kraju, również w oparciu o dane statystyczne. Odnosząc się do zastrzeżenia, co do danych przedstawionych przez GUS należy zgodzić się z twierdzeniem Stron, że przedstawiają one całość produkcji bez podziału na poszczególnych producentów. Z uwagi na okresowość i zakres przedmiotowy sporządzania danych przez GUS (w okresach rocznych) niemożliwe było uzyskanie z tego źródła danych dotyczących produkcji całkowitej wyłącznie w zakresie produkcji zapalniczek, w tym w okresie badanym listopad 1998 – marzec 1999 [k.1307-1308,1549].

Organ, dysponując dostępnymi danymi statystycznymi oraz wielkością produkcji firm S.C. „B” i „P” S.A. (zweryfikowaną na podstawie kontroli księgowości firm), mógł ustalić udział tych firm w produkcji krajowej. Istotnie również udział ten można było obliczyć na podstawie zestawienia ww. informacji, wyłącznie w całym roku 1998 i 1999, gdyż takie były dane gromadzone przez GUS. Wziąwszy pod uwagę fakt, że okres badany stanowi 5 miesięcy na przełomie lat 1998 i 1999, Organ uznał, że skoro Wnioskodawca osiągnął odpowiedni udział w produkcji krajowej w całym roku 1998 i w całym roku 1999, należy przyjąć założenie, że osiągnął go także w okresie badanym. Jest to założenie przyjęte na podstawie najbardziej dostępnych danych, gdyż oficjalne dane dotyczące całkowitej produkcji krajowej zapalniczek w okresie listopad 1998 – marzec 1999 nie są możliwe do uzyskania, podobnie jak dane dotyczące całkowitej produkcji krajowej zapalniczek z dnia, w którym złożono wniosek o wszczęcie postępowania. Organ uwzględnił ponadto okoliczność, że ww. dane statystyczne odnosiły się również do zapalarek do gazu, łącznie z elektrycznymi.

Wobec odmowy przekazania informacji dotyczących produkcji poszczególnych przedsiębiorców przez GUS, Organ w celu weryfikacji wiarygodności ww. danych od producentów o produkcji, oszacował tym samym wielkość produkcji w przemyśle krajowym zapalniczek, w tym wielkość produkcji Wnioskodawcy na podstawie dostępnych dokumentów [zestawienie nr 1, k. 2483-2485, zestawienie nr 2, k. 2486-2489, zestawienie nr 3, k. 2490-2493], przeanalizował dane przedstawione przez GUS, który prowadził zbiorczą klasyfikację dla kategorii „zapalniczek oraz zapalarek do gazu, łącznie z elektrycznymi” o symbolu SWW 0671-43 [k. 1307-1308,1549, 2303, 2344]. Zgodnie z ww. danymi o produkcji wyrobu o symbolu SWW 0671-43 za lata 1998-1999, w 1998 r. wyprodukowano 1 416 000 szt., natomiast w 1999 r. 3 299 000 szt.

zapalniczek oraz zapalarek do gazu łącznie z elektrycznymi. Mając na uwadze, że przemysł krajowy stanowił dwóch producentów, których łączna produkcja w 1998 r. wynosiła 1 218 000 szt. natomiast w 1999 r. 3 137 450 szt., stanowiąc tym samym 100% przemysłu krajowego, Organ wskazuje, że ich udział w SWW 0671-43 wynosił odpowiednio w ww. latach 86,01% i 95,10%. Przy czym udział Wnioskodawcy wynosił w 1998 r. 43,64%, natomiast w 1999 r. 89,04% [zestawienie nr 2, k. 2486-2489]. Mając na uwadze ww. udział Wnioskodawcy w produkcji wyrobu o symbolu SWW 0671-43, uprawnione jest przyjęcie, że powyższe zastawienie danych nie zaprzecza spełnieniu przez Wnioskodawcę przesłanki do wszczęcia postępowania, tj. co najmniej 25% produkcji towaru podobnego. W ocenie Organu, z uwagi na przedmiot postępowania, dopuszczalna była powyższa analiza porównawcza, posiadająca walor poglądowy.

Wobec zarzutów zgłaszanych przez Importerów zapalniczek na polski rynek, że firma S.C. „B” jest formalnym producentem, markującym działania produkcyjne, który nie jest w stanie uruchomić produkcji, w związku z czym, firma nie może występować w roli Wnioskodawcy postępowania reprezentującego przemysł krajowy, Organ wobec braku danych statystycznych przeanalizował również dane dotyczące wielkości produkcji zapalniczek przedstawione przez Wnioskodawcę w toku postępowania z wniosku z dnia 4 sierpnia 2000 r. o wszczęcie postępowania przeglądowego dotyczącego ustanowienia ceł decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r., w związku z decyzją tego Organu z 17 sierpnia 2000 r. Potwierdzają one dotychczasowe ustalenia. Wiarygodność dokumentów złożonych przez S.C. „B” była przedmiotem oceny w postępowaniu prowadzonym z art. 272 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553, z późn. zm.) przez Prokuraturę Rejonową w W., która umorzyła postępowanie w sprawie wyłudzenia poświadczenia nieprawdy na szkodę L.R. (sygn. akt Ds. 939/01) [k. 2425a-2425d]. Odnosząc się do zarzutu postawionego przez Stronę, iż nieporozumieniem jest twierdzenie Organu, iż wiarygodność dokumentów złożonych przez S.C. „B” była „usankcjonowana” faktem, iż dokumenty były przedmiotem analizy w postępowaniu prowadzonym przez Prokuraturę Rejonową w W., należy stwierdzić, iż Organ uprawniony jest do dopuszczenia jako dowodu wszelkich informacji oraz dokumentów, które mogą przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie są sprzeczne z prawem.

Organ nie podziela stanowiska zawartego w ww. zastrzeżeniach, że „nie można dla oceny możliwości produkcyjnych Wnioskodawcy przytaczać wyników wizyt kontrolnych u wnioskodawcy, które miały miejsce 24 listopada 1999 r.” Organ w zakresie oceny legitymacji Wnioskodawcy do wszczęcia postępowania i ustaleń dotyczących przemysłu krajowego przeprowadził wizyty kontrolne w zakładach pracy S.C. „B” oraz „P” S.A. Oceniono zdolność produkcyjną, stan techniczny maszyn, dokumentację techniczną oraz finansową. Celem wizyt była weryfikacja prawdziwości danych przedstawionych przez przedstawicieli produkcji krajowej, przede wszystkim zawartych we wniosku o wszczęcie postępowania. W dniu 24 listopada 1999 r. podczas wizyty w zakładzie pracy Wnioskodawcy ustalono, że trzy pomieszczenia przystosowane są do produkcji zapalniczek oraz wyposażone w maszyny związane z przedmiotową produkcją zapewniające funkcjonowanie 25 stanowisk pracy na jedną zmianę. Oszacowano również, że fabryka miała możliwości produkcyjne rzędu ok. 5 milionów szt. miesięcznie, ale z uwagi na utratę rynku produkowała ok. kilkunastu tysięcy szt. dziennie [k. 493]. Sprawozdanie z ww. wizyty, w istocie nie zawiera uzasadnienia dla wskazanego oszacowania konkretnej wielkości zdolności produkcyjnych. Bezsprzecznie jednak wskazuje na stan przedsiębiorstwa (stanowiska pracy, zamaszynowanie) potwierdzający pośrednio wiarygodność informacji udzielonych przez Wnioskodawcę, w zakresie faktycznej produkcji i możliwości produkcyjnych.

W odniesieniu do wizyt kontrolnych urzędów technologicznych „P” S.A. w dniu 15 maja 2002 r. oraz u Wnioskodawcy w dniu 11 kwietnia 2002 r., w zastrzeżeniach wskazano, że strona powinna mieć prawo czynnego udziału w przeprowadzonych oględzinach. Ponadto podniesiono, że ww. sprawozdania nie zostały sporządzone w poprawnej formie protokołów, stosownie do art. 67 § 2 pkt 3 k.p.a., więc są one subiektywnym przedstawieniem zaistniałej sytuacji przez pracownika i jako takie nie mają mocy dowodu w niniejszej sprawie.

Opisana w art. 75 k.p.a. zasada otwartego katalogu środków dowodowych statuuje, iż organ może dopuścić jako dowód wszystko, co nie jest sprzeczne z prawem, a co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy. W szczególności dowodem mogą być dokumenty, zeznania świadków, opinie biegłych oraz oględziny. Katalog ten nie jest katalogiem zamkniętym. Zgodnie z treścią art. 72 § 1 k.p.a. czynności organu administracji publicznej, z których nie sporządza się protokołu, a które mają znaczenie dla sprawy lub toku postępowania, utrwała się w aktach w formie adnotacji podpisanej przez pracownika, który dokonał tych czynności. Zgodnie z art. 1 ust. 3 ustawy z 2001 r. w sprawach nieuregulowanych w ustawie do postępowania antydumpingowego stosowano odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego – do zmiany ww. artykułu ustawy, z dniem 7 listopada 2002 r., i wprowadzenia regulacji, że „do postępowania antydumpingowego, z wyjątkiem postępowania dotyczącego złożenia i zwrotu zabezpieczenia oraz zwrotu cła antydumpingowego, nie stosuje się przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego”. Jednocześnie zgodnie z art. 30 ust. 1 cyt. ustawy Minister właściwy do spraw gospodarki, w celu weryfikacji informacji i materiałów przedłożonych przez strony, może przeprowadzić niezbędną kontrolę w ich siedzibie lub miejscu prowadzenia działalności.

Mając powyższe na uwadze Organ uznał, że dołączone do akt sprawy dokumenty z wizyt w przedsiębiorstwie „P” S.A. w dniu 15 maja 2002 r. oraz u Wnioskodawcy w dniu 11 kwietnia 2002 r. potwierdzają dokonanie przez pracownika czynności kontrolnej utrwalonej w materiale dowodowym, w formie innej niż protokół, o czym wyraźnie świadczy treść doku-

mentu. Należy podkreślić, że ustawa z 2001 r. odsyła w art. 1 ust. 2 do stosowania środków antydumpingowych z zachowaniem wymogów określonych w Porozumieniu Światowej Organizacji Handlu w sprawie stosowania artykułu VI Układu ogólnego w sprawie taryf celnych i handlu 1994. Zgodnie z art. 6 pkt 7 tego Porozumienia władze muszą zapewnić jedynie „możliwość spotkania się wszystkich bezpośrednio zainteresowanych stron ze stronami mającymi odmienne interesy dla przedstawienia przeciwstawnych poglądów i kontrargumentów. Zapewnienie takich możliwości musi uwzględnić potrzebę zachowania poufnego charakteru informacji. Konfrontacja stron, czy czynny udział w postępowaniu, nie może być rozumiane jako dopuszczenie przeciwstawnych stron do tajemnic przedsiębiorstwa. Udział Importerów w wizytach u producentów, w trakcie których dokonywano nie tylko oględzin zakładów, ale również analizowano dokumentację producentów, stanowiłoby, w ocenie Organu, uzasadnione zagrożenie ujawnienia informacji o charakterze poufnym konkurencyjnym przedsiębiorcom. Minister Rozwoju i Finansów uznaje zatem ww. zarzut za nieuzasadniony. Nieuprawnione jest również zastrzeżenie, co do „subiektywizmu” pracowników dokonujących kontroli.

Wyniki przeprowadzonych kontroli w przedsiębiorstwie „P” S.A. w dniu 15 maja 2002 r. oraz u Wnioskodawcy w dniu 11 kwietnia 2002 r. potwierdziły prawdziwość danych o produkcji przekazanych wcześniej przez producentów. W ramach czynności dokonano w szczególności przeglądu procesu technologicznego produkcji zapalniczek, z uwzględnieniem stanu zamaszynowania, analizy finansowej z rachunku wyników, bilansów, oceny w zakresie trwałości struktury finansowej, rentowności, wskaźników płynności również za okres 1998-1999. Czynności podjęte przez Organ w trakcie pobytu w zakładach produkcyjnych oraz przeglądania dokumentacji potwierdziły fakt produkcji zapalniczek gazowych objętych postępowaniem oraz istnienie możliwości produkcyjnych producentów krajowych [k. 493, 1291-1298, 1329-1335]. W sprawozdaniu z dnia 22 maja 2002 r. z przeprowadzonych w dniu 15 maja 2002 r. oględzin urządzeń technologicznych firmy „P” S.A. wskazano w szczególności, że „od 1995 r. firma „P” S.A. wytwarza wszystkie 7 typowielkości zapalniczek we własnym zakładzie”, w tym zapalniczki jednorazowego użytku typ 220 (długa), typ 221 (krótka), (do fajki), typ 315. Określono miesięczną najwyższą wydajność maszyn, przy pracy dwuzmianowej, a także wskazano, że najmniejszą wydajność posiada urządzenie do nastawiania płomienia – 598 tys. szt. miesięcznie przy pracy dwuzmianowej. W sprawozdaniu z oględzin urządzeń technologicznych w firmie S.C. „B” dokonanych w dniu 11 kwietnia 2002 r. po analizie operacji montażowych zapalniczki typu Z- 01 i założeniach schematu technologicznego produkcji zapalniczek jednorazowych, stwierdzono, iż „z rozmów na temat wydajności pracy na poszczególnych stanowiskach montażowych będących w ruchu w dniu wizytacji wynika, że firma montuje miesięcznie od 120 do 200 tys. sztuk zapalniczek jednorazowych bez oznakowania (...) według zapewnień firmy S.C. „B” wykonane formy, narzędzia i wykrojniki były przewidziane do produkcji co najmniej 2 500 000 sztuk miesięcznie. W praktyce wielkość taką osiągnęto sporadycznie z uwagi na brak możliwości zbytu wyrobów gotowych”.

