



**PREZES**  
**URZĘDU OCHRONY**  
**KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**  
*MAREK NIECHCIAŁ*

Warszawa, 15 stycznia 2020 r.

DNR-4.730.95.2019.AMS

**DECYZJA nr DNR-2/10/2020**

Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie z wniosku PARTNER TELE.COM sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Krakowie o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej decyzją Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 28 października 2019 r., nr DNR-2/216/2019, postanawiam:

**na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 w zw. z art. 127 § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2096 z późn. zm., dalej jako „k.p.a.”) w zw. z art. 84 ust. 2 pkt 2, ust. 6 i ust. 7 oraz w zw. z art. 97 ust. 1 w zw. z art. 88 ust. 1, art. 91 ust. 1 pkt 1 lit. a, art. 91 ust. 1 pkt 2 oraz art. 91 ust. 1 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku (Dz.U. z 2019 r. poz. 544 z późn. zm., dalej jako ustawa o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku) utrzymać w mocy zaskarżoną decyzję w całości.**

**UZASADNIENIE**

W toku kontroli przeprowadzonej przez inspektorów Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Krakowie w PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie, ww. spółka złożyła oświadczenie, w którym poinformowała, że przekazuje dokumenty dot. sprzedaży wyrobu oznaczonego kodem EAN 5901737246042 za okres od 1 stycznia 2016 r. do 28 września 2018 r. oraz, że wyrób został przez nią oznaczony kodem EAN 5901737246042, a nie przez producenta. Dodała, że wyrobu – ładowarka sieciowa USB uniwersalna 1A biały bulk, producent nie wprowadza do obrotu pod określoną marką i nie nadaje mu fabrycznie własnego kodu EAN. Ww. przedsiębiorca wyjaśnił, że nabyty od producenta wyrób, w tej samej klasie (USB w kolorze białym o maks. natężeniu



prądu wyjściowego 1A) oznaczył kodem EAN 5901737246042, niezależnie od dostawy, z której pochodził i niezależnie od partii produkcyjnej. Jednocześnie wskazał, że całą liczbę wyrobu dostarczoną przez producenta w okresie od 1 stycznia 2016 r. do 28 września 2018 r. (łącznie 27 dostaw) oznaczył tym samym kodem EAN niezależnie od partii, natomiast wyrób pochodzący z różnych dostaw mógł podlegać modyfikacjom i różnić się pod względem technicznym. Ww. spółka poinformowała, że przedłożony przez nią raport sprzedaży, z uwagi na niedysponowanie przez nią dokładnymi danymi, nie odzwierciedla przywołanych powyżej okoliczności oraz, że dokonała w całości sprzedaży wyrobu i nie posiada go na stanie magazynowym.

Ww. przedsiębiorca w trakcie kontroli przedłożył następujące dokumenty: raport sprzedaży wyrobu widniejącego na dokumencie jako „Ładowarka sieciowa USB uniwersalna 1A biały (bulk) za okres od 1 stycznia 2016 r. do 28 września 2018 r.; dokumenty SAD od dnia 28 czerwca 2016 r. do 28 sierpnia 2018 r.; faktury świadczące o zakupie przez ww. przedsiębiorcę w dniach od 26 lutego 2015 r. do 5 lipca 2018 r. wyrobu (na fakturach widniał wyrób oznaczony jako „Travel charger white USB”, na części faktur obok ww. nazwy widniał kod EAN 5901737246042) od SHENZHEN HONRY TECHNOLOGY CO., LTD., ADD: C1 30/F Zhong Hang Bei Yuan Building, Shenzhen, Gangdong, Chiny.

Mając na uwadze okazany raport sprzedaży ww. wyrobu inspektorzy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Krakowie przeprowadzili w dniach od 5 grudnia 2018 r. do 27 marca 2019 r. kontrolę u jednego z kontrahentów. W toku kontroli (nr akt kontroli WN.8361.540.2018, WN.8361.114.2019) stwierdzono w ofercie handlowej kontrolowanego przedsiębiorcy ładowarkę sieciową USB 1A białą (Power adapter), dalej: „wyrób”.

Ww. przedsiębiorca na dowód zakupu wyrobu okazał fakturę VAT nr 14822/18/PT z dnia 6 marca 2018 r. świadczącą o zakupie od PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie 10 szt. wyrobu (na fakturze zaznaczono poz. 38, pod którą widniał wyrób oznaczony jako „Ładowarka sieciowa USB uniwersalna 1A biały (bulk)”). Kontrolowany przedsiębiorca dokonał zniszczenia znajdujących się w jego posiadaniu 3 szt. wyrobu na dowód czego okazał „Kartę przekazania odpadu”.

Wyrób był bez opakowania. Na wyrobie umieszczono m.in. oznakowanie CE; Power adapter (brak kodu EAN na wyrobie); 1A.

Na podstawie przeprowadzonych oględzin inspektorzy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Krakowie stwierdzili następujące niezgodności:

- a) brak na wyrobie numeru typu, partii lub serii lub innej informacji umożliwiającej identyfikację wyrobu,

- b) brak na wyrobie nazwiska lub nazwy producenta lub importera, zarejestrowanej nazwy handlowej lub zarejestrowanego znaku towarowego oraz adresu pocztowego producenta lub importera,
- c) brak dołączenia do wyrobu instrukcji.

Natomiast badania laboratoryjne przeprowadzone na zlecenie Małopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Laboratorium Badawczym ELTEST w Warszawie (sprawozdanie z badań nr ZG0010P) na 3 próbkach wyrobu wykazały, że wyrób nie spełnia wymagań pkt 1.5.1, pkt 1.5.2, pkt 1.5.4, pkt 1.5.6, pkt 1.7.1.2, pkt 1.7.2.1, pkt 1.7.2.2, pkt 2.1.1.1, pkt 2.2.1, pkt 2.2.3, pkt 2.2.4, pkt 2.9.3, pkt 2.9.4 lit. a-c, pkt 2.10.3.1, pkt 2.10.3.3, 2.10.4.1, pkt 2.10.4.3, pkt 2.10.5.1, pkt 2.10.5.2, pkt 2.10.5.3, pkt 2.10.5.11, pkt 2.10.5.12, pkt 2.10.6.1, pkt 2.10.6.3, pkt 3.5.1, pkt 3.5.2, pkt 4.5.5, pkt 4.7.1, pkt 5.2 normy PN-EN 60950-1:2007+A11:2009+A1:2011+A12:2011+A2:2014 „Urządzenia techniki informatycznej – Bezpieczeństwo – Część 1: Wymagania podstawowe”, z uwagi na następujące niezgodności:

- a) odległości po izolacji i odstępy izolacyjne powietrzne między obwodem niebezpiecznego napięcia sieciowego (PRI) a dostępnym dla dotyku obwodem wtórnym (SEC) oraz separacja tych obwodów na podstawie izolacji stałej nie spełniają wymagań normy: dla odpowiedniej separacji tych obwodów wymagana jest izolacja podwójna lub wzmocniona, w konstrukcji wbudowanego transformatora zastosowano stykające się uzwojenia obwodów PRI i SEC w izolacji z lakieru, co jest wyjątkowo niepewnym i niedopuszczalnym przez normę środkiem separacji – taka konstrukcja transformatora stwarza wysokie niebezpieczeństwo porażenia prądem użytkownika,
- b) wyrób nie przeszedł prób wytrzymałości elektrycznej izolacji między obwodem niebezpiecznego napięcia sieciowego (PRI) a dostępnym dla dotyku obwodem wtórnym (SEC); na podstawie kolejnych prób stwierdzono, że przebicia występują w transformatorze (między uzwojeniami) i w kondensatorze ceramicznym PRI-SEC,
- c) w obwodzie PRI-SEC wyrobu zastosowano kondensator ceramiczny oznaczony napięciem 1kV, wg wymagań normy we wskazanym obwodzie należy stosować kondensatory klasy izolacji Y1 – przy zastosowaniu bezklasowego kondensatora na napięcie niższe od napięcia prób wytrzymałości elektrycznej izolacji wzmocnionej/podwójnej nastąpiło przebicie izolacji elementu,
- d) na wyrobie nie umieszczono nazwy lub znaku towarowego, lub znaku identyfikacyjnego producenta,
- e) do wyrobu nie dołączono instrukcji obsługi,

- f) wymiary części wtyczkowej nie spełniają wymagań normy,
- g) element wtyczkowy H nie przeszedł próby nacisku kulką przy temperaturze 125°C - oznacza to, że zastosowano materiał termoplastyczny o małej odporności termicznej, co może skutkować odkształceniem w wyniku nagrzania od innych elementów urządzenia; element wtyczkowy H podtrzymuje części pod napięciem sieciowym – dla takich elementów podtrzymujących norma stawia surowsze wymagania termiczne,
- h) przy jednej z trzech badanych próbek znajdował się nadmiar cyny w punkcie lutowania przewodu wewnętrznego PRI do elementu wtyczkowego H, nadmiar cyny skrócił odstęp izolacyjny powietrzny i odległość po izolacji (do 3 mm) między punktem lutowania a powierzchnią zewnętrzną obudowy,
- i) jedna z trzech próbek uległa uszkodzeniu po włączeniu do źródła zasilania - wystąpiło całkowite uszkodzenie próbki, eksplodowały elementy Q1 i Q2, pojawił się dym; egzemplarz ładowarki poddano próbie wytrzymałości elektrycznej izolacji napięciem 3000V z wynikiem negatywnym.

W związku z powyższym, Prezes UOKiK uznał za zasadne wszczęcie w tej sprawie postępowania administracyjnego na podstawie ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku w sprawie:

- 1) wprowadzonego do obrotu przez PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie, dalej: „strona postępowania”, wyrobu niezgodnego z nw. wymaganiami określonymi w rozporządzeniu, tj.:
  - a) § 6 ust. 1, z uwagi na to, iż wyrób został zaprojektowany i wyprodukowany w sposób niezapewniający jego zgodności z zasadami ochrony przed zagrożeniami, o których mowa w § 7 ust. 1 pkt 1, pkt 2 i pkt 4,
  - b) § 7 ust. 1 pkt 1, pkt 2 i pkt 4, z uwagi na to, iż nie zastosowano w wyrobie odpowiednich środków technicznych zapewniających: ochronę ludzi przed niebezpieczeństwem urazu lub innej szkody, mogących powstać w wyniku bezpośredniego lub pośredniego kontaktu elektrycznością, niepowstawanie temperatury, odpowiednią do dających się przewidzieć warunków izolację, ze względu na to, iż: odległości po izolacji i odstępy izolacyjne powietrzne między obwodem niebezpiecznego napięcia sieciowego (PRI) a dostępnym dla dotyku obwodem wtórnym (SEC) oraz separacja tych obwodów na podstawie izolacji stałej nie spełniają określonych wymagań; nastąpiło przebicie podczas próby wytrzymałości elektrycznej; wymiary części wtyczkowej nie spełniają określonych wymagań; element wtyczkowy H

nie przeszedł próby nacisku kulką przy temperaturze 125°C, co oznacza że zastosowano materiał termoplastyczny o małej odporności termicznej – z uwagi na powyższe niezgodności wyrób stwarza ryzyko porażenia prądem elektrycznym,

i stwierdzonych niezgodności formalnych, polegających na naruszeniu przez stronę postępowania obowiązków określonych w nw. przepisach ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, tj.:

- art. 16 pkt 2 w zakresie zapewnienia, żeby producent spełnił obowiązki określone w art. 13 pkt 7, tj. umieścił na wyrobie informację umożliwiającą identyfikację wyrobu oraz w art. 13 pkt 8, tj. umieścił na wyrobie lub na jego opakowaniu lub na etykiecie swoją nazwę, zarejestrowany znak towarowy, o ile taki posiada i adres,
  - art. 16 pkt 4 w zakresie umieszczenia na wyrobie, lub na jego opakowaniu lub na etykiecie, nazwy, zarejestrowanego znaku towarowego, o ile taki posiada i adresu importera,
  - art. 16 pkt 5 w zakresie zapewnienia żeby do wyrobu dołączona była instrukcja,
- 2) nałożenia na stronę postępowania kary pieniężnej za wprowadzenie do obrotu wyrobu niezgodnego z wymaganiami określonymi w § 6 ust. 1 i § 7 ust. 1 pkt 1, pkt 2 i pkt 4 rozporządzenia,
  - 3) nałożenia na stronę postępowania kary pieniężnej za niedopełnienie obowiązku w zakresie zapewnienia dołączenia do wyrobu instrukcji,
  - 4) nałożenia na stronę postępowania kary pieniężnej za niedopełnienie obowiązku w zakresie zapewnienia dołączenia do wyrobu informacji umożliwiających identyfikację wyrobu,
  - 5) nałożenia na stronę postępowania kary pieniężnej za niedopełnienie obowiązku w zakresie umieszczenia na wyrobie informacji umożliwiających jej identyfikację.

Pismo zawiadamiające o wszczęciu postępowania zostało skutecznie doręczone PARTNER TELE.COM sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Krakowie, dalej jako „strona postępowania” w dniu 16 maja 2019 r.

W dniu 28 maja 2019 r. wpłynęło do UOKiK pismo strony postępowania z dnia 21 maja 2019 r., w którym poinformowała, że podjęła decyzję o wycofaniu wyrobu z obrotu, jego zniszczeniu w przypadku otrzymania zwrotu wyrobu od kontrahentów oraz o powiadomieniu konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach. Strona postępowania wskazała, iż w celu realizacji powyższych działań skierowała pisma do odbiorców za pośrednictwem poczty

elektronicznej, w których zwróciła się z prośbą o zwrot wyrobu oraz zamieściła ogłoszenie na stronie internetowej partnertele.com, natomiast w kwestii podjęcia działań mających na celu zniszczenie wyrobu, strona postępowania zadeklarowała, że w sytuacji otrzymania zwrotu wyrobu, przekaże go na magazyn, a następnie po zakończonej procedurze zwrotów sporządzi raport dokumentujący liczbę zwróconego wyrobu i przekaże go do utylizacji, co zostanie potwierdzone odpowiednim dokumentem. Ponadto strona postępowania poinformowała o podjęciu czynności wyjaśniających w stosunku do producenta wyrobu dot. niespełniania przez wyrób wymagań oraz o podjęciu przez nią działań, z uwagi na stwierdzone niezgodności formalne wyrobu, polegające na zleceniu wewnętrznej kontroli w dziale jakości wyrobów odpowiadającym za właściwe oznakowanie wyrobów. Wraz z pismem przekazano: wzór pisma skierowanego do kontrahentów; wydruk ze strony internetowej, na której zamieszczono ogłoszenie zawierające informacje o stwierdzonych niezgodnościach wyrobu, podjęciu decyzji o wycofaniu wyrobu z obrotu oraz prośbę o zwrot wyrobu; oświadczenie strony postępowania, w którym poinformowała, że liczba dostarczonych do kontrahentów wyrobu to 873 470 szt.; oświadczenie strony postępowania, w którym poinformowała, że liczba zakupionego wyrobu to 878000 szt.; listę odbiorców zawierającą dane 817 odbiorców krajowych oraz zagranicznych (Włochy, Czechy, Niemcy, Belgia, Holandia, Węgry, Grecja, Hiszpania, Bułgaria, Francja) – kontrahentów mających siedzibę w krajach członkowskich Unii Europejskiej, w tym 53 kontrahentów krajowych; faktury zakupu wraz z dokumentami SAD.

Następnie postanowieniem z dnia 30 maja 2019 r. Prezes UOKiK wezwał stronę postępowania do wycofania wyrobu z obrotu oraz powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach poprzez zamieszczenie ogłoszenia we wskazany sposób w jednym dzienniku (gazecie) o zasięgu ogólnopolskim, wyznaczając termin 30 dni na przedstawienie dowodów potwierdzających wykonanie tego postanowienia. Ponadto wskazano, iż ogłoszenie zamieszczone na stronie internetowej partnertele.com powinno być widoczne co najmniej do czasu zakończenia postępowania prowadzonego przez Prezesa UOKiK. Strona postępowania została poinformowana jakie należy przedstawić dowody na okoliczność podjęcia ww. działań.

Postanowienie zostało stronie postępowania skutecznie doręczone w dniu 3 czerwca 2019 r.

W dniu 3 lipca 2019 r. wpłynęło do UOKiK pismo strony postępowania z dnia 2 lipca 2019 r., w którym oświadczyła, że przedstawia dowody wykonania postanowienia. Strona postępowania poinformowała, iż do odbiorców zagranicznych wysłała za pośrednictwem poczty elektronicznej pisma, w których poinformowała ich o stwierdzonych niezgodnościach wyrobu i możliwości jego zwrotu, a wydruki e-maili w odpowiedniej wersji językowej wraz z treścią powiadomienia załącza do pisma. Ponadto oznajmiła, iż w odniesieniu do odbiorców krajowych

podjęte przez nią działania polegały na wysłaniu do nich za pośrednictwem poczty elektronicznej pism, a do tych którzy nie odpowiedzieli wysłane zostały pisma za pośrednictwem Poczty Polskiej. Strona postępowania w kwestii podniesionych przez Prezesa UOKiK rozbieżności pomiędzy liczbą zakupioną a liczbą dostarczoną do kontrahentów wyrobu wyjaśniła, że rozbieżność w liczbie 4530 szt. wynika z faktu, iż część zakupionego przez nią wyrobu została na wcześniejszym etapie wycofana z obrotu, z uwagi na jego uszkodzenia (powstałe w przeważającej mierze podczas transportu) jak i również, ze względu na otrzymane zwroty od kontrahentów. Poza tym strona postępowania poinformowała, że pierwsza faktura zakupu jest z dnia 12 stycznia 2015 r., a ostatnia faktura zakupu z dnia 20 czerwca 2018 r., pierwsza faktura sprzedaży jest z dnia 3 lutego 2015 r., a ostatnia jest z dnia 28 września 2018 r. oraz wyjaśniła, że podczas kontroli została poproszona o udzielenie wyjaśnień za okres od 1 stycznia 2016 r., natomiast biorąc pod uwagę, iż w piśmie Prezesa UOKiK z dnia 9 maja 2019 r. zwrócono się o podanie całkowitej liczby wyrobu zakupionego oraz dostarczonego do kontrahentów, podała również dane sprzed 1 stycznia 2016 r. Wraz z pismem przekazano: oświadczenie z dnia 2 lipca 2019 r., w którym strona postępowania poinformowała, że dokonała zakupu 878 800 szt. wyrobu, z czego dostarczyła do kontrahentów 873 470 szt., a 4530 szt. wycofała z obrotu przed wszczęciem postępowania, stanowiące wyroby uszkodzone głównie podczas transportu oraz zwrócone przez kontrahentów, a uszkodzone wyroby zostały oddane do utylizacji oraz dodała, że w ramach wycofania wyrobu z obrotu (zwrotów od kontrahentów) przekaże do utylizacji wszystkie zwrócone przez odbiorców szt. wyrobu; oświadczenie z dnia 2 lipca 2019 r., w którym strona postępowania poinformowała, że w okresie od 1 czerwca do 1 lipca 2019 r. odbiorcy dokonali zwrotów 307 szt. (14 szt. zwrócili odbiorcy krajowy, 293 szt. zwrócili odbiorcy zagraniczni) oraz, że wszystkie znajdujące się w posiadaniu wyroby zostały wycofane z obrotu i nie będą udostępniane oraz zostaną oddane do utylizacji, co potwierdzone zostanie „Kartą przekazania odpadów”, a także zostaną wycofane z obrotu również pozostałe szt. wyrobu jeśli zwrócą je kontrahenci; wydruk z gazety o zasięgu ogólnopolskim i wydruk ze strony internetowej; faktury korygujące; oświadczenia odbiorców o nieposiadaniu na stanie magazynowym wyrobu; wydruk z CEiDG, z którego wynikało, iż jeden z kontrahentów zakończył prowadzenie działalności gospodarczej; potwierdzoną za zgodność z oryginałem kopię książki nadawczej, świadcząca o nadaniu pism do 10 kontrahentów 19 czerwca bądź 26 czerwca 2019 r.; „Karty przekazania odpadów” z dnia 10 maja 2016 r., 5 stycznia, 18 lipca 2018 r., 12 stycznia, 11 kwietnia 2017 r.; potwierdzenia nadania wiadomości za pośrednictwem poczty elektronicznej do kontrahentów zagranicznych wraz ze wzorem pism w odpowiednich językach danego kraju kontrahenta.

