



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

Warszawa, 11 lipca 2022 r.

DIH-3.707.75.2022.AB

DECYZJA DIH-III /89/2022

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2021 r. poz. 735 z późn. zm.), art. 1 ust. 3 oraz art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (Dz. U. z 2020 r., poz. 1706) oraz art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 4 października 2018 r. o produktach kosmetycznych (Dz. U. z 2018 poz. 2227), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w przedmiocie odwołania od decyzji Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej z 7 kwietnia 2022 r. (nr akt: DB.8361.5.2022/3DEC/22), na mocy której na przedsiębiorcę Jeronimo Martins Drogerie i Farmacja Sp. z o.o. z siedzibą w Kostrzynie, nałożono karę pieniężną w wysokości 1 000 zł (słownie: jeden tysiąc złotych) z tytułu udostępniania na rynku produktów kosmetycznych bez spełniania wymogów w zakresie oznakowania, o których mowa w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1223/2009 z dnia 30 listopada 2009 r. dotyczącego produktów kosmetycznych (Dz. Urz. UE L Nr 342, str. 59 z późn. zm.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **utrzymuje ww. decyzję w mocy.**

Uzasadnienie

W dniach 1 – 7 lutego 2022 r. inspektorzy reprezentujący Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej, zwanego dalej: „Śląskim WIIH” lub „organem pierwszej instancji”, przeprowadzili kontrolę w (...) należącej do przedsiębiorcy (...), zwanego dalej „stroną”, „kontrolowanym” lub „przedsiębiorcą”.

Zgodnie z art. 48 ust. 11 pkt 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (Dz.U. z 2021 r. poz. 162 z późn. zm.) (zwanej dalej: „Prawem przedsiębiorców”), nie dokonano zawiadomienia o zamiarze wszczęcia kontroli, ponieważ kontrolę przeprowadzono m.in. na podstawie bezpośrednio stosowanych przepisów prawa Unii Europejskiej.

Kontrolę przeprowadzono w obecności osoby upoważnionej do reprezentowania spółki – kierownika rejonu.

W ramach postępowania kontrolnego inspektorzy sprawdzali prawidłowość oznakowania kosmetyków znajdujących się w ofercie przedsiębiorcy, m.in. w oparciu o przepisy:

- rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1223/2009 z dnia 30 listopada 2009 r. dotyczącego produktów kosmetycznych (Dz. Urz. UE L Nr 342, str. 59 ze zm.), zwane dalej: „rozporządzeniem dotyczącym produktów kosmetycznych” lub „rozporządzeniem 1223/2009”,
- ustawy z dnia 4 października 2018 r. o produktach kosmetycznych (Dz.U. z 2018 r. poz. 2227), dalej: „ustawą o produktach kosmetycznych”.

Kontrolą w powyższym zakresie objęto 5 partii produktów kosmetycznych o wartości 285,90 zł, kwestionując 2 partie, tj.:

- 1) Multi Brow Definer hebe professional 01 BLONDE, EAN 5903636620350, numer partii 0121, 4 szt.,
- 2) Precise Brow Sharper hebe professional, 02 TAUPE, EAN 5903636620329, numer partii 0121, 4 szt.

wyprodukowanych dla Jeronimo Martins Drogerie i Farmacja sp. z o.o. w Kostrzynie, z uwagi na:

- brak określenia funkcji ww. kosmetyków w języku polskim, nazwa jest wyłącznie w formie obcojęzycznej, a funkcja tych wyrobów nie wynika z ich prezentacji. Kosmetyki te powinny zostać oznakowane w wersji polskojęzycznej;
- brak wykazu składników w oznakowaniu powyższych kosmetyków. Na powyższych kosmetykach zamieszczony był symbol „odesłanie do załączonej informacji” wskazujący, iż wykaz ten winien być zamieszczony na załączonej lub dołączonej ulotce, etykiecie, taśmie, metce lub karcie. W wyniku podjętych działań stwierdzono, że w żadnej z powyższych form nie był dołączony wykaz składników. Powyższe jest niezgodne z art. 19 ust. 1 lit. g i art. 19 ust. 2 rozporządzenia 1223/2009.

Powyższe ustalenia udokumentowano w Protokole kontroli z 7 lutego 2022 r. (nr akt kontroli: DB.8361.5.2022).

Przedsiębiorca (...) pismem z 11 lutego 2022 r. wniósł uwagi do protokołu kontroli z 7 lutego 2022 r. W powyższym piśmie przedsiębiorca wskazał, że w trybie pilnym wydrukuje i umieści na zakwestionowanych produktach naklejki z opisem funkcji produktów w języku polskim. Ponadto przedsiębiorca zobowiązał się, że wszystkie nowe partie produkcyjne będą już oklejone takimi naklejkami. Dodatkowo z uwagi na niewielkie wymiary kredek, przedsiębiorca przygotowuje informację o składzie produktów w takiej formie, żeby mogła znajdować się na meblu, w bezpośredniej bliskości produktów.

