



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ

Warszawa, 15 kwietnia 2019 r.

DNR-4.730.209.2018.KR

DECYZJA nr DNR-2/ 58 /2019

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 w zw. z art. 127 § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 2096 ze zm.) 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, art. 90 ust. 1 pkt 2 oraz art. 74 ust. 1 – 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku (Dz.U. z 2017 r. poz. 1398 ze zm.) po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie z wniosku Grupy Producentkiej Vodar sp. z o.o. o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej wydaniem decyzji nr DNR-2/8/2019 z dnia 18 stycznia 2019 r., postanawiam utrzymać zaskarżoną decyzję w mocy w całości.

UZASADNIENIE

W toku kontroli przeprowadzonej przez inspektorów Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Krakowie w markecie OBI, należącym do przedsiębiorcy „Superhobby Market Budowlany” spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, stwierdzono w ofercie sprzedaży zabawkę Huśtawka drewniana Deska, kod EAN 5906764720442 (zwaną dalej „przedmiotową zabawką lub Wyrobem”, oznaczoną danymi producenta Grupa Producentka VODAR sp. z o.o., ul. Pełczyńska 146, 51-180 Wrocław.

Kontrolowany przedsiębiorca zakupił zabawkę na podstawie faktury VAT nr 47/1/2018 z dnia 26 stycznia 2018 r. w ilości 20 sztuk oraz faktury VAT nr 519/1/1018 z dnia 22 maja 2018 r. w ilości 20 sztuk od Grupy Producentkiej VODAR sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu.

Badania laboratoryjne przeprowadzone w Specjalistycznym Laboratorium Badania Zabawek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z siedzibą w Lublinie (sprawozdanie z badań nr 139/2018 z 11 czerwca 2018 r.) wykazały, że zabawka Huśtawka drewniana Deska, kod EAN 5906764720442, nie spełnia następujących wymagań normy PN-EN 71-8:2012+Apl:2013-03 Bezpieczeństwo zabawek. Część 8: Zabawki aktywizujące przeznaczone do użytku domowego:
- pkt 4.1.6, ze względu na zaniżoną średnicę lin;



- pkt 4.6.7 b, z uwagi na wykonane węzły przy montażu zabawki (zastosowane węzły nie są systemami nierozbieralnymi, których siłowe rozebranie powoduje zniszczenie produktu, ponieważ istnieje możliwość rozwiązania węzłów bez zniszczenia wyrobu; nie są one również systemami całkowicie odpornymi na ingerencję z zewnątrz, tzn. złączami spawanymi lub wykonanymi metodą wtryskową);
- pkt 5.2 h, ze względu na brak informacji, że modyfikację oryginalnej zabawki dokonane przez konsumenta powinny być wykonane zgodnie z instrukcjami producenta;
- pkt 5.3 e, z uwagi na brak informacji, że uszkodzone części należy wymieniać zgodnie z instrukcjami producenta.

Z uwagi na to, że wyrób nie spełniał wymagań, akta kontroli przekazano do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej „Prezesem UOKiK”, celem wszczęcia z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wprowadzenia do obrotu lub oddania do użytku wyrobu niezgodnego z wymaganiami.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pismem z dnia 13 września 2018 r. zawiadomił Grupę Producentka VODAR spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu (zwaną dalej „stroną postępowania lub Stroną”), o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie:

- 1) wprowadzonej do obrotu zabawki Huśtawka drewniana Deska, kod EAN 5906764720442, niezgodnej z wymaganiami § 5 ust. 1 rozporządzenia oraz pkt 1.1., pkt 1.15. Załącznika nr 1 „WYMAGANIA DLA ZABAWEK” do rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 20 października 2016 r. w sprawie wymagań dla zabawek (Dz. U. poz. 1730, zwanego dalej „rozporządzeniem”),
- 2) nałożenia na stronę postępowania kary pieniężnej za wprowadzenie do obrotu zabawki Huśtawka drewniana Deska, kod EAN 5906764720442, niezgodnej z wymaganiami rozporządzenia,
- 3) nałożenia na stronę postępowania kary pieniężnej za niedopełnienie obowiązku w zakresie dołączenia do wprowadzonej do obrotu zabawki Huśtawka drewniana Deska, kod EAN 5906764720442, informacji dotyczących bezpieczeństwa użytkowania, tj. informacji że modyfikację oryginalnej zabawki dokonane przez konsumenta powinny być wykonane zgodnie z instrukcjami producenta oraz informacji, że uszkodzone części należy wymieniać zgodnie z instrukcjami producenta,
- 4) ustalenia opłaty za badania laboratoryjne zabawki Huśtawka drewniana Deska, kod EAN 5906764720442.

Powyższe zawiadomienie o wszczęciu postępowania z dnia 13 września 2018 r. zostało stronie postępowania doręczone w dniu 20 września 2018 r.

Postanowieniem z dnia 20 września 2018 r. Prezes UOKiK wyznaczył stronie postępowania termin 30 dni na przedstawienie dowodów na okoliczność wycofania wyrobów z obrotu, usunięcia niezgodności oraz powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach. Wyjaśnił ponadto, jakie dowody należy przedstawić na potwierdzenie wskazanych działań. Strona postępowania została poinformowana również o tym, iż organ nadzoru rynku odstąpi od nałożenia kar pieniężnych, jeżeli przedstawione zostaną wszystkie dowody potwierdzające wykonanie wskazanego postanowienia.