W dniu 13 sierpnia 2019 r. wpłynęło do UOKiK pismo strony postępowania z dnia 7 sierpnia 2019 r., w którym wniosła o wyznaczenie dodatkowego terminu na wypowiedzenie się,

co do zebranych dowodów do dnia 31 sierpnia 2019 r., gdyż przed wydaniem decyzji chciałyby przekazać jeszcze dodatkowego dowody dokumentujące podjęte przez nią działania, a także w celu uniknięcia wydania wobec niej decyzji, w której zostanie nakazane jej wycofanie wyrobu z obrotu. Strona postępowania podniosła, iż nie ma żadnych instrumentów oddziaływania na kontrahentów w celu uzyskania od nich oświadczeń oraz, że w jej ocenie zgodnie z ustawą o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku wezwania do odbiorców spełniają definicję wycofania wyrobu z obrotu rozumianego jako działanie, którego celem jest zapobieżenie udostępniania wyrobu na rynku w danym łańcuchu. Strona postępowania poinformowała, iż podjęła możliwe przez nią działania zmierzające do nawiązania kontaktu z odbiorcami polegające na nawiązaniu z nimi kontaktu telefonicznego oraz za pośrednictwem poczty elektronicznej oraz dodatkowo wysłano pisma za pośrednictwem Poczty Polskiej. Strona postępowania oznajmiła, iż była pewna, że okazane potwierdzenia wysłania pism listem poleconym będą stanowiły dowód wykonania postanowienia oraz dodała, iż wysłanie po raz drugi pism listem poleconym uniemożliwia przekazanie dowodów w wyznaczonym terminie 30 dni. W związku z powyższym strona postępowania wniosła o uznanie, iż przedstawiła dowody wykonania postanowienia w odniesieniu do 10 kontrahentów do których wysłano pisma listem poleconym. Poza tym dodała, iż przekazuje potwierdzenia odbioru korespondencji przez 8 kontrahentów, zwrot niepodjętej korespondencji przez 1 kontrahenta oraz wydruk z CEiDG, z którego wynika, iż jeden z kontrahentów zakończył prowadzenie działalności gospodarczej. Strona postępowania poinformowała, iż niezależnie od powyższego wysłała ponownie listy polecane do 8 kontrahentów na dowód czego przesyła wyciąg z książki nadawczej oraz ponownie wysłała korespondencję za pośrednictwem poczty elektronicznej do 13 kontrahentów. Ponadto strona postępowania oznajmiła, iż potwierdza, że wskutek przeoczenia nie wysłała w terminie korespondencji za pośrednictwem Poczty Polskiej do 5 kontrahentów, co nie oznacza, że nie podjęła w stosunku do nich żadnych działań, bowiem podjęła z nimi kontakt telefoniczny i za pośrednictwem poczty elektronicznej oraz, że obecnie wysłała już do nich listy polecane. Strona postępowania wskazała, iż biorąc pod uwagę, że przesyłki za pośrednictwem Poczty Polskiej nie zostały wysłane tylko do 5 kontrahentów wnosi o uznanie, iż przedstawiła w wyznaczonym terminie dowody potwierdzające wykonanie postanowienia, a w konsekwencji odstąpienie od nałożenia kar pieniężnych. Ponadto strona postępowania wniosła o rozważenie, czy w zaistniałych okolicznościach sprawy nie istniałaby możliwość wyznaczenia jej stosownie do treści art. 97 ust. 5 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku dodatkowego terminu do przedstawienia dowodów potwierdzających usunięcie skutków naruszenia prawa, a następnie w razie przedstawienia stosownych dowodów, odstąpienie od nałożenia kary pieniężnej. Strona postępowania wskazała również, iż w przypadku wymierzenia jej kar, wnosi o wymierzenie w



najniższej dopuszczalnej przez prawo wysokości. Na poparcie swojej argumentacji podała, że wprowadzenie do obrotu wyrobu niezgodnego z wymaganiami nie było jej celowym działaniem, a w przypadku stwierdzonych niezgodności formalnych przyznaje, że nie dochowała należytej staranności, jednakże nie było to działanie celowe. Dodała, że zaufała podmiotom wytwarzającym wyrób, którzy okazali wyniki badań potwierdzające spełnianie przez wyrób wymagań, nie weryfikując na bieżąco spełniania wymagań dodatkowymi badaniami. Jednocześnie poinformowała, iż niezwłocznie po uzyskaniu informacji o tym, że wyrób nie spełnia wymagań podjęła działania dobrowolne mające na celu wycofanie wyrobu z obrotu. Wraz z pismem przekazano: oświadczenie kontrahenta o nieposiadaniu na stanie magazynowym wyrobu, wydruk z CEIDG dla kontrahenta, który zakończył prowadzenie działalności gospodarczej, potwierdzenia odbioru pism przez 8 kontrahentów, potwierdzoną za zgodność z oryginałem kopię książki nadawczej, świadcząca o nadaniu pism do 11 kontrahentów w dniu 6 sierpnia 2019 r., potwierdzenia wysłania e-maili do 13 kontrahentów w dniach 5, 6 i 7 sierpnia 2019 r.

Pismem z dnia 9 września 2019 r. Prezes UOKiK odniósł się do wniosku strony postępowania o uznanie przekazanych za pismem z dnia 2 lipca 2019 r. potwierdzeń jednokrotnego nadania pism do odbiorców listem poleconym za pośrednictwem Poczty Polskiej jako dowód wykonania postanowienia z dnia 30 maja 2019 r. i poinformował, iż brak jest podstaw do uwzględnienia powyższego wniosku. Wyjaśniono stronie postępowania, iż w postanowieniu zostało wskazane, iż organ nadzoru rynku prowadzący postępowanie uzna, iż wyrób został wycofany z obrotu w sytuacji, gdy strona postępowania w terminie 30 dni od dnia odebrania pisma przedstawi wszystkie dowody potwierdzające wykonanie postanowienia oraz, że wymaganymi dowodami na powyższą okoliczność są w przypadku kontrahentów krajowych: faktury korygujące, a w razie braku wyrobu w ofercie sprzedaży odbiorcy, stosowne na tę okoliczność, podpisane oświadczenia kontrahentów o nieposiadaniu wyrobu. Ponadto Prezes UOKiK nawiązał do przekazanego wraz z ww. pismem materiału dowodowego i poinformował, iż w dalszym ciągu nie przedstawiono wszystkich dowodów potwierdzających wykonanie postanowienia, tj. świadczących o wycofaniu wyrobu z obrotu. Ponadto odniósł się do przedstawionych potwierdzeń nadania po raz drugi pism do kontrahentów listem poleconym za pośrednictwem Poczty Polskiej i poinformował, iż w przypadku jednego ze wskazanych kontrahentów wysłano pismo na adres oddziału – sklepu internetowego ww. podmiotu, a nie pod adres do doręczeń widniejący w wypisie z CEIDG oraz na okazanej liście odbiorców, natomiast w przypadku drugiego wskazanego kontrahenta widniejącego na liście odbiorców wysłano po raz drugi pismo do niewłaściwego kontrahenta, tj. na liście odbiorców widnieją inne dane (zgodne z CEIDG), podczas gdy z okazanej książki nadawczej wynika, że skierowano pismo do innego przedsiębiorcy (podano, iż jak wynika z okazanej książki nadawczej wraz z pismem z dnia 2 lipca 2019 r. za pierwszym razem

wystosowano pismo do właściwego kontrahenta). Poza tym Prezes UOKiK w związku z zawartą w piśmie propozycją strony postępowania o rozważenie wyznaczenia stosownie do treści art. 97 ust. 5 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku dodatkowego terminu na przedstawienie dowodów potwierdzających usunięcie skutków naruszenia prawa, a następnie w razie przedstawienia dowodów potwierdzających wykonanie postanowienia odstąpienie od nałożenia kary pieniężnej i poprzestaniu na pouczeniu poinformował, iż brak jest podstaw do wyznaczenia stronie postępowania w drodze postanowienia terminu do przedstawienia dowodów potwierdzających usunięcie skutków naruszenia prawa stosownie do treści art. 97 ust. 5 ww. ustawy. Wyjaśniono, iż przedmiotowe postępowanie zostało wszczęte m.in. w sprawie nałożenia na stronę postępowania kary pieniężnej za wprowadzenie do obrotu ładowarki sieciowej USB 1A biała (Power adapter) niezgodnej z wymaganiami określonymi w § 6 ust. 1 i § 7 ust. 1 pkt 1, pkt 2 i pkt 4 rozporządzenia, a skutkiem naruszenia przez stronę postępowania prawa jest zagrożenie porażenia prądem elektrycznym użytkowników wyrobu, zatem nie można mówić w powyższym przypadku o możliwości uzyskania przez stronę postępowania dowodów, które potwierdziłyby usunięcie skutków naruszenia prawa. W powyższym piśmie powiadomiono stronę postępowania o prawie wypowiedzenia się, co do zebranych w sprawie dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań przed wydaniem decyzji kończącej postępowanie.

W dniu 27 września 2019 r. wpłynęło do UOKiK pismo strony postępowania z dnia 25 września 2019 r., w którym poinformowała, iż w przypadku kontrahenta do którego wysłano pismo na adres oddziału – sklepu internetowego ww. podmiotu, a nie pod adres do doręczeń widniejący w wypisie z CEIDG oraz na okazanej liście odbiorców, kontrahent ten odebrał pismo i przekazał oświadczenie o nieposiadaniu wyrobu. Z kolei w przypadku drugiego wskazanego kontrahenta widniejącego na liście odbiorców do którego wysłano po raz drugi pismo do niewłaściwego kontrahenta, strona postępowania poinformowała, że wysłała pismo już do właściwego odbiorcy, na dowód czego okazuje potwierdzenia nadania pisma w dniu 24 września 2019 r. Poza tym strona postępowania poinformowała, że przesyła otrzymane potwierdzenia odbioru pism przez 14 kontrahentów oraz zwrócone przez Poczta Polską pisma od 4 kontrahentów z adnotacją „Nie podjęte w terminie”.

Decyzją z dnia 28 października 2019 r., nr DNR-2/216/2019 Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

- I. po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego z urzędu w sprawie wprowadzonego do obrotu przez PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie ładowarki sieciowej USB 1A biała (Power adapter) niezgodnej z wymaganiami określonymi w § 6 ust. 1 i § 7 ust. 1 pkt 1, pkt

2 i pkt 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 2 czerwca 2016 r. w sprawie wymagań dla sprzętu elektrycznego (Dz. U. poz. 806), dalej: „rozporządzenie”, i stwierdzonych niezgodności formalnych, polegających na naruszeniu przez PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie obowiązków określonych w art. 16 pkt 2, pkt 4 i pkt 5 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku:

- 1) na podstawie art. 84 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku nakazuje PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie wycofanie z obrotu ładowarki sieciowej USB 1A biała (Power adapter),
- 2) na podstawie art. 84 ust. 6 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku zobowiązuje PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie do przedstawienia dowodów wykonania decyzji w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji,
- 3) na podstawie art. 84 ust. 7 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku w zakresie pkt 1, nadaje decyzji rygor natychmiastowej wykonalności,

II. po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego z urzędu w sprawie nałożenia na PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie kary pieniężnej za wprowadzenie do obrotu ładowarki sieciowej USB 1A biała (Power adapter) niezgodnej z wymaganiami określonymi w § 6 ust. 1 i § 7 ust. 1 pkt 1, pkt 2 i pkt 4 rozporządzenia, na podstawie art. 97 ust. 1 w związku z art. 88 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, nakłada na PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie karę pieniężną w wysokości 50 000 zł (słownie: pięćdziesiąt tysięcy złotych) za wprowadzenie do obrotu ww. wyrobu niezgodnego z wymaganiami,

III. po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego z urzędu w sprawie nałożenia na PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie kary pieniężnej za niedopełnienie obowiązku w zakresie zapewnienia dołączenia do ładowarki sieciowej USB 1A biała (Power adapter) instrukcji, na podstawie art. 97 ust. 1 w związku z art. 91 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, nakłada na PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie karę pieniężną w wysokości 5000 zł (słownie: pięć tysięcy złotych) za niedopełnienie obowiązku w zakresie zapewnienia dołączenia do ww. wyrobu instrukcji,

- IV. po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego z urzędu w sprawie nałożenia na PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie kary pieniężnej za niedopełnienie obowiązku w zakresie zapewnienia dołączenia do ładowarki sieciowej USB 1A biała (Power adapter) informacji umożliwiających identyfikację wyrobu, na podstawie art. 97 ust. 1 w związku z art. 91 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, nakłada na PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie karę pieniężną w wysokości 5000 zł (słownie: pięć tysięcy złotych) za niedopełnienie obowiązku w zakresie zapewnienia dołączenia do ww. wyrobu informacji umożliwiających identyfikację wyrobu,
- V. po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego z urzędu w sprawie nałożenia na PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie kary pieniężnej za niedopełnienie obowiązku w zakresie umieszczenia na ładowarce sieciowej USB 1A biała (Power adapter) informacji umożliwiających identyfikację importera, na podstawie art. 97 ust. 1 w związku z art. 91 ust. 1 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, nakłada na PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie karę pieniężną w wysokości 5000 zł (słownie: pięć tysięcy złotych) za niedopełnienie obowiązku w zakresie umieszczenia na ww. wyrobie informacji umożliwiających identyfikację importera.

W przewidzianym przez prawo terminie, pismem z dnia 18 listopada 2019 r., PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie, zwróciła się z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy (zwanym dalej „Wnioskiem”) zakończonej wydaniem ww. decyzji z dnia 28 października 2019 r., nr DNR-2/216/2019 (zwanej dalej „Zaskarżoną decyzją”) i wniosła o uchylenie decyzji w całości i umorzenie postępowania oraz odstąpienie od nałożenia kar pieniężnych i poprzestanie na pouczeniu, ewentualnie o obniżenie nałożonych kar pieniężnych, w ten sposób, że na podstawie art. 88 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku nałożenie kary pieniężnej za wprowadzenie wyrobu do obrotu w wysokości 10 000 zł, na podstawie art. 91 ust. 1 pkt 1 lit. a, art. 91 ust. 1 pkt 2 i art. 91 ust. 1 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku nałożenie kar pieniężnych w wysokości po 1 000 zł za każdy z niedopełnionych obowiązków.

Dodatkowo strona postępowania wniosła o wstrzymanie natychmiastowego wykonania Zaskarżonej decyzji na podstawie art. 135 k.p.a. oraz przeprowadzenie dodatkowego postępowania dowodowego na podstawie art. 136 § 1 k.p.a., tj. przeprowadzenie dowodów z:

- oświadczenia z dnia 18 listopada 2019 r. na okoliczność podjęcia działań zmierzających do nawiązania osobistego kontaktu z odbiorcami krajowymi za pośrednictwem przedstawicieli handlowych i opiekunów klienta w celu doprowadzenia do wycofania wyrobu z obrotu,
- oświadczenia i zestawienia z dnia 18 listopada 2019 r. na okoliczność wysokości osiągniętej korzyści.

Zaskarżonej decyzji zostało zarzucone naruszenie:

- 1) art. 7, art. 77 § 1 i art. 80 k.p.a. w zw. z art. 63 ust. 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, poprzez zaniechanie dokładnego ustalenia stanu faktycznego sprawy, naruszenie zasady prawdy obiektywnej, naruszenie zasady oficjalności postępowania dowodowego i zasady swobodnej oceny dowodów przejawiające się brakiem logicznej oceny całego zabranego materiału dowodowego, co skutkowało:
  - błędnym przyjęciem nieudowodnienia faktu wycofania wyrobu z obrotu, a w szczególności, że nie przedstawiono dowodów wycofania wyrobu od 13 kontrahentów krajowych, gdyż nie przedstawiono od nich oświadczeń o nieposiadaniu wyrobu lub faktur korygujących,
  - błędnym ustaleniem czasu trwania naruszenia oraz ilości wyrobu wprowadzonej do obrotu w relewantnym prawnie okresie,
  - błędnym ustaleniu stopnia przyczynienia się strony postępowania do powstania naruszenia prawa, poprzez nieuwzględnienie znacznego przyczynienia się producenta,
  - błędnym ustaleniu, że korzyść majątkowa wyniosła 10 119 959 zł, podczas gdy w rzeczywistości wyniosła ona 707 393 zł,
  - błędnym ustaleniem, że postanowienie z dnia 30 maja 2019 r. zostało doręczone w dniu 27 maja 2019 r. (str. 17 Zaskarżonej decyzji);
- 2) art. 81 a § 1 k.p.a. w zw. z art. 63 ust. 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, poprzez nałożenie Zaskarżoną decyzją obowiązków, podczas gdy istniały niedające się usunąć wątpliwości co do stanu faktycznego, a dotyczące tego, że wyrób został wycofany z obrotu również w stosunku do odbiorców krajowych, którzy zostali prawidłowo poinformowani przez stronę postępowania o wycofaniu wyrobu z obrotu, a mimo to nie zareagowali na pisma, czym uniemożliwili uzyskanie dowodów w postaci faktury korygującej lub oświadczenia o nieposiadaniu wyrobu, w sytuacji gdy wątpliwości w sytuacji tego rodzaju powinny zostać rozstrzygnięta na korzyść strony postępowania;
- 3) art. 84 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, poprzez jego nie zastosowanie i niewłaściwe zastosowanie art. 84 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, polegające na uznaniu, że nie zostały przedstawione dowody potwierdzające wycofanie wyrobu z obrotu, podczas gdy postępowanie powinno zostać

- umorzone z uwagi na wycofanie wyrobu z obrotu oraz przypisanie normie prawnej dodatkowej pozaustawowej przesłanki „nieprzedstawienia wszystkich dowodów”, podczas gdy ustawa wyraźnie stanowi o „nieprzedstawieniu dowodów” wycofania wyrobu z obrotu;
- 4) art. 97 ust. 4 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, poprzez jego nie zastosowanie mimo, że w wyznaczonym terminie zostały przedstawione dowody wycofania wyrobu z obrotu, a więc potwierdzające wykonanie postanowienia;
  - 5) art. 97 ust. 5 i 6 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, poprzez nieuwzględnienie wniosku o wyznaczenie terminu do przedstawienia dowodów potwierdzających usunięcie skutków naruszenia prawa, w sytuacji jednoczesnego uznania, że nie przedstawiono w wyznaczonym terminie dowodów potwierdzających wykonanie postanowienia, w sytuacji zaistnienia obiektywnych i niezależnych od strony postępowania przeszkód w uzyskaniu dowodów, co w rezultacie uniemożliwiło przedstawienie wymaganych dowodów i odstąpienie od nakładania kar pieniężnych, choć pozwoliłoby to na spełnienie celów, dla których miałyby być nałożone kary pieniężne;
  - 6) art. 8 § 1, art. 11, art. 107 § 1 pkt 4 i 6 oraz § 3 w zw. z art. 63 ust. 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, poprzez brak wyczerpującego wskazania podstaw prawnych, brak wskazania jakimi motywami kierował się organ uznając, że wyrób nie został wycofany z obrotu w terminie, w tym, że nie przedstawiono dowodów na tą okoliczność, brak pełnego ustosunkowania się do wniosków i argumentów strony postępowania, niewystracające uzasadnienie faktyczne w zakresie wskazania faktów, na których organ oparł ustalenia o niewykonaniu postanowienia z dnia 30 maja 2019 r. w terminie, że wyrób nie został wycofany z obrotu;
  - 7) art. 98 ust. 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, poprzez wszczęcie i prowadzenie postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej, również w odniesieniu do czynów popełnionych przed 1 stycznia 2016 r., czyli w sytuacji upływu co najmniej 3 lat, od końca roku, w którym czyn został popełniony;
  - 8) art. 84 ust. 6 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, poprzez określenie zbyt krótkiego terminu poinformowania o wykonaniu Zaskarżonej decyzji oraz zbyt ogólnikowego określenia sposobu poinformowania o wykonaniu Zaskarżonej decyzji, gdyż nie zostały wskazane jakimi dowodami i jakie okoliczności faktyczne należy udowodnić w celu wykazania wykonania zaskarżonej decyzji;
  - 9) art. 84 ust. 7 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, poprzez nadanie rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że w okolicznościach sprawy nie wymagał tego interes użytkowników;

10) art. 88 ust. 1, art. 91 ust. 1 pkt 1 lit. a, art. 91 ust. 1 pkt 2 oraz art. 91 ust. 1 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, poprzez zastosowanie ww. przepisów w stosunku do wyrobu wprowadzonego do obrotu przed dniem 20 kwietnia 2016 r., kiedy przepisy te jeszcze nie obowiązywały i nie mogły stanowić podstawy prawnej nałożenia administracyjnych kar pieniężnych.

