



**PREZES**  
**URZĘDU OCHRONY**  
**KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**  
*TOMASZ CHRÓSTNY*

Warszawa, 16 kwietnia 2021 r.

DNR-5.730.140.2021.KR

**DECYZJA nr DNR-2/57/2021**

Po przeprowadzeniu postępowania w sprawie z wniosku B2B MK spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kwidzynie o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej wydaniem decyzji nr DNR-2/19/2021 z dnia 28 stycznia 2021 r., postanawiam 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 2020 r. poz. 256 ze zm., zwanej dalej K.p.a.) w zw. z art. 97 ust. 1 w zw. z art. 89 ust. 3 pkt 2, art. 91 ust. 2 pkt 2 i art. 93 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 514 ze zm., zwanej dalej ustawą o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku), utrzymać decyzję w mocy w zaskarżonej części, tj. w zakresie pkt 2, 3 i 4 zaskarżonej decyzji.

**UZASADNIENIE**

W toku kontroli (NR.8361.167.2.2020) przeprowadzonej przez inspektorów Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Gdańsku u przedsiębiorcy B2B MK spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kwidzynie, stwierdzono w ofercie handlowej m.in. maskę antysmogową Tokyo Mask GINZA z filtrem N99, dalej: „wyrób”, „maska”.

Jak ustalono, B2B MK spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kwidzynie jest importerem wyrobu i wprowadziła wyrób do obrotu.

Zgodnie z art. 18 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/425 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie środków ochrony indywidualnej oraz uchylenia dyrektywy Rady 89/686/EWG (Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej, L 81, z 31

marca 2016) zwanego dalej rozporządzeniem 2016/425, środki ochrony indywidualnej są sklasyfikowane według kategorii zagrożeń określonych w załączniku I do rozporządzenia 2016/425 .

Zgodnie z załącznikiem I do rozporządzenia 2016/425, sprzęt przeznaczony do ochrony układu oddechowego kwalifikuje się do kategorii III środków ochrony indywidualnych, która obejmuje wyłącznie zagrożenia, które mogą mieć bardzo poważne konsekwencje, takie jak śmierć lub nieodwracalne szkody na zdrowiu, związane z: substancjami i mieszaninami niebezpiecznymi dla zdrowia; atmosferą o niedostatecznej zawartości tlenu, szkodliwymi substancjami biologicznymi oraz promieniowaniem jonizującym. Powyższa kwalifikacja wynika również z przewodnika Komisji Europejskiej „Guide to application of Regulation (EU) 2016/425 of the European Parliament and of the Council of 9 March 2016 on personal Protective Equipment and Repealin Council Directive 89/686/EEC” - 1 edycja z kwietnia 2018 r. (pkt 7.1 str. 154).

Według informacji zamieszczonych w opisie wyrobu, zadaniem maski wyposażonej w filtr antysmogowy N99 jest ochrona układu oddechowego użytkownika przed szkodliwym działaniem zanieczyszczonego powietrza, w postaci stałych areozoli - pyły (cząstki) o średnicy nie większej, niż 2,5 mikrometra (PM<sub>2,5</sub>) lub pyły o średnicy mniejszej niż 10 mikrometrów (PM<sub>10</sub>) oraz bakterii, wirusów i innych drobnoustrojów.

Wyrób jest zatem środkiem ochrony indywidualnej w rozumieniu rozporządzenia 2016/425 i w związku z powyższym powinien spełniać wymagania normy PN-EN 149+A1:2010 „Sprzęt ochrony układu oddechowego - Półmaski filtrujące do ochrony przed cząstkami - Wymagania, badania, znakowanie” zharmonizowanej od dnia 21 kwietnia 2018 r. z rozporządzeniem.

Na masce antysmogowej Tokyo Mask GINZA z filtrem N99 nie umieszczono żadnego oznakowania, jedynie na opakowaniu wyrobu znalazł się znak towarowy TOKYO MASK i nazwa wyrobu - maska antysmogowa GINZA z filtrem N99.