W odpowiedzi strona postępowania w piśmie z dnia 29 października 2018 r. oświadczyła, iż podjęła wszystkie niezbędne działania mające na celu usunięcie wad przedmiotowej zabawki. Poinformowała swoich kontrahentów o niezgodnościach w wyrobie na stronie internetowej oraz w dzienniku o zasięgu ogólnopolskim, na dowód czego przekazała wydruk ze strony internetowej oraz skan ogłoszenia z gazety. Ponadto strona postępowania oświadczyła, iż przedmiotowa zabawka jest jej produktem i została wprowadzona do obrotu w ilości 1820 sztuk, obecnie nie posiada tych wyrobów na stanie magazynowym. Do pisma załączono wykaz dystrybutorów wraz z ilościami zakupionych wyrobów. Jednocześnie strona postępowania wskazała, iż u odbiorców stwierdzono na stanie magazynowym 467 sztuk wyrobów. Do wszystkich dystrybutorów strona postępowania skierowała informacje o niezgodnościach wyrobów oraz konieczności zwrotu posiadanych egzemplarzy. Strona postępowania wyjaśniła, iż przedmiotowe zabawki są sukcesywnie odbierane od poszczególnych kontrahentów w miarę przygotowywania ich do wysyłki. Na zwrócone wyroby wystawiane są faktury korygujące. Ponadto strona postępowania stwierdziła, iż odebrane wyroby nie zostaną ponownie wprowadzone do obrotu i podjęła już działania mające na celu wyeliminowanie wskazanych wad, polegające na użyciu do mocowania zabawki linki zgodnej z normą, zastosowaniu przy montażu przedmiotowej zabawki zakończenia linki specjalnym węzłem wstępnie zaciśniętym podczas montażu i zabezpieczonym plastikowym paskiem montażowym. Linka została zakończona systemem nierozbieralnym, którego siłowe rozbieranie powoduje zniszczenie wyrobu. W instrukcji obsługi do ostrzeżenia załączonego do wyrobu zostały dodane brakujące informacje dotyczące bezpieczeństwa użytkownika o treści: „modyfikacja oryginalnego produktu lub wymiana uszkodzonych części powinna być wykonywana zgodnie z instrukcją producenta”. W załączeniu do pisma przekazano do UOKiK: dokumenty zwrotu towarów do dostawcy, dokument naprawy 29 sztuk wyrobów, faktury korygujące, oświadczenia dystrybutorów o posiadaniu i braku przedmiotowej zabawki na stanie magazynowym, instrukcję użytkownika wyrobu.

Z uwagi, iż nadesłane dowody nie zostały poświadczane za zgodność z oryginałem i nie spełniały wymagań formalnych, pismem z dnia 14 listopada 2018 r. Prezes UOKiK zwrócił się

do strony postępowania o ponowne nadesłanie kserokopii tych dokumentów. Jednocześnie wskazał, iż nadal brakuje dowodów poświadczających wycofanie przedmiotowej zabawki od pozostałych odbiorców.

Pismem z dnia 21 listopada 2018 r. strona postępowania przysłała do UOKiK ponownie dowody, poświadczone za zgodność z oryginałem wraz z otrzymanymi w międzyczasie dokumentami zwrotu towarów do dostawcy oraz oświadczeniem dystrybutora o nieposiadaniu przedmiotowej zabawki na stanie magazynowym. Do pisma załączono również informacje z trzech sklepów o tym, iż towar został przygotowany do odbioru. Jednocześnie strona postępowania oświadczyła, iż pozostali odbiorcy mimo rozmów telefonicznych i informacji przesłanych drogą elektroniczną do dnia dzisiejszego nie nadesłali żadnej dokumentacji.

W piśmie z dnia 3 grudnia 2018 Prezes UOKiK poinformował stronę postępowania, iż upłynął termin na przedstawienie dowodów, o których mowa w postanowieniu z dnia 20 września 2018 r. Ponadto Prezes UOKiK wskazał iż nie przedstawiono dowodów wycofania przedmiotowej zabawki od wszystkich jej odbiorców i postępowanie zostanie zakończone na podstawie posiadanego materiału dowodowego. Jednocześnie Prezes UOKiK poinformował stronę postępowania o przysługującym jej, na podstawie art. 10 § 1 Kpa, prawie do wypowiedzenia się, co do zebranych w sprawie dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Powiadomił również o tym, iż zgodnie z art. 21 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) NR 765/2008 z dnia 9 lipca 2008 r. ustanawiającego wymagania w zakresie akredytacji i nadzoru rynku odnoszącego się do warunków wprowadzania produktów do obrotu i uchylającego rozporządzenie (EWG) nr 339/93 (Dz. Urz. UE L 218/30 z dnia 13 sierpnia 2008 r.), w terminie nie krótszym niż 10 dni, ma możliwość przedstawienia swojego stanowiska w sprawie.

Powyższe pismo zostało stronie postępowania doręczone w dniu 11 grudnia 2018 r. Strona postępowania nie skorzystała z przysługujących jej uprawnień.

Decyzją z 18 stycznia 2019 r. DNR-2/8/2019 (zwaną dalej Zaskarżoną decyzją lub decyzją DNR-2/8/2019) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

- I. 1. na podstawie art. 84 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku w związku z art. 11 ustawy z dnia 15 czerwca 2018 r. o zmianie ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1338), nakazał Grupie Producentkiej VODAR spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, wycofanie Wyrobu z obrotu
2. na podstawie art. 84 ust. 6 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, zobowiązał Grupę Producentką VODAR spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z

siedzibą we Wrocławiu 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 nadał rygor natychmiastowej wykonalności decyzji w zakresie nakazu wycofania wyrobu z obrotu;

- II. na podstawie art. 97 ust. 1 w związku z art. 88 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, nałożył na Grupę Producentką VODAR spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu karę pieniężną w kwocie 10 000 zł za wprowadzenie do obrotu zabawki niezgodnej z wymaganiami dla zabawek;
- III. na podstawie art. 97 ust. 1 w związku z art. 90 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, nałożył na Grupę Producentką VODAR spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu karę pieniężną w kwocie 500 zł za niedopełnienie obowiązku w zakresie dołączenia do zabawki informacji, że modyfikację oryginalnej zabawki dokonane przez konsumenta powinny być wykonane zgodnie z instrukcjami producenta oraz brak informacji, że uszkodzone części należy wymieniać zgodnie z instrukcjami producenta;
- IV. na podstawie art. 74 ust. 1- 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku ustalił wysokość opłaty za badania laboratoryjne zabawki na kwotę 195 zł oraz zobowiązał Grupę Producentką VODAR spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu do jej poniesienia.

Pismem z dnia 31 stycznia 2019 r. (zwanym dalej Wnioskiem) Strona zwróciła się o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej decyzją DNR-2/8/2019 w całości. Strona zarzuciła Prezesowi UOKiK naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy poprzez naruszenie art. 7 w zw. z art. 77 K.p.a. poprzez niepodjęcie przez organ wszelkich czynności koniecznych do wyjaśnienia stanu faktycznego i przyjęcie, że Strona nie wycofała Wyrobu z obrotu, kiedy w ocenie Strony dokonała wycofania Wyrobu z obrotu poprzez poinformowanie kontrahentów o niespełnianiu wymagań przez Wyrób oraz konieczność jego zwrotu do producenta. Ponadto Strona zarzuciła naruszenie przepisów postępowania przez obrazę art. 8 K.p.a. poprzez nałożenie na Stronę kary pieniężnej, w sytuacji kiedy Strona „*dochowała należytej staranności w wykonaniu zobowiązań organu, a częściowe niewykonanie jednego z obowiązków wnioskodawcy było od niego niezależne, co stanowi naruszenie przez organ zasady pogłębiania zaufania do organów administracji publicznej*”. Strona zarzuca także Prezesowi UOKiK naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez błędną wykładnię art. 4 pkt 27 ustawy o systemach oceny zgodności i uznanie, że Strona nie wycofała Wyrobu z obrotu, „*podczas kiedy już w chwili otrzymania informacji o niezgodności wyrobu, wnioskodawca zwrócił się do*

wszystkich swoich odbiorców z informacją o niezgodności wyrobu i koniecznością zwrotu posiadanych egzemplarzy". Podnosząc powyższe zarzuty Strona wniosła o uchylenie decyzji w całości, odstąpienie od nałożenia kar pieniężnych i poprzestanie na pouczeniu. Do pisma załączono listę dystrybucji oraz szereg załączników na dowód wycofania wyrobów z obrotu.