Natomiast odnosząc się do stwierdzonej nieprawidłowości w sformułowaniu „HEBE Professional” przedsiębiorca wskazał, że jest ona znakiem towarowym. Nie może być uznana za deklarację marketingową, ponieważ jest tylko nazwą linii kosmetyków, do której należą akcesoria do włosów, ciała oraz akcesoria i produkty do makijażu. Zdaniem przedsiębiorcy nazwa ta służy odróżnieniu towarów i usług jednego przedsiębiorcy od tego samego rodzaju towarów innego przedsiębiorcy, a sama nazwa nie odzwierciedla właściwości danego produktu. Nie jest opisem produktu, nie wskazuje jego funkcji ani właściwości. Określenie „professional” w żaden sposób nie wskazuje na właściwość jaką miałoby być „stosowanie profesjonalne” lub przeznaczenie „tylko do użytku profesjonalnego”. W przypadku produktów linii HEBE Professional nazewnictwo wskazuje na produkty będące na wysokim poziomie w danej kategorii i odnosi się to do jakości produktu, a nie

jego funkcji. Kontrolowany stwierdza m.in., że zakwestionowane produkty zostały zaprojektowane w taki sposób, żeby mogły być użyte zarówno przez osoby, które zawodowo zajmują się makijażem, jak i przez osoby, które zajmują się makijażem w sposób amatorski, korzystając z kosmetyków na własne potrzeby.

Zawiadomieniem z 7 marca 2022 r. organ pierwszej instancji poinformował przedsiębiorcę o wszczęciu wobec niego postępowania administracyjnego w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej określonej w art. 36 ust. 1 ustawy o produktach kosmetycznych. Jednocześnie pouczył stronę o uprawnieniach wynikających z art. 10 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2021 r. poz. 735 z późn. zm.), zwanej dalej „Kpa”.

W piśmie z 16 marca 2022 r. przedsiębiorca zgłosił zastrzeżenia do ustaleń zawartych w protokole kontroli, wskazując że w przedmiotowym protokole kontroli stwierdzono, że produkty znajdujące się pod poz. 1 i 2, posiadają nieprawidłowe oznakowanie poprzez brak określenia ich funkcji oraz brak podania wykazu składników. W odniesieniu do powyższego (...) wskazała, że w trybie pilnym wydrukowała i umieściła na zakwestionowanych produktach naklejki z opisem funkcji produktów w języku polskim, a wszystkie nowe partie produkcyjne będą już oklejone takimi naklejkami. Ponadto przedsiębiorca wskazał, że z uwagi na niewielkie rozmiary kredek, przedsiębiorca przygotował informacje o składzie produktów w takiej formie, żeby mogła ona znajdować się na meblu, w bezpośredniej bliskości produktów.

W dniu 7 kwietnia 2022 r. Śląski WIIH wydał decyzję (sygn. DB.8361.5.2022/3DEC/22), na mocy której na podstawie art. 36 ust. 1 w zw. z art. 46 ust. 1 pkt 2 ustawy o produktach kosmetycznych, na przedsiębiorcę (...), nałożył karę pieniężną w wysokości 1 000 zł (słownie: jeden tysiąc złotych) z tytułu udostępniania na rynku produktów kosmetycznych bez spełniania wymogów w zakresie oznakowania, o których mowa w art. 19 ust. 1 lit. f i g rozporządzenia 1223/2009. Decyzja została odebrana 12 kwietnia 2022 r.

W dniu 10 maja 2022 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej: „Prezesem UOKiK” albo „organem drugiej instancji”) otrzymał za pośrednictwem Śląskiego WIIH odwołanie od ww. decyzji. Strona reprezentowana przez pełnomocnika w zaskarżonej decyzji zarzuciła naruszenie następujących przepisów prawa, które miały wpływ na wynik sprawy:

- 1) naruszenie art. 19 ust. 1 lit. f rozporządzenia 1223/2009 poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i interpretację polegające na uznaniu, że na produktach Multi Brow Definer hebe professional 01 Blonde i Precise Brow Sharper hebe professional, 2 Taupe zabrakło opisu słownego funkcji tych produktów, podczas gdy funkcja produktów jednoznacznie wynika z ich prezentacji;
- 2) art. 46 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 36 ustawy o produktach kosmetycznych, poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i nałożenie na stronę kary w wysokości 1000 zł z tytułu nieprawidłowego oznakowania produktów, podczas gdy umieszczenie opisu funkcji produktów na opakowaniach nie było konieczne, ponieważ funkcja produktów wynikała z ich prezentacji;
- 3) art. 189f § 1 pkt 1 Kpa poprzez jego niewłaściwą interpretację i w konsekwencji niezastosowanie, polegające na uznaniu, że w niniejszej sprawie nie zostały spełnione przesłanki odstąpienia od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej, tj. znikomej wagi naruszenia i zaprzestania przez stronę naruszenia prawa, podczas gdy strona jeszcze przed wydaniem zaskarżonej decyzji

dopełniła wszelkich wymagań związanych ze stosowaniem art. 19 ust. 1 lit. f i g rozporządzenia, a sprawa dotyczyła jedynie 8 sztuk produktów, co w przekonaniu strony powinno być uznane za łączne spełnienie przesłanek z art. 189f § 1 pkt 1 Kpa.