Dodatkowo strona postępowania w trybie art. 142 k.p.a. zaskarżyła postanowienie z dnia 30 maja 2019 r. i wniosła o jego uchylenie w części w zakresie pkt 2, tj. wyznaczonego terminu 30-dniowego na przedstawienie dowodów potwierdzających wykonanie postanowienia oraz orzeczenie w tym zakresie, co do istoty sprawy, poprzez wyznaczenie skarżącemu odpowiedniego terminu, który w okolicznościach sprawy z uwagi na skalę i międzynarodowy charakter dystrybucji wyrobu powinien wynosić nie mniej niż 60 dni. Zdaniem strony postępowania wyznaczony termin (30 dni) był zbyt krótki na przedstawienie dowodów w zakresie wycofania wyrobu z obrotu. Zdaniem strony postanowienie to narusza art. 82 ust. 1 pkt 2 i 6 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, gdyż wbrew brzmieniu przepisu przyjęto, że Prezes UOKiK uzna, iż wyrób został wycofany z obrotu w sytuacji przedstawienia w terminie wszystkich dowodów potwierdzających wykonanie postanowienia oraz wykazania, że podjęte działania odnoszą się do wszystkich znajdujących się w obrocie wyrobów będących przedmiotem postępowania oraz wadliwe przyjęcie, że dowodami potwierdzającymi wykonanie postanowienia są w przypadku kontrahentów krajowych: faktury korygujące, a w razie braku wyrobu w ofercie sprzedaży odbiorcy - oświadczenia o nieposiadaniu wyrobu.

Strona postępowania wniosła również o wydanie postanowienia na podstawie art. 97 ust. 5 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku i wyznaczenie w nim terminu na przedstawienie dowodów potwierdzających powiadomienie pozostałych odbiorców krajowych (np. 13 odbiorców zakwestionowanych w Zaskarżonej decyzji) o stwierdzonych naruszeniach prawa, w tym wprowadzeniu do obrotu wyrobu niespełniającego wymagań, ewentualnie do usunięcia skutków naruszenia prawa poprzez wycofanie wyrobu z obrotu. W ocenie strony postępowania termin nie powinien być krótszy niż 30 dni.

Uzasadniając swoje twierdzenie o wycofaniu wyrobu z obrotu, strona postępowania wskazała, że z uwagi na brak możliwości przedstawienia wymaganych dowodów w stosunku do 13 odbiorców krajowych Prezes UOKiK błędnie przyjął, że w obrocie znajdują się nadal wyroby będące przedmiotem postępowania. Zdaniem strony postępowania okoliczność dostarczenia 873 470 sztuk wyrobu 817 kontrahentom (53 krajowym i 764 zagranicznym) i zwrócenie jedynie 307 sztuk wyrobu przy zestawieniu z oświadczeniami odbiorców o nieposiadaniu wyrobu, rodzajem wyrobu i informacją o krótkim cyklu rotacji wyrobu w obrocie wskazuje, że wyrób nie znajduje się już w obrocie. Również bierna postawa kontrahentów, którzy nabyli minimalne ilości

wyrobu oraz brak udzielenia przez nich odpowiedzi może być tłumaczona faktem, że nie znajdują się oni w posiadaniu wyrobu i z tego powodu nie udzielili odpowiedzi (przyjmując, że sprawa ich nie dotyczy), tym bardziej, że 13 kontrahentów nie udzielających odpowiedzi nabyło tylko 1 095 sztuk wyrobu na całkowitą ilość 873 470 sztuk. Poza tym zostały przedstawione dowody co najmniej dwukrotnego wysłania pism w sprawie wycofania wyrobu z obrotu do odbiorców krajowych. Z tego względu skoro strona postępowania nie ma wpływu na działania bądź ich brak ze strony odbiorców krajowych, może jedynie dochowując należytej staranności przekazać niezbędne informacje i stworzyć możliwość zwrotu wyrobu, dążąc do celu jakim jest zapobieżenie udostępniania go na rynku.

Oceniając przesłanki wymiaru kary strona postępowania, stwierdziła, że Prezes UOKiK z uwagi na treść art. 98 ust. 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku niewłaściwie określił czas trwania naruszenia, ponieważ miało ono miejsce od 20 kwietnia 2016 r. do 28 września 2018 r. oraz ilość wyrobu wprowadzonego do obrotu, ponieważ w powyższym okresie sprzedanych zostało 738 836 szt. 650 odbiorcom. Zatem okoliczności naruszenia są mniej niekorzystne niż przyjęto to w Zaskarżonej decyzji.

Również została zakwestionowana przez stronę postępowania ocena stopnia przyczynienia się i w tym zakresie zostało podniesione, że producent przedstawił wyniki badań potwierdzające spełnienie przez wyrób wymagań, wyrób był oznakowany znakiem CE.

Strona postępowania nie zgodziła się ze stwierdzeniem, że podjęte przez nią działania były niewystarczające, ponieważ brak możliwości pozyskania części dowodów z uwagi na bierność odbiorców nie może stanowić okoliczności obciążającej.

Także została przez stronę podważona wyliczona w Zaskarżonej decyzji korzyść majątkowa, ponieważ zdaniem strony postępowania przy wyliczaniu osiągniętej korzyści powinna zostać wzięta pod uwagę nie tylko cena sprzedaży wyrobu, ale także cena jego zakupu, cła, podatków, transportu – stanowiących koszty i pomniejszających wysokość korzyści oraz chybiony jest sposób wyliczania w oparciu o średnią cenę sprzedaży. Strona postępowania wskazała, że jej zdaniem w okresie od 3 lutego 2015 r. do 28 września 2018 r. ze sprzedaży 873 163 sztuk uzyskała korzyść majątkową w wysokości 920 363,13 zł z uwzględnieniem ceny sprzedaży wyrobu, ceny jego zakupu, cła podatków i transportu przy przychodzie ze sprzedaży tych wyrobów w łącznej wysokości 3 553 923,11 zł. Natomiast w okresie od 20 kwietnia 2016 r. do 28 września 2018 r. ze sprzedaży 738 836 sztuk uzyskała korzyść majątkową w wysokości 707 393,00 zł z uwzględnieniem ceny sprzedaży wyrobu, ceny jego zakupu, cła podatków i transportu przy przychodzie ze sprzedaży tych wyrobów w łącznej wysokości 2 913 553,04 zł.

Za nieprawidłowo ocenioną strona postępowania uznała przesłankę współpracy, ponieważ skoro z materiału dowodowego wynika podjęcie wszelkich dostępnych środków zmierzających



do uzyskania dowodów, a niemożliwość ich uzyskania wynika z bierności części kontrahentów, przy czym postanowienie z dnia 30 maja 2019r. nie precyzowała jak należy postępować w razie bierności odbiorców, to oznacza, że współpraca była prawidłowa tym bardziej, że terminowo udzielał informacji i wyjaśnień o które organ występował, ustosunkowywała się do pism, nawet po terminie wyznaczonym ww. postanowieniem uzupełniany był materiał dowodowy (dowody wycofania wyrobu z obrotu).

W efekcie powyższych uchybień zdaniem strony doszło do nałożenia kar rażąco wygórowanych i nieadekwatnych do naruszeń, czym naruszona zasada swobodnego uznania.

Do wniosku zostały dołączone „zawiadomienie przedstawienie dowodów wykonania decyzji” oraz „oświadczenie”, w których poinformowano o podjęciu dalszych działań w postaci próby skontaktowania się osobistego pracowników i przedstawicieli handlowych z odbiorcami krajowymi w celu uzyskania oraz w przypadku uzyskania dowodów, zostaną one niezwłocznie przekazane jako dowody wykonania Zaskarżonej decyzji.

Przy piśmie z dnia 21 listopada 2019 r. (data wpływu do organu – 28 listopad 2019 r.) stanowiącym uzupełnienie wniosku, zostały przesłane:

- oświadczenie jednego z kontrahentów o nieposiadaniu wyrobu na stanie pozyskane na skutek podjętej próby osobistego kontaktu, potwierdzający wykonanie Zaskarżonej decyzji;
- zestawienie w sprawie osiągniętej korzyści od dnia 3 lutego 2015 r. do dnia 28 września 2018 r.;
- zestawienie w sprawie osiągniętej korzyści od dnia 20 kwietnia 2016 r. do dnia 28 września 2018 r.

Pismem z dnia 29 listopada 2019 r. Prezes UOKiK poinformował stronę o wszczęciu postępowania w sprawie z wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy oraz pouczył stronę o prawach i obowiązkach strony postępowania administracyjnego określonych przez kpa w tym o wynikającym z art. 10 k.p.a. prawie do czynnego udziału w każdym stadium postępowania, w szczególności wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań oraz o możliwości przedstawienia stanowiska w sprawie, a także o prawie do przeglądania akt sprawy oraz sporządzania z nich notatek i odpisów zgodnie z art. 73 § 1 k.p.a.

W dniu 28 listopada 2019 r. w rejestrze ICSMS pojawiła się notyfikacja o wypadku śmiertelnym, którego przyczyną była ładowarka sieciowa USB 1A biała (Power adapter) oznaczona kodem EAN 5901737246042, będąca przedmiotem Zaskarżonej decyzji. Następnie indyferentna notyfikacja została wpisana do systemu RAPEX po nr A12/1955/19.

Postanowieniem z dnia 5 grudnia 2019 r. Prezes UOKiK, po rozpatrzeniu wniosku strony postępowania, na podstawie art. 135 k.p.a. odmówił wstrzymania natychmiastowej wykonalności Zaskarżonej decyzji.

W piśmie z dnia 27 grudnia 2019 r. (data wpływu do organu 2 stycznia 2020 r.) strona wskazała, że poinformowała ponownie producenta o stwierdzonych niezgodnościach i wypadku śmiertelnym oraz zwróciła się do producenta i laboratorium o przekazanie kompletnej dokumentacji dotyczącej przeprowadzonej przez producenta procedury oceny zgodności. Dodatkowo spółka poinformowała o wstrzymaniu wprowadzania do obrotu wszystkich ładowarek wyprodukowanych przez SHENZHEN HONRY TECH CO., LTD do czasu potwierdzenia przez akredytowane laboratorium, iż spełniają wymagania i o prowadzeniu działań w celu wykonania Zaskarżonej decyzji, w tym uzyskania dowodów potwierdzających jej wykonanie poprzez bezpośredni kontakt z odbiorcami. Jednocześnie strona zobowiązała się do przedstawienia dodatkowych dokumentów do dnia 10 stycznia 2020 r.

W piśmie z dnia 10 stycznia 2020 r. strona postępowania poinformowała, że w efekcie ponownego przeanalizowania wszystkich okoliczności sprawy i całej dokumentacji, ustalono rozbieżności między danymi informatycznymi, a treścią dokumentów źródłowych i w efekcie udzielając odpowiedzi organowi nadzoru na podstawie danych informatycznych nie uwzględniono 2 faktur zakupu ładowarki z 2014 r. na 6 000 szt. i 1 faktury zakupu z 2015 r. na 40 000 szt. Zatem pierwsza faktura zakupu to faktura nr Partner Telekom-005 z dnia 18 września 2014 r. i sprzedaż ładowarki miała miejsce w okresie od 2 października 2014 r. do 13 listopada 2018 r. Oznacza to, że strona łącznie nabyła 924 000 szt. wyrobu z czego do odbiorców dostarczyła 900 611 szt. Tak więc złożony raport sprzedaży nie uwzględniał sprzedaży dodatkowo 27 141 szt. wyrobu na rzecz 157 odbiorców (9 odbiorców krajowych i 148 odbiorców zagranicznych), przy czym w pierwotnym raporcie sprzedaży nie zostali ujęci 3 odbiorcy krajowi i 35 odbiorców zagranicznych. Tych 38 odbiorców nabyło łącznie jedynie 1 908 szt. wyrobu, gdyż pozostała część z 27 141 szt. wyrobu trafiła do odbiorców uprzednio wskazanych w raporcie i którzy zostali poinformowani o wycofaniu wyrobu z obrotu. Również tych 38 odbiorców obecnie zostało poinformowanych o wycofaniu wyrobu z obrotu i 3 odbiorcy krajowi złożyli oświadczenie o nieposiadaniu wyrobu na stanie, a do 35 odbiorców zagranicznych przesłano wiadomości e-mail.

Strona potwierdziła, że obecnie nie posiada wyrobu na stanie, a egzemplarze zdjęte w przeszłości ze stanów magazynowych najprawdopodobniej jako uznane za odpad zostały zutyliczowane, z czego wynika różnica między wolumenami zakupu a sprzedaży. Spółka wyjaśniła, że w celu zwolnienia miejsca w magazynie wadliwe, uszkodzone podczas transportu, czy słabo sprzedające się towary są zdejmowane ze stanów magazynowych i stanowią odpad – zużyty sprzęt elektryczny, który odbiera wyspecjalizowana firma.

W związku z powyższym osiągnięta korzyść majątkowa ze sprzedaży wyrobu w liczbie 900 611 szt. to 951 652,53 zł, przy przychodzie ze sprzedaży w wysokości 3 662 600,38 zł.

W celu wykonania Zaskarżonej decyzji, po bezpośrednim kontakcie odbiorcami krajowymi pozyskano brakujące 12 oświadczeń o nieposiadaniu wyrobu oraz wyjaśniono, że nie udało się uzyskać kontaktu z GOLD INVESTMENT sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, który nabył zaledwie 10 szt. wyrobu, gdyż pod adresem jej siedziby jest mieszkanie prywatne, a osoba podająca się za właściciela mieszkania nic nie wie aby pod takim adresem funkcjonowała firma. Ponadto z KRS wynika, że firma ta nie złożyła żadnych sprawozdań finansowych (za 2017 r. i 2018 r.), więc prawdopodobnie spółka nie prowadzi działalności gospodarczej i nie dokonywała obrotu wyrobem. Strona dodała, że w takiej sytuacji nie dysponuje już dalszymi możliwościami odnalezienia spółki i uzyskania od niej informacji o wyrobie.

Odnosnie dokumentu RAPEX i wskazanej w nim ładowarki sieciowej USB, kod EAN 5901737937742, strona postępowania poinformowała, że podjęła działania zmierzające do całkowitego jej wycofania z obrotu oraz przedstawiła dane dotyczące zakupu tego produktu, jego sprzedaży i odbiorców, a także utylizacji zwróconych sztuk tego produktu.

Do pisma dołączono: faktury zakupu wyrobu wraz z dokumentami SAD, uzupełniający raport sprzedaży ładowarki, 3 oświadczenia o nieposiadaniu wyrobu na stanie od odbiorców polskich wcześniej nie uwzględnionych w raporcie, 35 maili do odbiorców zagranicznych wcześniej nie uwzględnionych w raporcie, 12 oświadczeń o nieposiadaniu wyrobu, od wskazanych wcześniej kontrahentów krajowych, faktury za zrealizowane usługi odbioru odpadów do recydingu, korektę wraz z uzupełnieniem złożonych oświadczeń, notatkę reprezentanta handlowego w sprawie próby kontaktu z GOLD INVESTMENT sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, KRS GOLD INVESTMENT sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, zestawienie osiągniętej korzyści majątkowej oraz dokumentację dotyczącą ładowarki sieciowej USB, kod EAN 5901737937742.

**Biorąc powyższe pod uwagę Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył co następuje:**

Jedną z podstawowych zasad postępowania administracyjnego jest wyrażona w art. 15 k.p.a. zasada dwuinstancyjności. Istotą administracyjnego toku instancji jest ponowne merytoryczne rozpatrzenie i rozstrzygnięcie tożsamej pod względem przedmiotowym i podmiotowym sprawy administracyjnej, a nie tylko kontrola prawidłowości decyzji organu pierwszej instancji. Z zasady dwuinstancyjności wynika bowiem, że strona ma prawo do dwukrotnego merytorycznego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy. Granice rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy w drugiej instancji wyznacza zaś rozstrzygnięcie decyzji I instancji, a wykroczenie przez organ II instancji poza te granice – narusza ww. zasadę dwuinstancyjności. W konsekwencji oznacza to, że każda sprawa administracyjna jest rozpoznawana i rozstrzygana

dwukrotnie: po raz pierwszy przed organem pierwszej instancji, a na żądanie uprawnionego podmiotu - po raz drugi przez organ odwoławczy - organ drugiej instancji. Sposób urzeczywistnienia tej zasady określają przepisy rozdziału 10 Działu II k.p.a. o tytule „Odwołania”. Podstawowym sposobem zainicjowania administracyjnego toku instancji jest złożenie odwołania przez stronę. Jednakże w przypadku gdy organem właściwym do rozpatrzenia sprawy w pierwszej instancji jest organ administracyjny w randze ministra, wówczas gwarancje wynikające z zasady dwuinstancyjności zapewniane są poprzez instytucję wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, która uregulowana została w art. 127 § 3 k.p.a. Stosownie do tego przepisu od decyzji wydanej w pierwszej instancji przez ministra lub samorządowe kolegium odwoławcze nie służy odwołanie, jednakże strona niezadowolona z decyzji może zwrócić się do tego organu z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy; do wniosku tego stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące odwołań. W tym miejscu należy wyjaśnić, że zgodnie z art. 5 § 2 pkt 4 k.p.a. przez „ministra” należy rozumieć Prezesa i wiceprezesa Rady Ministrów pełniących funkcję ministra kierującego określonym działem administracji rządowej, ministrów kierujących określonym działem administracji rządowej, przewodniczących komitetów wchodzących w skład Rady Ministrów, kierowników centralnych urzędów administracji rządowej podległych, podporządkowanych lub nadzorowanych przez Prezesa Rady Ministrów lub właściwego ministra, a także kierowników innych równorzędnych urzędów państwowych załatwiających sprawy, o których mowa w art. 1 pkt 1 i 4 k.p.a. Oznacza to, że od rozstrzygnięć wydanych przez Prezesa UOKiK – będącego centralnym organem administracji rządowej właściwym w sprawach ochrony konkurencji i konsumentów, nad którego działalnością nadzór sprawuje Prezes Rady Ministrów – nie przysługuje odwołanie lecz wnioski o ponowne rozpatrzenie sprawy, który stosownie do art. 129 § 2 w zw. z art. 127 k.p.a. wnosi się w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji stronie postępowania.