Organ odnosząc się do zarzutu rzekomo zawyżonej wyceny urządzeń automatycznych znajdujących się w zakładzie Wnioskodawcy zauważa, że szczegółowa wycena wartości sprzętu nie ma wpływu na prawdziwość innych ustaleń dokonanych w toku postępowania, ma jedynie znaczenie szacunkowe. Dla postępowania relewantne jest, iż zostało stwierdzone istnienie możliwości produkcyjnych urządzeń Wnioskodawcy, które ustalili m. in. rzeczoznawcy [k. 186-215]. Przeanalizowano również wyniki kontroli warunków technicznych zakładu Wnioskodawcy przeprowadzonej przez Inspekcję Handlową, która potwierdza zdolności produkcyjne przedsiębiorstwa [k. 1908-1920]. Powyższe potwierdza, że Wnioskodawca posiadał zdolności produkcyjne i reprezentował powyżej 25% produkcji plastikowych zapalniczek jednorazowych kieszonkowych gazowych w przemyśle krajowym, a tym samym dysponował legitymacją czynną do wszczęcia niniejszego postępowania.

W odniesieniu do zarzutu, że „P” S.A. produkowała zapalniczki „z innego segmentu” oraz wycofała się z postępowania antydumpingowego, z uwagi na zerwanie umowy z firmą „R.” należy podkreślić, że „P” S.A. wsparła tezy wniosku o wszczęcie postępowania dotyczące nieefektywności ceł antydumpingowych nałożonych decyzją z 26 października 1998 r., omijania cła poprzez deklarowanie tajwańskiego lub wietnamskiego pochodzenia zapalniczek, które w rzeczywistości pochodziły z ChRL oraz deklarowania zapalniczek jednorazowych jako zapalniczki do wielokrotnego napełniania [k. 1396-1398]. „P” S.A. współpracowała w postępowaniu udzielając niezbędnych wyjaśnień, w zakresie produkcji zapalniczek objętych postępowaniem, uczestnicząc w spotkaniach organizowanych, w celu zapewnienia stronom możliwości wyrażenia opinii [m.in. k. 1412-1422] oraz udostępniając swój zakład produkcyjny wraz z dokumentacją do celu przeprowadzenia dowodu z oględzin [k. 1329-1335]. Jednoznaczne stanowisko w zakresie poparcia ww. wniosku „P” S.A. zajął również w trakcie spotkania wyjaśniającego w związku z postanowieniem MGPIPS z dnia 8 kwietnia 2003 r., które odbyło się w dniu 24 czerwca 2003 r. [k. 1800-1817]. Niekwestionowany jest ponadto fakt, że poza zapalniczkami objętymi postępowaniem – w zakresie wykazywanego poziomu produkcji, P S.A. produkowała również innego rodzaju zapalniczki.

W odniesieniu do zarzutu braku weryfikacji danych, Organ wskazuje, że w procesie ustalania stanu faktycznego oparł się również na zestawieniach i notatkach własnych. Minister Rozwoju i Finansów podkreśla, że przy dokonywaniu ostatecznych ustaleń kierował się zasadą prawdy obiektywnej, która polega na tym, że organ podejmuje wszelkie kroki niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego. Nie jest, więc w ramach zasady swobodnej oceny dowodów, związany wnioskami stron i samodzielnie dąży do ustalenia prawdy obiektywnej.

Ponadto w wyroku z dnia 25 lutego 2002 r. sygn. akt V SA 993/01 NSA wskazał, że „w postępowaniu administracyjnym o mniejszym zakresie i złożoności, niż postępowanie gospodarcze antydumpingowe, organ administracji w samej treści decyzji (uzasadnienie) omawia sposób prowadzenia postępowania dowodowego, przeprowadza analizę dowodów i ich ocenę, przedstawia własny sposób rozumowania. Tego wszystkiego nie można zrobić w decyzji publikowanej w dzienniku promulgacyjnym, adresowanej do wielu uczestników postępowania. Dlatego organ administracji powinien w aktach administracyjnych zamieścić stosowne własne analizy i oceny nie ograniczając się do przytoczenia dokumentów *in crudo*, które mu służyły za podstawę wnioskowania, ponieważ w ten sposób przy szczupłych rozmiarach uzasadnienia decyzji, złożoności i wielowątkowości oraz wielopodmiotowości prowadzonego postępowania nie podobna skontrolować samego sposobu rozumowania organu administracji prowadzących do ostatecznych wniosków”.

Biorąc pod uwagę przytoczone powyżej okoliczności zarzut błędnego ustalenia wielkości udziału producentów zapalniczek objętych postępowaniem w przemyśle krajowym jest, w ocenie Organu, bezzasadny.

### 3.3. Prowadzenie przez Wnioskodawcę działalności montażowej zapalniczek z części chińskiego pochodzenia.

Organ zweryfikował podnoszone przez Importerów zarzuty dotyczące wykonywania przez Wnioskodawcę działalności montażowej części zapalniczek importowanych z ChRL. Związany jest ponadto w tym zakresie oceną zawartą w ww. wyroku z dnia 7 listopada 2008 r., iż „zdaniem sądu postępowanie nie może zostać wszczęte na wniosek tego, czyja działalność po przeprowadzonym postępowaniu antydumpingowym w konsekwencji mogłaby zostać uznana za mającą na celu obejście ustanowionych ceł antydumpingowych. Tak więc producent, o którym mowa w art. 20 ust. 2 i 3 nie może jednocześnie prowadzić działalności montażowej, wyczerpującej przesłanki z art. 46 ust. 2 ustawy”.

Zgodnie z treścią art. 46 ust. 2 ustawy z 1997 r., działalność montażową prowadzoną w Polsce lub w kraju trzecim uznano za mającą na celu obejście ustanowionych ceł antydumpingowych w wypadku, gdy:

- a) rozpoczęła albo zwiększyła się ona po lub bezpośrednio przed wszczęciem postępowania antydumpingowego, a części używane do montażu są przywożone z kraju, z którego przywożone towary są objęte cłami antydumpingowymi,
- b) wartość części używanych do montażu, pochodzących z kraju, o którym mowa w pkt 1, stanowi nie mniej niż 60% łącznej wartości części zmontowanego towaru, przy czym w żadnym wypadku za obchodzenie ceł antydumpingowych nie zostanie uznana sytuacja, w której wartość dodana do przywiezionych części w trakcie montażu lub wykończenia przekracza 25% kosztów produkcji,
- c) skutki cła antydumpingowego są osłabione i nie eliminują szkody dla przemysłu krajowego w aspekcie cen albo ilości zmontowanych towarów podobnych oraz istnieją dowody na istnienie dumpingu w stosunku do wartości normalnej uprzednio ustalonej dla tego towaru.

Przesłanki wymienione w art. 46 ust. 2 ustawy z 1997 r., następnie zawarte w art. 58 ust. 2 ustawy z 2001 r., muszą być spełnione kumulatywnie, aby uznać działalność montażową za mającą na celu obejście ceł antydumpingowych. Taką interpretację potwierdza również treść art. 13(2) rozporządzenia Rady (WE) nr 384/96 z dnia 22 grudnia 1995 r. w sprawie ochrony przed importem po cenach dumpingowych z krajów niebędących członkami Wspólnoty Europejskiej (Dziennik Urzędowy (WE) NR L 56/1 z dnia 6 marca 1996 r.)

Zgodnie z treścią art. 46 ust. 2 pkt 1 ustawy z 1997 r. działalność montażowa wnioskodawcy może być uznana za obejście cła ustanowionego decyzją z 26 października 1998 r., jeśli rozpoczęła albo zwiększyła się po lub bezpośrednio przed wszczęciem postępowania antydumpingowego, a części używane do montażu są przywożone z kraju, z którego przywożone towary są objęte cłami antydumpingowymi.

Zaczerpnięty z art. 13(2) rozporządzenia Rady (WE) nr 384/96 zwrot „po lub bezpośrednio przed” oznacza, że objęta tym przepisem działalność montażowa została podjęta z intencją obejścia ceł antydumpingowych [per an. rozporządzenie Rady (WE) nr 388/2008 z dnia 29 kwietnia 2008 r. rozszerzające ostateczne cło antydumpingowe, nałożone rozporządzeniem (WE) nr 1472/2006 na przywóz niektórych rodzajów obuwia ze skórzanymi cholewkami pochodzącego z Chińskiej Republiki Ludowej na przywóz tego samego produktu wysyłanego ze Specjalnego Regionu Administracyjnego Makau, zgłoszonego lub niezgłoszonego jako pochodzący ze Specjalnego Regionu Administracyjnego Makau, Dz.U. 2008 L 117, str. 1-10, par 31; rozporządzenie Rady (WE) nr 71/97 z dnia 10 stycznia 1997 r. rozszerzające ostateczne cło antydumpingowe nałożone rozporządzeniem (EWG) nr 2474/93 na rowery pochodzące z Chińskiej Republiki Ludowej, na przywóz niektórych części rowerowych z Chińskiej Republiki Ludowej i poborze rozszerzonego cła w przypadku takiego przywozu zarejestrowanego na mocy rozporządzenia (WE) nr 703/96, Dz. U. 1997 L 16, 18.1.1997, str. 55-63, par. 13].

W toku prowadzonego postępowania Wnioskodawca poinformował Organ, że zajmował się montażem zapalniczek z wykorzystaniem części chińskich przed wszczęciem postępowania antydumpingowego na zapalniczki pochodzące z ChRL. Wnioskodawca oświadczył, że importował części do montażu zapalniczek z ChRL w początkowej fazie urucho-

mienia produkcji w swoim zakładzie. Celem tego importu miało być przetestowanie nowo zakupionych maszyn do montażu zapalniczek. Tym samym, zgodnie z twierdzeniami Wnioskodawcy, import części pochodzących z ChRL oraz działalność montażowa nie były przez niego prowadzone „po lub bezpośrednio przed” wszczęciem postępowania antydumpingowego na zapalniczki pochodzące z ChRL, a tym samym nie miały na celu obchodzenia cła nałożonego decyzją z 26 października 1998 r. [k. 2360].

Wnioskodawca wskazał, że wykorzystuje w produkcji części do zapalniczek pochodzące z importu, jednakże nie prowadzi działalności montażowej, z uwagi na znaczną wartość części krajowych i wartość dodaną do przywiezionych części w trakcie montażu lub wykończenia przekraczającą 25% kosztów produkcji.

Organ ustalił, że Wnioskodawca zajmował się produkcją zapalniczek z wykorzystaniem części kupowanych w kraju oraz importowanych. Części kompletów zapalniczek, tj. nasadka i zespół korka, importowała z ChRL spółka „F” Sp. z o.o. z P., która następnie dostarczała je Wnioskodawcy [k. 216-244, 1294].

Przeanalizowano, czy montaż zapalniczek prowadzony przez Wnioskodawcę stanowi działalność, mającą na celu obejście ceł antydumpingowych nałożonych na zapalniczki pochodzące z ChRL, w rozumieniu art. 46 ustawy z 1997 r., co wykluczałoby możliwość wszczęcia postępowania przez Wnioskodawcę.

Dla wyliczenia powyższych wartości, Organ przeanalizował dane zawarte w przedstawionych przez Wnioskodawcę rozliczeniach [k.1244a-t], fakturach na zakup części krajowych [k. 245-297] oraz fakturach i dokumentach SAD na zakup części importowanych [k. 216-244].

W celu obliczenia stosunku wartości importowanych przez Wnioskodawcę części z ChRL do łącznej wartości części wykorzystanych do produkcji zapalniczek, Organ ustalił odrębnie wartość celną części importowanych oraz wartość części kupowanych od producentów krajowych. Następnie, Organ wyliczył łączną wartość części wykorzystywanych do produkcji zapalniczek w badanym okresie. Ostatecznie, ustalono stosunek wartości części zagranicznych do łącznej wartości części wykorzystywanych do produkcji zapalniczek w zakładzie Wnioskodawcy.

Poprawność powyższych rozliczeń oraz faktur dotyczących kosztów produkcji, zakupu części do montażu, wartości dodanej została zweryfikowana oraz potwierdzona przez Głównego Księgowego Departamentu Instrumentów Polityki Gospodarczej Ministerstwa Gospodarki [k. 1361-1367]. Tym samym, Organ dokonując własnych wyliczeń w zakresie przyjętego w postępowaniu okresu badanego wykorzystywał dane zawarte w zweryfikowanych dokumentach.

Mając na uwadze ustalenie relacji pomiędzy wartością części do produkcji zapalniczek sprowadzonych przez wnioskodawcę z ChRL, a wartością części krajowych w okresie badanym wzięto pod uwagę dokumenty SAD oraz faktury za okres od listopada 1998 r. do marca 1999 r.

Wartość części kompletów sprowadzanych z ChRL wykorzystanych przez Wnioskodawcę w produkcji zapalniczek w badanym okresie, wynosiła 198 649,55 zł.

Dla ustalenia wartości części krajowych wykorzystywanych przez Wnioskodawcę, Organ przeanalizował poniesione przez Wnioskodawcę koszty zakupu: gazu do wypełniania zapalniczek, tworzywa SAN (tyril), barwników oraz zbiorników, wykorzystywanych do produkcji zbiorniczków zapalniczek. W sumie w badanym okresie, od listopada 1998 r. do marca 1999 r., wartość części krajowych wykorzystanych przez Wnioskodawcę do produkcji zapalniczek wyniosła 128 134,44 zł.