Pismem z dnia 18 maja 2022 r. Prezes UOKiK poinformował stronę postępowania o toczącym się postępowaniu odwoławczym i pouczył o możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Strona nie skorzystała z przysługującego jej prawa.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił i stwierdził.

Istotą postępowania odwoławczego jest ponowne rozpoznanie i rozstrzygnięcie tożsamej przedmiotowo i podmiotowo sprawy administracyjnej w granicach wyznaczonych rozstrzygnięciem decyzji organu pierwszej instancji. W toku postępowania organ odwoławczy dokonuje oceny, czy odwołanie strony jest uzasadnione oraz sprawdza, czy wydana decyzja była prawidłowa.

Stosownie do art. 5 ust. 2 ustawy o Inspekcji Handlowej, w sprawach związanych z wykonywaniem zadań i kompetencji Inspekcji, organem właściwym jest wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej. Prezes UOKiK jest organem wyższego stopnia i w związku z powyższym, w ramach nadzoru, jest uprawniony do przeprowadzenia niniejszego postępowania.

Przepisy rozporządzenia 1223/2009 w art. 6 wskazują, że dystrybutorzy w ramach swojej działalności podczas udostępniania produktu kosmetycznego na rynku działają z należytą starannością w odniesieniu do obowiązujących wymogów. Zgodnie z art. 6 ust. 2 rozporządzenia 1223/2009, przed udostępnieniem produktu kosmetycznego na rynku dystrybutorzy sprawdzają, czy:

- podane są informacje dotyczące oznakowania określone w art. 19 ust. 1 lit. a), e) i g) oraz w art. 19 ust. 3 i 4;
- spełnione są wymogi językowe określone w art. 19 ust. 5;
- nie upłynęła data minimalnej trwałości, o ile ma ona zastosowanie na mocy art. 19 ust. 1 (lit. c).

Ponadto zgodnie art. 6 ust. 3, jeżeli dystrybutorzy uznają lub mają powody sądzić, że:

- dany produkt kosmetyczny nie jest zgodny z wymogami przewidzianymi w niniejszym rozporządzeniu, nie udostępniają produktu na rynku, dopóki nie zostanie on dostosowany do obowiązujących wymogów;
- produkt kosmetyczny, który udostępnili na rynku, nie jest zgodny z niniejszym rozporządzeniem, zapewniają przyjęcie środków naprawczych niezbędnych do dostosowania tego produktu, wycofania go z rynku lub wycofania od użytkowników końcowych, w razie potrzeby.

W myśl art. 2 ust. 1 lit. e i g ww. rozporządzenia „dystrybutor” oznacza każdą osobę fizyczną lub prawną w łańcuchu dostaw, niebędącą producentem ani importerem, która udostępnia produkt kosmetyczny na rynku Wspólnoty, natomiast „udostępnianie na rynku” oznacza każde odpłatne lub nieodpłatne dostarczanie produktu kosmetycznego na rynek Wspólnoty do celów dystrybucji, konsumpcji lub stosowania, w ramach działalności handlowej.

Zgodnie z art. 19 ust. 1 lit. f rozporządzenia 1223/2009 bez uszczerbku dla innych przepisów niniejszego artykułu, na rynku udostępniane są wyłącznie produkty kosmetyczne, na których

pojemnikach i opakowaniach zewnętrznych znajdują się nieusuwalne, łatwe do odczytania i widoczne informacje dotyczące funkcji produktu kosmetycznego, chyba że jednoznacznie wynika ona z jego prezentacji. Jednocześnie zgodnie z art. 19 ust. 5, każdy produkt kosmetyczny musi zawierać informacje dla konsumentów, o których mowa w art. 19 ust. 1 lit. b, c, d i f oraz w ust. 2, 3, 4, w języku państwa członkowskiego, w którym dany produkt jest udostępniany użytkownikowi końcowemu. Dodatkowo należy wskazać, iż zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy o produktach kosmetycznych, produkty kosmetyczne udostępniane na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej znakuje się w języku polskim.