Pismem z dnia 13 lutego 2019 r. Prezes UOKiK poinformował Stronę o toczącym się postępowaniu zainicjowanym Wnioskiem oraz o możliwości czynnego udziału w postępowaniu, a także o prawie do zapoznania się z aktami sprawy i prawie do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów przed wydaniem decyzji.

Postanowieniem z dnia 5 marca 2019 r. Prezes UOKiK wyznaczył nowy termin rozpatrzenia sprawy, wskazując, iż Strona nie zajęła dotychczas stanowiska w sprawie i nie poinformowała czy posiada nowe nie przedstawione dotychczas dowody w sprawie - dowody wycofania Wyrobów z obrotu ze sklepów OBI w Tychach i w Warszawie.

Pismem z dnia 14 marca 2019 r. Strona nadesłała dowody wycofania Wyrobów z obrotu z placówki w Warszawie oraz oświadczenie z placówki w Tychach, iż Wyrobu nie ma na stanie magazynowym placówki.

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

Prezes UOKiK wszczął postępowanie zakończone zaskarżoną decyzją pismem z 13 września 2018 r. na podstawie ustawy z dnia 13 kwietnia 2016 r. o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku (Dz. U. z 2017 r., poz. 1398 oraz z 2018 r., poz. 650). Przedmiotowa ustawa została znowelizowana ustawą z dnia 15 czerwca 2018 r. o zmianie ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1338), która wprowadziła zmiany od 19 lipca 2018 r. Zgodnie jednak z art. 11 ustawy zmieniającej, postępowania prowadzone na podstawie przepisów dotychczasowych prowadzi się nadal na ich podstawie. W związku z powyższym, Prezes UOKiK procedował niniejsze postępowanie mając na uwadze przepisy intertemporalne, na podstawie ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, w brzmieniu obowiązującym do 19 lipca 2018 r.

Na podstawie art. 63 ust. 2 ustawy o systemie oceny zgodności w przypadku, o którym mowa w art. 74 ust. 2, art. 75 ust. 1, oraz do postępowań, o których mowa w art. 76 ust. 1, art. 85 ust. 1 i art. 87 ust. 3, a także do postępowań w sprawach kar pieniężnych, o których mowa w art. 88-96, w zakresie nieuregulowanym w niniejszej ustawie, stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2018 r. poz. 2096 ze zm.). Natomiast, stosownie do art. 127 § 3 K.p.a., 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. Z kolei zgodnie z art. 129 § 2 K.p.a., odwołanie (wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy) wnosi się w terminie czternastu dni od dnia doręczenia decyzji stronie, a gdy decyzja została ogłoszona ustnie - od dnia jej ogłoszenia stronie. W świetle powyższego wskazać należy, że postępowanie zostało zainicjowane Wnioskiem Grupy Producentkiej Vodar sp. z o.o. doręczonym do kancelarii Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w dniu 1 lutego 2019 r., tj. z zachowaniem wymaganego przez przepisy art. 129 § 2 K.p.a. 14 - dniowego terminu na złożenie wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy (Zaskarżona Decyzja została bowiem doręczona w dniu 22 stycznia 2019 r.).

Należy zatem stwierdzić, że w przedmiotowej sprawie zrealizowane zostały przesłanki wynikające z art. 127 § 3 oraz art. 129 § 2 K.p.a., upoważniające i zobowiązujące Prezesa UOKiK do ponownego rozpoznania sprawy administracyjnej zakończonej Zaskarżoną Decyzją i wydania nowego rozstrzygnięcia w tym zakresie. Zgodnie z poglądem ugruntowanym w doktrynie prawa i orzecznictwie sądowym, istotą postępowania odwoławczego jest ponowne merytoryczne rozpoznanie i rozstrzygnięcie sprawy administracyjnej, która była już przedmiotem rozstrzygnięcia organu pierwszej instancji, a nie zaś jedynie kontrola decyzji organu pierwszej instancji, czy też rozpatrzenie zasadności zarzutów podniesionych w odwołaniu (Adamiak, w: Adamiak/Borkowski, K.p.a. Komentarz, 3. wyd., Warszawa, Art.138 Nb 1, oraz wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego [dalej „NSA”] z dnia 9.10.1992 r., V S.A. 137/92; opubl. ONSA z. 1/1992, poz. 22). Organ jest zobowiązany zatem do ponownego rozważenia wszystkich istotnych dla sprawy okoliczności faktycznych i prawnych, co w efekcie ma doprowadzić do wydania nowego rozstrzygnięcia w sprawie, które wyeliminuje ewentualne wady decyzji wydanej przez organ pierwszej instancji. Tak kształtowany zakres postępowania odwoławczego jest wyrazem realizacji wynikającej z art. 15 K.p.a. zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego, zgodnie z którą obywatel ma prawo do dwukrotnego rozpoznania i rozstrzygnięcia jego sprawy przez kompetentny organ władzy państwowej (Adamiak, w: Adamiak/Borkowski, K.p.a. Komentarz, 3. wyd., Warszawa, Art. 15 Nb 1). Skutkiem złożenia przez stronę odwołania jest zatem zainicjowanie administracyjnego toku instancji, w ramach którego następuje przekazanie kompetencji do rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy indywidualnej z organu I instancji na organ II instancji. W odmienny sposób gwarancje wynikające z zasady dwuinstancyjności zapewniane są w sytuacji, gdy organem właściwym do rozpatrzenia sprawy w pierwszej instancji jest organ administracyjny w randze ministra, nad którym z uwagi na strukturalne ograniczenia administracji publicznej nie występują organy wyższego stopnia. Wówczas uprawnienie strony do dwukrotnego rozpoznania sprawy administracyjnej realizowane jest w ramach instytucji wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, która uregulowana została w art. 127 § 3 K.p.a.. W tym trybie

strona niezadowolona z decyzji wydanej przez ministra lub centralny organ administracji rządowej jest uprawniona do zainicjowania przed tym samym organem drugiego postępowania merytorycznego w tej samej sprawie, do którego odpowiednio należy stosować przepisy K.p.a. dotyczące odwołań. 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 1 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 K.p.a. 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” (tak: wyrok WSA w Warszawie z dnia 25 czerwca 2008 r., sygn. VII SA/Wa 504/08).