Sumując wartość części importowanych oraz części krajowych, Organ ustalił łączną wartość części wykorzystanych przez Wnioskodawcę do produkcji zapalniczek w badanym okresie na 326 783,99 zł (198 649,55 zł + 128 134,44 zł).

W konsekwencji udział części sprowadzanych z ChRL stanowił 60,78% łącznej wartości części wykorzystywanych do produkcji zapalniczki w okresie badanym [k. 1244a, 1361-1366].

Dla określenia spełnienia przesłanki z art. 46 ust. 1 pkt 2 ustawy z 1997 r. niezbędne jest ustalenie w zakresie relacji pomiędzy wartością dodaną do przywiezionych części w trakcie montażu lub wykończenia a wielkością kosztów produkcji. Organ obliczając wartość dodaną uwzględnił udział procentowy wartości części importowanych z ChRL w wartości ogólnej produkcji w badanym okresie. Przy ustaleniu, że wartość produkcji w badanym okresie wynosiła 435 280,00 zł, a jak wyżej wskazano wartość części sprowadzonych z ChRL wynosiła 198 649,55 zł, Organ ustalił, że obliczany procentowy udział wynosił 45,63%. Po odjęciu z wartości ogólnej produkcji ww. procentowego udziału wartości części pochodzących z ChRL w wartości produkcji wnioskodawcy w badanym okresie, wartość dodana kształtuje się na poziomie 54,37%.

Na podstawie akt postępowania stwierdzono, że Wnioskodawca nie rozpoczął i nie zwiększył działalności montażowej, którą można zdefiniować poprzez przesłanki określone w art. 46 ust. 2 pkt 2 ustawy z 1997 r. obliczona wartość dodana w znacznym stopniu przekraczała 25% kosztów produkcji.

Organ dla ustalenia stanu faktycznego dokonał nowych wyliczeń oraz opracował w sposób przejrzysty, spójny i zobiektywizowany zestawienia, w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy, przedstawiając szczegółowo tok rozumowania, z uwzględnieniem dokonanej wykładni prawa. Tym samym Organ uznał, iż zastrzeżenia dotyczące ustaleń w zakresie nieprowadzenia przez Wnioskodawcę działalności montażowej, w rozumieniu ww. ustawy, w tym „nieposiadania” przez pracowników ministerstwa „niezbędnej niezależności” w dokonywaniu ustaleń są bezzasadne. W odniesieniu do zastrzeżeń związanych z działalnością montażową Wnioskodawcy, Minister Rozwoju i Finansów podtrzymuje również stanowisko zawarte we wstępnych ustaleniach, co do braku podstaw do uwzględniania w dokonywanych ustaleniach podnoszonego przez Importerów faktu importu przez S.C. „B” z ChRL w 1996 r. 830 000 szt. jednorazowych, kieszonkowych zapalniczek w częściach – przed okresem badanym.

Ostatecznie, Organ podkreśla, że art. 46 ust. 2 pkt 3 ustawy z 1997 r. uznaje działalność montażową za mającą na celu obejście ustanowionych ceł antydumpingowych w wypadku, gdy skutki cła antydumpingowego są osłabione i nie eliminują szkody dla przemysłu krajowego w aspekcie cen albo ilości zmontowanych towarów podobnych oraz istnieją dowody na istnienie dumpingu w stosunku do wartości normalnej uprzednio ustalonej dla tego towaru.

W prowadzonym postępowaniu stwierdzono, że Wnioskodawca importował części do montażu zapalniczek z ChRL, jednakże przy ustaleniu, że wartość dodana do przywiezionych części w trakcie montażu lub wykończenia przekracza 25% kosztów produkcji [zestawienie nr 5, k. 2497-2498]. Zgodnie z twierdzeniami Wnioskodawcy, sprowadzanie kompletów części do montażu zapalniczek z ChRL, miało na celu zabezpieczenie własnej produkcji w celu utrzymania zdobytego wcześniej rynku zbytu. Import części miał umożliwić konkurowanie z tanimi zapalniczkami sprowadzanymi z Azji. Korzyści płynące ze sprowadzania części do montażu zapalniczek z ChRL nie wyeliminowały jednakże ponoszonej przez Wnioskodawcę straty wynikającej z importu na polski rynek zapalniczek po cenach dumpingowych.

Mając powyższe na uwadze Organ stwierdził, że działalność Wnioskodawcy polegająca na imporcie części zapalniczek z ChRL nie wpływała na osłabienie skutków cła antydumpingowego nałożonego na zapalniczki pochodzące z ChRL.

Podobnie w praktyce Komisji Europejskiej, import części sprzedawanych produktów nie wyklucza przedsiębiorcy z grona krajowych producentów, jeśli jest uzasadniony względami ekonomicznymi i ma charakter defensywny. W postępowaniu dotyczącym desek do prasowania z ChRL i Ukrainy, jeden z producentów unijnych importował produkt objęty postępowaniem z ChRL. Komisja uznała, że była to reakcja na napływ tanich dumpingowych desek do prasowania z ChRL, która nie wykluczyła producenta z definicji przemysłu unijnego [rozporządzenie Komisji (WE) nr 1620/2006 z dnia 30 października 2006 r. nakładające tymczasowe cło antydumpingowe na przywóz desek do prasowania pochodzących z Chińskiej Republiki Ludowej i Ukrainy, Dz.U. 2006 L 300, str. 13-42, par. 75]. Ponadto, w kolejnych sprawach Komisja zaakceptowała import części sprzedawanych przez producentów europejskich produktów jako działanie ochronne pozwalające konkurować z napływem tanich dumpingowanych towarów z zagranicy. Tym samym, w sprawie pędzli do farb z ChRL, Komisja uznała, że przedsiębiorca importujący część swoich produktów dokonywał tych czynności w ramach obrony przed nieuczciwą konkurencją praktykowaną przez producentów zagranicznych. Postępowanie antydumpingowe wykazało, że praktyka stosowana przez producenta unijnego nie stanowiła nadużycia, a jedynie pozwalała zapewnić sprzedaż własnych produktów [rozporządzenie Rady (EWG) nr 725/89 z dnia 20 marca 1989 r. nakładające ostateczne cło antydumpingowe na przywóz pędzli do farb olejnych, klejowych, lakierów i podobnych pochodzących z Chińskiej Republiki Ludowej oraz ostatecznie pobierające tymczasowe cło antydumpingowe na taki przywóz, Dz.U. 1989 L 79, str. 24-29, par. 30]. W sprawie albumów fotograficznych z Korei i Hongkongu oraz szczotek do włosów z m.in. ChRL, Komisja przyznała, że przedsiębiorcy europejscy importowali część sprzedawanych przez siebie produktów, w celu ochrony przed napływem produktów oferowanych przez importerów po cenach dumpingowych. Tym samym producenci europejscy starali się zminimalizować straty finansowe i utrzymać swój udział w rynku [90/241/EEC: decyzja Komisji z dnia 22 maja 1990 r. zatwierdzająca zobowiązanie złożone w związku z postępowaniem antydumpingowym w odniesieniu do przywozu albumów fotograficznych pochodzących z Korei Południowej i Hongkongu, oraz kończące dochodzenie, Dz.U. 1990 L 138 str.48, par. 17; rozporządzenie Komisji (WE) nr 967/2000 z dnia 8 maja 2000 r. nakładające tymczasowe cło antydumpingowe na przywóz szczotek do włosów pochodzących z Chińskiej Republiki Ludowej, Republiki Korei, Tajwanu i Tajlandii oraz kończące postępowanie dotyczące przywozu szczotek do włosów pochodzących z Hongkongu; Dz.U. 2000 L 111, str. 4-18, par. 58]. Podobnie, w sprawach dotyczących aluminiowych kondensatorów elektrolitycznych z Japonii oraz stalowych lin i kabli m.in. z ChRL, Komisja uznała za przedstawicieli produkcji unijnej, producentów importujących część sprzedawanych towarów, przyjmując, że uzyskane korzyści nie wynagrodziły im strat spowodowanych napływem tanich dumpingowanych produktów [rozporządzenie Rady (EWG) nr 3482/92 z dnia 30 listopada 1992 r. nakładające ostateczne cło antydumpingowe na przywóz niektórych dużych aluminiowych kondensatorów elektrolitycznych pochodzących z Japonii i ostatecznego pobrania tymczasowego cła antydumpingowego, Dz.U. 1992, L. 353, str 1-6, par. 9; rozporządzenie Komisji (WE) nr 362/1999 z dnia 18 lutego 1999 r. nakładające tymczasowe cło antydumpingowe na przywóz stalowych lin i kabli z Chińskiej Republiki Ludowej, Indii, Meksyku, Republiki Południowej Afryki i Ukrainy i akceptujące zobowiązania złożone przez niektórych eksporterów z Węgier i Polski, Dz.U. 1999, L 45, str. 8-25, par. 34].

Strona zarzuca, że Wnioskodawca był powiązany z eksporterami zapalniczek z kraju, z którego import uznano za realizowany po cenach dumpingowych. Jednakże należy wskazać, iż przywołany przez Stronę import z dnia 22 stycznia 1996 r. z ChRL zapalniczek kieszonkowych jednorazowych w częściach został uzasadniony przez Wnioskodawcę. Poinformował Organ, że zajmował się montażem zapalniczek z wykorzystaniem części chińskich przed wszczęciem postępowania antydumpingowego na zapalniczki pochodzące z ChRL. Oświadczył, że importował części do montażu zapalniczek z ChRL w początkowej fazie uruchomienia produkcji w swoim zakładzie. Celem tego importu miało być przetestowanie nowo zakupionych maszyn do montażu zapalniczek. Tym samym, zgodnie z twierdzeniami Wnioskodawcy, import części pochodzących z ChRL oraz działalność montażowa nie były przez niego prowadzone „po lub bezpośrednio przed” wszczęciem postępowania antydumpingowego na zapalniczki pochodzące z ChRL, a tym samym nie miały na celu obchodzenia cła nałożonego decyzją z dnia 26 października 1998 r. Wnioskodawca wskazał, że wykorzystuje w produkcji części do zapalniczek pochodzące z importu, jednakże nie prowadzi działalności montażowej, z uwagi na znaczną wartość części krajowych i kosztów produkcji. Ponadto wyjaśnił, iż wartość dodana do części pochodzących z zagranicy była u niego zawsze wyższa, niż ta określona w ustawie. Organ ustalił, że Wnioskodawca zajmował się produkcją zapalniczek z wykorzystaniem części kupowanych w kraju oraz importowanych.

Dodatkowo należy wskazać, iż zgodnie z treścią art. 2 pkt. 4 i 5 ustawy z 1997 r. pod pojęciem producentów powiązanych rozumie się producentów powiązanych z zagranicznymi eksporterami lub krajowymi importerami w jakikolwiek z następujących sposobów: jeden z nich bezpośrednio lub pośrednio kontroluje drugiego, obaj są bezpośrednio lub pośrednio kontrolowani przez osobę trzecią, obaj bezpośrednio lub pośrednio kontrolują osobę trzecią, pod warunkiem, że istnieją przypuszczenia, że na skutek powiązań dany producent postępuje odmiennie od producentów niemających powiązań. Z kolei jako osobę kontrolującą drugą osobę rozumie się osobę, która prawnie lub faktycznie władna jest kierować postępowaniem drugiej osoby. W świetle przytoczonej definicji Wnioskodawca nie był powiązany z zagranicznymi eksporterami lub krajowymi importerami.

Wobec powyższych rozważań, Organ uznał, zgodnie z praktyką międzynarodową w zakresie postępowań antydumpingowych, że działalność Wnioskodawcy polegająca na imporcie części zapalniczek z ChRL w ww. zakresie była uzasadniona ze względów ekonomicznych. Tym samym nie miała na celu osłabiania skutków ceł antydumpingowych nałożonych decyzją z dnia 26 października 1998 r. Ponadto, przekraczająca 25% kosztów produkcji ww. wartość dodana uzyskiwana w zakładzie Wnioskodawcy, nie pozwala uznać tej działalności za mającą na celu obchodzenie cła antydumpingowego. Organ uznał zatem, że działalność Wnioskodawcy nie wypełniała przesłanek art. 46 ust. 2 ustawy z 1997 r.

W konsekwencji, w odniesieniu do legitymacji czynnej Wnioskodawcy, Organ ostatecznie ustalił, że w skład przemysłu krajowego wchodzi dwa podmioty posiadające zdolności produkcyjne. Wniosek o wszczęcie postępowania złożony przez przedsiębiorstwo S.C. „B” był jednoznacznie poparty przez „P” S.A. Ponadto, Wnioskodawca samodzielnie reprezentował 25% produkcji krajowej, co w świetle art. 20 ustawy z 1997 r. uprawniało go do złożenia wniosku o wszczęcie postępowania.

#### **IV. Okres badany.**

Okresem badanym na potrzeby niniejszego postępowania jest okres od dnia 1 listopada 1998 r. do dnia 31 marca 1999 r.

Okres powyższy przyjęto z uwagi na fakt, iż w dniu 5 listopada 1998 r. weszły w życie cła antydumpingowe w odniesieniu do zapalniczek jednorazowych pochodzących z ChRL, których obejście jest przedmiotem niniejszego postępowania, natomiast w dniu 26 marca 1999 r. został złożony wniosek o wszczęcie niniejszego postępowania. Pełne okresy miesięczne zostały przyjęte, w celu umożliwienia weryfikacji danych zawartych w dokumentach, sporządzanych w ujęciu miesięcznym.