Postępowanie wszczęte wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy kończy się rozstrzygnięciem - sposobem załatwienia sprawy - przewidzianym w art. 138 § 1 k.p.a. (por. wyroki NSA z dnia 17 listopada 2000 r., sygn. akt I SA 1543/99 i z dnia 27 listopada 2001 r., sygn. akt I SA 1011/00). Powyższe oznacza, że organ wydający decyzję na skutek prawidłowo złożonego wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy „obowiązany jest ponownie rozpoznać i rozstrzygnąć sprawę, która już raz została rozstrzygnięta przez ten organ w ramach działania jako organu pierwszej instancji, przy zastosowaniu takich rozstrzygnięć, które zostały przewidziane w art. 138 § 1 K.p.a.” (tak: wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 marca 2007 r., sygn. V SA/Wa 248/07). Zgodnie z art. 138 § 1 kpa organ odwoławczy wydaje decyzję, w której:

- 1) utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję albo

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

3) umarza postępowanie odwoławcze. Biorąc po uwagę brzmienie ww. przepisu należy wskazać, że „kompetencje organu odwoławczego obejmują zarówno korygowanie wad prawnych decyzji organu pierwszej instancji polegających na niewłaściwie zastosowanym przepisie prawa materialnego, jak i wad polegających na niewłaściwej ocenie okoliczności faktycznych. W przypadku odmiennego rozstrzygnięcia sprawy organ odwoławczy ma kompetencje merytoryczno - reformacyjne. Może wydać decyzję uchylającą w całości lub części i w tym zakresie orzec co do istoty sprawy, w sytuacji gdy uznał, iż rozstrzygnięcie organu pierwszej instancji jest nieprawidłowe z uwagi na niezgodność z przepisami prawa lub z punktu widzenia celowości” (wyrok WSA w Warszawie z dnia 25 czerwca 2008 r., sygn. akt VII SA/Wa 504/08). Takiej weryfikacji - kierując się kryterium legalności i celowości - dokonał Prezes UOKiK w przedmiotowym postępowaniu.

W niniejszej sprawie wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy został nadany w dniu 18 listopada 2019 r., a więc z zachowaniem wymaganego 14 - dniowego terminu, określonego w art. 129 § 2 kpa, gdyż Zaskarżona decyzja została doręczona w dniu 4 listopada 2019 r.

We Wniosku żądanie strony zostało określone jednoznacznie, poprzez wskazanie, że strona postępowania zaskarża całość decyzji i wnosi o umorzenie postępowania oraz odstąpienie od nałożenia kar pieniężnych i poprzestanie na pouczeniu, zaś w przypadku nieuwzględnienia wniosku o umorzenie postępowania wnosi o obniżenie nałożonych kary pieniężnych.

Należy podkreślić, że postępowanie odwoławcze jest oparte na zasadzie skargowości. Organ II instancji nie może nigdy działać z urzędu. Postępowanie odwoławcze może być uruchomione tylko w wyniku podjęcia przez uprawniony podmiot czynności procesowej – wniesienia odwołania bądź też wniosku o ponowne rozpoznanie sprawy. W orzecznictwie sądów administracyjnych i doktrynie powszechnie przyjmuje się, iż dopuszczalne jest zaskarżenie decyzji w części, w sytuacji gdy pozostałe zawarte w takiej decyzji rozstrzygnięcia mogą samodzielnie funkcjonować w obrocie prawnym. Nieodzownym elementem odwołania jest niezadowolenie odwołującego się ze ściśle określonego rozstrzygnięcia pierwszoinstancyjnego. W postępowaniu odwoławczym nie jest zatem wyłączona zasada rozporządzalności. Od woli strony zależy bowiem wszczęcie tego postępowania oraz - co do zasady - także jego zakres.

Jeżeli odwołujący jednoznacznie nie ogranicza swego żądania, to niewątpliwie należy przyjąć, że zaskarża on decyzję pierwszoinstancyjną w całości. Wówczas organ odwoławczy powinien ponownie rozpatrzyć całą sprawę administracyjną, która stanowiła przedmiot rozstrzygnięcia organu I instancji. Natomiast w przypadku, gdy strona jednoznacznie w odwołaniu

wskazuje, że zaskarża decyzję pierwszoinstancyjną w określonej części, to organ II instancji nie może wykroczyć poza tak wyznaczone granice kompetencji organu odwoławczego.

Z uwagi na fakt, że zgodnie z treścią Wniosku strona postępowania zaskarżyła całą decyzję, zatem Prezes UOKiK w toku postępowania wszczętego na skutek Wniosku dokonał ponownej analizy zgromadzonego materiału dowodowego w stosunku do całej decyzji.

Na wstępie Prezes UOKiK postanowił przedstawić materiał dowodowy oraz dokonać jego analizy.

Na dzień wymagalności postanowienia z dnia 30 maja 2019 r. do organu wpłynęły tylko dowody nadesłane przy piśmie strony z dnia 2 lipca 2019 r., tj.:

- oświadczenie o zakupie 878 800 szt. wyrobu, z czego do kontrahentów dostarczono 873 470 szt., a 4530 szt. wycofano z obrotu przed wszczęciem postępowania, jako stanowiące wyroby uszkodzone głównie podczas transportu oraz zwrócone przez kontrahentów, a uszkodzone wyroby zostały oddane do utylizacji;
- oświadczenie, że w okresie od 1 czerwca do 1 lipca 2019 r. odbiorcy dokonali zwrotów 307 szt. (14 szt. zwrócili odbiorcy krajowy, 293 szt. zwrócili odbiorcy zagraniczni);
- wydruk z gazety o zasięgu ogólnopolskim;
- wydruk ze strony internetowej;
- faktury korygujące;
- oświadczenia odbiorców o nieposiadaniu na stanie magazynowym wyrobu;
- wydruk z CEiDG, z którego wynikało, iż jeden z kontrahentów zakończył prowadzenie działalności gospodarczej;
- potwierdzoną za zgodność z oryginałem kopię książki nadawczej, świadczącej o nadaniu pism do 10 kontrahentów 19 czerwca bądź 26 czerwca 2019 r.;
- „Karty przekazania odpadów” z dnia 10 maja 2016 r., 12 stycznia, 11 kwietnia 2017 r., 5 stycznia, 18 lipca 2018 r.;
- potwierdzenia nadania wiadomości za pośrednictwem poczty elektronicznej do 764 kontrahentów zagranicznych wraz ze wzorem pism w odpowiednich językach danego kraju kontrahenta.

Do czasu wydania Zaskarżonej decyzji materiał dowodowy poszerzył się o dokumenty nadesłane przez stronę przy pismach z dnia 9 sierpnia i 25 września 2019 r., tj.:

- oświadczenia 2 kontrahentów o nieposiadaniu na stanie magazynowym wyrobu;
- wydruki z CEiDG dla 2 kontrahentów, którzy zakończyli prowadzenie działalności gospodarczej;
- potwierdzenia odbioru przez 7 kontrahentów pism nadanych 19 czerwca bądź 26 czerwca 2019 r.
- potwierdzenia odbioru przez 7 kontrahentów pism nadanych 6 sierpnia 2019 r.;

- potwierdzoną za zgodność z oryginałem kopię książki nadawczej, świadcząca o nadaniu pism do 11 kontrahentów w dniu 6 sierpnia 2019 r., oraz do 1 kontrahenta w dniu 24 września 2019 r.;
- potwierdzenia wysłania e-maili do 13 kontrahentów w dniach 5, 6 i 7 sierpnia 2019 r.;
- potwierdzenia zwrotu przez Poczta Polska pism od 4 kontrahentów z adnotacją „Nie podjęte w terminie”.

Wydając niniejszą decyzję Prezes UOKiK dysponował dodatkowo materiałami: nadesłanymi przy wniosku o ponowne rozpoznanie sprawy oraz przy piśmie z dnia 21 listopada 2019 r., 27 grudnia 2019 r. i 10 stycznia 2020 r., tj.:

- oświadczenie o podjęciu kontaktu osobistego z kontrahentami krajowymi;
- oświadczenie 1 kontrahenta o nieposiadaniu wyrobu na stanie;
- oświadczenie o osiągniętej korzyści majątkowej;
- oświadczenie o błędnym wskazaniu stanu posiadania, który został oparty o dane informatyczne, zaś z dokumentów źródłowych wynika, że strona łącznie nabyła 924 000 szt. wyrobu z czego do odbiorców dostarczyła 900 611 szt. i w efekcie pierwsza faktura zakupu to faktura nr Partner Telekom-005 z dnia 18 września 2014 r., a sprzedaż ładowarki miała miejsce w okresie od 2 października 2014 r. do 13 listopada 2018 r.;
- lista kontrahentów zwiększyła się z 817 odbiorców, w tym 53 odbiorców krajowych do 855 odbiorców, w tym 56 odbiorców krajowych;
- oświadczenia 3 dodatkowych odbiorców krajowych o nieposiadaniu wyrobu na stanie;
- potwierdzenie przesłania wiadomości e-mail do 35 dodatkowych odbiorców zagranicznych;
- oświadczenie o osiągniętej korzyści majątkowej uwzględniające dodatkowe sztuki wyrobu;
- oświadczenie o nieudanej próbie kontaktu z GOLD INVESTMENT sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie;
- 12 oświadczeń o nieposiadaniu wyrobu, od wskazanych wcześniej kontrahentów krajowych.

W efekcie na dzień wydania niniejszej decyzji z zebranego materiału dowodowego, po uwzględnieniu informacji strony zawartej w piśmie z dnia 10 stycznia 2020 r., wynika, że:

- PARTNER TELE.COM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Krakowie w rozumieniu przepisów ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku jest importerm (art. 4 pkt 9 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku), który wprowadził do obrotu ładowarkę sieciową USB 1A biała (Power adapter), co potwierdza zebrany materiał dowodowy, z którego wynika, że ww. przedsiębiorca udostępnił wyrób w ramach działalności gospodarczej na rynku krajowym oraz zagranicznym w celu jego dystrybucji dystrybutorom, a wprowadzony przez niego do obrotu wyrób pochodził z państw trzecich - dokonał zakupu wyrobu od SHENZHEN HONRY TECHNOLOGY CO., LTD., ADD: C1 30/F Zhong Hang Bei Yuan Building, Shenzhen, Gangdong, Chiny;

- wyrób: ładowarka sieciowa USB 1A biała (Power adapter) jest sprzętem elektrycznym w rozumieniu rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 2 czerwca 2016 r. w sprawie wymagań dla sprzętu elektrycznego, w którym to określono wymagania dla sprzętu elektrycznego. Rozporządzenie wdraża dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/35/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie harmonizacji ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do udostępniania na rynku sprzętu elektrycznego przewidzianego do stosowania w określonych granicach napięcia (Dz. Urz. UE L 96 z 29 marca 2014 r., str. 357);
- strona postępowania zakupiła 924 000 szt. wyrobu, zaś kontrahentom dostarczyła 900 611 szt. wyrobu, natomiast pozostałe 23 389 szt. wyrobu zostało na wcześniejszym etapie wycofane z obrotu, z uwagi na jego uszkodzenia (powstałe w przeważającej mierze podczas transportu) jak i również, ze względu na otrzymane zwroty od kontrahentów;
- pierwsza faktura zakupu jest z dnia 18 września 2014 r., a ostatnia faktura zakupu z dnia 20 czerwca 2018 r., sprzedaż ładowarki miała miejsce w okresie od 2 października 2014 r. do 13 listopada 2018 r.;
- łącznie strona miała 855 odbiorców, w tym 56 odbiorców krajowych;
- odbiorcy zagraniczni za pośrednictwem poczty elektronicznej zostali poinformowani o stwierdzonych niezgodnościach wyrobu i możliwości jego zwrotu;
- w okresie od 1 czerwca do 1 lipca 2019 r. odbiorcy dokonali zwrotów 307 szt. (14 szt. zwrócili odbiorcy krajowy, 293 szt. zwrócili odbiorcy zagraniczni), które zostały zutylizowane;
- powiadomiono użytkowników o stwierdzonych niezgodnościach poprzez zamieszczenie ogłoszenia we wskazany sposób w jednym dzienniku (gazecie) o zasięgu ogólnopolskim oraz na stronie internetowej;
- kilku kontrahentów krajowych zakończyło działalność gospodarczą – co potwierdzają wydruki z CEiDG;
- do wszystkich kontrahentów polskich przedstawiono dowody wycofania wyrobu z obrotu;
- 13 odbiorców krajowych przesłało oświadczenia e-mailem po dniu odebrania przez stronę Zaskarżonej decyzji, a więc oświadczenia te stanowią wykonanie nałożonego Zaskarżoną decyzją nakazu przedłożenia dowodów wycofania wyrobu z obrotu;
- jeden z kontrahentów polskich najprawdopodobniej nie prowadzi już działalności, mimo, że nadal figuruje w KRS jako podmiot aktywny, ponieważ pod adresem jej siedziby jest mieszkanie prywatne, a osoba podająca się za właściciela mieszkania nic nie wie aby pod takim adresem funkcjonowała firma oraz firma ta nie złożyła żadnych sprawozdań finansowych (za 2017 r. i 2018 r.).

W związku z powyższym należy stwierdzić, że strona postępowania przedstawiła wszystkie dowody wycofania wyrobu od kontrahentów polskich.



W ocenie Prezesa UOKiK działania podjęte przez stronę, po dniu odebrania Zaskarżonej decyzji, nie stanowią dowodów wykonania postanowienia wydanego w zakończonym Zaskarżoną decyzją postępowaniu, lecz są skutkiem wykonania Zaskarżonej decyzji, której nadano rygor natychmiastowej wykonalności. Należy bowiem pamiętać, że Zaskarżona decyzja była wykonalna od momentu jej doręczenia stronie, gdyż nadano jej rygor natychmiastowej wykonalności.

Przechodząc do ponownego rozpatrzenia sprawy, z uwagi na złożony wniosek o umorzenie postępowania, w pierwszej kolejności należy wyjaśnić, że zgodnie z ustawą o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku umorzenie postępowania stosownie do art. 84 ust. 1 jest możliwe tylko gdy:

- 1) zostanie stwierdzone, że wyrób spełnia wymagania;
- 2) niezgodność wyrobu z wymaganiami lub niezgodność formalna zostały usunięte, wyrób został wycofany z obrotu lub użytku, odzyskany, zniszczony lub powiadomiono użytkowników o stwierdzonych niezgodnościach z wymaganiami;
- 3) postępowanie z innych przyczyn stało się bezprzedmiotowe.

Bezprzedmiotowość, o której mowa w art. 84 ust. 1 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, oznacza brak podstaw prawnych do merytorycznego rozpoznania danej sprawy. Wiąże się to z brakiem któregoś z elementów stosunku materialnoprawnego, co skutkuje tym, że nie można załatwić sprawy przez jej rozstrzygnięcie co do istoty. Bezprzedmiotowość może mieć charakter podmiotowy, jak i przedmiotowy. W przypadku przyczyny o charakterze przedmiotowym, brak jest przedmiotu faktycznego do rozpoznania. Istota bezprzedmiotowości postępowania polega bowiem na nastąpieniu takiego zdarzenia prawnego lub faktycznego, które spowodowało, że przestała istnieć ta szczególna relacja między faktem (sytuacją faktyczną danego podmiotu) a prawem (sytuacją prawną danego podmiotu), z którą prawo łączy obowiązek konkretyzacji normy w postaci wydania decyzji administracyjnej (por. wyrok NSA z dnia 10 maja 2012 r., sygn. akt II GSK 467/11 i wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 22 maja 2013 r., sygn. akt IV SA/Wr 48/13). Zaś z bezprzedmiotowością o charakterze podmiotowym mamy do czynienia gdy przestał istnieć podmiot danego postępowania. Tak rozumiana bezprzedmiotowość postępowania nie występuje w rozpoznawanej sprawie.

Kolejną przesłanką umożliwiającą umorzenie postępowania jest stwierdzenie, że wyrób spełnia wymagania. Ta przesłanka również nie występuje w niniejszej sprawie, ponieważ przeprowadzone badania laboratoryjne na zlecenie Małopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Laboratorium Badawczym ELTEST w Warszawie (sprawozdanie z badań nr ZG0010P) na 3 próbkach wyrobu wykazały, że wyrób nie spełnia wymagań pkt 1.5.1, pkt 1.5.2, pkt 1.5.4, pkt 1.5.6, pkt 1.7.1.2, pkt 1.7.2.1, pkt 1.7.2.2, pkt 2.1.1.1, pkt 2.2.1, pkt 2.2.3, pkt 2.2.4, pkt 2.9.3, pkt 2.9.4 lit. a-c, pkt 2.10.3.1, pkt 2.10.3.3, 2.10.4.1, pkt 2.10.4.3, pkt 2.10.5.1, pkt

2.10.5.2, pkt 2.10.5.3, pkt 2.10.5.11, pkt 2.10.5.12, pkt 2.10.6.1, pkt 2.10.6.3, pkt 3.5.1, pkt 3.5.2, pkt 4.5.5, pkt 4.7.1, pkt 5.2 normy PN-EN 60950-1:2007+A11:2009+A1:2011+A12:2011+A2:2014 „Urządzenia techniki informatycznej – Bezpieczeństwo – Część 1: Wymagania podstawowe”, z uwagi na następujące niezgodności:

- a) odległości po izolacji i odstępy izolacyjne powietrzne między obwodem niebezpiecznego napięcia sieciowego (PRI) a dostępnym dla dotyku obwodem wtórnym (SEC) oraz separacja tych obwodów na podstawie izolacji stałej nie spełniają wymagań normy: dla odpowiedniej separacji tych obwodów wymagana jest izolacja podwójna lub wzmocniona, w konstrukcji wbudowanego transformatora zastosowano stykające się uzwojenia obwodów PRI i SEC w izolacji z lakieru, co jest wyjątkowo niepewnym i niedopuszczalnym przez normę środkiem separacji – taka konstrukcja transformatora stwarza wysokie niebezpieczeństwo porażenia prądem użytkownika,
- b) wyrób nie przeszedł prób wytrzymałości elektrycznej izolacji między obwodem niebezpiecznego napięcia sieciowego (PRI) a dostępnym dla dotyku obwodem wtórnym (SEC); na podstawie kolejnych prób stwierdzono, że przebicia występują w transformatorze (między uzwojeniami) i w kondensatorze ceramicznym PRI-SEC,
- c) w obwodzie PRI-SEC wyrobu zastosowano kondensator ceramiczny oznaczony napięciem 1kV, wg wymagań normy we wskazanym obwodzie należy stosować kondensatory klasy izolacji Y1 – przy zastosowaniu bezklasowego kondensatora na napięcie niższe od napięcia prób wytrzymałości elektrycznej izolacji wzmocnionej/podwójnej nastąpiło przebicie izolacji elementu,
- d) na wyrobie nie umieszczono nazwy lub znaku towarowego, lub znaku identyfikacyjnego producenta,
- e) do wyrobu nie dołączono instrukcji obsługi,
- f) wymiary części wtyczkowej nie spełniają wymagań normy,
- g) element wtyczkowy H nie przeszedł próby nacisku kulką przy temperaturze 125°C - oznacza to, że zastosowano materiał termoplastyczny o małej odporności termicznej, co może skutkować odkształceniem w wyniku nagrzania od innych elementów urządzenia; element wtyczkowy H podtrzymuje części pod napięciem sieciowym – dla takich elementów podtrzymujących norma stawia surowsze wymagania termiczne,
- h) przy jednej z trzech badanych próbek znajdował się nadmiar cyny w punkcie lutowania przewodu wewnętrznego PRI do elementu wtyczkowego H, nadmiar

cyny skrócił odstęp izolacyjny powietrzny i odległość po izolacji (do 3 mm) między punktem lutowania a powierzchnią zewnętrzną obudowy,

- i) jedna z trzech próbek uległa uszkodzeniu po włączeniu do źródła zasilania - wystąpiło całkowite uszkodzenie próbki, eksplodowały elementy Q1 i Q2, pojawił się dym; egzemplarz ładowarki poddano próbie wytrzymałości elektrycznej izolacji napięciem 3000V z wynikiem negatywnym.