Do wyrobu dołączono instrukcję użytkowania w j. polskim, która nie zawierała:

- nazwy i adresu producenta,
- odesłania do rozporządzenia 2016/425,
- nazwy, adresu i numeru jednostki notyfikowanej,
- odniesienia do zastosowanych norm zharmonizowanych,



- adresu strony internetowej, na której można uzyskać dostęp do deklaracji zgodności UE.

Na wyrobie nie umieszczono oznakowania CE, numeru jednostki notyfikowanej uczestniczącej w procedurze oceny zgodności, nazwy i adresu pocztowego producenta oraz importera, jak również importer nie przedłożył deklaracji zgodności, certyfikatu oceny typu WE oraz dokumentów potwierdzających przeprowadzenie procedury oceny zgodności wyrobu, określonej w załączniku VII i VIII rozporządzenia 2016/425.

Biorąc pod uwagę niezgodności ujawnione w toku kontroli, importer nie dopełnił obowiązków określonych:

- w art. 10 ust. 2 akapit pierwszy rozporządzenia 2016/425, w zakresie zapewnienia opatrzenia wyrobu oznakowaniem CE oraz zapewnienia spełnienia przez producenta wymagań określonych w art. 8 ust. 6 rozporządzenia 2016/425, dotyczących umieszczenia na wyrobie nazwy, nazwy handlowej lub znaku towarowego producenta i jego danych adresowych;
- w art. 10 ust. 3 rozporządzenia 2016/425, w zakresie umieszczenia na wyrobie nazwy, nazwy handlowej lub znaku towarowego importera i jego danych adresowych;
- w art. 10 ust. 4 rozporządzenia 2016/425, w zakresie zapewnienia by środkowi ochrony indywidualnej towarzyszyły instrukcje oraz informacje określone w załączniku II pkt 1.4,
- w art. 10 ust. 8 rozporządzenia 2016/425, w zakresie przechowywania kopii deklaracji zgodności UE do dyspozycji organów nadzoru rynku przez 10 lat po wprowadzeniu środka ochrony indywidualnej do obrotu.

Powyższych ustaleń strona postępowania nie kwestionowała ani na etapie kontroli, ani na etapie postępowania administracyjnego w obu instancjach.

Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego sygn. DNR-2.730.140.2020.BB Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów decyzją z 28 stycznia 2021 r. DNR-2/19/2021:

- 1) na podstawie art. 84 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 13 kwietnia 2016 r. o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku umorzył postępowanie w sprawie wprowadzonej do obrotu przez B2B MK spółka z ograniczoną



odpowiedzialnością z siedzibą w Kwidzynie maski antysmogowej Tokyo Mask GINZA z filtrem N99, niezgodnej z wymaganiami określonymi w art. 41 ust. 1 lit. b w zw. z art. 17 ust. 1 i 2, art. 41 ust. 1 lit. c w zw. z art. 17 ust. 3, art. 41 ust. 1 lit. d w zw. z art. 10 ust. 8 i art. 15 ust. 1 i 2, art. 41 ust. 1 lit. f w zw. z art. 10 ust. 2 i 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/425 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie środków ochrony indywidualnej oraz uchylecia dyrektywy Rady 89/686/EWG (Dz. Urz. UE L2016.81.51) oraz w pkt 1.4 załącznika II do rozporządzenia 2016/425, pkt 1.4 lit. i - pkt 1.4 lit. l załącznika II do rozporządzenia 2016/425 w zw. z art. 10 ust. 4 rozporządzenia 2016/425, z uwagi na powiadomienie użytkowników o stwierdzonych niezgodnościach z wymaganiami;