#### **V. Określenie towarów objętych postępowaniem antydumpingowym w sprawie obejścia ustanowionego cła antydumpingowego.**

Minister Rozwoju i Finansów w ramach ostatecznych ustaleń faktycznych i prawnych istotnych dla prowadzonego postępowania określa, że towarami objętymi postępowaniem antydumpingowym są:

1. plastikowe zapalniczki kieszonkowe gazowe jednorazowe, oznaczone w Polskiej Scalonej Nomenklaturze Towarowej Handlu Zagranicznego kodem PCN ex 9613 10 00 0, przewożone na polski obszar celny z kraju eksportu: Tajwan oraz
2. plastikowe zapalniczki kieszonkowe gazowe jednorazowe z zaworkiem deklarowane jako do wielokrotnego napełniania, oznaczone w Polskiej Scalonej Nomenklaturze Towarowej Handlu Zagranicznego kodem PCN ex 9613 20 90 0, przywożone na polski obszar celny z kraju eksportu: Chińska Republika Ludowa.

## **VI. Wykaz ustalonych eksporterów oraz producentów towarów objętych postępowaniem.**

W toku postępowania ustalono następujących producentów i eksporterów towaru podobnego:

P. E. Ltd., Hongkong (eksporter),  
S. L. L., Guandong, ChRL (producent),  
G. I. Ltd., Hongkong (eksporter),  
H. D. C. Co., ChRL (eksporter),  
T. E., Hongkong (eksporter),  
T. Ltd., ChRL (eksporter),  
W. I. E., ChRL (eksporter),  
W. I. Ltd., Tsuen Wan, Hongkong (eksporter),  
C. A. (Holdings) Corp. Beijing, ChRL (eksporter),  
P. B. P. P. Co. Ltd., Dong Ching, ChRL (eksporter),  
T. C. D. Ltd., Kwung Tong, ChRL (eksporter),  
T. F. E. Ltd., Tsuen Wan, Hongkong (eksporter),  
X. L. M. Co. Ltd., ChRL (eksporter),  
R. Co. Ltd. Tajwan (eksporter),  
F. W. L. M. Ltd., Nanhai city, ChRL (eksporter),  
C. N. A. I. I. E. Corp., Beijing, ChRL (eksporter).

## **VII. Ostateczne ustalenia faktyczne dotyczące obejścia ustanowionych cel antydumpingowych.**

Na podstawie art. 63 ust. 1 ustawy z 2001 r. w przypadku wystąpienia okoliczności wskazujących na przywóz na polski obszar celny towarów podobnych lub ich części w celu obejścia ustanowionych cel antydumpingowych minister właściwy do spraw gospodarki może wszcząć postępowanie w sprawie obejścia cel antydumpingowych. Zgodnie z art. 64 ust. 1 ustawy z 2001 r. obejście ustanowionych cel antydumpingowych oznacza zmianę struktury przywozu niemającą uzasadnionych podstaw ekonomicznych, w celu uniknięcia następstw cel antydumpingowych, w wyniku której nastąpiło:

- osłabienie skutków nałożonego cła antydumpingowego, polegające na obniżeniu cen towarów krajowych,
- rekompensowanie w jakikolwiek sposób przez zagranicznego eksportera nałożonych cel.

Przedmiotem badania w toku niniejszego postępowania jest obejście cel antydumpingowych ustanowionych wobec plastikowych zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych pochodzących z ChRL przez zmianę struktury geograficznej przywozu, tj. przywóz zapalniczek jednorazowych pochodzących z ChRL deklarowanych jako pochodzących z Tajwanu, a ponadto poprzez deklarowanie zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych w obudowie plastikowej z zaworkiem, pochodzących z ChRL, jako zapalniczek wielokrotnego napełniania pochodzących z tego kraju eksportu, oznaczonych kodem PCN 9613 20 90 0, w przypadkach gdy zaworki te nie spełniają deklarowanych przez importerów funkcji przewidzianych dla zapalniczek do wielokrotnego napełniania.

Ustaień faktycznych dokonano na podstawie danych i informacji zgromadzonych w aktach sprawy dostępnych Organowi. Zgodnie z dyspozycją art. 23 ust. 1 ustawy z 1997 r. Organ przekazał kwestionariusze antydumpingowe zainteresowanym stronom postępowania w tym władzom Tajwanu i ChRL oraz importerom. Częściowych odpowiedzi na pytania zawarte w kwestionariuszach antydumpingowych udzieliła firma „A” A.K. E-I [k. 414a-c]. Inni przedsiębiorcy, do których zwrócił się Organ, nie udzielili odpowiedzi na pytania zawarte w kwestionariuszach antydumpingowych. Mając na uwadze art. 29 ust. 2 ustawy z 2001 r. wskazujący, że jeżeli strona nie udzieli informacji, nie przekaże wypełnionego kwestionariusza lub w inny sposób będzie utrudniać prowadzenie postępowania antydumpingowego, Organ uprawniony był do dokonania ustaleń na podstawie faktycznie dostępnych danych i informacji.

Na marginesie należy wskazać, że w unijnej praktyce postępowań antydumpingowych, podmioty zainteresowane uznają najczęściej, że współpraca leży w ich interesie, ponieważ zignorowanie rozesłanych kwestionariuszy sprawia, że Komisja rozstrzygając sprawę bierze pod uwagę najmniej korzystne informacje zawarte głównie we wniosku o wszczęcie postępowania [Van Bael & Bellis, str. 474]. Przykładowo, w postępowaniu dotyczącym spiekanej magnezji z ChRL, wobec braku współpracy ze strony zagranicznych eksporterów oraz ograniczonym dostępem do publicznych informacji na temat produkcji towaru na zagranicznych rynkach, Komisja oparła swoje spostrzeżenia na danych przedłożonych przez producentów składających wnioski lub uzyskanych podczas dochodzenia i uznanych za wiarygodne [rozporządzenie Rady (WE) nr 716/2006 z dnia 5 maja 2006 r. nakładające ostateczne cło antydumpingowe na przywóz magnezji całkowicie wypalanej (spiekanej) pochodzącej z Chińskiej Republiki Ludowej; Dz. U. 2006 L 125, str. 1, par. 35].

### 7.1. Zmiana struktury przewozu.

Dokonując oceny, czy po nałożeniu ceł antydumpingowych nastąpiła zmiana struktury przywozu, niemająca uzasadnionych podstaw ekonomicznych, w celu uniknięcia następstw ceł antydumpingowych, Organ stwierdził, że wprowadzenie decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r. ww. ceł spowodowało zmianę struktury geograficznej i towarowej przywozu zapalniczek objętych postępowaniem.

Z zestawienia importu dla wybranych towarów pozyskanego z Centrum Informatyki Handlu Zagranicznego (emisje na dzień 16 listopada 1999 r. i 16 maja 2000 r.) [k. 160-164, 462-489, CIHZ Tom I emisje s. 1-156] wynika, jak następuje.

Miesiąc i rok	Import zapalniczek kieszonkowych jednorazowych (w szt.)		Import zapalniczek kieszonkowych do wielokrotnego napełniania (w szt.)	
	Tajwan	Chiny	Tajwan	Chiny
<b>1998 r.</b>	<b>1427940</b>	<b>67165196</b>	<b>3</b>	<b>2553697</b>
Listopad 1998 r.	26050	2818900	3	9801
Grudzień 1998 r.	395000	4197	0	1764940
<b>Listopad-Grudzień 1998 r.</b>	<b>421050</b>	<b>2823097</b>	<b>3</b>	<b>1774741</b>
<b>1999 r.</b>	<b>3425747</b>	<b>2184596</b>	<b>446</b>	<b>66872535</b>
Styczeń 1999 r.	1360050	904576	0	9427
Luty 1999 r.	0	5938	0	1826458
Marzec 1999 r.	550	7060	0	2495854
<b>Styczeń-Marzec 1999 r.</b>	<b>1360600</b>	<b>917574</b>	<b>0</b>	<b>4331739</b>

Przywóz zapalniczek jednorazowych z ChRL, po nałożeniu na nie cła, zmniejszył się z ok. 67,0 mln szt. w 1998 r. do ok. 2,2 mln szt. w 1999 r., w tym wynosił ok. 3,7 mln szt. w okresie badanym. Import zapalniczek jednorazowych eksportowanych z ChRL w grudniu 1998 r. zmniejszył się w porównaniu z listopadem 1998 r. ponad 600 razy. Tendencja malejąca utrzymywała się również po okresie badanym. Jednocześnie wzrósł import z ChRL zapalniczek do wielokrotnego napełniania z ok. 2,5 mln szt. w 1998 r. do 67 mln szt. w 1999 r., a w okresie badanym wyniósł 6,1 mln szt. Po wprowadzeniu ceł antydumpingowych wystąpił znaczny import zapalniczek jednorazowych deklarowanych jako pochodzących z Tajwanu.

W okresie tym import zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych deklarowanych jako pochodzących z Tajwanu wyniósł ok. 1,8 mln szt. Import zapalniczek objętych postępowaniem z ChRL i Tajwanu stanowił w okresie badanym 321,46% całego rynku krajowego zapalniczek [zestawienie nr 10, k. 2508]. Natomiast w zestawieniu importu dla zapalniczek kieszonkowych gazowych do wielokrotnego napełniania z innym zapłonem niż elektryczny w listopadzie 1998 r. odnotowano przywóz 3 zapalniczek, natomiast w okresie grudzień 1998 r. – marzec 1999 r. nie odnotowano importu tych zapalniczek z Tajwanu. W ocenie Organu zadeklarowanie celne w okresie badanym 3 zapalniczek jako do wielokrotnego napełniania z Tajwanu w cenie 14,33 zł, nie stanowi przesłanki do stwierdzenia, że wystąpił przywóz na polski obszar celny tych zapalniczek po cenach dumpingowych, który wyrządzał szkodę przemysłowi krajowemu. Organ w ramach ustaleń, czy wskazany stan faktyczny mógł sygnalizować groźbę szkody dla przemysłu krajowego, w rozumieniu szkody z art. 3 pkt 2 ustawy z 2001 r. wziął pod uwagę, że odnotowano przywóz przedmiotowych zapalniczek z Tajwanu w 1999 r. na poziomie 446 szt., natomiast w 2000 r. 20 szt. W odniesieniu natomiast do cen w imporcie zapalniczek jednorazowych deklarowanych jako pochodzących z Tajwanu oraz zapalniczek do wielokrotnego napełniania, objętych niniejszym postępowaniem ukształtowały się na porównywalnym poziomie z cenami zapalniczek jednorazowych objętych ustanowionym cłem antydumpingowym [k. 41-45, 160-164, 462-489, 2423].

W niniejszym postępowaniu Organ dokonał ustaleń zmierzających do wykazania czynników wpływających na wskazaną powyżej zmianę struktury przewozu oraz oceny, czy zmiana ta nie ma uzasadnionych podstaw ekonomicznych poza unikaniem ceł antydumpingowych (art. 64 ustawy z 2001 r.).

We wniosku o wszczęcie postępowania zarzucono, że plastikowe jednorazowe gazowe chińskie zapalniczki, w celu omięcia ceł antydumpingowych nałożonych decyzją Ministra Gospodarki z 26 października 1998 r., są importowane na krajowy rynek jako zapalniczki pochodzące z Tajwanu. Wnioskodawca podniósł również, że w chińskich zapalniczkach jednorazowych montowany jest zawór do ponownego napełniania zbiornika zapalniczki gazem, który w rzeczywistości nie spełnia swojej funkcji, pozwala jedynie zakwalifikować tak zmontowane zapalniczki jednorazowe jako zapalniczki do wielokrotnego użytku, które, w zakresie objętym niniejszym postępowaniem również importowane są z ChRL.

W toku postępowania Organ ustalił, że:

- plastikowe zapalniczki kieszonkowe gazowe jednorazowe deklarowane jako pochodzące z Tajwanu są de facto towarem pochodzenia chińskiego (pkt 7.2.),
- tzw. plastikowe gazowe kieszonkowe zapalniczki z zaworkiem, bez wymienialnego kamienia iskrzącego deklarowane jako do wielokrotnego napełniania pochodzenia chińskiego są towarem podobnym (posiadającym cechy ściśle odpowiadające) do towaru objętego cłami antydumpingowymi ustanowionymi decyzją z dnia 26 października 1998 r. (pkt 7.3.).

### **7.2. Ustalenia na okoliczność zmiany geograficznej struktury przywozu.**

Dokonując ustaleń w zakresie, czy po nałożeniu ceł antydumpingowych nastąpiła zmiana geograficznej struktury przywozu, niemająca uzasadnionych podstaw ekonomicznych, poprzez przywóz zapalniczek jednorazowych z ChRL deklarowanych jako pochodzących z Tajwanu, w celu uniknięcia następstw ceł antydumpingowych, Minister Rozwoju i Finansów stwierdza jak następuje.

Zgodnie ze stanowiskiem IGNiG zawartym w piśmie z dnia 2 lutego 1999 r. obowiązkowe certyfikaty na znak bezpieczeństwa zapalniczek jednorazowego lub wielokrotnego napełniania gazem płynnym zawierają informacje o producentach, importerach „wśród których nie ma żadnego (...) z Tajwanu” [k. 943].

Organ pozyskał ponadto informację od władz tajwańskich, że zapalniczki pochodzenia tajwańskiego nie były przedmiotem eksportu z Tajwanu do Polski w latach 1996-1999 [k. 575-581, 612]. W toku postępowania został ustalony eksporter zapalniczek z Tajwanu firma R. Co. LTD, który nie współpracował w toku postępowania, nie odesłał wypełnionego kwestionariusza antydumpingowego. Firma ta nie została również odnotowana w tajwańskich rejestrach firm eksportowo-importowych. Zgodnie z informacją z Warszawskiego Biura Handlowego w Tajpei władze tajwańskie, po zweryfikowaniu przesłanych kopii świadectw pochodzenia towaru, na podstawie których firma dostarczyła do Polski zapalniczki objęte postępowaniem, oświadczyły, że zapalniczki były pochodzenia chińskiego, a nie tajwańskiego [k. 1540]. Fakt ten wskazuje na próbę obejścia cła antydumpingowego, którym są objęte plastikowe zapalniczki jednorazowe gazowe pochodzenia chińskiego, poprzez niezgodne z prawdą deklarowanie ich pochodzenia jako tajwańskiego.