Dodatkowo należy zaznaczyć, że strona postępowania nie kwestionuje wyników badania, jak również nie zażądała przeprowadzenia badania próbki kontrolnej. Zatem bezspornym jest że wyrób nie spełnia wymagań, a co za tym idzie nie zaistniała przesłanka umorzenia postępowania określona w art. 84 ust. 1 pkt 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Ostatnią z ww. przesłanek umożliwiających umorzenie postępowania jest usunięcie niezgodności wyrobu z wymaganiami lub niezgodności formalnej, wycofanie wyrobu z obrotu lub użytkowania, odzyskanie, zniszczenie lub powiadomienie o stwierdzonych niezgodnościach z wymaganiami.

Aby ta przesłanka zaistniała w niniejszej sprawie, konieczne jest wykonanie czynności wskazanych w postanowieniu z dnia 30 maja 2019 r., czyli powiadomienie o stwierdzonych niezgodnościach z wymaganiami i wycofanie wyrobu z obrotu. W postanowieniu tym zostało dokładnie określone w jakiej formie ma być dokonane powiadomienie – zamieszczenie ogłoszenia w jednym dzienniku (gazecie) o zasięgu ogólnopolskim (wielkość min. 7/7 cm) oraz na stronie internetowej strony – partnertele.com (ogłoszenie powinno być dostępne dla każdego użytkownika i widoczne co najmniej do czasu zakończenia postępowania przez Prezesa UOKiK) oraz o jakiej treści. Z pisma strony z dnia 2 lipca 2019 r. (data wpływu do organu 3 lipiec 2019 r.) oraz dołączonych załączników (egzemplarz gazety o zasięgu ogólnopolskim z dnia 17 czerwca 2019 r. oraz wydruk ze strony internetowej) wynika, że strona postępowania w wyznaczonym 30 – dniowym terminie wywiązała się z nałożonego obowiązku powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach wyrobu z wymaganiami.

Jeśli zaś chodzi o wycofanie wyrobu z obrotu, to już w postanowieniu z dnia 30 maja 2019 r. organ dokonał rozróżnienia dowodów oczekiwanych od kontrahentów w zależności, czy są to kontrahenci krajowi, czy zagraniczni. I tak w przypadku kontrahentów mających siedzibę w krajach członkowskich Unii Europejskiej dowodem potwierdzającym wycofanie z obrotu jest dowód potwierdzający powiadomienie ww. podmiotów o stwierdzonych niezgodnościach wyrobu i możliwości jego zwrotu. Natomiast w przypadku kontrahentów krajowych konieczne jest przedstawienie faktur korygujących, a w razie braku wyrobu w ofercie sprzedaży odbiorcy, stosowne podpisane na tę okoliczność oświadczenie kontrahentów o nieposiadaniu wyrobu. Dodatkowo w przypadku posiadania wyrobu na stanie magazynowym i dokonania zwrotu wyrobu

przez kontrahentów – oświadczenie strony postępowania, iż posiadany wyrób został wycofany z obrotu i nie będzie udostępniany wraz z podaniem liczby wycofanego wyrobu oraz udzielenie informacji na temat sposobu zagospodarowania wycofanego z obrotu wyrobu, zaś w przypadku podjęcia decyzji o poddaniu wyrobu zniszczeniu, wymaganym dowodem jest protokół utylizacji lub dowód oddania wyrobu do utylizacji wraz z oświadczeniem odnośnie ilości zutylizowanych sztuk wyrobu.

W tym miejscu należy odnieść się do zarzutów dotyczących środków dowodowych i wyjaśnić, że skoro wycofanie wyrobu z obrotu jest procesem odwrotnym do wprowadzenia do obrotu, to zasadnym jest aby dowody wycofania z obrotu były odwrotnością dowodów wprowadzenia. Innymi słowy jeśli wprowadzenie do obrotu następuje na podstawie faktur sprzedaży, to przy wycofywaniu z obrotu dokumentem takim jest faktura korygująca wystawiona na zwracane sztuki, zaś gdy podmiot już nie dysponuje żadnym egzemplarzem wyrobu, oczywistym jest że nie ma możliwości dokonać zwrotu, a co za tym idzie faktura korygująca nie może być wystawiona, dlatego w takim przypadku jak najbardziej celowe jest przedstawienie oświadczenia tego podmiotu, że nie posiada wyrobu na stanie.

Twierdzenie strony jakoby Prezes UOKiK w postanowieniu z dnia 30 maja 2019 r. wskazał jakie wyłącznie dowody są właściwe dla wykazania wycofania wyrobu z obrotu jest błędne, ponieważ dla strony wiążący jest po pierwsze – wyznaczony termin, a po drugie – nałożony nakaz i tylko z tych aspektów strona jest rozliczana. Natomiast wskazane w uzasadnieniu ww. postanowienia dowody mają jedynie charakter informacyjny i przykładowy, tzn. zostały wskazane najbardziej typowe dowody i jak zostało to wskazane powyżej, dowody te stanowią odwrotność dowodu, na podstawie którego następuje wprowadzenie do obrotu. Postanowienie nakazujące wycofanie wyrobu z obrotu i wyznaczające termin jest wydawane na początku postępowania i z tego względu nie ma możliwości przewidzenia wszystkich sytuacji jakie mogą wystąpić w trakcie prowadzenia postępowania i w konsekwencji wskazania wyczerpującej listy dowodów. Nadto sam przepis art. 82 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzory rynku wskazuje tylko do czego można wezwać stronę postępowania oraz, że należy wyznaczyć jej termin na przedstawienie dowodów potwierdzających wykonanie tego postanowienia, zaś nie nakłada na organ nadzoru rynku obowiązku wskazania konkretnych dowodów jakie strona jest zobowiązana przedstawić z jednoczesnym przewidzeniem wszelkich możliwych okoliczności jakie mogą zaistnieć, jak podnoszona przez stronę postępowania bierność kontrahentów, czy zakończenie prowadzenia działalności gospodarczej lub ustanie bytu, o czym poniżej.

Należy pamiętać, że zgodnie z art. 75 § 1 k.p.a. jako dowód należy dopuścić wszystko, co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem. W szczególności dowodem mogą być dokumenty, zeznania świadków, opinie biegłych oraz oględziny. Oznacza to,

że strona może w celu wykazania, że wyrób został wycofany z obrotu przedstawić i inne dowody niż te przykładowo wskazane w postanowieniu, pod warunkiem, że wynika z nich fakt wycofania wyrobu z obrotu, a nie np. fakt poinformowania o niezgodności wyrobu, gdyż to już jest wykazanie innej okoliczności. Dodatkowo należy zauważyć, że strona stawiając taki zarzut nie przedstawia innych dowodów, które jej zdaniem świadczą o wycofaniu wyrobu z obrotu, a nie zostały w taki sposób potraktowane w uzasadnieniu Zaskarżonej decyzji. Poza tym twierdzenie powyższe nie znajduje potwierdzenia w materiale dowodowym i uzasadnieniu Zaskarżonej decyzji, ponieważ strona w trakcie postępowania przedłożyła informacje z CEiDG, z których wynika fakt zakończenia prowadzenia działalności gospodarczej przez niektórych kontrahentów i Prezes UOKiK uwzględniając ten dowód uznał, że nie ma możliwości przedstawienia od takiego podmiotu, ani faktury korygującej, ani oświadczenia o nieposiadaniu wyrobu na stanie i oczywistym jest, że z uwagi na zakończenie działalności gospodarczej nie będzie udostępnił wyrobu, a jednocześnie ten podmiot został potraktowany tak jakby od niego przedstawiono dowody wycofania wyrobu z obrotu. Podobnie sprawa wygląda z przedstawionym przy piśmie z dnia 10 stycznia 2020 r. oświadczeniem o próbie kontaktu z jednym z odbiorców i wskazaniem, że pod adresem jej siedziby jest mieszkanie prywatne, a osoba podająca się za właściciela mieszkania nic nie wie aby pod takim adresem funkcjonowała firma, zaś firma ta nie złożyła żadnych sprawozdań finansowych (za 2017 r. i 2018 r.). Dowód ten, w ocenie Prezesa UOKiK, podobnie jak i wskazane powyżej wydruki z CEiDG, stanowi dowód zakończenia prowadzenia działalności gospodarczej przez tego kontrahentów i Prezes UOKiK uwzględniając ten dowód uznał, że nie ma możliwości przedstawienia od takiego podmiotu, ani faktury korygującej, ani oświadczenia o nieposiadaniu wyrobu na stanie i oczywistym jest, że z uwagi na zakończenie działalności gospodarczej nie będzie udostępnił wyrobu, a jednocześnie ten podmiot jest traktowany tak jakby od niego przedstawiono dowody wycofania wyrobu z obrotu.

Przechodząc do merytorycznej oceny złożonego materiału, Prezes UOKiK wskazuje, że od kontrahentów zagranicznych do czasu wydania Zaskarżonej decyzji strona postępowania przedstawiła potwierdzenie wysłania e-mail do wszystkich kontrahentów zagranicznych, faktury korygujące wystawione na trzech kontrahentów zagranicznych.

W związku z powyższym już na etapie Zaskarżonej decyzji strona postępowania wykazała wycofanie wyrobu z obrotu od zagranicznych odbiorców, czyli w tym zakresie wykonała obowiązek nałożony na nią postanowieniem z dnia 30 maja 2019 r.

W odniesieniu do krajowych odbiorców do czasu wydania Zaskarżonej decyzji strona postępowania przedstawiła dowody wycofania wyrobu z obrotu w postaci oświadczeń o nieposiadaniu wyrobu na stanie, faktury korygującej. Strona także przedstawiła wydruki z CEiDG o zakończeniu uprowadzenia działalności przez niektórych kontrahentów, na podstawie których

Prezes UOKiK w Zaskarżonej decyzji uznał, że w stosunku do tych odbiorców zostało wykazane wycofanie wyrobu z obrotu, jak to wskazano powyżej. W związku z przedstawieniem powyższych dowodów w Zaskarżonej decyzji przyjęte zostało, że na 53 odbiorców krajowych w stosunku do 40 wykazano wycofanie wyrobu z obrotu. Oznacza to, że od 13 kontrahentów polskich nie zostały przedstawione dowody świadczące o wycofaniu z obrotu wyrobu. Co prawda po uwzględnieniu informacji zawartych w piśmie z dnia 10 stycznia 2020 r. zmiana uległa ilość odbiorców krajowych z 53 na 56, jednakże zmiana ta nie wpływa na wniosek mający podstawowe znaczenie dla rozstrzygnięcia decyzji o nie przedstawieniu dowodów wycofania wyrobu z obrotu od wszystkich kontrahentów krajowych.

Należy przypomnieć, że warunkiem umorzenia postępowania w niniejszej sprawie było przedstawienie w określonym przez organ 30-dniowym terminie dowodów na poinformowanie konsumentów, co strona postępowania wykonała oraz także dowodów świadczących o wycofaniu wyrobu z obrotu i już ten obowiązek nie został wykonany, ponieważ na dzień Zaskarżonej decyzji przedstawiono dowody wycofania wyrobu z obrotu od wszystkich podmiotów zagranicznych i 40 podmiotów krajowych. Z samego faktu, iż strona postępowania w toku postępowania zainicjowanego Wnioskiem przedłożyła Prezesowi UOKiK oświadczenia 13 kontrahentów o nieposiadaniu wyrobu na stanie wynika, iż strona postępowania nie wycofała Wyrobu z obrotu do dnia wydania Zaskarżonej decyzji, z tego wynika zaś że nie wykonała postanowienia Prezesa UOKiK z dnia 30 maja 2019 r. Jednocześnie należy podkreślić, że przedstawienie wydruków e-mail i dowodów przesłania listownie poinformowania kontrahentów o stwierdzonych niezgodnościach wyrobu i możliwości jego zwrotu w przypadku odbiorców krajowych, w przeciwieństwie do odbiorców zagranicznych, nie stanowi dowodu wycofania wyrobu z obrotu. Samo przekazanie informacji z prośbą o zwrot wyrobu nie dowodzi natomiast, że wyrób ten faktycznie został lub zostanie zwrócony, tym bardziej, że zwrot posiadanego towaru może nastąpić po znacznym upływie czasu od złożenia oświadczeń. Poza tym sama ustawa o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku wskazując w art. 82 ust. 1 do czego organ może wezwać stronę jak i jakie może na stronę nałożyć nakazy na podstawie art. 84 ust. 2 oddzielnie wymienia wycofanie z obrotu i powiadomienie konsumentów, a więc traktuje je jako dwie oddzielne i niezależne od siebie instytucje. W tej sytuacji przesłane do odbiorców, czy to za pośrednictwem maila, czy listownie poinformowanie o wadliwości wyrobu i możliwości jego zwrotu odpowiada swoim zakresem instytucji powiadomienia, a zatem dowody powiadomienia nie mogą równocześnie dowodzić wycofania wyrobu z obrotu.

Z tego względu wnioskowane przez stronę umorzenie postępowania nie jest możliwe.

Dodatkowo organ wskazuje, że wniosek strony o umorzenie postępowania nie koresponduje z uzasadnieniem Wniosku oraz kolejnych pism strony. Z jednej strony, jak to

wskazano powyżej, umorzenie postępowania wiąże się z twierdzeniem, że nałożony między innymi obowiązek wycofania z obrotu został wykonany, a z drugiej strony spółka we Wniosku wskazuje, że zaistniały okoliczności od niej niezależne w uzyskaniu dowodów – bierność kontrahentów – co w rezultacie uniemożliwiło przedstawienie wymaganych dowodów, a więc ma świadomość, że nałożony obowiązek nie został jeszcze wykonany i dlatego podejmuje działania, aby go wykonać. Dodatkowo strona potwierdziła fakt pozyskiwania od kontrahentów dowodów wykonania Zaskarżonej decyzji, czyli wycofanie wyrobu z obrotu w piśmie z dnia 27 grudnia 2019 r. oraz w piśmie z dnia 10 stycznia 2020 r., we fragmencie zatytułowanym „postępy w wycofywaniu produktu z obrotu”.

Prezes UOKiK wyjaśnia, że zgodnie z art. 4 pkt 27 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku przez wycofanie wyrobu z obrotu, należy rozumieć „działanie, którego celem jest zapobieżenie udostępnieniu wyrobu na rynku w danym łańcuchu dostaw”. Niemniej jednak, przepis ten należy interpretować nie tylko w oparciu o wykładnię językową, lecz w oparciu o wykładnię celowościową i logiczną. Dokonując wykładni językowej, należałoby bowiem przyjąć że każde, nawet nieskuteczne działanie, pod warunkiem że zostało podjęte, stanowiłoby wycofanie wyrobów z obrotu. Tymczasem celem zastosowania tego środka nie jest de facto sam fakt podjęcia działania, czyli próby wycofania Wyrobu z obrotu, co zapewnienie, że działanie to doprowadzi do takiego stanu rzeczy, że w obrocie nie będzie znajdował się żaden wyrób niezgodny z wymaganiami.

Rozpatrując ponownie sprawę w efekcie złożonego przez stronę Wniosku, Prezes UOKiK dokonał merytorycznej oceny materiału dowodowego zgromadzonego w toku postępowania w postaci oświadczeń kontrahentów o braku Wyrobu na stanie, powiadomień odbiorców zagranicznych o stwierdzonych niezgodnościach i możliwości jego zwrotu oraz faktur korygujących i doszedł ostatecznie do przekonania, że strona postępowania do dnia wydania Zaskarżonej decyzji nie przedstawiła dowodów na wykonanie postanowienia z dnia 30 maja 2019 r. tj. nie wycofała Wyrobu z obrotu, co pozwoliłoby Prezesowi UOKiK na umorzenie postępowania, gdyż jak to wskazane zostało powyżej dowody wycofania wyrobu z obrotu uzyskane po dniu odebrania przez stronę Zaskarżonej decyzji nie stanowią dowodów wykonania ww. postanowienia z dnia 30 maja 2019 r., ale dowody wykonania Zaskarżonej decyzji. Na chwilę obecną na łącznie 855 kontrahentów, od wszystkich kontrahentów zagranicznych przedstawiono dowody wycofania wyrobu z obrotu, jak również od wszystkich 56 kontrahentów krajowych.

Biorąc pod uwagę nieprawidłowości stwierdzone w Wyrobie stwarzające ryzyko porażenia prądem elektrycznym, co stanowi zagrożenie dla zdrowia i życia użytkowników, a także informacje o wypadku śmiertelnym zawarte w rejestrach ICSMS i RAPEX, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podzielił stanowisko, iż niezbędne jest nakazanie

natychmiastowego wycofania ww. wyrobu z obrotu. Ze względu na nie tylko hipotetyczne wskazane powyżej zagrożenie, ale przede wszystkim na spowodowany wypadek śmiertelny, w interesie użytkowników kwestionowanego wyrobu, uzasadnione jest nadanie decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, celem ochrony życia i zdrowia użytkowników. Przepis art. 84 ust. 7 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku stanowi, iż jeżeli wymaga tego interes użytkowników wyrobu, organ prowadzący postępowanie nadaje decyzji, o której mowa w ust. 2, rygor natychmiastowej wykonalności.

Prezes UOKiK w Zaskarżonej decyzji określił także termin i sposób poinformowania przez stronę postępowania o wykonaniu decyzji stosownie do przepisu art. 84 ust. 6 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, zgodnie z którym w decyzji, o której mowa w ust. 2, organ nadzoru rynku prowadzący postępowanie określa termin i sposób poinformowania przez stronę postępowania o wykonaniu decyzji. W ponownej ocenie Prezesa UOKiK sposób i termin przedstawienia dowodów na wykonanie decyzji nie budzi wątpliwości i jest adekwatny do wydanego rozstrzygnięcia.

Zatem rozpatrując ponownie sprawę w zakresie punktu I Zaskarżonej decyzji, w ocenie Prezesa UOKiK należało utrzymać w mocy Zaskarżoną decyzję w tym zakresie.