Takiej weryfikacji - kierując się kryterium legalności i celowości - dokonał Prezes UOKiK w przedmiotowym postępowaniu.

Formułując żądanie w piśmie z 31 stycznia 2019 r., Strona zwróciła się o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej decyzją DNR-2/8/2019 w całości, zarzucając organowi naruszenie przepisów postępowania w postaci art. 7 K.p.a. w zw. z art. 77 § 1 K.p.a. oraz art. 8 K.p.a. oraz przepisów prawa materialnego, poprzez błędną wykładnię art. 4 pkt 27 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku i uznanie, że przedsiębiorca nie wycofał produktu z obrotu.

Podstawą do nałożenia przez Prezesa UOKiK na Stronę obowiązku wycofania Wyrobów z obrotu oraz nałożenia kar pieniężnych było wprowadzenie do obrotu Wyrobu nie spełniającego wymagań, tj. zabawki Huśtawka drewniana Deska, kod EAN 5906764720442, niezgodnej z

wymaganiami do rozporządzenia oraz niedopełnienie obowiązku w zakresie dołączenia do wprowadzonej do obrotu zabawki Huśtawka drewniana Deska, kod EAN 5906764720442, informacji dotyczących bezpieczeństwa użytkowania, a także nie wykonanie postanowienia Prezesa UOKiK z dnia 20 września 2018 r. Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o aktualny w czasie wydania Zaskarżonej decyzji stan prawny i faktyczny. Ocena zgodności z wymaganiami Wyrobu – której strona postępowania nie zakwestionowała w toku postępowania zakończonego Zaskarżoną decyzją – jednoznacznie wskazała, że nie spełnia on wymagań. Strona wprowadzając do obrotu Wyrób niezgodny z wymaganiami naruszyła § 5 ust. 1 rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 20 października 2016 r. w sprawie wymagań dla zabawek (Dz. U. poz. 1730), oraz pkt 1.1., pkt 1.15. Załącznika nr 1 „WYMAGANIA DLA ZABAWEK” do rozporządzenia. Natomiast nie dołączając do wprowadzanej do obrotu zabawki informacji dotyczących bezpieczeństwa użytkowania naruszyła obowiązek określony w art. 13 pkt 9 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku w związku z § 5 ust. 3 rozporządzenia.

Naruszenie ww. obowiązków obligowało Prezesa UOKiK do wszczęcia na podstawie art. 76 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku postępowania w sprawie wprowadzenia do obrotu wyrobów niezgodnych z wymaganiami oraz do wszczęcia postępowania w sprawie nałożenia administracyjnych kar pieniężnych, zgodnie z dyspozycją art. 88 oraz 90 ust. 1 pkt. 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Zgodnie z art. 82 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku organ nadzoru rynku prowadzący postępowanie, postanowieniem z dnia 20 września 2018 r. wyznaczył stronie postępowania termin 30 dni na przedstawienie dowodów potwierdzających wycofanie lub usunięcie niezgodności zakwestionowanych Wyrobów oraz powiadomienie konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach w formie ogłoszenia zamieszczonego w gazecie (dzienniku) o zasięgu ogólnopolskim. Wskazał ponadto jakie dowody w jego ocenie należy przedstawić na potwierdzenie przeprowadzonych działań. Postanowienie doręczono 2 października 2018 r., a Strona do dnia wydania Zaskarżonej decyzji tj. do 18 stycznia 2018 r. nie przekazała dowodów, które w ocenie Prezesa UOKiK stanowiłyby o wykonaniu ww. postanowienia.

Zarzuty postawione przez Stronę we Wniosku sprowadzają się de facto do zakwestionowania oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w związku z rozbieżnością wynikającą z odmiennej interpretacji pomiędzy organem i Stroną definicji określonej w art. 4 pkt 27 ustawy o systemach oceny zgodności tj: „wycofanie z obrotu - należy przez to rozumieć działanie, którego celem jest zapobieżenie udostępnieniu wyrobu na rynku w danym łańcuchu dostaw” oraz w kontekście uznania, że częściowe wykonanie postanowienia Prezesa UOKiK z dnia 20 września 2018 r. będące wynikiem dochowania należytej staranności w wykonaniu obowiązków przez

Stronę oraz niewykonanie jednego z obowiązków, którego wykonanie w ocenie Strony było od niej niezależne stanowić powinno przesłankę do odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej.

We Wniosku Strona zarzuciła Prezesowi UOKiK „niepodjęcie przez organ wszelkich możliwych czynności niezbędnych do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego, a w szczególności niewyjaśnienia i błędnego ustalenia, że przedsiębiorca Grupa Producentcka Vodar sp. z o.o. nie wykonał nałożonego na niego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów obowiązków(...)”. Strona wskazuje, że wykonała wszystkie obowiązki, które mogła wykonać bez udziału osób trzecich oraz nie ma wpływu na działanie jego odbiorców, oświadczając jednocześnie, że „ze swej strony czyniła wszystkie konieczne przedsięwzięcia, aby wpłynąć na odbiorców i przyspieszyć ich działania”. Jednocześnie, Strona wskazując definicję ustawową z art. 4 pkt 27 ustawy o systemach oceny zgodności podniosła, że w jej ocenie z ww. definicji nie wynika, „aby jedynym sposobem wycofania produktu z obrotu było zwrócenie go z magazynów sklepów do producenta. Działania muszą polegać na zapobieżeniu udostępnienia wyrobu na rynku, a zatem w ocenie wnioskodawcy dopuszcza się cały wachlarz zachowań, który zapobiegnie dalszej sprzedaży wyrobu”. Niemniej jednak Strona nie wskazała jakich konkretnie możliwych i niezbędnych czynności nie podjął organ.