Zgodnie z art. 19 ust. 2 jeżeli ze względów praktycznych nie jest możliwe zamieszczenie informacji wymienionych w ust. 1 lit. d) i g) w opisany sposób, stosuje się następujące zasady:

- informacje umieszcza się na załączonej lub doczepionej ulotce, etykiecie, taśmie, metce lub karcie;
- jeżeli jest to możliwe ze względów praktycznych, odniesienie do wspomnianych informacji podaje się w postaci informacji skróconej lub symbolu podanego w załączniku VII pkt 1. W wypadku informacji, o których mowa w ust. 1 lit. d), symbol ten musi być umieszczony na pojemniku lub opakowaniu zewnętrznym, a w wypadku informacji, o których mowa ust. 1 lit. g), na opakowaniu zewnętrznym.

W świetle art. 36 ust. 1 ustawy o produktach kosmetycznych, kto wprowadza do obrotu lub udostępnia na rynku produkt kosmetyczny bez spełnienia wymogów w zakresie oznakowania, o których mowa w art. 19 ust. 1-3, 5 i 6 rozporządzenia 1223/2009, podlega karze pieniężnej w wysokości do 70 000 zł. Tej samej karze podlega, kto wprowadza do obrotu lub udostępnia na rynku produkt kosmetyczny bez spełnienia wymogów określonych w art. 4 ustawy o produktach kosmetycznych.

Przepis art. 46 ust. 1 pkt 2 ustawy o produktach kosmetycznych nakazuje zatem wojewódzkiemu inspektorowi Inspekcji Handlowej wymierzyć karę pieniężną podmiotowi, który nie wykonuje obowiązku określonego w przepisach art. 36 tej ustawy, choćby naruszenie prawa miało charakter jednostkowy, a w trakcie kontroli przystąpiono do wykonywania zaleceń inspektorów i na dzień wszczęcia postępowania wszystkie nieprawidłowości były wyeliminowane.

Przedsiębiorca w odwołaniu zarzucił naruszenie art. 19 ust. 1 lit. f rozporządzenia 1223/2009 poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i interpretację polegające na uznaniu, że na produktach Multi Brow Definer hebe professional 01 Blonde i Precise Brow Sharper hebe professional, 2 Taupe zabrakło opisu słownego funkcji tych produktów, podczas gdy funkcja produktów jednoznacznie wynika z ich prezentacji.

Dokonując analizy zgromadzonych materiałów w sprawie, organ drugiej instancji stwierdza wskazuje, że ustalenia kontroli zawarte w protokole kontroli z 7 lutego 2022 r. (nr akt kontroli DB.8361.5.2022) wskazują na stwierdzony w toku kontroli brak określenia funkcji ww. kosmetyków w języku polskim, nazwa jest wyłącznie w formie obcojęzycznej, a funkcja tych wyrobów nie wynika z prezentacji ich opakowania. Kosmetyki te powinny zostać oznakowane w wersji polskojęzycznej.

Prezes UOKiK, wskazuje, że jednym z głównych celów nałożenia na przedsiębiorców obowiązków zawartych w ww. rozporządzeniu, jest wzmocnienie szeroko pojętej ochrony konsumenta oraz

osiągnięcie wysokiego poziomu ochrony zdrowia ludzi. Dlatego też przepisy rozporządzenia w sposób bardzo szczegółowy określiły obowiązki nakładane na przedsiębiorców, którzy nie tylko produkują, ale też udostępniają konsumentom produkty kosmetyczne. Należy tutaj również zwrócić uwagę na treść wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 17 grudnia 2020 r. w sprawie sygn. C-667/19, zgodnie z którym art. 19 ust. 1 lit. f) rozporządzenia nr 1223/2009 należy interpretować w ten sposób, że informacja o „funkcji produktu kosmetycznego”, która zgodnie z tym przepisem musi znajdować się na pojemniku i opakowaniu zewnętrznym takiego produktu, powinna w sposób jasny powiadamiać konsumenta o zastosowaniu i sposobie używania produktu, by zapewnić jego bezpieczne użycie przez konsumentów bez szkody dla ich zdrowia (...).” Jednocześnie jak wskazuje Trybunał Sprawiedliwości UE wymóg ustanowiony w art. 19 ust. 5 rozporządzenia 1223/2009, zgodnie z którym informacje, o których mowa w art. 19 ust. 1 lit. b)–d) i f) oraz w ust. 2–4 tego artykułu, są podane w języku określonym w ustawodawstwie państwa członkowskiego, w którym produkt jest udostępniany użytkownikowi końcowemu, pozwala na zapewnienie wysokiego poziomu ochrony konsumentów. Ochrona zdrowia ludzkiego nie mogłaby bowiem być całkowicie zapewniona, gdyby konsumenci nie byli w stanie w pełni pozyskać i zrozumieć w szczególności informacji dotyczącej funkcji danego produktu kosmetycznego i szczególnych środków ostrożności, których należy przestrzegać podczas jego stosowania. Informacje, które producenci lub dystrybutorzy produktów kosmetycznych, o których mowa w rozporządzeniu nr 1223/2009, mają obowiązek zamieścić na pojemniku i opakowaniu zewnętrznym produktu, z wyjątkiem przypadków, gdy mogą one zostać skutecznie przekazane za pomocą piktogramów lub oznaczeń innych niż słowa, są pozbawione praktycznego znaczenia, jeżeli nie zostaną wyrażone w języku zrozumiałym dla osób, dla których są przeznaczone. Dlatego też ustawodawca wprost wskazał w art. 19 ust. 5 rozporządzenia 1223/2009, w jaki sposób, a więc w języku państwa członkowskiego, w którym dany produkt udostępniany jest użytkownikowi końcowemu oraz jakie konkretnie informacje muszą być w tym języku podane, tj. m.in. funkcja produktu kosmetycznego.