Przechodząc do dalszej części rozważań dotyczącej zasadności i wysokości kary w pierwszej kolejności należy podkreślić, że strona postępowania nie kwestionuje poczynionych przez organ, na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, ustaleń, że jest importerm Wyrobu, jak również, że wprowadziła do obrotu wyrób niezgodny z wymaganiami. Także bezspornym jest, że do wyrobu nie dołączono instrukcji, informacji umożliwiających identyfikację wyrobu oraz informacji umożliwiających identyfikację importera. Oznacza to, że wyczerpane zostały ustawowe przesłanki nałożenia kar za ww. naruszenia, co zobowiązuje Prezesa UOKiK do nałożenia administracyjnych kar pieniężnych.

Stosownie do przepisów ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku do obowiązków importera należy m.in.

- wprowadzanie do obrotu wyłącznie wyrobu, który spełnia wymagania (art. 16 pkt 1);
- zapewnienie, żeby producent umieścił na wyrobie, a w przypadkach określonych w przepisach szczególnych na opakowaniu, w załączonym dokumencie lub na etykiecie, informacje umożliwiające identyfikację wyrobu (art. 16 pkt 2 w zw. z art. 13 pkt 7);
- umieszczanie na wyrobie, a w przypadkach określonych w przepisach szczególnych na opakowaniu, w załączonym dokumencie lub na etykiecie, swoją nazwę, zarejestrowany znak towarowy, o ile taki posiada, i adres; dane te podaje się w języku polskim (art. 16 pkt 4);



- zapewnienie, żeby do wyrobu dołączone były instrukcje, informacje dotyczące bezpieczeństwa użytkowania oraz, jeżeli jest to wymagane, etykiety, sporządzone w języku polskim w sposób jasny, zrozumiały i czytelny (art. 16 pkt 5);
- na żądanie organu nadzoru rynku, o którym mowa w art. 58 ust. 2 i 3, współpracowanie w celu usunięcia zagrożenia, jakie stwarza wyrób wprowadzony przez niego do obrotu (art. 16 pkt 14).

W dalszej części ustawa o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku przewiduje sankcje karne za naruszenie ww. obowiązków.

Zgodnie z art. 88 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku importer, który wprowadza do obrotu lub oddaje do użytku wyrób niezgodny z wymaganiami, podlega karze pieniężnej w wysokości do 100 000 zł.

Zgodnie z art. 91 ust. 1 pkt 1 lit. a, pkt 2 i pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku importer wyrobu wprowadzonego do obrotu lub oddanego do użytku, który nie dopełnia obowiązków w zakresie: zapewnienia dołączenia do wyrobu, sporządzonej w jasnej, zrozumiałej i czytelnej formie, w języku polskim, zgodnie z wymaganiami instrukcji; zapewnienia dołączenia do wyrobu informacji umożliwiających identyfikację wyrobu, sporządzonych zgodnie z wymaganiami; umieszczenia na wyrobie informacji umożliwiających jego identyfikację, sporządzonych w języku polskim - podlega karze pieniężnej w wysokości do 10 000 zł.

Poza sankcjami karnymi za naruszenie obowiązków ustawa o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku przewiduje również możliwość odstąpienia od nałożenia kary pieniężnej i poprzestanie na pouczeniu. Innymi słowy, w przypadku naruszenia przez dany podmiot nałożonych na niego obowiązków ustawowych, z naruszeniem których ustawa wiąże odpowiedzialność w postaci administracyjnej kary pieniężnej, istnieje możliwość pouczenia podmiotu bez nakładania na niego kary pieniężnej. Aby organ nadzoru mógł zastosować pouczenie bez nakładania kary pieniężnej musi zostać spełniona jedna z ustawowych przesłanek wskazanych w art. 97 ust. 4 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, czyli gdy:

- waga naruszenia prawa jest znikoma, a strona postępowania zaprzestała naruszania prawa lub
- za to samo zachowanie prawomocną decyzją na stronę została uprzednio nałożona kara pieniężna przez inny uprawniony organ administracji publicznej lub strona postępowania została prawomocnie ukarana za wykroczenie lub wykroczenie skarbowe, lub prawomocnie skazana za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, i uprzednia kara spełnia cele, dla których miałyby być nałożona kara pieniężna, lub
- strona postępowania przedstawiła w wyznaczonym terminie dowody potwierdzające wykonanie postanowienia, o którym mowa w art. 82 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

W niniejszej sprawie zostało wydane postanowienie w trybie art. 82 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku w dniu 11 lutego 2019 r. i jak zostało to wykazane powyżej, postanowienie to nie zostało w całości wykonane przez stronę, gdyż nie przedstawiono stosowych dokumentów (oświadczenie o braku wyrobu na stanie magazynowy kontrahenta lub faktura korygująca wystawiona na danego kontrahenta) od wszystkich kontrahentów świadczących o wycofaniu wyrobu z obrotu. Zatem powyższa przesłanka umożliwiająca odstępnie od nałożenia kary pieniężnej nie zaistniała.

Również nie zaistniała kolejna z przesłanek – uprzednie ukaranie za to samo zachowanie, ponieważ Prezes UOKiK nie posiada żadnych informacji, z których by wynikało, że strona postępowania została już ukarana za to samo zachowanie przez inny uprawniony organ, a także sama strona postępowania nie wskazała, aby taka okoliczność miała miejsce.

Jeśli zaś chodzi o ostatnią z przesłanek umożliwiających odstępnie od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej i poprzestanie na pouczeniu, to składa się ona z dwóch okoliczności – znikomej wagi naruszenia prawa i zaprzestania przez stronę naruszania prawa, które muszą wystąpić łącznie. Tak więc odpowiedź na pytanie, czy strona postępowania przed wydaniem decyzji zaprzestała naruszania prawa jest twierdząca. Zabrane w sprawie materiały dowodowe wskazują, że strona postępowania po wszczęciu postępowania wycofała ze swojej oferty wyrób, zaś posiadane na stanie magazynowym egzemplarze zostały przekazane do utylizacji. W związku z powyższym dla możliwości odstępnie od nałożenia kary pieniężnej i poprzestania na pouczeniu w oparciu o tę przesłankę niezbędne jest ustalenie znikomej wagi naruszenia prawa. O ile pojęcie „strona zaprzestała naruszania prawa” nie budzi żadnych wątpliwości o tyle sprawa nie wygląda już tak prosto z pojęciem „waga naruszenia prawa jest znikoma”.

W tym miejscu należy wyjaśnić, że identycznie przesłanka odstępnie od nałożenia kary pieniężnej i poprzestania na pouczeniu została sformułowana w art. 189f §1 pkt 1 k.p.a. Zatem przy wyjaśnieniu pojęcia „waga naruszenia prawa jest znikoma” pomocny będzie Komentarz do kodeksu postępowania administracyjnego pod red. Wierzbowskiego (Legalis), zgodnie z którym naruszeniem znikomym będzie naruszenie, które nie niesie ze sobą społecznego niebezpieczeństwa. Wpływ na ocenę znikomości naruszenia będą miały m.in. takie elementy przedmiotowe, jak waga dobra chronionego przez normę sankcjonowaną, czas trwania naruszenia, wpływ naruszenia na poszanowanie prawa, zasięg naruszenia, liczba podmiotów, na które naruszenie ma wpływ, znaczenie następstw naruszenia, etc. Podobnie tę kwestię wyjaśnił dr Sebastian Gajewski (Kodeks postępowania administracyjnego. Nowe instytucje. Komentarz do rozdziałów 5a, 8a, 14 oraz działów IV i VIIIa KPA) wskazując, że przez wagę naruszenia prawa należy rozumieć istotność, skalę skutków społeczno-gospodarczych, które zostały przez nie

wywołane, oraz znaczenie naruszonego obowiązku administracyjnoprawnego z punktu widzenia systemu prawa; działalności, na której regulację prawną się on składa; oraz dóbr, których ochronie służy. O tym więc, że waga naruszenia prawa jest znikoma będzie można powiedzieć wówczas, gdy wywołane przez nie skutki są niewielkie, czyli dotknęły małej liczby podmiotów i nie zaburzyły przebiegu procesów społeczno-gospodarczych, a jednocześnie – nie wiązało się ono z unicestwieniem lub znaczną ingerencją w dobro chronione daną sankcją i nie miało istotnego wpływu na całościową ocenę zgodności z prawem działalności, której częścią regulacji jest złamany obowiązek administracyjnoprawny. Dodatkowo autor wyjaśnił, że przesłanka przewidziana tym przepisem odwołuje się do dwóch warunków, które muszą być spełnione łącznie. Po pierwsze, waga naruszenia prawa musi być znikoma, a po drugie, strona musi zaprzestać naruszenia prawa najpóźniej w toku postępowania w sprawie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej. Oznacza to w szczególności, że warunek ten będzie spełniony przede wszystkim w przypadkach, w których naruszenie prawa miało charakter jednostkowy lub krótkotrwały. W kontekście tak rozumianej znikomej wagi naruszenia prawa nie mieści się liczba wprowadzonego na rynek wyrobu – 900 611 szt., fakt dostarczenia go 855 kontrahentom zarówno polskim jak i zagranicznym przez okres od 2 października 2014 r. do 13 listopada 2018 r. Nie bez znaczenia dla oceny pozostaje również rodzaj wprowadzonego do obrotu wyrobu – ładowarka, czyli przedmiot, który jest używany bardzo często (kilka razy w tygodniu, a nawet i codziennie). Dokonując oceny wagi naruszenia prawa należy również mieć na uwadze odnotowany w systemie RAPEX wypadek śmiertelny. Powyższe uzasadnia stwierdzenie, że strona postępowania wprowadziła do obrotu wyrób stwarzający poważne zagrożenie, a naruszenie ustawowych obowiązków trwało długo, zasięg naruszenia był znaczny i skutki naruszenia prawa dotknęły dużą liczbę podmiotów. W efekcie dobro chronione przez ustawę o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku jakim jest życie i zdrowie konsumentów zostało w sposób znaczny narażone, a z uwagi na wypadek śmiertelny nie jest to tylko hipotetyczna obawa lecz realne niebezpieczeństwo. Tak więc nie zaistniała w sprawie przesłanka znikomej wagi naruszenia prawa warunkująca możliwość odstąpienia od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej i poprzestania na pouczeniu.

Skoro w rozpoznawanej sprawie zostały wyczerpane ustawowe przesłanki nałożenia kar, a jednocześnie nie zaistniały przesłanki umożliwiające odstąpienie od nałożenia kar i poprzestanie na pouczeniu, to należy stwierdzić, że na podstawie art. 97 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku kary pieniężne, o których mowa w art. 88-94, nakłada, w drodze decyzji, organ nadzoru rynku prowadzący postępowanie, o którym mowa w art. 76 ust. 1 lub 1a lub art. 85 ust. 1, czyli Prezes UOKiK.

Wysokość kary pieniężnej leży w sferze uznania administracyjnego organu prowadzącego postępowanie wyznaczonego zasadą równości i zasadą proporcjonalności oraz kryteriami

wskazanymi w art. 97 ust. 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, do których zaliczamy:

- 1) wagę i okoliczności naruszenia prawa, w szczególności liczbę wyrobów niezgodnych z wymaganiami wprowadzonych do obrotu, oddanych do użytku lub udostępnionych na rynku, potrzebę ochrony życia lub zdrowia, ochrony mienia w znacznych rozmiarach lub ochrony ważnego interesu publicznego lub wyjątkowo ważnego interesu strony oraz czas trwania tego naruszenia;
- 2) częstotliwość niedopełniania w przeszłości obowiązku albo naruszania zakazu tego samego rodzaju co niedopełnienie obowiązku albo naruszenie zakazu, w następstwie którego ma być nałożona kara;
- 3) uprzednie ukaranie za to samo zachowanie za przestępstwo, przestępstwo skarbowe, wykroczenie lub wykroczenie skarbowe;
- 4) stopień przyczynienia się strony, na którą jest nakładana kara pieniężna, do powstania naruszenia prawa;
- 5) działania podjęte przez stronę dobrowolnie w celu usunięcia skutków naruszenia prawa;
- 6) wysokość korzyści, którą strona osiągnęła;
- 7) w przypadku osoby fizycznej - warunki osobiste strony, na którą kara pieniężna jest nakładana;
- 8) współpracę z organem nadzoru rynku prowadzącym postępowanie, o którym mowa w art. 76 ust. 1 lub 1a lub art. 85 ust. 1, w szczególności przyczynienie się do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania.

We Wniosku strona postępowania w kwestii kar, kwestionuje ich wysokość i wnosi o pięciokrotne obniżenie każdej z nałożonych kar. Zdaniem strony organ wadliwie ocenił wagę przesłanek uwzględnianych w toku ustalania wartości nałożonych kar pieniężnych.

W związku z powyższym Prezes UOKiK rozpatrując ponownie sprawę, dokonał ponownej oceny zasadności nałożenia kary, a także jej wysokości za wprowadzenie wyrobu niezgodnego z wymaganiami, o której mowa w pkt II Zaskarżonej decyzji, kary za niedopełnienie obowiązku w zakresie zapewnienia dołączenia do ww. wyrobu instrukcji, o której mowa w pkt III Zaskarżonej decyzji, kary za niedopełnienie obowiązku w zakresie zapewnienia dołączenia do ww. wyrobu informacji umożliwiających identyfikację wyrobu, o której mowa w pkt IV Zaskarżonej decyzji oraz kary za niedopełnienie obowiązku w zakresie umieszczenia na ww. wyrobie informacji umożliwiających identyfikację importera, o której mowa w pkt V Zaskarżonej decyzji, mając na uwadze wszystkie wskazane wyżej przesłanki.

Należy podkreślić, że działalność strony postępowania ma charakter profesjonalny (zawodowy). Profesjonalny charakter działalności gospodarczej oznacza, że konsumenci mają prawo oczekiwać, iż wprowadzone przez tego przedsiębiorcę na rynek produkty będą spełniały

wymagania bezpieczeństwa. Z orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego wynika powinność obywateli co najmniej podstawowej orientacji w przepisach prawnych. Zakres wymaganej wiedzy jest zróżnicowany - nie ulega wątpliwości, że lepsza znajomość prawa jest oczekiwana od osoby prowadzącej działalność gospodarczą w określonej dziedzinie - powinna ona być zorientowana w przepisach prawnych regulujących tę działalność w stopniu wystarczającym do jej poprawnego prowadzenia (wyrok NSA OZ w Gdańsku z dnia 29 listopada 2000 r., sygn. akt I SA/Gd 1185/98). Innymi słowy podmiot prowadzący działalność gospodarczą powinien znać i przestrzegać przepisów prawa i dokładać należytej staranności, aby wprowadzane przez niego na rynek produkty były bezpieczne. Tym bardziej zasadne jest takie oczekiwanie od podmiotu, którego przedmiotem działalności jest m.in. sprzedaż hurtowa i detaliczna wyrobów a na jego stronie internetowej widnieje informacja, iż jest jedną z największych hurtowni akcesoriów do telefonów komórkowych w Polsce i że w branży działa od 2001 r.

Rozważając pierwsze ze wskazanych kryteriów Prezes UOKiK uznał za okoliczności obciążające fakt wprowadzenia znacznej ilości wyrobu (900 611 szt.), znaczny zasięg naruszenia (wyrób został dostarczony 855 kontrahentom zarówno polskim jak i zagranicznym), naruszenie ustawowych obowiązków trwało długo (przez okres od 2 października 2014 r. do 13 listopada 2018 r.), a skutki naruszenia prawa dotknęły dużą liczbę podmiotów i w efekcie doszło nie tylko do narażenia życia i zdrowia konsumentów, a nawet do utraty przez jednego z konsumentów życia w efekcie korzystania z Wyrobu. W tym miejscu należy odnieść się do zarzutów Wniosku dotyczących niewłaściwego określenia czasu trwania naruszenia, które zdaniem strony miało miejsce od 20 kwietnia 2016 r. do 28 września 2018 r. oraz ilości wyrobu wprowadzonego do obrotu, ponieważ w powyższym okresie sprzedanych zostało 738 836 szt. 650 odbiorcom. Ponownie rozważając powyższą przesłankę Prezes UOKiK uznał, że właściwie została ona oceniona w Zaskarżonej decyzji, ponieważ nawet gdyby przyjąć, tak jak chce strona postępowania to i tak czas trwania naruszenia był długi, zaś ilość wprowadzonego wyrobu do obrotu choć zmniejszyła się o 161 775 sztuki (z 900 611 do 738 836) to i tak jest bardzo znaczna. Tak więc sposób oceny przesłanki dotyczącej wagi i okoliczności naruszenia prawa, mimo nawet zmiany niektórych parametrów zgodnie ze stanowiskiem strony i tak pozostaje identyczny jak przy uwzględnieniu danych przyjętych przez organ w Zaskarżonej decyzji, a tym samym nie zmienia stwierdzenia o obciążającym charakterze tej przesłanki przy wymiarze kary.

Prezes UOKiK uwzględnił na korzyść strony przy wymierzaniu administracyjnej kary pieniężnej fakt nieprowadzenia wcześniej wobec niej postępowania administracyjnego na podstawie ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Prezes UOKiK nie dysponuje wiedzą na temat uprzedniego ukarania strony postępowania za to samo zachowanie za przestępstwo, przestępstwo skarbowe, wykroczenie lub wykroczenie

skarbowe, w związku z czym przesłanka ta nie ma zastosowania w niniejszej sprawie, tak więc nie wpływa ani na korzyść strony postępowania, ani nie stanowi okoliczności obciążającej przy wymiarze kary.

Oceniając kolejną, czwartą przesłankę, Prezes UOKiK stwierdził, że okoliczności sprawy wskazują, iż przedsiębiorca wprowadzając wyroby do obrotu nie działał z należyłą starannością. Przede wszystkim należy podkreślić, co zostało już wcześniej wskazane, że przedsiębiorca jest profesjonalistą, swoją działalność prowadzi zawodowo i to od wielu lat. Zatem mimo, że produkt został wyprodukowany w Chinach, zaś za oznakowanie wyrobu odpowiedzialny był producent wyrobu, to jednak strona postępowania, która pełni rolę importera wyrobu i będąc profesjonalistą powinna zapewnić, że wprowadzony do obrotu wyrób został zaprojektowany i wytworzony zgodnie z wymaganiami, a przed wprowadzeniem do obrotu to na stronie spoczywał obowiązek sprawdzenia prawidłowości i kompletności wszystkich oznaczeń wyrobu i dołączenia do niego odpowiednich dokumentów. Strona poinformowała, iż producent przedstawił dla wyrobu wyniki badań stąd domniemała, że wyrób spełnia wymagania, jednakże jak sama stwierdziła, nie zweryfikowała na bieżąco spełniania przez wyrób wymagań wykonując dodatkowe badania oraz nie dołożyła należytej staranności sprawdzając prawidłowość oznakowania wyrobu i czy dołączona jest do niego instrukcja. Mając na względzie powyższe, w ocenie Prezesa UOKiK, w zakresie niedopełnienia obowiązków, wynikających z ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, choć naruszenie obowiązków nie było efektem wyłącznego działania strony, ani też nie było celowe, to jednak strona postępowania niewątpliwie przyczyniła się do powstania stanu naruszenia prawa w tym zakresie. Jak zostało przytoczone powyżej strona postępowania w zakresie prowadzonej przez siebie działalności powinna być świadoma spoczywających na niej obowiązków i to ona jako importer miała obowiązek wprowadzić do obrotu wyrób spełniający wymagania, a przed wprowadzeniem wyrobu do obrotu miała obowiązek sprawdzić, czy do wyrobu została dołączona instrukcja i czy wyrób został oznakowany zgodnie z wymaganiami. Ustalając wysokość kar pieniężnych w zakresie niezgodności formalnych Prezes UOKiK stwierdził, iż strona postępowania nie dochowała należytej staranności i przy wprowadzaniu wyrobu do obrotu nie zapewniła, żeby wyrób był właściwie oznakowany w szczególności aby posiadał w oznakowaniu jej dane jako importera, i żeby do wyrobu dołączono instrukcję, zatem przyczyniła się w znacznym stopniu do naruszenia przepisów prawa w danym zakresie, co wpływa na podwyższenie wymiaru kar pieniężnych za niedopełnienie obowiązku w zakresie zapewnienia dołączenia do wyrobu instrukcji, informacji umożliwiających identyfikację wyrobu i importera. Zarzuty Wniosku w zakresie tej przesłanki należy uznać za niezasadne, ponieważ ustalając wymiar kary pieniężnej za wprowadzenie do obrotu wyrobu niezgodnego z wymaganiami Prezes UOKiK już w Zaskarżonej decyzji uznał za okoliczność łagodzącą to, iż strona postępowania posiadała dla

wyrobu badania z wynikiem pozytywnym sąd domniemała, że wyrób spełnia wymagania, zatem nie można przypisać stronie postępowania wyłącznego przyczynia się do powstania naruszenia prawa.