Odnosząc się do zarzutów Strony związanych z niewyjaśnieniem wszystkich okoliczności sprawy oraz związanych z interpretacją definicji „wycofania z obrotu” należy przypomnieć, że zgodnie z art. 4 pkt 27 ustawy o systemach oceny zgodności 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 Wyroby z obrotu, co zapewnienie, że działanie to doprowadzi do takiego stanu rzeczy, że w obrocie nie będzie znajdował się żaden wyrób niezgodny z wymaganiami. Stanowi to niejako odwrócenie „wprowadzenia wyrobu do obrotu”. Skoro zaś przez wprowadzenie wyrobu do obrotu należy rozumieć każde dostarczenie wyrobu w celu jego dystrybucji, konsumpcji lub używania na rynku państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) - strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, w ramach działalności gospodarczej, odpłatnie lub nieodpłatnie po raz pierwszy, to a contrario wycofanie wyrobu z obrotu przez producenta wyrobu powinno być rozumiane jako zwrócenie przez dystrybutorów producentowi udostępnionego im wyrobu. Działanie, w oparciu o które zarzuty sformułowała Strona stanowiło wyłącznie część „wycofania z obrotu” i polegało na

przekazaniu stosownej informacji dystrybutorom niejako inicjując proces wycofywania z obrotu. Samo przekazanie informacji z prośbą o zwrot wyrobu nie dowodzi natomiast, że wyrób ten faktycznie został lub zostanie zwrócony, tym bardziej że jak wynika z akt postępowania miały miejsce przypadki, gdzie dystrybutor oczekiwał na podjęcie przez Stronę wyrobów i sam musiał przypominać Stronie o ich odbiorze. Powyższe potwierdza korespondencja mailowa z marketami OBI we Wrocławiu (ponowienie prośby o odbiór z 16 listopada) oraz OBI z Krakowa (ponowienie prośby o odbiór z 7 listopada). Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz z samego faktu, iż Strona w toku postępowania zainicjowanego Wnioskiem przedłożyła Prezesowi UOKiK szereg nowych dowodów, wskazując iż stara się nadal wycofać Wyrób od marketów OBI w Tychach i w Warszawie wynika, iż Strona nie wycofała Wyrobu z obrotu do dnia wydania Zaskarżonej decyzji, z tego wynika zaś że nie wykonała postanowienia Prezesa UOKiK z 20 września 2018 r. Strona podnosiła także, iż „Wnioskodawca nie miał jednak wpływu na to w jakim tempie odbiorcy zareagują na liczne jego prośby(...)” oraz „wielokrotnie zwracała się z prośbą do marketów Obi Tychy ul. Towarowa, OBI Warszawa ul. Radzymińska(...)”. Niemniej jednak Strona nie przedstawiła żadnych dowodów na tą okoliczność. Odnosząc się natomiast do stwierdzenia, iż Strona nie dążyła do kwestionowania postanowienia organu, nie próbowała go obalić środkami zaskarżenia lub udowodnić brak zawinienia po swojej stronie, wskazać należy, iż zarówno składanie środków zaskarżenia jak i wyjaśnień i wniosków dowodowych w postępowaniu administracyjnym jest co do zasady związane z prawem Strony do dwuinstancyjności postępowania i do czynnego udziału Strony w postępowaniu administracyjnym, natomiast od postanowienia Prezesa UOKiK wydanego na podstawie art. 82 ustawy o systemach oceny zgodności, wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy nie przysługuje. Na uznanie zasługuje natomiast fakt, iż Strona po otrzymaniu postanowienia z dnia 20 września 2018 r. rozpoczęła procedurę wycofywania Wyrobu z obrotu.

Rozpatrując ponownie sprawę Prezes UOKiK dokonał merytorycznej oceny materiału dowodowego zgromadzonego w toku postępowania w postaci oświadczeń kierowników marketów OBI oraz dokumentów „zwrot towaru do dostawcy” i faktur korygujących. W oparciu o kompletny materiał dowodowy Prezes UOKiK doszedł ostatecznie do przekonania, że Strona do dnia wydania Zaskarżonej decyzji oraz w toku niniejszego postępowania nie przedstawiła dowodów na wykonanie postanowienia z 20 września 2018 r. tj. nie wycofała Wyrobów z obrotu, co pozwoliłoby Prezesowi UOKiK na umorzenie postępowania I instancji.

Biorąc pod uwagę nieprawidłowości stwierdzone w Wyrobie stwarzające ryzyko upadku dziecka Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podzielił stanowisko, iż niezbędne jest natychmiastowe nakazanie wycofania ww. wyrobu z obrotu. Ze względu na wskazane powyżej

zagrożenie, w interesie użytkowników kwestionowanego wyrobu, nadanie decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, celem ochrony życia i zdrowia użytkowników jest uzasadnione. 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. Strona nie wniosła co prawda zarzutów do tej części rozstrzygnięcia, niemniej jednak w ponownej ocenie Prezesa UOKiK sposób i termin przedstawienia dowodów na wykonanie decyzji nie budzi wątpliwości i jest adekwatny do zastosowanego rozstrzygnięcia.

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

Zgodnie z art. 88 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku producent, który wprowadza do obrotu lub oddaje do użytku wyrób niezgodny z wymaganiami, podlega karze pieniężnej w wysokości do 100 000 zł. Natomiast treść art. 90 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku stanowi, że producent wyrobu wprowadzonego do obrotu lub oddanego do użytku, który nie dopełnia obowiązków w zakresie dołączania do wyrobu, informacji dotyczących bezpieczeństwa użytkownika – podlega karze pieniężnej w wysokości do 10 000 zł. 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 art. 85 ust. 1.

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 w szczególności:

- 1) stopień i okoliczności naruszenia przepisów ustawy;
- 2) liczbę wyrobów niezgodnych z wymaganiami wprowadzonych do obrotu, oddanych do użytku lub udostępnionych na rynku;
- 3) uprzednie naruszenie przepisów ustawy;
- 4) współpracę z organem nadzoru rynku prowadzącym postępowanie, o którym mowa w art. 76 ust. 1 lub art. 85 ust. 1, w szczególności przyczynienie się do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania.

Prezes UOKiK rozpatrując ponownie sprawę, dokonał rewizji zasadności nałożenia i wysokości kary za wprowadzenie wyrobu niezgodnego z wymaganiami, o której mowa w pkt II Zaskarżonej decyzji oraz kary za niedopełnienie obowiązku w zakresie dołączenia do wprowadzonej do obrotu przedmiotowej zabawki informacji dotyczących bezpieczeństwa użytkowania, o której mowa w pkt III Zaskarżonej decyzji, uwzględniając wszystkie 4 wskazane wyżej przesłanki.

Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy potwierdza, że producent Grupa Producentka VODAR spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, udostępnił na rynku zabawkę Huśtawka drewniana Deska, kod EAN 5906764720442, niezgodną z wymaganiami § 5 ust. 1 rozporządzenia oraz pkt 1.1., pkt 1.15. Załącznika nr 1 „WYMAGANIA DLA ZABAWEK” do rozporządzenia, co wyczerpuje przesłanki określone w art. 88 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, jak również nie dopełnił obowiązku w zakresie dołączenia do wyrobu informacji dotyczących bezpieczeństwa użytkowania (art. 13 pkt 9 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku w związku z § 5 ust. 3 rozporządzenia), co wyczerpuje przesłanki określone w art. 88 i art. 90 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku oraz zobowiązuje Prezesa UOKiK do nałożenia administracyjnej kary pieniężnej.

Działalność strony postępowania ma charakter profesjonalny (zawodowy), co oznacza, że użytkownicy mają prawo oczekiwać, iż wprowadzane przez tego przedsiębiorcę na rynek zabawki będą spełniały stosowne wymagania. Z orzeczenia 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 29 listopada 2000 r., I SA/Gd 1185/98, Lex nr 47129). Na przedsiębiorcach ciąży obowiązek przestrzegania przepisów prawa i wynikających z nich obowiązków, a konsumenci mają prawo oczekiwać, iż wprowadzone do obrotu wyroby spełniają wymagania obowiązujących norm. Zgromadzony w sprawie materiał potwierdza, iż strona postępowania wprowadziła do obrotu wyrób niezgodny z wymaganiami i naraziła na niebezpieczeństwo użytkowników wyrobu tj. dzieci. Za okoliczność obciążającą Prezes UOKiK uznał, iż przedmiotowa zabawka została wprowadzona do obrotu w ilości 1820 sztuk i nie została skutecznie wycofana do czasu zakończenia postępowania I instancji, co miało istotny wpływ na wysokość ustalonej kary pieniężnej. Strona postępowania mimo świadomości, że wyroby nadal znajdują się w obrocie nie podjęła skutecznych działań, nie przekazała Prezesowi UOKiK oświadczeń odbiorców o nieposiadaniu wyrobu lub faktur korygujących od wszystkich dystrybutorów, co wskazuje, że Strona nie przyczyniła się do

szybkiego i sprawnego zakończenia postępowania. Co więcej Strona w toku postępowania zainicjowanego Wnioskiem przedstawiła korespondencję elektroniczną, z której wynika że Strona nie tylko nie wykonała postanowienia organu nadzoru rynku w terminie, ale przyczyniła się także do wydłużenia w czasie tych działań. Strona nie tylko nie udowodniła, że jak twierdzi monitorowała wielokrotnie dystrybutorów, lecz przekazała dowody pozwalające na stwierdzenie, że niektórzy z dystrybutorów musieli sami ponaglać Stronę odnośnie odbioru Wyrobu lub jego wymiany.

Na korzyść strony postępowania przemawia fakt, iż oświadczyła że podjęła działania mające na celu usunięcie niezgodności w przedmiotowych zabawkach poprzez: użycie do mocowania zabawki linki zgodnej z normą, zastosowaniu zakończenia linki specjalnym węzłem wstępnie zaciśniętym podczas montażu i zabezpieczonym plastikowym paskiem montażowym oraz zakończeniu linki systemem nierozbieralnym, którego siłowe rozbieranie powoduje zniszczenie wyrobu. Nie mniej jednak dowody świadczące o „zamianie” wszystkich egzemplarzy nie spełniających wymagań, na egzemplarze których konstrukcja uwzględnia wykazane nieprawidłowości zostały przedstawione dopiero w toku postępowania administracyjnego prowadzonego przez organ odwoławczy, zainicjowanego Wnioskiem.

Zważywszy, że obowiązek umieszczenia informacji w instrukcji użytkowania, że modyfikację oryginalnej zabawki dokonane przez konsumenta powinny być wykonane zgodnie z instrukcjami producenta oraz uszkodzone części należy wymieniać zgodnie z jego instrukcjami, wynika z normy PN-EN 71-8:2012+Apl:2013-03 Bezpieczeństwo zabawek. Część 8: Zabawki aktywizujące przeznaczone do użytku domowego, strona postępowania wprowadzając zabawkę do obrotu winna posiadać podstawową wiedzę w tym zakresie i umieścić te informacje w instrukcji gdyż mają one wpływ na bezpieczeństwo użytkowania. Zważyć należy także, że norma ta została opublikowana w listopadzie 2012 r., zatem powinna być dotychczas doskonale znana Stronie z racji profilu prowadzonej przez nią działalności. (m.in. sprzedaż zabawek – huśtawek)

Okolicznością łagodzącą stanowi fakt, iż strona postępowania przekazała do UOKiK instrukcję użytkowania wraz z uzupełnionymi informacjami. Na niekorzyść przemawia fakt, iż informacja ta została dołączona dopiero do egzemplarzy przesłanych „na wymianę” i udostępnionych po kontroli Inspektorów Inspekcji Handlowej, w związku z czym nie wszystkie udostępnione dotychczas użytkownikom egzemplarze Wyrobu posiadają taką informację.

Strona postępowania zamieściła ogłoszenia informujące o stwierdzonych niezgodnościach w dzienniku o zasięgu ogólnopolskim oraz na stronie internetowej, przekazała dowody świadczące o tym, iż wyrób został wycofany (dokumenty zwrotu towarów, protokół przekazania towarów na wymianę, faktury korygujące) lub że nie ma go na stanie magazynowym (oświadczenia o braku