Strona wskazuje w odwołaniu, że prezentacja, o której mowa w art. 19 ust. 1 lit. f) powinna dotyczyć podstawowych funkcji produktu kosmetycznego, tj. zgodnie z art. 2 ust. 1 lit. a) rozporządzenia 1223/2009: oczyszczającej, pielęgnacyjnej, ochronnej, zapachowej czy upiększającej. Zdaniem strony artykuł ten wymaga, by informacja znajdująca się na pojemniku i opakowaniu zewnętrznym produktu kosmetycznego, w razie potrzeby zredukowana do samej nazwy rodzajowej danego produktu lub jego nazwy potocznej, były w stanie w sposób jasny powiadomić przeciętnego, właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego konsumenta o funkcji danego produktu, tak aby nie został on wprowadzony w błąd co do jego zastosowania i sposobu jego używania, oraz aby używał go w taki sposób, który nie szkodzi jego zdrowiu. Zdaniem przedsiębiorcy zakwestionowane produkty noszą nazwy wskazujące literalnie na ich funkcję, tj. funkcję upiększającą, a zatem nie został naruszony art. 19 ust. 1 lit. f).

Odnosząc się do powyższej interpretacji przepisów zawartej przez przedsiębiorcę w odwołaniu, Prezes UOKiK wskazuje na treść wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 17 grudnia 2020 r. w sprawie sygn. C-667/19, zgodnie z którym art. 19 ust. 1 lit. f) należy interpretować w ten sposób, iż „funkcja produktu” nie odpowiada celom wskazanym w definicji zawartej w art. 2 ust. 1 lit. a) tego rozporządzenia. O ile cele te pozwalają na ustalenie, czy dany produkt, w zależności od sposobu jego używania i przeznaczenia, może zostać zakwalifikowany jako produkt kosmetyczny, o tyle „funkcja

produktu kosmetycznego” w rozumieniu art. 19 ust. 1 lit. f) tego rozporządzenia odnosi się do wskazania bardziej szczególnych cech tego produktu. Jak wskazano w pkt 32 powyższego wyroku „te ostatnie informacje, w przypadku gdy nie wynika to jasno z prezentacji produktu, powinny umożliwić konsumentowi odczytanie na pojemniku i opakowaniu tego produktu pełniejszych danych na temat jego używania i sposobu stosowania. Te same informacje pozwalają zatem konsumentowi na dokonanie wyboru produktu z pełną znajomością stanu rzeczy, unikając sytuacji wprowadzenia go w błąd, i na zastosowanie go w odpowiedni sposób, tak aby zapewnić realizację celu polegającego na zagwarantowaniu wysokiego poziomu ochrony zdrowia ludzkiego” W związku z powyższym Prezes UOKiK nie zgadza się z przedstawioną w odwołaniu interpretacją stanu prawnego.

Zgodnie z art. 6 ust. 2 rozporządzenia 1223/2009, przed udostępnieniem produktu kosmetycznego na rynku dystrybutorzy sprawdzają, czy spełnione są wymogi językowe określone w art. 19 ust. 5. Udostępniającym do sprzedaży była kontrolowana (...), a więc to na niej, jako dystrybutorze spoczywał obowiązek udostępniania na rynku produktów kosmetycznych prawidłowo oznakowanych. Nie ulega wątpliwości, że opakowania zakwestionowanych produktów, nie posiadały oznakowania dot. funkcji produktu w języku polskim, a prezentacja tych produktów w sposób jednoznaczny na nią nie wskazywała. Na opakowaniach produktów brakowało także znaków graficznych czy piktogramów wskazujących na funkcję tych produktów. Z samego wyglądu nie można stwierdzić, czy jest to produkt przeznaczony do brwi czy np. służy do malowania kresiek na powiekach. Tak więc kształt produktu (kredka) nie definiuje jednoznacznie funkcji produktu, istnieją bowiem na rynku produkty, których sposób prezentacji jest zbliżony do produktów kwestionowanych, a które nie mają tego samego przeznaczenia. Spełnieniem wymagań rozporządzenia w zakresie prawidłowego przekazania konsumentom informacji o funkcji kosmetyku, nie jest również umieszczenie go na standzie, czy półce, na którym znajduje się opis produktu. Przepisy rozporządzenia wprost wskazują, iż prawidłowa informacja o funkcji produktu kosmetycznego powinna znajdować się na pojemnikach i opakowaniach zewnętrznych kosmetyku. Dystrybutor udostępniając produkt kosmetyczny na rynku powinien działać z należytą starannością w odniesieniu do obowiązujących wymogów, i przed udostępnieniem na rynku sprawdzić czy posiada on wymagane oznaczenie.