W świetle zgromadzonego materiału dowodowego, w tym zwłaszcza oświadczeń władz tajwańskich należy stwierdzić, że wystąpiła zmiana struktury geograficznej przewozu, poprzez import objętych cłami antydumpingowymi zapalniczek z ChRL, jako pochodzących z Tajwanu.

### **7.3 Ustalenia na okoliczność podobieństwa zapalniczek jednorazowych do zapalniczek wielokrotnego napełniania, objętych postępowaniem.**

Zgodnie z treścią art. 3 pkt 1 ustawy z 2001 r. (art. 2 pkt 1 ustawy z 1997 r.) za towar podobny uważa się towar, który jest jednakowy pod każdym względem w stosunku do towaru objętego postępowaniem antydumpingowym, lub w razie braku takiego towaru, inny towar, który pomimo że nie jest jednakowy pod każdym względem, ma cechy ściśle odpowiadające cechom towaru objętego postępowaniem antydumpingowym.

Treść art. 3 pkt 1 ustawy z 2001 r. jest odzwierciedleniem definicji zawartej w art. 2.6 Porozumienia WTO o stosowaniu Artykułu VI Układu Ogólnego w sprawie Taryf Celnych i Handlu GATT oraz art. 1 ust. 4 rozporządzenia Rady (WE) nr 384/96 z dnia 22 grudnia 1995 r. w sprawie ochrony przed importem po cenach dumpingowych z krajów niebędących członkami Wspólnoty Europejskiej (Dziennik Urzędowy (WE) NR L 56/1 z dnia 6 marca 1996 r.).

Jak wynika z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, instytucje prowadzące postępowanie antydumpingowe dysponują szerokim marginesem swobody przy ocenie złożonych sytuacji ekonomicznych [T-164/94 Ferchimex przeciwko Radzie [1995] ECR II-2681, par. 66]. Jednocześnie przyjęto, że określenie podobieństwa produktów mieści się w kontekście złożonych sytuacji ekonomicznych [T-170/94 Shanghai Bicycle przeciwko Radzie [1997] ECR II-1383, par. 63]. W konsekwencji, Komisja Europejska wypracowała standardy według których ocenia podobieństwo produktów. Zgodnie z przyjętą praktyką test podobieństwa nie wymaga aby produkty były identyczne, tym samym drobne różnice, występujące między rodzajami produktów, nie są wystarczające by uznać produkty objęte postępowaniem za niepodobne [rozporządzenie Komisji (WE) nr 193/2009 z dnia 11 marca 2009 r. nakładające tymczasowe cło antydumpingowe na przywóz biodiesla ze Stanów Zjednoczonych Ameryki, [Dz.U. 2009 L 67, str. 22-49, par. 34]. Komisja bierze pod uwagę podstawowe właściwości fizyczne, techniczne i chemiczne produktów, ich zastosowanie końcowe lub funkcje, a wreszcie wrażenia użytkownika produktu, pomija natomiast analizę materiałów podstawowych lub metod stosowanych w procesie produkcji [decyzja Komisji nr 1238/2000/ECSC z dnia 14 czerwca 2000 r. nakładająca tymczasowe cło antydumpingowe na przywóz koksu węglowego w kawałkach o średnicy większej niż 80 mm pochodzącego z Chińskiej Republiki Ludowej, Dz. U. 2000 L 141, p. 9-26, par. 20]. Ponadto, Sąd Unii Europejskiej podkreślił, że ocena podobieństwa zależy od preferencji użytkowników końcowych oraz popytu na produkty objęte postępowaniem. Porównując produkty, z których jeden był częściowo zmodyfikowany, Sąd zaznaczył, że należy rozważyć, czy wartość dodana w wyniku przetworzenia produktu podstawowego jest stosunkowo niewielka wobec ceny produktu końcowego [T-2/95 Industrie des poudres spheriques (IPS) przeciwko Radzie (1998) ECR II-3939, par. 213].

Wnioskodawca zarzuca obejście cel nałożonych decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r., z uwagi na podobieństwo towaru poprzez import zapalniczek jednorazowych z wmontowanym zaworkiem deklarowanych jako zapalniczki do wielokrotnego napełniania. Wskazana decyzja z dnia 26 października 1998 r. wprowadziła cło antydumpingowe na zapalniczki wg kodów PCN 9613 10 00 0, kodu PCN 9613 20 90 0, w których nie uzupełnia się gazu ani nie wymienia kamienia, co stanowi warunek łączny.

Istotnym w ustaleniu podobieństwa towaru, jako działającego antydumpingowo, jest rzeczywista możliwość wielokrotnego uzupełnienia gazem zapalniczki, w celu określenia, czy nie jest to zapalniczka jednorazowa, z uwzględnieniem wymienialności kamienia iskrzącego, bez demontażu zapalniczki.

O kryteriach decydujących o tożsamości towaru nie przesądzają przy tym normy określone w Polskiej Scalonej Nomenklaturze Handlu Zagranicznego (PCN), które również przy określeniu przedmiotu postępowania mają charakter pomocniczy, lecz niewiązący. Zgodnie z tymi normami rozróżnienie klasyfikacyjne zapalniczek gazowych jednorazowych i do wielokrotnego napełniania nie uwzględnia kwestii możliwości wymiany kamienia iskrzącego. Zgodnie ze stanowiskiem Głównego Urzędu Cel zamontowanie w zbiorniczku zapalniczki na gaz zaworu lub pseudozaworu powodowało zmianę klasyfikacji towarowej towaru [k.531-532].

Biorąc pod uwagę opisane powyżej międzynarodowe standardy przeprowadzania testu podobieństwa w postępowaniu antydumpingowym, Organ wziął pod rozwagę, przy określeniu „cech ściśle odpowiadających cechom towaru objętego postępowaniem” poza podstawowymi właściwościami fizycznymi i technicznymi porównywanych zapalniczek, ich cechy użytkowe, jakościowe i rynkowe, w tym zastosowanie końcowe oraz konkurencyjność produktów w opinii użytkowników końcowych. Stanowisko Organu jest zgodne z oceną prawną wyrażoną w wyroku WSA w Warszawie z dnia 7 listopada 2008 r. sygn. akt V SA/Wa 1755/08, w którym podkreślono, że „postępowanie w sprawie obejścia cel antydumpingowych jest szczególnym rodzajem postępowania, dotyczy towarów, których sprowadzenie oznacza zmianę struktury przywozu niemającą uzasadnionych podstaw ekonomicznych poza unikaniem następstw cel antydumpingowych w wyniku, której nastąpiło osłabienie skutków nałożonego cła antydumpingowego. Takim działaniem w celu obejścia cel antydumpingowych jest wprowadzanie na rynek jednych towarów funkcjonujących w praktyce obrotu dla nabywców tak, jak innego rodzaju towarów, gdy cła antydumpingowe dotyczyły właśnie tych towarów. W postępowaniu w sprawie obejścia cel antydumpingowych konieczne jest dokonanie oceny, czy jakiś towar (podobny, lecz nie tożsamy z towarem, na który już nałożono cła antydumpingowe) w obrocie, na rynku, działa dumpingowo. To oznacza, że kryteria decydujące o tożsamości towaru określone w prawie celnym, czy polskiej normie są bez znaczenia”. Tym samym za nieuzasadniony należy uznać zarzut zawarty w zastrzeżeniach, związany z przyjęciem przez ekspertów błędnego, niezgodnego z normami, założenia dotyczącego wymienialności kamienia. Należy podkreślić, że decyzja Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r., wprowadziła cła na zapalniczki objęte postępowaniem, w których nie uzupełnia się gazu i nie wymienia kamienia, co stanowi warunek łączny i powyższe zostało uwzględnione przy ocenie podobieństwa towaru, jako działającego dumpingowo.

W celu ustalenia, czy wystąpiło obejście cel antydumpingowych ustanowionych wobec zapalniczek jednorazowych pochodzących z ChRL, poprzez deklarowanie zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych w obudowie plastikowej z zaworkiem, pochodzących z ChRL, jako zapalniczek wielokrotnego napełniania, oznaczonych kodem PCN 9613 20 90 0, w przypadkach gdy zaworki te nie spełniają deklarowanych przez importerów funkcji przewidzianych dla zapalniczek do wielokrotnego napełniania, Minister Rozwoju i Finansów dokonując ostatecznych ustaleń wskazuje, jak następuje.

W celu porównania technicznych właściwości zapalniczek jednorazowych oraz importowanych z ChRL deklarowanych jako do wielokrotnego napełniania, Organ zlecił wykonanie oraz ocenił wyniki ekspertyz przeprowadzonych przez pracowników niezależnych ośrodków naukowych w kraju.

Organ przeanalizował wyniki badań przeprowadzonych, na próbie 18 zapalniczek, przez ekspertów z Laboratorium Badań Urządzeń Gazowych Domowych, Turystycznych i Komunalnych GU-1 Instytutu Górnictwa Naftowego i Gazownictwa w Krakowie [k. 703-719]. Jak wynika ze sporządzonego Protokołu, zapalniczki do wielokrotnego napełniania nie były zaopatrzone w instrukcje dla konsumentów dotyczące sposobu napełniania ich gazem tj. dobierania właściwej butli z gazem oraz rodzaju aplikatora. Choć z późniejszej korespondencji z Instytutem wynika, że brak instrukcji nie uniemożliwia ponownego napełniania zapalniczki gazem [k. 1043] w Protokole z badania zaznaczono, że przy źle dobranym aplikatorze zapalniczki są nieszczelne podczas napełniania [k. 717]. W konsekwencji, Organ przyjął, że brak instrukcji w praktyce znacznie utrudniał konsumentom ponowne napełnienie zapalniczek z zaworem oraz używanie ich jako zapalniczek do wielokrotnego użytku. Mając na uwadze stanowisko WSA w Warszawie wyrażone w wyroku z dnia 25 lutego 2002 r. (sygn. akt V SA 3981/00) Organ odrzucił dowód w postaci ww. badań Laboratorium Urządzeń Gazowych Domowych, Turystycznych i Komunalnych GU-1 IGNiG.

Organ przeanalizował przedstawioną przez Wnioskodawcę opinię Ośrodka Rzeczoznawstwa i Postępu Technicznego z Bydgoszczy ZORPOT – Badania porównawczego dwóch typów zapalniczek krzesiwowych napełnionych gazem płynnym – z zaworkiem producent T. T. I. L. Chiny oraz bez zaworka firmy S.C. „B” [k. 1376-1387]. Wynika z niej, że z punktu widzenia technicznego, oba typy zapalniczek są podobne, tj. technologie oraz części składowe wykorzystywane do konstrukcji nie różnią się między sobą (poza dodatkowo zamontowanym zaworkiem w zapalniczce firmy T. T. I. L. Chiny). Cele użytkowe obu typów są takie same, tj. służą głównie do zapalania papierosów i cygar. Dodatkowo, z uwagi na jednoczesne zużywanie gazu i kamienia, zauważono, że ponowne napełnianie zapalniczek gazem nie jest praktykowane. Dowód ten może być uwzględniony jedynie dla celów porównawczych, z uwagi na brak odniesienia do możliwości wymiany kamienia, przy założeniu że „o trwałości zapalniczki decyduje zużycie kamienia i gazu.”

Importerzy D. M., PPH ST. S. T. zlecieli niezależnemu IGNiG w Krakowie badanie dostarczonych przez zleceniodawców próbek zapalniczek wielokrotnego napełniania: MAX model CR-1, model TT, O’K modele 1-R i 2-R, w celu określenia możliwości wielokrotnego ponownego napełniania zapalniczek, trwałości zaworu służącego do napełniania zbiornika i trwałości działania mechanizmu wytwarzania płomienia. Instytut stwierdził, że wszystkie cztery modele zapalniczek spełniają wymagania normy PN-EN ISO 9994.2002 w zakresie możliwości ponownego napełniania zbiornika gazem i szczelności zaworu służącego do ich napełniania. Stosowane w badanych modelach mechanizmy wytwarzania płomienia mogą zapewnić (w zależności od sposobu użytkowania zapalniczek) co najmniej trzykrotne napełnienie zbiornika gazem. Zakresem badań było prowadzenie prób trwałości „aż do uszkodzenia mechanizmu lub starcia kamienia krzesiwowego”, przy przyjęciu trzysekundowego czasu zapłonu, bez określenia wysokości płomienia. Zakresem zlecenia nie była objęta możliwość wymiany kamienia. Brak odniesienia do wysokości płomienia, co ma istotne znaczenie dla ilości cykli, po których następuje uszkodzenie mechanizmu zapalania oraz mała reprezentatywność próbek przyjętych do tego badania (4 szt.) przesądza o możliwości uznania tego dokumentu jako posiadającego walor jedynie porównawczy [k. 1453-1468]. Dowód ten został zakwestionowany przez Wnioskodawcę [k.1479-1481], który przedłożył w zakresie dokonywanych ustaleń opinię nr 32/2002 Laboratorium Zakładowego z badań zapalniczek Z-01, Max CG-3, Atomic, Pik, Cobra, Cricket, GIL DP-22, TA-11435 [k.1486-1490]. W opinii tej Wnioskodawca, poddając badaniom m.in. 7 zapalniczek krzesiwowych, przy czasie zapłonu 3 sekundy, aż do wyczerpania gazu lub zużycia kamienia, określił cel badania jako „ustalenie przyczyn ustania przydatności zapalniczek do użytku”. Wskazał na brak możliwości wymiany kamienia przez użytkownika, jednocześnie stwierdzając, że przyczyną „ustania przydatności do użytkowania było: w 5 przypadkach zużycie kamienia, w 1 przypadku zużycie gazu oraz w 1 przypadku uszkodzenie mocowania zespołu tarnika. Opinia ta wskazuje, na brak możliwości wielokrotnego użytkowania zapalniczek ww. typów, przypisując tym samym badanym zapalniczkom z zaworkiem do napełniania, charakter jednorazowych. Opinia ta nie może stanowić wiarygodnego dowodu na ustalaną okoliczność, w szczególności wobec braku informacji, czy autorzy opinii wykonanej w „laboratorium zakładowym” posiadali stosowne uprawnienia rzeczoznawcze lub specjalistyczne do wykonania tego typu badań. Opinia została podpisana przez Wnioskodawcę. Może zatem stanowić jedynie dowód o charakterze poglądowym.