Przechodząc do kolejnej przesłanki, Prezes UOKiK pozytywnie ocenia podjęcie przez stronę w toku postępowania działań dobrowolnych w celu wycofania z obrotu wyrobu niezgodnego z wymaganiami oraz powiadomienia użytkowników o stwierdzonych niezgodnościach, aczkolwiek działań tych nie może uznać za wystarczające, ponieważ do dnia wydania Zaskarżonej decyzji od 13 kontrahentów nie przedstawiono dowodów wycofania wyrobu i dopiero intensyfikacja działań po jej doręczeniu, a konkretnie po powzięciu informacji o wypadku śmiertelnym doprowadziła do przedstawienia dowodów wycofania wyrobu z obrotu od wszystkich odbiorców. Należy również dodać, że za złagodzeniem wymiaru kary przemawia podjęcie przez stronę dobrowolnych działań polegających na powiadomieniu konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach poprzez zamieszczenie ogłoszenia na stronie internetowej po otrzymaniu pisma zawiadamiającego o wszczęciu postępowania, a przed otrzymaniem postanowienia, w którym wezwano ją do m.in. powiadomienia użytkowników o stwierdzonych niezgodnościach, a także fakt okazania faktur korygujących oraz odebranie wyrobu od odbiorców zagranicznych, do czego nie była wezwana w postanowieniu.

Przy określeniu wysokości kary pieniężnej organ nadzoru rynku wziął pod uwagę także określoną w przesłance 6 wysokość korzyści majątkowej osiągniętej przez stronę postępowania ze sprzedaży wyrobu. Z uwagi na zarzucenie we Wniosku przez stronę, że przy wyliczaniu osiągniętej korzyści powinna zostać wzięta pod uwagę nie tylko cena sprzedaży wyrobu, ale także cena jego zakupu, cła, podatków, transportu – stanowiących koszty i pomniejszających wysokość korzyści oraz niewłaściwe wyliczanie w oparciu o średnią cenę sprzedaży, należy wyjaśnić pojęcie korzyści majątkowej.

Korzyść majątkowa jako przesłanka wymiaru kary pieniężnej została wprowadzona do ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku przez ustawę o zmianie ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku oraz niektórych innych ustaw z dnia 15 czerwca 2018 r. (Dz.U. z 2018 r. poz. 1338) i obowiązuje od 19 lipca 2018 r. Tak więc jest to pojęcie nowe na gruncie tej ustawy. Natomiast Prezes UOKiK już od dawna stosuje „korzyść majątkową” jako kryterium pomocnicze przy określaniu wysokości kary pieniężnej na podstawie ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów. Zatem przy definiowaniu tego pojęcia zasadnym jest sięgnięcie do utrwalonego już sposobu jego rozumienia i stosowania przez Prezesa UOKiK na gruncie ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów, a który to sposób został pozytywnie oceniony przez orzecznictwo sądów administracyjnych.

Pojęcie korzyści majątkowej zdefiniowane przez Prezesa UOKiK na potrzeby postępowań prowadzonych na podstawie ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów w sposób zamierzony nie jest tożsame z dochodem czy zyskiem. Cywilistyczne rozumienie pojęcia „korzyści majątkowej”, czyli tak jak widzi to strona postępowania, byłoby bowiem nieracjonalne. Uwzględnianie dla ustalenia korzyści majątkowej kosztów prowadzonej działalności gospodarczej prowadziłyby bowiem każdorazowo do analizy finansowej całego przedsiębiorstwa, na koszty te składają się nie tylko proste koszty produktów i opakowań lecz koszty funkcjonowania całego przedsiębiorstwa, amortyzacja urządzeń, wynagrodzenia pracowników itp. Zastosowanie takiej wykładni wykracza poza ramy i cele prowadzonego postępowania. Zasadnym z tego względu jest utożsamianie korzyści majątkowej z wartością przychodu uzyskanego ze sprzedaży zakwestionowanego produktu. Przyjęcie przedstawionej przez stronę wykładni łatwo skutkować by mogło nakładaniem minimalnej czy nieadekwatnej do wartości wprowadzonego do obrotu produktu kary w każdym przypadku, gdy działalność karanego przedsiębiorstwa byłaby deficytowa lub gdyby działało ono w zawyżonej strukturze kosztów.

W zaskarżonej decyzji Prezes UOKiK ustalił, że korzyść majątkowa strony, a więc iloczyn sprzedanych sztuk wadliwego produktu, z uwzględnieniem zwrotów 873 163 szt. wyrobu (873 470 szt. sprzedanych, z czego 307 szt. zostało wycofane z obrotu) i średniej ceny sprzedaży (11,59 zł), wynosi 10 119 959 zł. Przy ustalaniu ceny jednej sztuki produktu Prezes UOKiK oparł się na przedłożonej przez stronę liście odbiorców (raporcie sprzedaży), z której wynika, że produkt sprzedawany był po cenach od 3,21 zł do 19,96 zł.

Nawet jeśli przyjąć przy obliczaniu korzyści majątkowej wskazaną w piśmie z dnia 10 stycznia 2020 r. ilość sprzedanych sztuk wadliwego produktu (900 611 szt.), to korzyść majątkowa wyniosłaby 10 438 081,49 zł, zaś jeśli przyjąć ilość sprzedanych sztuk wadliwego produktu od dnia 20 kwietnia 2016 r. (738 836 szt.) to korzyść wyniosłaby 8 563 109,24 zł. Zatem bez względu na ilość sprzedanych sztuk wadliwego produktu, z uwzględnieniem zwrotów i tak osiągnięta przez stronę korzyść majątkowa jest w bardzo znacznej wysokości i właśnie tak ocenione kryterium stanowiło okoliczność obciążającą przy wymiarze kary.

Z uwagi na powyższy, utrwalony w orzecznictwie i jednakowy dla wszystkich podmiotów, będących stronami postępowań prowadzonych przed Prezesem UOKiK, sposób wyliczania korzyści majątkowej, Prezes UOKiK nie mógł wziąć pod uwagę wskazanej przez stronę i wyliczonej według jej własnych kryteriów wysokości korzyści majątkowej.

W konsekwencji, Prezes UOKiK uznał powyższe za okoliczność obciążającą przy wymiarze kary.

Przedostatnia z przesłanek nie ma zastosowania w niniejszej sprawie, ponieważ odnosi się do osoby fizycznej, zaś stroną niniejszego postępowania jest spółka prawa handlowego.



Jeśli zaś chodzi o ostatnią przesłankę, to, dokonując ponownej jej oceny organ podtrzymuje swoje stanowisko wyrażone w Zaskarżonej decyzji, iż za okoliczność łagodzącą, wpływającą w znacznym stopniu na obniżenie kar pieniężnych, należy uznać fakt podjęcia przez stronę współpracy z nim, albowiem w wyznaczonym terminie od większości odbiorców zostały przekazane wymagane dowody potwierdzające wycofanie wyrobu z obrotu – na 817 odbiorców zagranicznych i krajowych okazano dowody od 804 kontrahentów, w tym od 764 zagranicznych i od 40 krajowych. Na korzyść strony postępowania przemawia to, iż posiadała bardzo dużą liczbę odbiorców zagranicznych (764) mających siedzibę w różnych krajach członkowskich Unii Europejskiej i od wszystkich kontrahentów przedstawiła zgodnie z postanowieniem dowody potwierdzające powiadomienie ww. podmiotów za pośrednictwem poczty elektronicznej o stwierdzonych niezgodnościach wyrobu i możliwości jego zwrotu pisma. Ponadto okazała od odbiorców zagranicznych faktury korygujące i odebrała od nich wyrób, do czego nie była zobowiązana w postanowieniu. Powyższej oceny nie zmienia fakt podania w piśmie z dnia 10 stycznia 2020 r. skorygowanej, większej, ilości odbiorców zarówno krajowych jak i zagranicznych, ponieważ Prezes UOKiK sam fakt dokonania korekty przez stronę ocenia pozytywnie, chociaż nastąpiło to dopiero na etapie Wniosku.

Również na złagodzenie kar pieniężnych wpływa fakt informowania przez stronę o podejmowanych przez nią działaniach w celu uzyskania dowodów od odbiorców krajowych, świadczących o wycofaniu wyrobu z obrotu - nawiązanie kontaktu telefonicznego, dwukrotne wysłanie maila, a także wysłanie pism listami poleconym za pośrednictwem Poczty Polskiej (do 6 kontrahentów spośród 13 od których nie okazała dowodów wysłała dwukrotnie pisma za pośrednictwem Poczty Polskiej) oraz podjęcia kontaktu osobistego, który finalnie doprowadził do uzyskania od wszystkich kontrahentów krajowych dowodów wycofania wyrobu z obrotu.

Pomimo podjęcia powyższych działań ocenionych pozytywnie, całej współpracy strony z organem nie można uznać za wystarczającą. Przede wszystkim na taką ocenę ma wpływ nie przedstawienie przez stronę wszystkich dowodów potwierdzających wycofanie wyrobu z obrotu do czasu wydania Zaskarżonej decyzji, ale również tempo podejmowanych czynności. Rozwijając temat współpracy należy podnieść, że postanowienie z dnia 30 maja 2019 r., wyznaczające 30-dniowy termin na przedstawienie dowodów potwierdzających wycofanie wyrobu z obrotu zostało doręczone stronie w dniu 3 czerwca 2019 r., a termin na przedłożenie dowodów potwierdzających wykonanie postanowienia upłynął w dniu 3 lipca 2019 r. Strona postępowania podjęła dodatkowe działania mające na celu uzyskanie dowodów od kontrahentów krajowych dopiero po skierowanym do niej piśmie, w którym poinformowano ją, iż nie przedstawiono w wyznaczonym terminie wszystkich dowodów potwierdzających wykonanie postanowienia z dnia 30 maja 2019 r., tj. świadczących o wycofaniu wyrobu z obrotu. Przy tym podkreślić należy, iż strona

postępowania była świadoma tego, iż organ nadzoru rynku uzna, iż wyrób został wycofany z obrotu w sytuacji kiedy przedstawi w wyznaczonym terminie wszystkie wymagane dowody, a także była świadoma konsekwencji nieprzekazania wszystkich dowodów wykonania postanowienia w wyznaczonym terminie, gdyż była o powyższych okolicznościach należycie informowana w kierowanych do niej pismach.

Odnosząc się do podnoszonej we Wniosku bierności części kontrahentów, należy wyjaśnić, że Prezes UOKiK zdając sobie sprawę ze znacznie utrudnionego lub wręcz niemożliwego uzyskania dowodów od przedsiębiorców zagranicznych, stoi na stanowisku, że takie przeszkody nie występują w przypadku kontrahentów krajowych, ponieważ w stosunku do nich łatwiej jest podjąć różnorodne działania (w szczególności kontakt mailowy, kontakt telefoniczny, kontakt za pośrednictwem poczty, czy kontakt osobisty). To do strony należy wybór metody kontaktu z kontrahentami i jako podmiot prowadzący działalność gospodarczą, strona powinna wiedzieć, która z form kontaktu najlepiej sprawdza się w stosunku do danego kontrahenta. Poza tym nie bez znaczenia jest fakt, że strona posiada swoich pracowników odpowiedzialnych za kontakty z kontrahentami zagranicznymi, ale również krajowymi, przy czym na terenie Polski posiada również swoich przedstawicieli handlowych. W związku z tym twierdzenie o niepodjęciu przez stronę wszystkich dostępnych jej kanałów kontaktu z kontrahentami jest zasadne, tym bardziej, że większość odbiorców od których nie przekazano dowodów prowadzi działalność gospodarczą na terenie województwa małopolskiego lub w Krakowie, czyli w miejscu siedziby strony postępowania. Poza tym należy podkreślić, że część odbiorców, którzy nie zareagowali na pierwsze wezwanie strony postępowania, po odebraniu kolejnych wezwań od strony (listów poleconych, maili, kontakcie telefonicznym) złożyło oświadczenie o nieposiadaniu wyrobu na stanie, a pozostali zrobili to po podjęciu przez stronę kontaktu osobistego. W świetle powyższego twierdzenie strony o braku możliwości uzyskania od biernych kontrahentów stosownych dokumentów, jest niezasadne.

Ustosunkowując się do zarzutów Wniosku, Prezes UOKiK wyjaśnia, że prowadząc postępowanie nie może opierać się na domysłach, iż podmiot nie udzielający odpowiedzi na zapytanie o stan posiadania wyrobu, robi tak, ponieważ uważa, że skoro nie posiada wyrobu, to go zapytanie nie dotyczy. Jednocześnie należy wyjaśnić, że niejednokrotnie Prezes UOKiK prowadząc postępowania spotykał się z sytuacją, w której okazywało się że podmiot początkowo nie udzielający odpowiedzi o stanie swojego posiadania, po kolejnym zapytaniu stwierdzał, że posiada wyrób na stanie. Z tego względu zasadnym jest kilkukrotne zwrócenie się z zapytaniem do kontrahentów, czy to w formie mailowej, listownie, telefonicznie, czy osobiście. Jak to zostało powyżej wskazane, to strona postępowania utrzymuje ze swoimi kontrahentami kontakty handlowe i wie jaka forma jest najskuteczniejsza w stosunku do konkretnego odbiorcy. Zaś

opieszalność w udzieleniu odpowiedzi wynikać może nie tylko z przekonania podmiotu, że sprawa go nie dotyczy, bo nie posiada już wyrobu na stanie, ale również z braku chęci współpracy, zajęcia w jego ocenie ważniejszymi sprawami, albo z bardziej prozaicznych powodów jak sezon urlopowy, zbyt małej obsługi, itp.

Odnosząc się do stwierdzenia strony postępowania o dochowaniu należytej staranności i dążeniu do celu jakim jest zapobieżenie udostępniania wyrobu na rynku, należy mieć również na uwadze, iż celem prowadzonego postępowania w systemie nadzoru rynku jest eliminowanie zagrożeń stwarzanych przez wyrób i stąd w opinii Prezesa UOKiK samo dochowanie należytej staranności i dążenie do celu nie jest wystarczające. Dopiero przedstawienie przez stronę postępowania, na dowód wykonania postanowienia w zakresie wycofania wyrobu stwarzającego zagrożenie z obrotu, oświadczenia odbiorcy krajowego o nieposiadaniu wyrobu na stanie magazynowym bądź faktury korygujące dają podstawę do uznania, iż wyrób został wycofany z obrotu i nie będzie dalej udostępniany, a tym samym cel prowadzonego postępowania został osiągnięty.

Zdaniem Prezesa UOKiK właśnie ze względu na praktyczne aspekty możliwości porozumienia się z kontrahentami krajowymi, dowody na wycofanie wyrobów z obrotu od podmiotów krajowych powinny uzyskać wymierną formę oświadczeń lub faktur korygujących, a ich brak daje podstawy do uznania, iż wyrób nie został wycofany z obrotu na rynku krajowym. Wymagane przez organ nadzoru rynku dowody, których ocena jest uzależniona od tego, że strona postępowania posiadała odbiorców krajowych i zagranicznych oraz liczby odbiorców krajowych, korelują z terminem wyznaczonym stronie postępowania na ich zgromadzenie.

Na ujemną ocenę współpracy wpływa także fakt wysłania, w przypadku jednego ze wskazanych kontrahentów, pisma na adres oddziału – sklepu internetowego ww. podmiotu, a nie pod adres do doręczeń widniejący w wypisie z CEIDG i na okazanej liście odbiorców oraz w przypadku innego kontrahenta pomimo wysłania pierwszego pisma do właściwego podmiotu, kolejne pismo zostało skierowane do niewłaściwego kontrahenta (tj. na liście odbiorców widnieją inne dane -zgodne z CEIDG, podczas gdy z okazanej książki nadawczej wynika, że skierowano pismo do innego przedsiębiorcy). Takiego działania nie można ocenić jako podjętego z należyłą starannością, a w szczególności przyczyniające się do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania. Również negatywnie należy ocenić fakt nie podejmowania dodatkowych czynności po wysłaniu pierwszego zapytania, co spowodowało, że kolejne działania zostały podjęte dopiero po kolejnych pismach organu i bardzo mocno zintensyfikowane po uzyskaniu przez stronę informacji o wypadku śmiertelnym, gdyż niebezpieczny wyrób nie został szybko i sprawnie wycofany.

Reasumując, kara pieniężna nakładana przez organ nadzoru ma charakter represyjno - wychowawczy i jest nakładana oraz wykonywana w celu zachowania oraz przestrzegania obowiązującego porządku prawnego. Ma zatem na celu zapobieganie w przyszłości tego rodzaju naruszeniom ustawy, jak również represję, czyli ma stanowić odczuwalną dolegliwość za jej naruszenie. Po ponownym rozpatrzeniu sprawy, biorąc pod uwagę przesłanki wymiaru kary określone w art. 97 ust. 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, Prezes UOKiK uznał ponownie, że kary określone w pkt II – V decyzji są adekwatne do stwierdzonych naruszeń, spełnią swoją rolę prewencyjną, a jednocześnie skłonią przedsiębiorcę do nienaruszania w przyszłości przepisów ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Biorąc pod uwagę określone w art. 97 ust. 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku przesłanki wymiaru kary, Prezes UOKiK rozpoznając ponownie sprawę, uznał za zasadne utrzymanie w mocy wysokości kar pieniężnych określonych w Zaskarżonej decyzji, tj.:

- 50 000 zł za wprowadzenie do obrotu wyrobu niezgodnego z wymaganiami, co stanowi 50 % maksymalnego wymiaru kary, wynoszącego zgodnie z art. 88 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku 100 000 zł;
- 5 000 zł za niedopełnienie obowiązku w zakresie zapewnienia dołączenia do wyrobu instrukcji, co stanowi 50 % maksymalnego wymiaru kary, wynoszącego zgodnie z art. 91 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku 10 000 zł;
- 5 000 zł niedopełnienie obowiązku w zakresie zapewnienia dołączenia do wyrobu informacji umożliwiających identyfikację wyrobu, co stanowi 50 % maksymalnego wymiaru kary, wynoszącego zgodnie z art. 91 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku 10 000 zł;
- 5 000 zł za niedopełnienie obowiązku w zakresie umieszczenia na ww. wyrobie informacji umożliwiających identyfikację importera, co stanowi 50 % maksymalnego wymiaru kary, wynoszącego zgodnie z art. 91 ust. 1 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku 10 000 zł.