Zgodnie z art. 3 rozporządzenia 1223/2009 produkt kosmetyczny udostępniany na rynku powinien być bezpieczny dla zdrowia ludzi w normalnych lub dających się przewidzieć warunkach stosowania. Tak więc informacja o „funkcji produktu kosmetycznego” powinna w sposób jasny powiadamiać konsumenta o zastosowaniu i sposobie używania produktu, aby zapewnić jego bezpieczne użycie, bez szkody dla jego zdrowia.

Aby spełnić wymagania zawarte w art. 3 ww. rozporządzenia, trzeba mieć na uwadze, że informacja o funkcji produktu kosmetycznego niezbędna jest nie tylko w momencie, gdy konsument musi dokonać wyboru przy zakupie produktu, ale pozwala na bezpieczne i zgodne z przeznaczeniem użytkowanie zakupionego kosmetyku. Aby konsument, przy tak dużej różnorodności wyrobów (często kosmetyki pomimo identycznego opakowania posiadają zupełnie inną funkcję), mógł bezpiecznie korzystać z zakupionego produktu, a taki jest cel wprowadzonych przepisów, niezbędne jest oznakowanie kosmetyków w taki sposób, żeby konsument informację o funkcji produktu otrzymywał wraz z zakupionym wyrobem, w sposób dla niego zrozumiały, co zmniejszy ryzyko użycia produktu niezgodnie z przeznaczeniem.

Obowiązkiem dystrybutora przed udostępnieniem produktu kosmetycznego na rynku, jest również, zgodnie z art. 6 ust. 2 rozporządzenia 1223/2009, sprawdzenie czy podane zostały informacje m.in. dotyczące wykazu składników, określone w art. 19 ust. 1 lit. g) ww. rozporządzenia, czego w niniejszej sprawie kontrolowany nie uczynił, a konsekwencją czego są stwierdzone nieprawidłowości. Na powyższych kosmetykach zamieszczony był symbol „odesłanie do załączonej informacji” wskazujący, iż wykaz ten winien być zamieszczony na załączonej lub dołączonej ulotce, etykiecie, taśmie, metce lub karcie. W wyniku podjętych działań stwierdzono, że w żadnej z powyższych form nie był dołączony wykaz składników. Powyższe jest niezgodne z art. 19 ust. 1 lit. g) w zw. z art. 19 ust. 2 rozporządzenia 1223/2009.

Prezes UOKiK po analizie akt sprawy stwierdza, że z protokołu kontroli jednoznacznie wynika, że doszło do naruszenia prawa, polegającego na udostępnianiu na rynku dwóch partii produktów kosmetycznych oznakowanych niezgodnie z wymaganiami art. 19 ust. 5 w związku z art. 19 ust. 1 lit. f) a tym samym niezgodnie również z art. 4 ust. 1 ustawy o produktach kosmetycznych, oraz art. 19 ust. 1 lit. g) w zw. z art. 19 ust. 2 rozporządzenia 1223/2009.

W oparciu o zgromadzony materiał w sprawie oraz obowiązujące przepisy, Ślaski WIIH nałożył na podstawie art. 36 ust. 1 w związku z art. 46 ust. 1 pkt. 2 ustawy o produktach kosmetycznych, na przedsiębiorcę (...), karę pieniężną w wysokości 1 000 zł (słownie: jeden tysiąc złotych) z tytułu udostępniania na rynku produktów kosmetycznych bez spełniania wymogów w zakresie oznakowania.

Cechą charakterystyczną sankcji administracyjnej, a taką właśnie jest kara pieniężna nakładana na podstawie przepisów ustawy o produktach kosmetycznych, jest jej automatyczne stosowanie wobec podmiotu ponoszącego przypisaną mu obiektywną odpowiedzialność za naruszenie ciążących na nim obowiązków. Samo zaś stwierdzenie – udowodnienie faktu braku właściwej informacji wymaganej przepisami prawa jest wystarczającą przesłanką do nałożenia kary pieniężnej. Nie ma przy tym znaczenia czy niedopełnienie obowiązku nastąpiło z winy (umyślnej czy nieumyślnej) danego podmiotu, czy też nie. Dodatkowo wskazać należy, że ustawa nie przewiduje możliwości badania przez organ Inspekcji Handlowej istnienia winy, bądź jej braku po stronie podmiotu, u którego ujawniono nieprawidłowości. Zatem samo stwierdzenie w wyniku kontroli, że określony podmiot nie zrealizował ciążącego na nim obowiązku ustawowego powoduje konieczność nałożenia kary pieniężnej, która jest karą administracyjną.