Ponadto, na zlecenie Organu, AWAT Sp. z o.o., złożona z pracowników naukowych Wojskowej Akademii Technicznej, sporządziła w grudniu 2000 r. ekspertyzę techniczną na temat „Wpływu wmontowania zaworu na zbiorniku paliwa na właściwości funkcjonalne i użytkowe ręcznych zapalniczek gazowych z zapłonem krzesiwowym”. Ekspertyza została uzupełniona o stanowisko w sprawie kwestii podniesionych w piśmie IGNiG z dnia 29 kwietnia 2003 r. znak: GU-510-214/03/282 [k. 1513-1523, 1543-1544, 1729-1732]. Biegli po określeniu przeznaczenia zapalniczek gazowych, przedstawieniu ich budowy i działania zdefiniowali zapalniczki jednorazowe oraz zapalniczki do wielokrotnego napełniania (wielokrotnego użytku). Wskazali, że zapalniczki zarówno jednorazowe, jak i do wielorazowego użytku składają się z dwóch podstawowych części: mechanizmu wytwarzającego iskrę i zbiornika z paliwem. Mechanizm wytwarzający iskrę jest tak skonstruowany, że ruchem kciuka naciska się na dźwignię otwierającą zawór na zbiorniku paliwa, a jednocześnie obraca się kółko napędzające mechanizm krzesający iskrę. Iskra zapala uchodzący ze zbiornika gaz i tworzy się pochodnia płonącego gazu. Zwolnienie dźwigni zamyka zawór, a tym samym dopływ paliwa, i płomień gaśnie. W mechanizmie krzesiwowym kółko napędowe (obracane kciukiem) wprawiają w obrót kółko krzesające, zwane także tarnikiem. Do kółka krzesającego sprężyna dociska kamień iskrzący. Na skutek pocierania kółka krzesającego o kamień iskrzący powstaje iskra. Wytwarzanie iskry jest związane z ubytkiem masy kamienia iskrzącego. Zależnie od chropowatości kółka krzesającego, siły, z jaką jest ono obracane, oraz zależnie od siły, z jaką sprężyna dociska kamień iskrzący, kamień ten zużywa się. Zbiornik z paliwem jest naczyniem ciśnieniowym. Paliwo, jakim są lekkie węglowodory, jest w stanie ciekłym, ponieważ ciśnienie panujące w zbiorniku jest wyższe od ciśnienia atmosferycznego o ponad 100 kPa w temperaturze około 20°C. W zakresie temperatur od minus 40°C do plus 40°C zbiornik z paliwem stosowany w zapalniczkach gazowych jest całkowicie bezpieczny. Zbiornik jest wykonany z tworzyw termoplastycznych, których wytrzymałość na rozrywanie nie jest wysoka. Dlatego też istnieje optymalna objętość zbiornika ze względów wytrzymałościowych. Zapalniczki mają zbiornik na paliwo o objętości kilku centymetrów sześciennych.

Zapalniczki jednorazowe określono w ekspertyzie jako zapalniczki, w których nie przewidziano możliwości wymiany przez użytkownika kamienia iskrzącego w mechanizmie wytwarzającym iskrę, jak również nie przewidziano możliwości ponownego napełniania zbiorniczka gazu paliwem. W zapalniczce jednorazowej przestrzeń w korpusie, w której umieszcza

się sprężynę i kamień, jest zamknięta od dołu. Sprężynę, a następnie kamień, wkłada się od góry i przyciska kółkiem krzesającym. Operacja włożenia nowego kamienia jest niemożliwa do wykonania przez użytkownika. Montażu dokonuje producent. Poprawnie zaprojektowana i wykonana zapalniczka jednorazowa powinna zapewniać wytwarzanie iskry tyle razy, ile razy należy tworzyć płomień, aby możliwe było całkowite wypalenie paliwa w zbiorniku, a mechanizm wytwarzający iskry powinien być dalej sprawny. Zapalniczki jednorazowe tracą cechy funkcjonalne i użytkowe po wypaleniu paliwa w napełnionym przez producenta zbiorniku gazu. Zdolność do wytwarzania iskry pozostaje pomimo utraty zdolności do wytwarzania płomienia na skutek braku paliwa. Oznacza to, że w zapalniczkach jednorazowych jakość wykonania mechanizmu wytwarzającego iskry, a w szczególności wielkość (masa) kamienia iskrzącego, muszą tę zdolność zapewnić.

Zapalniczki „wielokrotnego napełniania” w przeciwieństwie do jednorazowych posiadają konstrukcję mechanizmu iskrzącego pozwalającą użytkownikowi umieszczać w korpusie nowy kamień iskrzący oraz posiadają możliwość napełniania paliwem zbiornika na gaz.

W zapalniczkach do wielorazowego użytku cylindryczna przestrzeń w korpusie, w której umieszcza się kamień i sprężynę, jest otwarta od dołu. Sprężyna dociska się tzw. bagnetem, który łączy się z korpusem. Oznacza to, że konstrukcja mechanizmu wytwarzającego iskry pozwala użytkownikowi umieszczać w korpusie nowy kamień iskrzący, a zużycie kamienia nie powoduje uszkodzenia innych części zapalniczek dzięki zastosowaniu tzw. bagnetu.

Zapalniczki jednorazowe z zaworkiem posiadają z kolei mechanizm wytwarzający iskry, w którym nie przewidziano możliwości wymiany kamienia iskrzącego przez użytkownika, ale przewidziano możliwość ponownego napełniania zbiorniczka gazu paliwem.

Z wykonanej ekspertyzy wynika, że kamień iskrzący wykorzystywany w importowanych zapalniczkach z zaworem do ponownego napełniania miał tę samą żywotność co kamienie wykorzystywane do produkcji zapalniczek jednorazowych. Tym samym stwierdzono, że badane zapalniczki były skonstruowane i wykonane jako zapalniczki jednorazowe. Dwie sztuki oznaczone OK1R zostały uznane za zapalniczki „do napełniania” z konstrukcją umożliwiającą wymianę kamienia. Testom eksploatacyjnym poddano 12 zapalniczek jednorazowych z wmontowanym zaworkiem na zbiorniku paliwa. Testy zostały przeprowadzone do stanu całkowitego zużycia paliwa lub kamienia. Przy ustawieniu wysokości płomienia na 10-15 mm, oraz podtrzymania płomienia przez ok. 1 sek. stwierdzono, że kamienie iskrzące utraciły ok.  $\frac{3}{4}$  swojej masy początkowej (73,5%). Należy podkreślić, że poprawnie zaprojektowana i wykonana zapalniczka jednorazowa powinna zapewnić wytwarzanie iskry tyle razy ile razy należy tworzyć płomień aby możliwe było całkowite wypalenie paliwa w zbiorniku, a mechanizm wytwarzający iskry powinien być sprawny. Odmienne założenie w sytuacji gdy w zbiorniczku zostałyby paliwo, skutkowałoby koniecznością uznania producenta zapalniczek jako producenta odpadów niebezpiecznych. Definiując zapalniczki do wielokrotnego napełniania (wielorazowe) eksperci podkreślili, że z uwagi na zużywanie się kamienia krzesiwowego i paliwa zapalniczka taka powinna być tak konstruowana, aby użytkownik mógł samodzielnie napełnić paliwem zbiornik i wymienić kamień iskrzący. Brak możliwości wymiany kamienia iskrzącego powoduje, że wbudowany w zapalnicze zawór do uzupełniania gazu traci swoją funkcjonalność. Przy założeniu braku możliwości wymiany kamienia krzesiwowego kamień użyty w zapalnicze wielokrotnego użytku musiałby mieć wielokrotnie większą masę od kamienia używanego w zapalnicze jednorazowej. Przyjęta do badań wysokość płomienia wynikała z faktu, że na taką wysokość ustawiona jest większość zapalniczek bez możliwości regulacji. Eksperti przyjęli, że czas podtrzymywania płomienia wynika z czasu potrzebnego na przypalenie jednego papierosa. We wnioskach końcowych ww. ekspertyzy jednoznacznie wskazano, iż montowanie zaworu na zbiorniku paliwa zapalniczek krzesiwowych nie powoduje, że zapalniczka „jednorazowa” uzyskuje własności funkcjonalne i użytkowe zapalniczki „do napełniania”.

Organ powołał dodatkowy dowód w postaci „Ekspertyzy dotyczącej zapalniczek krzesiwowych jednorazowego użytku – z zaworem do napełniania” sporządzonej przez Politechnikę Poznańską, Katedrę Techniki Ciepłej, Laboratorium Technologii Gazowych [k. 2333– 2341]. Badaniu poddano 25 zapalniczek jednorazowego użytku oraz taką samą ilość zapalniczek z zaworem do ponownego napełniania. Poddane badaniom zapalniczki były takie same jak zapalniczki zabezpieczone w toku postępowania antydumpigowego, udostępnione biegłym przez Organ. Biegli ocenili, że zapalniczki będące przedmiotem badań mają bardzo podobną konstrukcję, a jedyna różnica wynikała z zamontowania zaworka. Po przeprowadzeniu 10 prób ustalono, że średni czas potrzebny na zapalenie papierosa wynosi 1,6 sek. przy wysokości optymalnej płomienia 20-25 mm. Spośród badanych zapalniczek do wielokrotnego użytku zawierających zawór do ponownego napełniania dwie zapalniczki posiadały nieszczelny zawór, przez który ulatniał się gaz, 7 zapalniczek doznało uszkodzenia uniemożliwiającego poprawne działanie przez co nie nadawały się do ponownego napełniania gazem. Pozostałe 16 zapalniczek nie nadawało się do ponownego napełniania gazem z powodu zużycia krzesiwa. Przeprowadzone badanie wykazało, że nie ma możliwości wyczerpania pojemnika z gazem przed zużyciem (bądź utratą sprawności) mechanizmu zapłonowego (krzesiwo – kółko ścierne), jeżeli zapalniczka będzie używana do zapalania papierosów. W ekspertyzie stwierdzono, że ilość skutecznego krzesania ognia dla zapalniczek bez zaworu wynosi średnio 694, a dla zapalniczek z zaworem 655. Tym samym, uznano, że jedyną różnicą występującą między analizowanymi typami zapalniczek jest występowanie zaworka do napełniania zbiorniczka zapalniczki gazem.

Oceniając wiarygodność dowodową ww. ekspertyz Organ uznał za wiarygodny dowód, na okoliczność wykazania podobieństwa zapalniczek z wmontowanym zaworkiem do zapalniczek jednorazowych, ekspertyzę AWAT-u. Biegli posiadali wiedzę specjalistyczną w zakresie objętym przedmiotem opinii, przedstawiając działanie i budowę gazowych zapalniczek krzesiwowych określili cechy funkcjonalne i użytkowe tych zapalniczek, wskazując jednoznacznie, że zapalniczki jednorazowe tracą cechy funkcjonalne i użytkowe po wypaleniu paliwa w napełnionym przez producenta zbiorniku paliwa, przy braku możliwości wymiany kamienia iskrzącego przez użytkownika. Określając cechy zapalniczek wielokrotnego napełniania podkreślili odmienną konstrukcję kamienia w mechanizmie zapalającym w obu rodzajach zapalniczek. Z ekspertyzy jednoznacznie wynika, że w zapalniczkach jednorazowych z wmontowanym zaworkiem przekazanych biegłym do badań przez Organ i stanowiących próbki zapalniczek importowanych nie przewidziano możliwości wymiany kamienia i są tak skonstruowane i wykonane jak zapalniczki „jednorazowe”. Ustalenie przez rzeczoznawców, że przy braku wymiany kamienia ponowne napełnienie zbiorniczka jest niecelowe, a zainstalowanie zaworka nie ma uzasadnienia funkcjonalnego zostało potwierdzone również w „Ekspertyzie dotyczącej zapalniczek krzesiwowych jednorazowego użytku – z zaworem do napełniania” sporządzonej przez Politechnikę Poznańską, Katedrę Techniki Ciepłej, Laboratorium Technologii Gazowych, po dokonaniu próbnych testów, przy przyjętym średnim czasie potrzebnym na zapalenie papierosa – 1,6 sek., przy wysokości optymalnej płomienia 20-25 mm. Należy podkreślić, że przyjęcie przez ekspertów istotnych dla obliczeń określonych parametrów – wysokości płomienia oraz czasu potrzebnego na zapalenie papierosa wynikało z wiedzy specjalistycznej biegłych i dokonanych testów, zatem biegli nie byli związani w tym zakresie zleceniem, czy wytycznymi Organu [k. 2321-2332]. Różnice w przyjętych parametrach długości podtrzymania płomienia i przyjętej wysokości płomienia nie wpływają na wynik końcowy ustaleń, że zapalniczki z wymiennym, bez demontażu zapalniczki, kamieniem iskrzącym, nie wykazywały ścisłego podobieństwa z zapalniczkami jednorazowymi, w odróżnieniu od zapalniczek bez wymiennego kamienia z zaworkiem do napełniania gazem, gdzie jedyną różnicą było zamontowanie zaworka. Przy dokonanych badaniach testowych parametrów pracy ww. zapalniczek w ciągu 1-1,6 sekundy, przy wysokości płomienia do 25 mm brak możliwości wyczerpania pojemnika z gazem przed zużyciem (bądź utratą sprawności) mechanizmu zapłonowego (krzesiwo – kółko ścierne), jeżeli zapalniczka używana jest w celu zapalenia papierosa.