W opinii Prezesa UOKiK, mając na uwadze wskazane powyżej okoliczności sprawy, kary są adekwatne do naruszeń, zaś ich wysokość spełni swoją funkcję represyjno – wychowawczą.

W związku z powyższym strona postępowania zobowiązana jest uiścić kwotę w łącznej wysokości 65 000 zł (sześćdziesiąt pięć tysięcy złotych) z tytułu kar pieniężnych na rachunek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP O/O WARSZAWA Nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000, w terminie 30 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji, na podstawie art. 98 ust. 1 i 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Decyzja ostateczna, zgodnie z art. 61 ust. 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, stanowi podstawę wpisu do prowadzonego przez Prezesa UOKiK rejestru wyrobów niezgodnych z wymaganiami lub stwarzających zagrożenie.

Zgodnie z art. 61 ust. 4 pkt 1 i pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku Prezes UOKiK, na wniosek organu nadzoru rynku lub z urzędu, usuwa wpis z rejestru w przypadku gdy: 1) strona postępowania, o którym mowa w art. 76 ust. 1 lub 1a lub art. 85 ust. 1, wykaze, że wykonała decyzję ostateczną, o której mowa w art. 84 ust. 2 i art. 85 ust. 4; wpis usuwa się nie wcześniej niż po upływie 3 miesięcy od dnia przedstawienia odpowiednich informacji; 2) podmiot gospodarczy, będący stroną postępowania, o którym mowa w art. 76 ust. 1 lub 1a lub art. 85 ust. 1, zaprzestał prowadzenia działalności gospodarczej; wpis usuwa się nie wcześniej niż po upływie 24 miesięcy od dnia jego dokonania.

Odnosząc się do zaskarżonego we Wniosku postanowienia z dnia 30 maja 2019 r. i złożonego wniosku o uchylenie wyznaczonego w nim terminu 30-dniowego oraz orzeczenie w tym zakresie, co do istoty sprawy, poprzez wyznaczenie terminu minimum 60-dniowego, Prezes UOKiK wyjaśnia, że postanowienie wydawane w trybie art. 82 ustawy o systemach oceny i nadzoru rynku jest postanowieniem niezaskarżalnym i zgodnie z ogólną regułą wynikającą z art. 142 k.p.a., który w niniejszej sprawie ma zastosowanie na podstawie art. 63 ust. 2 ustawy o systemach oceny i nadzoru rynku, postanowienie, na które nie służy zażalenie, strona może zaskarżyć tylko w odwołaniu od decyzji.

W pierwszej kolejności należy wyjaśnić, że kwestia zaskarżonych w odwołaniu lub we wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy postanowień, o których mowa w art. 142 k.p.a. jest rozstrzygana w decyzji wydawanej w wyniku rozpatrzenia tego odwołania lub wniosku. Jak wskazał to Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 18 kwietnia 2013 r., sygn. akt IV SA/Wa 2734/12 „zarzuty przeciwko postanowieniu, na które nie służy zażalenie, można podnieść w odwołaniu od decyzji. Organ odwoławczy ustosunkowuje się do zarzutów skierowanych przeciwko postanowieniu w uzasadnieniu decyzji odwoławczej. Niedopuszczalne jest rozstrzyganie tych kwestii odrębnie w drodze postanowienia organu odwoławczego. Jak wskazano w wyroku NSA z 22.4.2010 r., II OSK 711/09, zaskarżenie postanowienia w odwołaniu od decyzji na podstawie art. 142 KPA nie jest podstawą do samoistnego zaskarżenia postanowienia. Organ odwoławczy nie wydaje na skutek takiego zaskarżenia odrębnego postanowienia (rozstrzygnięcia), które odnosiłoby się tylko i wyłącznie do zaskarżonego w ten sposób postanowienia. (...) Zdaniem Sądu z treści art. 142 KPA nie wynika uprawnienie organu odwoławczego do uchylenia lub utrzymania w mocy, przy rozpoznawaniu odwołania od decyzji, niezaskarżalnych postanowień poprzedzających jej wydanie”.

Po drugie odnosząc się merytorycznie do zaskarżonego postanowienia Prezes UOKiK wyjaśnia, że z uwagi na powołane powyżej stanowisko sądów administracyjnych, nie ma możliwości uchylecia postanowienia ani jego zmiany w zakresie terminu, tak jak wnosi o to strona. Natomiast w kwestii długości wyznaczonego terminu Prezes UOKiK stoi na stanowisku, że w kontekście niniejszej sprawy zasadnie został wyznaczony termin 30-dniowy. Dodatkowo należy podkreślić, że sama strona na etapie wykonywania postanowienia ani nie kwestionowała długości wyznaczonego terminu, w szczególności nie wniosła o jego wydłużenia, ani po jego upływie nie wniosła o jego przywrócenie. Jedynym stanowiskiem jakie strona zajęła co do nałożonych postanowieniem obowiązków, był wniosek o niekończenie postępowania przed dniem 31 sierpnia 2019 r., gdyż przed wydaniem decyzji chciałyby przekazać jeszcze dodatkowe dowody dokumentujące podjęte przez nią działania. W tym miejscu należy podkreślić, że decyzja kończąca postępowanie została wydana dopiero 28 października 2019 r., a więc po prawie 5 miesiącach od doręczenia postanowienia z dnia 30 maja 2019 r., które miało miejsce w dniu 3 czerwca 2019 r. oraz 2 miesiące po terminie (31 sierpnia 2019 r.) wskazanym przez stronę w piśmie z dnia 7 sierpnia 2019 r. Już tylko na marginesie należy wskazać, że w świetle powyższych okoliczności nawet gdyby termin na przedstawienie dowodów wycofania wyrobu z obrotu został wyznaczony na 60 dni, czyli takiej długości jaka w ocenie strony jest adekwatna do ilości odbiorców, to i tak w tym terminie strona nie przedstawiła wymaganych dowodów. Odnosząc się zaś do długości wyznaczonego terminu (30 dni) Prezes UOKiK wyjaśnia, że ustalając go miał na uwadze przede wszystkim ochronę konsumentów przed zagrożeniem jakie powoduje wyrób, tym bardziej, że jak już w obecnej chwili wiadomo nie tylko stwarza samo hipotetyczne zagrożenie dla życia lecz już spowodował śmierć użytkownika wyrobu, ale również szybkie i sprawne przeprowadzenie postępowania, a także swoje wieloletnie doświadczenie w prowadzeniu spraw tego rodzaju, w tym doświadczenie wynikające z ustalania długości terminu adekwatnie do ilości kontrahentów, od których strona jest zobowiązana przedstawić dowody.

Ustosunkowując się do kolejnego zarzutu strony w kontekście wyznaczenia zbyt krótkiego terminu, a dotyczący „skali i międzynarodowego charakteru dystrybucji” Prezes UOKiK uznaje go za niezasadny. Strona nie miała żadnych problemów z wykonaniem postanowienia w stosunku do kontrahentów zagranicznych, co zostało wskazane w Zaskarżonej decyzji, zaś problem z wykonaniem postanowienia poprzez uzyskanie dowodów wycofania wyrobu z obrotu dotyczy tylko odbiorców krajowych. W związku z powyższym całkowicie bezzasadne jest powoływanie się przez stronę na konieczność wyznaczenia dłuższego terminu z uwagi na „międzynarodowy charakter dystrybucji”. Niezasadność zarzutu o skali dystrybucji wynika z faktu, że co prawda strona miała bardzo wielu odbiorców - 817, ale tylko 53 z nich to kontrahenci krajowi, więc trudno uznać, że skala dystrybucji w stosunku do kontrahentów krajowych jest znaczna.

Postanowieniu z dnia 30 maja 2019 r. postawiono również zarzut przyjęcia wbrew brzmieniu art. 82 ust. 1 pkt 2 i 6 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, że do uznania, iż wyrób został wycofany z obrotu dojdzie w sytuacji przedstawienia w terminie wszystkich dowodów potwierdzających wykonanie postanowienia oraz wykazania, że podjęte działania odnoszą się do wszystkich znajdujących się w obrocie wyrobów będących przedmiotem postępowania. Zatem wyjaśniając powyższą kwestię Prezes UOKiK przypomina, że zasadą jest ponoszenie przez podmiot odpowiedzialność za wprowadzony przez siebie wyrób do obrotu, czyli za każdy egzemplarz, zatem gdy pomiot ten podejmuje działania mające na celu wycofanie wyrobu z obrotu oczywistym jest, że jego działania dotyczą wszystkich wprowadzonych przez niego egzemplarzy wyrobu, tak aby żaden już nie znajdował się w obrocie, czyli nie był dostępny dla konsumentów. Poza tym trudno uznać, iż doszło do wycofania wyrobu z obrotu jeśli na rynku jeszcze są dostępne nawet pojedyncze sztuki. To prawda, że ustawa nie posługuje się sformułowaniami „wszystkie” w odniesieniu do obowiązku przedstawienia dowodów, czy nakazu wycofania wyrobu z obrotu, jednakże to, że działanie strony postępowania ma dotyczyć wszystkich wyrobów i przedstawienia dowodów od wszystkich kontrahentów wynika z wykładni logicznej jak i językowej, ponieważ to wyrób ma być wycofany z obrotu, a więc w całości to co jest jeszcze dostępne, czyli wszystkie sztuki. Jeśli natomiast wyrób nie zostanie wycofany, bo w obrocie pozostaną jakieś egzemplarze, to nakaz wycofania jest nakładany w drodze decyzji, która następnie podlega wykonaniu dobrowolnemu przez zobowiązanego bądź w drodze egzekucji administracyjnej, która jest prowadzona aż do skutku rozumianego jako wycofanie całego wyrobu z obrotu.

We wniosku strona postępowania wniosła również o wydanie postanowienia na podstawie art. 97 ust. 5 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku i wyznaczenie w nim terminu na przedstawienie dowodów potwierdzających powiadomienie pozostałych odbiorców krajowych (np. 13 odbiorców zakwestionowanych w Zaskarżonej decyzji) o stwierdzonych naruszeniach prawa, w tym wprowadzeniu do obrotu wyrobu niespełniającego wymagań, ewentualnie do usunięcia skutków naruszenia prawa poprzez wycofanie wyrobu z obrotu. W ocenie strony postępowania termin nie powinien być krótszy niż 30 dni. Prezes UOKiK podtrzymuje swoje stanowisko wyrażone w zaskarżonej decyzji, że brak jest podstaw do wyznaczenia stronie postępowania w drodze postanowienia terminu do przedstawienia dowodów potwierdzających usunięcie skutków naruszenia prawa i powiadomienia pozostałych odbiorców krajowych o stwierdzonych naruszeniach prawa, w tym wprowadzeniu do obrotu wyrobu niespełniającego wymagań, stosownie do treści art. 97 ust. 5 ww. ustawy. Przynajmniej błędne jest twierdzenie strony, że usunięciem skutków naruszenia prawa jest wycofanie wyrobu z obrotu, ponieważ skutkiem naruszenia przez stronę postępowania prawa jest zagrożenie porażenia prądem

elektrycznym użytkowników wyrobu i spowodowanie śmierci jednego z konsumentów, zatem nie można mówić w powyższym przypadku o możliwości uzyskania przez stronę postępowania dowodów, które potwierdziłyby usunięcie skutków naruszenia prawa. Natomiast nakładanie obowiązku przedstawienia dowodów powiadomienia o stwierdzonych naruszeniach prawa nie jest zasadne, ponieważ taki obowiązek został już na stronę nałożony postanowieniem z dnia 30 maja 2019 r. i przez stronę wykonany, co zostało wskazane w Zaskarżonej decyzji. Poza tym celem prowadzonego postępowania, czego zdaje się nie dostrzegać strona postępowania, jest zapewnienie bezpieczeństwa konsumentom poprzez dbanie, aby na rynku znajdowały się tylko produkty zgodne z wymaganiami, zaś w przypadku wykrycia produktu niezgodnego z wymaganiami - wycofanie go z obrotu. Zaś zaproponowane przez stronę postanowienie wydane na podstawie art. 97 ust. 5 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, a nakładające nakaz przedstawienia w wyznaczonym terminie dowodów potwierdzających powiadomienie pozostałych odbiorców krajowych o stwierdzonych naruszeniach prawa, w tym wprowadzeniu do obrotu wyrobu niespełniającego wymagań stanowi wykazanie zupełnie innej okoliczności, tj. powiadomienia, a nie wycofania wyrobu z obrotu.

Prezes UOKiK zgadza się z podniesionym we Wniosku błędnym wskazaniem dnia 27 maja 2019 r. jako daty doręczenia stronie postanowienia z dnia 30 maja 2019 r. (na stronie 17 Zaskarżonej decyzji) i jednocześnie wyjaśnia, że jest to oczywista omyłka pisarska, ponieważ w dalszej części tego zdania został prawidłowo wskazany dzień, w którym wyznaczony termin upływał (3 lipca 2019 r.). Ponadto na stronie 9 Zaskarżonej decyzji została podana prawidłowa data doręczenia ww. postanowienia, czyli dzień 3 lipca 2019 r. Dodatkowo należy wskazać, że terminowość wykonania postanowienia była oceniana przez pryzmat daty 3 lipca 2019 r., a nie terminu 30-dniowego liczonego od błędnie wskazanej daty odbioru postanowienia, zatem błąd ten nie wpłynął w żaden sposób na sposób rozstrzygnięcia.

W ocenie Prezesa UOKiK nie doszło do naruszenia art. 98 ust. 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku. Zgodnie z art. 129 do kontroli wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie ustawy (lub w zależności od wyrobu przed dniem 13 czerwca 2016 r. lub 19 lipca 2016 r.) jak również do postępowania wszczęte w wyniku kontroli wszczętych przed dniem wejścia w życie ustawy (lub w zależności od wyrobu przed dniem 13 czerwca 2016 r. lub 19 lipca 2016 r.) zastosowanie mają przepisy dotychczasowe. A contrario skoro w niniejszym postępowaniu kontrola jak i wszczęcie postępowania nastąpiło po wejściu w życie ustawy, to postępowanie jest prowadzone na podstawie ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku. Podkreślić należy, że postępowanie zostało wszczęte między innymi w przedmiocie nałożenia kary w sprawie produktu jako całości oznaczonego konkretnym kodem EAN, a nie np. w stosunku do danej partii produktu. W tym miejscu należy podkreślić, że sama strona stwierdziła,



iż tym samym kodem EAN oznaczała różne partie produkcyjne, które mogły się różnić, zatem zaniechanie strony przez tyle lat odróżniania poszczególnych partii, tym bardziej jak strona sama przyznała mogących się różnić pod względem technicznym, działa na niekorzyść strony. Skoro sama strona nie jest w stanie dokonać rozróżnienia produktu wprowadzanego pod danym opisem i kodem EAN, to tym bardziej takiego rozróżnienia nie może dokonać organ nadzoru runku, którego celem jest dbanie, aby na rynku znajdowały się produkty bezpieczne, a w przypadku ujawnienia produktu zagrażającego zdrowiu i życiu konsumentów – wycofanie takiego produktu w całości z rynku, dlatego postępowanie zostało wszczęte do wszystkich sztuk wyrobu, bez względu na to kiedy trafiły na rynek. Nałożony nakaz wycofania wyrobu z obrotu obejmuje wszystkie sztuki wyrobu, które jako dostępne na rynku mogą zostać nabyte przez konsumentów. Natomiast jeśli chodzi o wysokości nałożonych kar, to tak jak zostało to wskazane przy omawianiu dyrektyw wymiaru kary, nie ma znaczenia od jakiej daty będziemy liczyć długość okresu dostępności produktu, czy od 2 października 2014 r., czy od 20 kwietnia 2016 r., ponieważ każdy z tych okresów należy określić jako długotrwałe naruszenie obowiązków ustawowych i Prezes określając wysokość kary pieniężnej kierował się właśnie długotrwałym naruszeniem obowiązków ustawowych, które stanowią okoliczność obciążającą. Podobnie sprawa wygląda z podnoszonym przez stronę zasięgiem naruszenia, który bez względu czy przyjmujemy ilość odbiorców jako 855, 817, czy 650 i tak był znaczny i przy wymierzaniu kary stanowił okoliczność obciążającą, jak i określeniu ilości wyrobu wprowadzonego, gdyż choć różnica 161 775 sztuk na pierwszy rzut oka wydaje się znaczna, to jednak zestawienie ilości 900 611 sztuk z 738 836 sztukami, już nie ma znaczenia, bo i tak ilości wyrobu wprowadzonego jest bardzo znaczna i stanowi okoliczność obciążającą przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej.

Podsumowując, Prezes UOKiK wskazuje, że zarzuty Wniosku okazały się niezasadne, co zostało wykazane powyżej, a zatem należy utrzymać w mocy Zaskarżoną decyzję w całości.

Mając powyższe na uwadze, Prezes UOKiK orzekł jak w sentencji decyzji.

**Niniejsza decyzja jest ostateczna w trybie postępowania administracyjnego.**

### **Pouczenie**

Na decyzję, zgodnie z art. 52 § 1, w związku z art. 3 § 2 pkt 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2018 r. poz. 1302 z późn. zm.) przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Zgodnie z art. 53 § 1 w związku z art. 54 § 1 ustawy - Prawo o postępowaniu przed sądami

administracyjnymi, skargę należy wnieść w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

W przypadku złożenia skargi na decyzję tylko w zakresie utrzymania w mocy nakazu wycofanie wyrobu z obrotu, terminu przedstawienia dowodów wykonania decyzji oraz nadania decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, zgodnie z art. 233 ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi w związku z § 2 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2003 r., poz. 2193 ze zm.), strona postępowania zobowiązana jest uiścić wpis stały, który wynosi 200,00 zł.

Zaś w przypadku zakwestionowania rozstrzygnięcia w zakresie utrzymania w mocy wysokości którejkolwiek z kar, bądź wysokości wszystkich kar, zgodnie z art. 233 ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi w związku z § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi, strona postępowania zobowiązana jest uiścić wpis stosunkowy, którego wysokość zależy od wartości przedmiotu zaskarżenia i wynosi odpowiednio:

- 1) do 10 000 zł – 4% wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 100 zł;
- 2) ponad 10 000 zł do 50 000 zł – 3% wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 400 zł;
- 3) ponad 50 000 zł do 100 000 zł – 2% wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 1 500 zł;
- 4) ponad 100 000 zł – 1% wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 2 000 zł i nie więcej niż 100 000 zł.

Zgodnie z § 5 rozporządzenia Rady Ministrów z 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi, wpis uiszcza się gotówką do kasy Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie lub na rachunek bankowy tego Sądu, wskazując tytuł wpłaty oraz rodzaj pisma, od którego wpis jest uiszczany.

Ponadto, zgodnie z art. 243 § 1 w związku z art. 244 § 1, 245 § 1 i art. 246 § 2 ustawy - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, stronie postępowania składającej skargę na decyzję Prezesa UOKiK do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie przysługuje możliwość ubiegania się o przyznanie prawa pomocy w zakresie całkowitym lub częściowym, na jej wniosek złożony przed wszczęciem postępowania sądownoadministracyjnego lub w jego toku, polegającego na zwolnieniu od kosztów sądowych oraz ustanowieniu adwokata, radcy prawnego, doradcy podatkowego lub rzecznika patentowego. Wniosek ten wolny jest od

opłat sądowych. Wymogi formalne wniosku określone zostały z art. 252 § 1 i § 2 ustawy - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.

z up. PREZESA  
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów  
DYREKTOR  
Departamentu Nadzoru Rynku  
Anna Mazurak