Skuteczność kary przejawia się w możliwości jej nałożenia i wyegzekwowania. Żeby kara była odstrasżająca, jej wysokość powinna być dotkliwa dla przedsiębiorcy. Kara nałożona na podmiot musi także spełniać funkcję prewencyjną oraz dyscyplinująco-represyjną, tj. być ostrzeżeniem dla przedsiębiorcy, mającym na celu niedopuszczenie do powstania nieprawidłowości w przyszłości. Wymierzona kara powinna być przy tym proporcjonalna, to jest właściwa do osiągnięcia zakładanego celu, jakim jest zapewnienie, aby w obrocie dostępne były tylko towary opatrzone odpowiednimi informacjami w języku polskim, o czym mowa w art. 19 ust. 5 w zw. z art. 19 ust. 1 lit. f) oraz zawierające wszelkie informacje, w tym dotyczące składu surowcowego, wynikające z art. 19 ust. 1 lit. g) w zw. z art. 19 ust. 2 rozporządzenia 1223/2009 dotyczącego produktów kosmetycznych.

Mając na uwadze powyższe wyjaśnienia, stan faktyczny oraz obowiązujące przepisy prawa, Prezes UOKiK stwierdza, że zarzut naruszenia art. 46 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 36 ustawy o produktach

kosmetycznych, poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i nałożenie na stronę kary w wysokości 1000 zł z tytułu nieprawidłowego oznakowania produktów, podczas gdy umieszczenie opisu funkcji produktów na opakowaniach nie było konieczne, ponieważ funkcja produktów wynikała z ich prezentacji, nie znajduje uzasadnienia.

Po przeanalizowaniu niniejszej sprawy, organ drugiej instancji, podobnie jak organ pierwszej instancji, nie widzi podstaw do odstąpienia od wymierzenia kary na podstawie art. 189f § 1 pkt 1 Kpa. Okoliczności i waga naruszenia prawa nie budzą wątpliwości, co do istnienia przesłanek faktycznych uzasadniających nałożenie kary pieniężnej. Strona nie dopełniła obowiązków nałożonych na nią przepisami rozporządzenia 1223/2009, w związku z czym nie można uznać, że waga naruszenia prawa była znikoma, a tym samym przesłanka pierwsza nie została spełniona. Obowiązkiem dystrybutora przed udostępnieniem produktu kosmetycznego na rynku, jest sprawdzenie czy podane zostały informacje m.in. dotyczące wykazu składników, określone w art. 19 ust. 1 lit. g) ww. rozporządzenia, czego w niniejszej sprawie kontrolowany nie uczynił, a konsekwencją czego są stwierdzone nieprawidłowości. Ponadto obowiązkiem kontrolowanego było zapewnienie, aby w obrocie dostępne były tylko towary opatrzone odpowiednimi informacjami w języku polskim, o czym mowa w art. 19 ust. 5, w tym informacja wynikająca z art. 19 ust. 1 lit. f) dotycząca funkcji produktu kosmetycznego czego przedsiębiorca również nie dopilnował. Tym samym przesłanka pierwsza nie została spełniona. Za spełnioną można uznać natomiast przesłankę dotyczącą zaprzestania naruszenia. Strona bowiem, podjęła dobrowolne działania i uzupełniła oznakowanie wyrobów. Przesłanki te, jednak muszą być spełnione łącznie.

Ponadto organ drugiej instancji wskazuje, że fakt zaprzestania naruszania przepisów prawa i podjęcia działań naprawczych, nie zwalnia strony z odpowiedzialności za niedopełnienie obowiązków stwierdzone w chwili kontroli.

Nie została spełniona również przesłanka z pkt 2 art. 189f § 1, ponieważ nie była wydana przez inny uprawniony organ administracji publicznej prawomocna decyzja nakładająca na stronę za to samo zachowanie administracyjną karę pieniężną, jak również strona nie została prawomocnie ukarana za wykroczenie lub wykroczenie skarbowe, czy też prawomocnie skazana za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, a kara ta spełniałaby cele, dla których miałyby być nałożona administracyjna kara pieniężna.

Stan faktyczny nie budzi wątpliwości i bezsprzecznie należy stwierdzić, że strona nie dopełniła obowiązków nałożonych na nią art. 19 ust. 5 w związku z art. 19 ust. 1 lit. f) , a także art. 19 ust. 1 lit. g) w zw. z art. 19 ust. 2 rozporządzenia 1223/2009 udostępniała na rynku dwie partie niewłaściwie oznakowanych.