na stanie magazynowym). Okolicznością łagodzącą jest także to, że nie było wcześniej prowadzone wobec strony postępowanie administracyjne na podstawie ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Odnosząc się do Wniosku Strony w części, w której zarzuca naruszenie art. 8 K.p.a. „poprzez nałożenie na stronę postępowania kary pieniężnej, w okolicznościach gdy strona dochowała należytej staranności w wykonaniu zobowiązań organu, a częściowe niewykonanie jednego z obowiązków wnioskodawcy było od niego niezależne, co stanowi naruszenie przez organ zasady pogłębiania zaufania do organów administracji publicznej” należy przede wszystkim wskazać, że Strona w toku postępowania I instancji nie udowodniła wykonania żadnego z nałożonych na nią obowiązków. Strona rozpoczęła co prawda proces wycofywania Wyrobu z obrotu oraz „zamiany” Wyrobu wobec części egzemplarzy u dystrybutorów, niemniej jednak Prezesowi UOKiK działającemu jako organ nadzoru rynku tj. do czasu zakończenia postępowania nie przedstawiono dowodów na wykonanie tych obowiązków. Strona we Wniosku sama wskazuje, że obowiązki wykonała jedynie częściowo, natomiast art. 97 ust. 4 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku wyraźnie wskazuje, że przesłanką do odstąpienia od wymierzenia administracyjnej kary pieniężnej jest przedstawienie organowi nadzoru rynku przez podmiot zagrożony nałożeniem administracyjnej kary pieniężnej dowodów wykonania postanowienia, tj. całości obowiązków nałożonych tym postanowieniem, nie ich części. Ponadto przepis ten nie uzależnia i nie miarkuje oceny wykonania postanowienia od przesłanki działania z należytą starannością. Przepis art. 97 ust. 4 ustawy o systemach oceny zgodności daje Stronie możliwość uniknięcia sankcji jaką jest administracyjna kara pieniężna poprzez usunięcie stanu naruszenia prawa, jaki przez swoje działanie wywołała Strona. Zatem to na Stronie jako sprawcy powstałego stanu naruszenia prawa ciąży obowiązek naprawienia tego stanu i to Strona ponosi odpowiedzialność i ryzyko z tego tytułu. Odnosząc się natomiast do zarzutu Strony do zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, pomijając już przywołaną wcześniej korespondencję elektroniczną, w której dystrybutorzy ponownie zwracają się do Strony o odebranie Wyrobu, wskazać należy że niektóre z dowodów przedstawionych przez Stronę zostały wytworzone już po wydaniu decyzji DNR-2/8/2019 np. dokumenty „zwrot towaru do dostawcy” z Marketu Bytom datowany jest na 28 stycznia 2019 r., natomiast z marketu Częstochowa na dzień 30 stycznia 2019 r. Nie bez znaczenia pozostaje również fakt, że Strona pomimo otrzymania pisma Prezesa UOKiK z 3 grudnia 2018 r., będącego odpowiedzią na pismo Strony z 21 listopada 2018 r., w którym to Prezes UOKiK wskazuje że przesłane dowody nie pozwalają na stwierdzenie, że Strona wycofała Wyrób z obrotu oraz że wydana zostanie decyzja na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, w tym również nałożone zostaną administracyjne kary pieniężne, od dnia otrzymania tego pisma tj. od 11 grudnia 2018 r. do dnia wydania Zaskarżonej decyzji tj. do 18 stycznia 2019 r. nie zajęła

stanowiska w sprawie, nie przedstawiła nowych dowodów, przyczyniając się tym samym w sposób znaczący do przedłużenia postępowania. Większością przedstawionych przez Stronę w toku postępowania zainicjowanego Wnioskiem dowodów Strona dysponowała już w postępowaniu zakończonym Zaskarżoną decyzją, datowane są one bowiem w okresie od drugiej połowy listopada 2018 r. do stycznia 2019 r., niemniej jednak Strona pomimo że dysponowała dowodami w sprawie, nie przedstawiła ich organowi, będąc świadomą że w ocenie organu zgromadzony w sprawie materiał dowodowy będzie skutkował wydaniem decyzji nakładającej karę pieniężną. Z tych względów w ocenie Prezesa UOKiK całkowicie bezzasadne jest stwierdzenie, że Strona dochowała należytej staranności w wykonaniu zobowiązań organu, albowiem dysponując znaczącą liczbą dowodów na wykonanie części postanowienia z 20 września 2019 r. do czasu wydania Zaskarżonej decyzji nie przedstawiła ich Prezesowi UOKiK co przemawia w sposób znaczący na niekorzyść Strony. Pozytywnie ocenić należy sam fakt, że ostatecznie w wyniku podjętych przez Stronę działań egzemplarze Wyrobu niezgodne z wymaganiami zostały wyeliminowane z rynku.

W świetle art. 97 ust. 4 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, organ nadzoru rynku odstępuje od nałożenia kary pieniężnej, jeżeli podmiot gospodarczy, podlegający karze, przedstawił dowody potwierdzające wykonanie postanowienia, o którym mowa w art. 82 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Warunkiem odstąpienia przez organ nadzoru rynku prowadzący postępowanie od nałożenia kary pieniężnej jest przedstawienie przez stronę postępowania wszystkich dowodów potwierdzających wykonanie postanowienia, o którym mowa w art. 82 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Należy wskazać, że postanowienie o którym mowa wydaje organ nadzoru rynku prowadzący postępowanie w sprawie wprowadzenia do obrotu wyrobu niezgodnego z wymaganiami, o którym mowa w art. 76 ust. 1 lub 85 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności.

W niniejszym sprawie, strona postępowania wszczętego przez Prezesa UOKiK jako organ nadzoru rynku, na podstawie art. 76 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku nie przedstawiła dowodów świadczących o podjęciu przez nią działań dobrowolnych stanowiących o wykonaniu postanowienia Prezesa UOKiK z dnia 20 września 2018 r., zatem należy stwierdzić, iż strona postępowania nie wykonała wskazanego postanowienia.

W niniejszej sprawie Strona przedstawiła dowody, których analiza łącznie z dowodami zgromadzonymi w sprawie prowadzonej w I instancji pozwala na stwierdzenie, że Wyrób niezgodny z wymaganiami został wycofany z obrotu, niemniej jednak dowody, które stanowią niejako uzupełnienie stanu faktycznego, na podstawie którego zapadło orzeczenie I instancji zostały złożone dopiero w postępowaniu z wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, tj. w

postępowaniu prowadzonym przez Prezesa UOKiK jako organ odwoławczy, sprawujący kontrolę instancyjną rozstrzygnięcia I instancji. Ponadto część dowodów datowana jest po dacie wydania Zaskarżonej decyzji, co przemawia za uznaniem że przedstawione przez Stronę w toku niniejszego postępowania dowody stanowią wykonanie Zaskarżonej decyzji, której nadano rygor natychmiastowej wykonalności. Nie można uznać ich natomiast za dowody wykonania postanowienia w rozumieniu art. 97 ust. 4 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku. W związku z powyższym, biorąc pod uwagę wprowadzenie do obrotu wyrobu niezgodnego z wymaganiami oraz naruszenie przez producenta obowiązku, o którym mowa w art. 90 ust. 1 pkt 2 oraz nieprzedstawienia dowodów potwierdzających wykonanie postanowienia, o którym mowa w art. 82 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, wydanie decyzji o nałożeniu kar pieniężnych jest obligatoryjne.