Poza ustaleniem podobieństwa towaru w oparciu o cechy fizyczne i technologiczne Organ uwzględnił również materiał dowodowy wskazujący na podobieństwo zapalniczek objętych postępowaniem z uwagi na cechy użytkowe, jakościowe i rynkowe. Organ otrzymał pismo Regionalnego Inspektora Celnego w Przemysłu, które przedstawia treść korespondencji pomiędzy dostawcą zapalniczek z Hongkongu, a ich importerem [k. 1328]. Z opisanej korespondencji wynika, że zarówno producent, dostawca jak i importer wiedzieli, że zamontowane w zapalniczkach zaworki nie spełniały swojego przeznaczenia, tym samym nie umożliwiały ponownego napełniania zapalniczek gazem. Z akt sprawy wynika ponadto, że na opakowaniach m.in. zapalniczek typu CR4, Cobra zamieszczono wręcz informacje, przestrzegające przed próbą napełniania zapalniczek. W celu ustalenia, czy ww. zapalniczki jednorazowe i zapalniczki z zaworkiem postrzegane są przez konsumentów jako odrębne lub podobne produkty, Organ przeanalizował wyniki badań przeprowadzonych przez Centrum Badania Opinii Społecznej: „Chińskie, plastikowe zapalniczki z zaworkiem – praktyka sprzedaży produktu na polskim rynku” [k. 873-880]. Według relacji sprzedawców hurtowych i detalicznych znacząca część chińskich plastikowych zapalniczek z zaworkiem wyposażona jest w kamień, który nie nadaje się do wymiany bez demontażu zapalniczki, co świadczy o ich jednorazowym przeznaczeniu. Według dystrybutorów zapalniczek posiadanie zaworka nie definiowało jednoznacznie zapalniczki jako jednorazowej. Zapalniczki takie były klasyfikowane i sprzedawane zarówno jako do wielokrotnego napełniania jak i jako jednorazowe. Zapalniczki z zaworkiem były klasyfikowane przy tym jako jednorazowe przez 65% hurtowni i 52% sprzedaży detalicznej natomiast do wielokrotnego napełniania odpowiednio 35% i 48%. Ponadto, 42,9% hurtowników oraz 76,7% detalistów nie otrzymało instrukcji napełniania gazem zapalniczek wyposażonych w zaworek do napełniania zapalniczek, a 39,3% hurtowników i 10% procent detalistów otrzymywało instrukcje na opakowaniu zbiorczym. W konsekwencji instrukcja nie była przekazywana klientom detalicznym bądź detaliści dokonywali sprzedaży zapalniczek jako jednorazowe (90%). Z przeprowadzonego badania wynika, że w opinii społecznej zapalniczki z zaworem do napełniania sprzedawane są jako jednorazowe.

Następnie, Organ podjął próbę ustalenia skłonności konsumentów do ponownego uzupełniania gazem zapalniczek z zaworkiem. W tym celu Organ przeanalizował dane dotyczące wielkości sprzedaży butli z gazem do napełniania zapalniczek [k. 800]. Wynika z nich, że w okresie wzrastającego napływu na polski rynek zapalniczek deklarowanych jako wielorazowe (por. pkt 6.1.) popyt na gaz pozostawał na stałym poziomie. Oznacza to, że konsumenci nie kupowali gazu w celu ponownego napełniania zapalniczek. Tym samym można wywnioskować, że traktowali zapalniczki z zaworkiem jak zapalniczki jednorazowe.

Ponadto, Organ zwrócił uwagę na relację cenową zachodzącą między zapalniczkami jednorazowymi a zapalniczkami z wbudowanym zaworkiem. Z przedstawionych danych wynika, że różnica cenowa pomiędzy zapalniczkami z ChRL – jednorazowymi i do wielokrotnego napełniania była niewielka i w badanym okresie wynosiła 0,02 zł na szt., (zapalniczki jednorazowe kosztowały średnio 0,24 zł/szt. a zapalniczki do wielokrotnego napełniania 0,22 zł/szt.) [zestawienie nr 6, k. 2499-2501]. Pozwala to wywnioskować, że w opinii konsumentów oba produkty były postrzegane jako towar podobny. Importowane zapalniczki z wbudowanym zaworkiem stanowiły dla nabywców alternatywę wobec krajowych zapalniczek jednorazowych.

W oparciu o ustalony stan faktyczny oraz w oparciu o wypracowane przez Komisję Europejską standardy, według których ocenia się podobieństwo produktów, które co prawda nie wiążą wprost Organu, ale stanowią dobre praktyki i są wzorem, jak powinno wyglądać ustalanie podobieństwa towarów, Organ uznał, iż deklarowane, jako do wielokrotnego napełniania plastikowe gazowe kieszonkowe zapalniczki z wmontowanym zaworkiem, lecz niewymienialnym kamieniem iskrzącym są towarem podobnym, w rozumieniu ustawy z 2001 r., do zapalniczek jednorazowych. Porównywane typy zapalniczek mają takie same cechy użytkowe i techniczne oraz są postrzegane przez konsumentów, jako produkty podobne. W ocenie Organu ustalone podobieństwo towaru objętego postępowaniem w rozumieniu art. 3 ust. 1 ustawy z 2001 r. uprawnia przyjęcie, że zapalniczki objęte postępowaniem deklarowane jako do wielokrotnego napełniania są towarem podobnym do zapalniczek jednorazowych. Ustalenia Organu są ponadto zbieżne z wynikami prowadzonego przez Komisję Europejską postępowania zawartymi w rozporządzeniu Rady (WE) Nr 192/1999 z dnia 25 stycznia 1999 r. nakładającym cło antidumpingowe na pochodzące z ChRL niektóre zapalniczki deklarowane jako zapalniczki do wielokrotnego napełniania (Dz. U. 1999 L 22, p. 1-9) [k. 18-26]. Zawór wbudowany w zbiornik importowanych zapalniczek, Komisja uznała za bezużyteczny dodatek, w wypadku zapalniczki traktowanej i postrzeganej przez konsumentów jako produkt jednorazowego zastosowania. Komisja zwróciła uwagę, że napełnianie importowanych zapalniczek gazem przynosiłoby konsumentom europejskim znaczne korzyści. Podobnie operację wymiany krzesiwa, które ulega szybkiemu zużyciu w importowanych zapalniczkach, uznano za nieopłacalną. W konsekwencji stwierdzono, że konsumenci europejscy nie napełniają ponownie zapalniczek gazem, co oznacza, że traktują oba typy zapalniczek, jako jednorazowe. Należy podkreślić, iż ustalenia te były dokonane po analizie ekspertyz zleconych zarówno przez Organ jak również Wnioskodawcę oraz importerów. Mając na uwadze powyższe, oraz obszerny materiał dowodowy zarzut Strony mówiący o niewykazaniu podobieństwa zapalniczek jednorazowych i do wielokrotnego napełnienia należy uznać za bezzasadny.

Na podstawie dokonanych ostatecznych faktycznych i prawnych ustaleń, co do wystąpienia zmiany struktury geograficznej i towarowej przewozu zapalniczek objętych postępowaniem, po stwierdzeniu, że zarówno plastikowe gazowe kieszonkowe zapalniczki jednorazowe deklarowane jako pochodzenia tajwańskiego są towarem podobnym (jednakowym pod każdym względem), jak i zapalniczki plastikowe, gazowe, kieszonkowe do wielokrotnego napełniania przywożone na polski obszar celny z ChRL są towarem podobnym (cechy ściśle odpowiadające), w rozumieniu art. 3 ust 1 ustawy z 2001 r. do zapalniczek, na które zostało nałożone cło decyzją z dnia 26 października 1998 r. Minister Rozwoju i Finansów stwierdza, że nastąpiło obejście cła antidumpingowego ustanowionego ww. decyzją.

Na podstawie art. 64 ust. 1 ustawy z 2001 r. ustalenie zmiany struktury przywozu niemającej uzasadnionych podstaw ekonomicznych w celu uniknięcia następstw ceł antidumpingowych zobowiązuje Organ do oceny, czy nastąpiło osłabienie skutków nałożonego cła antidumpingowego, polegające na obniżeniu cen towarów krajowych oraz rekompensowanie w jakikolwiek sposób przez zagranicznego eksportera nałożonych ceł.

#### **VIII. Osłabienie skutków nałożonego cła antidumpingowego nałożonego decyzją z dnia 26 października 1998 r. polegające na obniżeniu cen towarów krajowych.**

W wyniku wykazanego wyżej obejścia ceł antidumpingowych ustalonych decyzją z dnia 26 października 1998 r., nastąpiło osłabienie skutków nałożonych ceł. Obejście uniemożliwiło wzrost konkurencyjności cenowej krajowych towarów. W konsekwencji, działalność importerów i eksporterów polegająca na zmianie struktury przywozu nie pozwoliła na wyeliminowanie szkody stwierdzonej w decyzji z dnia 26 października 1998 r.

Ponadto, obchodzenie ceł antidumpingowych uniemożliwiło wzrost ceny produktu importowanego do poziomu wartości normalnej ustalonej decyzją z dnia 26 października 1998 r. na poziomie 0,12 EUR/szt. Zgodnie z danymi, przekazanymi Organowi przez Centrum Informatyki Handlu Zagranicznego, średnia cena plastikowej zapalniczki jednorazowej kieszonkowej gazowej, deklarowanej jako do wielokrotnego napełniania pochodzenia chińskiego wynosiła (na bazie CIF granica RP) 0,05 EUR/szt., podobnie jak średnia cena zapalniczki objętej postępowaniem, deklarowanej jako pochodzenia tajwańskiego (0,05 EUR/szt. na bazie CIF granica RP) [k. 2423, 41-45, 160-164, 462-464, 484-488, zestawienie nr 6, k. 2499-2501].

Cena zapalniczki wyprodukowanej przez Wnioskodawcę, reprezentującego w badanym okresie 96,43 % przemysłu krajowego wynosiła przy tym w poszczególnych miesiącach:

Listopad 1998 r. – 0,35 zł/szt.

Grudzień 1998 r. – 0,29 zł/szt.

Styczeń 1999 r. – 0,24 zł/szt.

Luty 1999 r. – 0,23 zł/szt.

Marzec 1999 r. – 0,22 zł/szt.

W całym okresie badanym średnia cena zbytu przemysłu krajowego wynosiła 0,26 zł/szt., a więc poniżej 0,12 EUR/szt. [zestawienie nr 5, k. 2497-2498].

### IX. Rekompensowanie cel przez zagranicznego eksportera

W toku postępowania stwierdzono, iż w okresie badanym nie występowało rekompensowanie cel przez zagranicznego eksportera. Jednakże zjawisko to nie mogło wystąpić przy obejściu polegającym na zmianie struktury geograficznej lub towarowej przywozu. W przypadku klasyfikowania towaru objętego cłami antydumpingowymi pod innym kodem taryfowym lub jako towaru o innym pochodzeniu, cło antydumpingowe w ogóle nie jest przez importerów płacone, a więc nie może być rekompensowane. Rekompensowanie cła przez eksportera zachodzi przy obejściu cła polegającym na tym, że importer sprowadza towar objęty cłami i płaci je, ale jednocześnie zakupuje towar z zagranicy na tak korzystnych warunkach, że mimo zapłacenia cła, nie zmniejszając swojego zysku, jest w stanie utrzymać dotychczasową cenę sprzedaży w kraju. Rekompensata taka może mieć zarówno charakter bezpośredniego obniżenia ceny przez eksportera, jak i działań pośrednich, które mają ten sam efekt. Wobec zjawiska unikania cel, opisywana w tym punkcie przesłanka dodatkowa stwierdzenia obchodzenia cel antydumpingowych nie występuje.

### X. Ostateczne ustalenia dotyczące dumpingu

Zgodnie z art. 4 ust. 2 ustawy z 2001 r. towar uważa się za dopuszczony do obrotu na polskim obszarze celnym po cenie dumpingowej, jeżeli jego cena eksportowa, tj. cena faktycznie zapłacona lub należna za towar przywożony z kraju eksportu na polski obszar celny jest niższa od wartości normalnej. Jak wyżej wskazano, w wyniku postępowania zakończonego decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r. ustalono wartość normalną chińskiej zapalniczki jednorazowej w wysokości 0,12 EUR/szt.

Mając na uwadze wskazane w pkt VIII średnie ceny importowanych zapalniczek objętych postępowaniem, w okresie badanym na bazie CIF granica RP oraz stwierdzenie, że zapalniczki objęte postępowaniem są towarem podobnym do chińskiej zapalniczki plastikowej kieszonkowej gazowej jednorazowej ustalono, że został dopuszczony do obrotu na polskim obszarze celnym towar po cenie dumpingowej.