Biorąc pod uwagę powyższe, w ocenie Prezesa UOKiK zastosowanie art. 189f § 2 nie spełnieni celów, dla których miałyby być nałożone administracyjne kary pieniężne określona w art. 36 ust. 1 ustawy o produktach kosmetycznych.

W odwołaniu strona wskazała, że wyznacznikiem dla dokonania oceny czy waga naruszenia prawa jest znikoma, będzie art. 115 § 2 Kodeksu karnego, czego organ drugiej instancji kompletnie nie podziela, gdyż artykuł ten zawiera kryteria dotyczące oceny „społecznej szkodliwości czynu”, co nie jest równoznaczne z oceną „znikomej wagi naruszenia prawa”.

Reasumując, organ drugiej instancji nie znalazł podstaw do odstąpienia od nałożenia kary administracyjnej, a tym samym zarzut naruszenia art. 198f § 1 pkt 1 Kpa poprzez jego niewłaściwą interpretację i w konsekwencji niezastosowanie, polegające na uznaniu, że w niniejszej sprawie nie zostały spełnione przesłanki odstąpienia od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej, jest bezpodstawny.

Organ drugiej instancji wskazuje, że przepisy ustawy o produktach kosmetycznych stanowią, iż wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej nakłada, za brak właściwego oznakowania karę pieniężną w wysokości do 70 000 zł. Wymierzając sankcję w tym zakresie posługuje się przy tym swobodnym uznaniem w granicach określonych prawem kryteriów. Śląski WIIH, po dokonaniu oceny stwierdzonych nieprawidłowości ustalił wysokość kary pieniężnej w dolnej granicy przewidzianej prawem. Biorąc więc pod uwagę maksymalny pułap sankcji, jaką mógł zastosować Śląski WIIH, kara w wysokości 1000 zł jest, w ocenie Prezesa UOKiK, odpowiednią i zastosowaną prawidłowo, z uwzględnieniem ustawowych kryteriów nałożenia sankcji zawartych w art. 189 d Kodeksu postępowania administracyjnego.

Zgodnie z art. 138 § 1 pkt 1 Kpa organ odwoławczy wydaje decyzję, w której utrzymuje zaskarżoną decyzję w mocy. Należy przy tym podkreślić, że utrzymanie w mocy zaskarżonej decyzji jest konsekwencją dokonania przez organ drugiej instancji oceny, że decyzja organu pierwszej instancji była prawidłowa i co do istoty sprawy identyczna, jak decyzja podjęta przez organ drugiej instancji. Prezes UOKiK przychylił się tym samym do ustaleń poczynionych w toku postępowania przez organ pierwszej instancji oraz uznał, iż Śląski WIIH zasadnie nałożył na przedsiębiorcę (...), karę pieniężną w łącznej wysokości 1 000 zł (słownie: jeden tysiąc złotych) za udostępnienie na rynku dwóch partii produktów kosmetycznych oznakowanych niezgodnie z rozporządzeniem 1223/2009.

W związku z powyższym karę administracyjną należy wpłacić na rachunek wskazany w decyzji Śląskiego WIIH w terminie 14 dni od dnia, kiedy decyzja o nałożeniu kary stała się ostateczna.

Biorąc powyższe pod uwagę, Prezes Urzędu Ochrony i Konkurencji i Konsumentów orzekł jak w sentencji.

Niniejsza decyzja jest ostateczna w trybie postępowania administracyjnego.

Pouczenie:

1. Decyzja jest ostateczna w toku instancji. W terminie 30 dni od jej doręczenia stronie przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę należy wnieść za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Pl. Powstańców Warszawy 1, 00-950 Warszawa.
2. Od skarg wszczynających postępowanie przed sądem administracyjnym od strony skarżącej pobierana jest opłata, tzw. wpis stosunkowy, zależny od wysokości należności pieniężnej objętej zaskarżonym aktem i wynosi:
 - 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
3. W przypadku wniesienia od niniejszej decyzji skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, strona ma możliwość ubiegania się o przyznanie prawa pomocy. Prawo pomocy może być przyznane stronie na wniosek złożony przed wszczęciem postępowania lub w toku postępowania sądoadministracyjnego. Wniosek ten jest wolny od opłat sądowych. Wniosek o przyznanie prawa pomocy należy złożyć do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie.
4. Do należności pieniężnych w postaci kar pieniężnych stosuje się przepisy Działu IV A Administracyjne kary pieniężne ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2021 r. poz. 735 z późn. zm.).

Z up. Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Anna Janiszewska
Zastępca Dyrektora
Departamentu Inspekcji Handlowej
/podpisano elektronicznie/

(...)