Prezes UOKiK dokonując rewizji wysokości kar wziął pod uwagę wskazane powyżej okoliczności sprawy. Nałożona na stronę postępowania kara pieniężna w wysokości 10 000 zł (dziesięć tysięcy złotych) stanowi 10 % maksymalnego wymiaru kary, wynoszącego zgodnie z art. 88 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku - 100 000 zł (sto tysięcy złotych). Natomiast nałożona na stronę postępowania kara pieniężna w wysokości 500 zł (pięćset złotych) stanowi 5 % maksymalnego wymiaru kary, wynoszącego zgodnie z art. 90 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku - 10 000 zł (dziesięć tysięcy złotych).

Kara pieniężna nakładana przez organ nadzoru ma charakter represyjno – wychowawczy i jest nakładana oraz wykonywana w celu zachowania oraz przestrzegania obowiązującego porządku prawnego. Ma ona na celu prewencję, tj. 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 wymiary 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 i III decyzji są adekwatne do stwierdzonych naruszeń, spełnią swój skutek prewencyjny i skłonią przedsiębiorcę do nienaruszania przepisów z zakresu systemów oceny zgodności i nadzoru rynku.

Na podstawie art. 98 ust. 1 i 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, przedsiębiorca Grupa Producentcka VODAR spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, obowiązany jest uiścić kwotę w łącznej wysokości **10 500 zł** (dziesięć tysięcy pięćset 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 decyzji utrzymującej w mocy zaskarżoną decyzję.

Rozpatrując Wniosek Strony w całości, Prezes UOKiK rozpatrzył także ponownie sprawę w zakresie pkt IV decyzji DNR-2/8/2019 tj. w zakresie ustalenia opłaty związanej z badaniami Wyrobu oraz zobowiązania Strony do jej poniesienia. Należy zaznaczyć, że choć Strona zwróciła się o ponowne rozpatrzenie sprawy w całości, nie wniosła zarzutów na ww. decyzję w przedmiotowym zakresie.

Treść przepisów art. 74 ust. 1 -3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku stanowi, iż w przypadku stwierdzenia, że wyrób nie spełnia wymagań lub stwarza zagrożenie, opłaty związane z badaniami ponosi podmiot gospodarczy, który wprowadził wyrób do obrotu lub oddał go do użytku. Opłaty ustala organ nadzoru rynku, który poniósł koszty badań, a ustala się je na podstawie uzasadnionych kosztów poniesionych w związku z badaniami wyrobu.

Badania laboratoryjne przeprowadzone w Specjalistycznym Laboratorium Badania Zabawek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Lublinie wykazały niezgodność zabawki z wymaganiami normy PN-EN 71-1:2015-01 (sprawozdanie z badań nr 139/2018 z 11 czerwca 2018 r.). Strona nie podważała wyników przeprowadzonych badań laboratoryjnych i nie wniosła o zbadanie próbki kontrolnej.

Zgodnie z powołaną wcześniej treścią ustawy, stwierdzenie w wyniku badań laboratoryjnych, że wyrób nie spełnia wymagań obliguje organ nadzoru rynku do ustalenia opłaty za powyższe badania i zobowiązania wprowadzającego do obrotu wyrób, do uiszczenia tejże opłaty. W niniejszej sprawie, koszty badań laboratoryjnych zabawki – Huśtawka drewniana Deska, kod EAN 5906764720442 w wysokości 195 zł (sto dziewięćdziesiąt pięć złotych) poniósł Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, do którego zadań, zgodnie z art. 10 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (Dz. U. z 2018 r., poz. 1063), należy prowadzenie laboratoriów kontrolno-analitycznych Inspekcji. Zatem to Prezes UOKiK był i jest uprawniony do ustalenia przedmiotowej opłaty. W konsekwencji wysokość opłaty związanej z badaniami została ustalona przez Prezesa UOKiK na podstawie kosztorysu nr 64/2018 z dnia 15 czerwca 2018 r., sporządzonego przez Specjalistyczne Laboratorium Badania Zabawek UOKiK w Lublinie na kwotę 195 zł (sto dziewięćdziesiąt pięć złotych).

W świetle braku nowych okoliczności faktycznych lub prawnych, rozpatrując ponownie sprawę, Prezes UOKiK przychylił się do rozstrzygnięcia zaprezentowanego w zakresie pkt IV Zaskarżonej decyzji. Grupa Producentka VODAR spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, jako producent, który wprowadził do obrotu zabawkę – Huśtawkę drewnianą Deskę, kod EAN 5906764720442, niezgodną z wymaganiami § 5 ust. 1 rozporządzenia oraz pkt 1.1., pkt 1.15. Załącznika nr 1 „WYMAGANIA DLA ZABAWEK” do rozporządzenia, jest zobowiązana ponieść opłatę związaną z badaniami laboratoryjnymi tej zabawki.

Na podstawie art. 63 ust. 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, w związku z art. 47 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2018 r., poz. 800 z późn. zm.) przedsiębiorca Grupa Producentka VODAR spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, obowiązana jest uiścić kwotę opłaty związanej z badaniami w wysokości 195 zł, w terminie 14 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji, na rachunek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP O/O WARSZAWA Nr **51 1010 1010 0078 7822 3100 0000**.

Po dokonaniu ponownego rozpatrzenia przedmiotowej sprawy, z zachowaniem przytoczonych wcześniej standardów postępowania odwoławczego, w świetle zgromadzonych dowodów, Prezes UOKiK postanowił orzec jak w sentencji.

Niniejsza decyzja jest ostateczna.

Pouczenie

Od niniejszej decyzji Stronie przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę należy wnieść w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji za pośrednictwem Prezesa UOKiK (art. 3 § 2 pkt 1, art. 13 § 1 i § 2, art. 50 § 1, art. 52 § 1, art. 53 § 1, art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2018 r., poz 1302 ze zm.).

W przypadku skorzystania z ww. uprawnienia, zgodnie z art. 233 ustawy - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi w związku z § 2 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. poz. 2193 z późn. zm.), strona postępowania zobowiązana jest uiścić gotówką do kasy Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie lub na rachunek bankowy tego Sądu wpis stały, który w niniejszej sprawie wynosi 200 zł.

W przypadku zakwestionowania rozstrzygnięcia w zakresie kary pieniężnej, zgodnie z art. 233 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - 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:

- a) jeżeli ustalona przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów należność pieniężna wynosi do 10 000 zł – 4 % wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 100 zł;

- b) jeżeli ustalona przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów należność pieniężna opiewa na kwotę ponad 10 000 zł do 50 000 zł – 3 % wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 400 zł;
- c) jeżeli ustalona przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów należność pieniężna opiewa na kwotę ponad 50 000 zł do 100 000 zł - 2 % wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 1500 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 sądowo administracyjnego 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