### XI. Ostateczne ustalenia dotyczące szkody

Zgodnie z art. 3 pkt 2 ustawy z 2001 r. przez szkodę należy rozumieć istotną szkodę wyrządzoną przemysłowi krajowemu. Za szkodę uważa się również groźbę wyrządzenia istotnej szkody, jak też istotne opóźnienie w powstaniu przemysłu krajowego.

Stwierdzone wyżej obejście cel antydumpingowych spowodowało utrzymywanie się szkody ustalonej w decyzji Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r., co obrazuje w szczególności dynamika zmian produkcji i sprzedaży przemysłu krajowego w okresie badanym [zastawienie nr 3, k. 2490-2493].

#### Wielkość sprzedaży przemysłu krajowego

Miesiąc	Producent	Sztuk
listopad 1998 r.	S.C. „B”	1 000 szt.
	„P” S.A.	5 186 szt.
	razem	<b>6 186 szt.</b>
grudzień 1998 r.	S.C. „B”	360 500 szt.
	„P” S.A.	2 809 szt.
	razem	<b>363 309 szt.</b>
styczeń 1999 r.	S.C. „B”	308 950 szt.
	„P” S.A.	6 607 szt.
	razem	<b>315 557 szt.</b>
luty 1999 r.	S.C. „B”	274 100 szt.
	„P” S.A.	13 664 szt.
	razem	<b>287 764 szt.</b>
marzec 1999 r.	S.C. „B”	175 350 szt.
	„P” S.A.	5 580 szt.
	razem	<b>180 930 szt.</b>
listopad 1998 – marzec 1999	RAZEM	<b>1 153 746 szt.</b>

Wielkość **produkcji** przemysłu krajowego

Miesiąc	Producent	Sztuk
listopad 1998 r.	S.C. „B”	68 000 szt.
	„P” S.A.	5 186 szt.
	razem	<b>73 186 szt.</b>
grudzień 1998 r.	S.C. „B”	550 000 szt.
	„P” S.A.	2 809 szt.
	razem	<b>552 809 szt.</b>
styczeń 1999 r.	S.C. „B”	680 000 szt.
	„P” S.A.	6 607 szt.
	razem	<b>686 607 szt.</b>
luty 1999 r.	S.C. „B”	260 000 szt.
	„P” S.A.	13 664 szt.
	razem	<b>273 664 szt.</b>
marzec 1999 r.	S.C. „B”	126 000 szt.
	„P” S.A.	5 580 szt.
	razem	<b>131 580 szt.</b>
listopad 1998 – marzec 1999	RAZEM	<b>1 717 846 szt.</b>

W toku postępowania przemysł krajowy wykazał, iż po znacznym wzroście produkcji i sprzedaży w miesiącach grudnia 1998 – styczeń 1999, czyli po wprowadzeniu ceł antydumpingowych, w lutym i marcu 1999 r. nastąpił gwałtowny spadek sprzedaży i produkcji krajowych zapalniczek u Wnioskodawcy. Podobnie u drugiego producenta zapalniczek w kraju wielkość produkcji uległa jedynie chwilowemu wzrostowi w lutym 1999 r. W związku z powyższym w okresie badanym wielkość produkcji przemysłu krajowego wyniosła jedynie ok. 1,7 mln szt., przy niewykorzystanych zdolnościach produkcyjnych. Ponadto, w badanym okresie, producenci krajowi ponosili straty na sprzedaży z powodu braku możliwości konkurowania z ceną zapalniczki chińskiej. Osłabienie skutków cła nałożonego decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r. wpłynęło na obniżenie ceny zapalniczek krajowych (por. pkt VIII). Straty te ponoszono mimo prób redukcji kosztów, przy czym koszty produkcji Wnioskodawcy były znacznie wyższe niż ceny importowanych zapalniczek sprzedawanych na polskim rynku. Koszt produkcji zapalniczki przemysłu krajowego wynosił 0,26 zł/szt. Należy podkreślić, że dla przemysłu krajowego produkcja zapalniczek, wobec braku możliwości zbytu w cenach gwarantujących pokrycie kosztów produkcji, pozostała, pomimo ustanowienia ceł antydumpingowych decyzją z dnia 26 października 1998 r., nierentowna. Powyższe wpłynęło na ograniczenie wielkości produkcji.

Import zapalniczek po cenach dumpingowych był dla przemysłu krajowego barierą, której przemysł nie był w stanie przezwyciężyć. W konsekwencji rozmiary importu po cenach dumpingowych doprowadziły do znacznego ograniczenia mocy produkcyjnych i zatrudnienia w zakładach krajowych producentów. Wnioskodawca zmuszony był do zwolnienia 29 osób [k. 1-7, 15, 493]. Biorąc pod uwagę powyższe, nie jest zasadne twierdzenie Strony, iż zerwanie umowy „P” S.A. z firmą R. było bezpośrednią przyczyną pogorszenia się wyników produkcyjnych w P. Nie można bowiem tego faktu rozpatrywać w oderwaniu od sytuacji drugiego producenta na rynku, który również odczuł skutki obejścia ceł antydumpingowych, co było bezpośrednią przyczyną jednoczesnego pogorszenia się sytuacji obu producentów. W zaistniałych okolicznościach Organ przyjął argumenty Wnioskodawcy, że używanie do produkcji zapalniczek również części pochodzących z zagranicy, był uzasadniony ekonomicznie i stanowiło ratunek przed „zalewem” tanich zapalniczek pochodzących z krajów objętych postępowaniem.

Organ przeanalizował wskaźniki ekonomiczno-finansowe przemysłu krajowego ujęte w sprawozdaniu z przeprowadzonych w przedsiębiorstwach S.C. „B” oraz „P” S.A. weryfikacji danych przedłożonych we wniosku o wszczęcie postępowania antydumpingowego przeglądowego wszczętego postanowieniem z dnia 25 października 2000 r. (M.P. 35, poz. 718) i innych dokumentów dostarczonych w toku postępowania za okres od dnia 5 listopada 1998 r. do dnia 5 listopada 2000 r. Weryfikacji poddano dokumenty obrazujące wskaźniki dotyczące sprzedaży, produkcji, stanu zapasów, stanu zatrudnienia, poziomu wynagrodzenia, zdolności do pozyskania kapitału oraz niekorzystnych skutków w zakresie przepływów pieniężnych. Dodatkowo w celu określenia kondycji finansowej „P” S.A. analizie poddano bilanse, rachunki zysków i strat oraz wskaźniki bieżącej płynności finansowej, obrotu należnościami, obrotu zapasami oraz ogólnego zadłużenia. Analizę kondycji finansowej S.C. „B” przeprowadzono natomiast na podstawie bilansu, rachunku zysków i strat oraz wskaźników efektywności tj. rentowności majątku, rentowności kapitału własnego, rentowności netto działalności, rentowności brutto sprzedaży, wskaźników płynności „I” i „II” oraz szybkości obrotu zapasów [k. 1299-1305, 1361-1366, 2440-2451, 2452-2481].

Przeprowadzona analiza wykluczyła możliwość, że szkoda została wyrządzona przez inne czynniki niż przywóz po cenach dumpingowych (z wyjątkiem obejścia cel antydumpingowych przez import oraz zapalniczek deklarowanych jako pochodzących z Wietnamu, wobec których podjęto odrębne środki). Oględziny w zakładach krajowych producentów pozwoliły Organowi przeanalizować i ostatecznie odrzucić, zarzut importerów, że producenci krajowi nie posiadają możliwości konkurowania jakością swoich produktów z zapalniczkami sprowadzanymi z zagranicy [k. 493, 1291-1298, 1329-1335]. Wobec powyższego zastrzeżenia należy ponadto podkreślić, że jakość zapalniczek krajowych potwierdzają protokoły z kontroli warunków organizacyjno-technicznych do prowadzenia produkcji wyrobów o stabilnym poziomie jakości w ramach nadzoru nad wydanym przez IGNiG certyfikatem.

W świetle materiału dowodowego zgromadzonego w toku postępowania przez Organ, należy stwierdzić, że przywóz na polski obszar celny, w celu obejścia ustanowionego cła antydumpingowego, plastikowych zapalniczek gazowych kieszonkowych jednorazowych deklarowanych jako pochodzących z Tajwanu oraz plastikowych zapalniczek kieszonkowych, gazowych jednorazowych z zaworkiem, deklarowanych jako do wielokrotnego napełniania pochodzenia chińskiego, tj. towaru podobnego, w rozumieniu art. 3 ust. 1 ustawy z 2001 r., wyrządził szkodę przemysłowi krajowemu, a zarzut Strony w przedmiocie błędnego ustalenia szkody jest bezzasadny. Mając na uwadze przesłanki oceny szkody z art. 3 pkt 2 ustawy z 2001 r. nie bez znaczenia jest stanowisko w sprawie Importera M.H., który stwierdził w trakcie spotkania w Ministerstwie Gospodarki w dniu 22 maja 2000 r., że sam rozważał możliwość uruchomienia produkcji zapalniczek w kraju, niemniej jednak bez wprowadzenia cła antydumpingowego na zapalniczki objęte postępowaniem przez co najmniej 5 lat oraz bez uszczelnienia granic, uznał, że takie przedsięwzięcie nie będzie opłacalne.

Mając na uwadze powyższe, na podstawie dokonanych ostatecznych faktycznych i prawnych ustaleń, co do wystąpienia zmiany struktury towarowej i geograficznej przewozu zapalniczek objętych postępowaniem, a także po ustaleniach w zakresie wskazanego podobieństwa towaru, w rozumieniu art. 3 ust 1 ustawy z 2001 r. do zapalniczek, na które zostało nałożone cło decyzją z dnia 26 października 1998 r. Minister Rozwoju i Finansów stwierdza, że nastąpiło obejście cła antydumpingowego ustanowionego ww. decyzją.

### **Wysokość cła antydumpingowego**

Objęty postępowaniem import zahamował rozwój krajowego przemysłu. Na skutek bardzo taniego i znaczącego z punktu widzenia popytu krajowego wskazanego importu z Tajwanu oraz z ChRL produkcja wytwórców krajowych nie mogła spotkać się z popytem akceptującym ceny ekonomicznie uzasadnione. Na skutek tego wystąpiły następujące zjawiska:

- a) poważne niewykorzystanie posiadanych przez przemysł krajowy mocy produkcyjnych,
- b) z niskim wykorzystaniem mocy wiąże się bardzo niski poziom produkcji, co w zestawieniu z możliwościami produkcyjnymi obu firm krajowych daje podstawy do sformułowania stwierdzenia, iż w badanym okresie nie nastąpił rozwój omawianego przemysłu,
- c) czynniki wskazane wyżej wpłynęły istotnie na poziom zatrudnienia w tym przemyśle; zatrudnienie to nie charakteryzowało się przewidywaną dynamiką w obu zakładach,
- d) produkcja krajowa zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych, wobec braku możliwości zbytu na poziomie gwarantującym pokrycie kosztów, w tym zwrotu nakładów inwestycyjnych, była produkcją nierentowną.

Mając na uwadze powyższe, zaproponowano wysokość cła na poziomie gwarantującym przywrócenie zasad uczciwej konkurencji i zlikwidowania szkody wyrządzonej przemysłowi krajowemu, co leży w interesie publicznym.

W wyniku postępowania zakończonego decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r. ustalono wartość normalną chińskiej zapalniczki jednorazowej w wysokości 0,12 EUR/szt. Obejście spowodowało osłabienie skutków cła antydumpingowego nałożonego wyżej wskazaną decyzją, polegające na obniżeniu cen towarów krajowych, przy ustalonej w tej decyzji wartości normalnej chińskiej zapalniczki jednorazowej kieszonkowej gazowej w wysokości 0,12 EUR/szt. Średnia cena zapalniczki objętej postępowaniem deklarowanej jako pochodzenia tajwańskiego oraz jako do wielokrotnego napełniania pochodzenia chińskiego w wysokości 0,05 EUR/szt. stanowi cenę dumpingową, pozostając w związku przyczynowo-skutkowym ze szkodą dla przemysłu krajowego. W związku z powyższym zaproponowano wysokość cła na przywóz na polski obszar celny plastikowych zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych, oznaczonych w Polskiej Skalonej Nomenklaturze Towarowej Handlu Zagranicznego kodem PCN ex 9613 10 00 0, przywożonych na polski obszar celny z kraju eksportu: Tajwan oraz plastikowych zapalniczek kieszonkowych gazowych jednorazowych z zaworkiem deklarowanych jako do wielokrotnego napełniania, oznaczonych w Polskiej Skalonej Nomenklaturze Towarowej Handlu Zagranicznego kodem PCN ex 9613 20 90 0, przywożonych na polski obszar celny z kraju eksportu: CHRL w celu obejścia cła antydumpingowego ustanowionego decyzją Ministra Gospodarki z dnia 26 października 1998 r., w wysokości różnicy między ceną minimalną wynoszącą 0,12 EUR/szt., a wartością celną zapalniczki, powiększoną o należne cło wynikające z taryfy celnej, jednakże nie niższe niż 0,09 EUR/szt.

**Pouczenie**

Na postanowienie nie przysługuje zażalenie. Zgodnie z art. 2 ust. 6, art. 36 ust. 5, w związku z art. 63 ust. 2 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. o ochronie przed przywozem na polski obszar celny towarów po cenach dumpingowych, w związku z art. 110 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o zmianie i uchyleniu niektórych ustaw w związku z uzyskaniem przez Rzeczpospolitą Polską członkostwa w Unii Europejskiej, stronom biorącym udział w postępowaniu antydumpingowym służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, którą należy wnieść w terminie 30 dni od dnia wejścia w życie postanowienia, za pośrednictwem Ministra Rozwoju i Finansów.

Minister Rozwoju i Finansów: z up. *J. Emilewicz*