- 2) na podstawie art. 97 ust. 1 w związku z art. 89 ust. 3 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku nałożył na przedsiębiorcę B2B MK spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kwidzynie karę pieniężną w wysokości 15 000 zł za niedopełnienie obowiązku określonego w art. 10 ust. 2 rozporządzenia 2016/425, w zakresie zapewnienia umieszczenia oznakowania CE na wyrobie - maska antysmogowa Tokyo Mask GINZA z filtrem N99;
- 3) na podstawie art. 97 ust. 1 w związku z art. 91 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku nałożył na przedsiębiorcę B2B MK spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kwidzynie karę pieniężną w wysokości 8 000 zł za niedopełnienie obowiązków określonych w:
  - a) art. 10 ust. 2 akapit pierwszy w związku z art. 8 ust. 6 rozporządzenia 2016/425, w zakresie zapewnienia spełnienia przez producenta wymagań dotyczących umieszczenia na masce antysmogowej Tokyo Mask GINZA z filtrem N99 nazwy i danych adresowych producenta,
  - b) art. 10 ust. 3 rozporządzenia 2016/425, w zakresie umieszczenia na masce antysmogowej Tokyo Mask GINZA z filtrem N99 nazwy i danych adresowych importera,
  - c) art. 10 ust. 4 rozporządzenia 2016/425 w związku z pkt 1.4 lit i - pkt 1.4 lit. l załącznika II do rozporządzenia 2016/425, w zakresie braku w instrukcji użytkownika wyrobu - maska antysmogowa Tokyo Mask



GINZA z filtrem N99: nazwy i adresu producenta, odesłania do rozporządzenia 2016/425, nazwy, adresu i numeru jednostki notyfikowanej uczestniczącej w ocenie zgodności, odniesienia do zastosowanych norm zharmonizowanych, adresu strony internetowej, na której można uzyskać dostęp do deklaracji zgodności UE;

- 4) na podstawie art. 97 ust. 1 w związku z art. 93 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku nałożył na przedsiębiorcę B2B MK spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kwidzynie karę pieniężną w wysokości 8 000 zł za niedopełnienie obowiązku określonego w art. 10 ust. 8 rozporządzenia 2016/425, w zakresie przechowywania kopii deklaracji zgodności UE do dyspozycji organów nadzoru rynku przez 10 lat po wprowadzeniu do obrotu wyrobu - maska antysmogowa Tokyo Mask GINZA z filtrem N99.

Decyzja DNR-2/19/2021 została skutecznie doręczona stronie postępowania 1 lutego 2021 r.

Pismem z 15 lutego 2021 r. nadanym tego samego dnia za pośrednictwem operatora wyznaczonego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2010 r. - Prawo pocztowe (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1041) strona postępowania wniosła o ponowne rozpatrzenie sprawy w zakresie pkt 2, 3 i 4 sentencji decyzji DNR-2/19/2021. Zwracając się z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy B2B MK sp. z o.o. uznała rozstrzygnięcie z pkt 1 decyzji oraz wszystkie ustalenia organu co do niezgodności wyrobu z wymaganiami. Strona postępowania wniosła jednocześnie o ponowne rozpatrzenie sprawy w zakresie nałożonych kar pieniężnych, wskazując że „nałożone kary jednostkowe za stwierdzone poszczególne uchybienia, a także ich wysokości, są co najmniej niewspółmierne do stwierdzonej wagi naruszeń, wręcz rażąco wysokie, a w świetle wyników przeprowadzonej kontroli przez organ nadzoru, zasadne byłoby odstąpienie od wymierzenia kar (na podstawie art. 97 ust. 4 pkt 1 u.s.z.n.r.).” Ponadto strona wniosła o przeprowadzenie dowodu z opinii specjalisty ds. jakości towarów oraz o wydanie postanowienia na podstawie art. 97 ust. 5 i 6 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Pismem z 1 marca 2021 r. poinformowano stronę postępowania, iż zgodnie z art. 10 § 1 K.p.a. B2B MK sp. z o.o. jako stronie postępowania przysługuje prawo do czynnego udziału w każdym stadium postępowania, a przed wydaniem decyzji



prawo do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań, a zgodnie z art. 41 K.p.a. w toku postępowania strony oraz ich przedstawiciele i pełnomocnicy mają obowiązek zawiadomić organ administracji publicznej o każdej zmianie swojego adresu, w tym adresu elektronicznego, a w razie zaniedbania ww. obowiązku doręczenie pisma pod dotychczasowym adresem ma skutek prawny. Ponadto wskazał, że zgodnie z art. 73 K.p.a., Strona ma prawo wglądu w akta sprawy, sporządzania z nich notatek, kopii lub odpisów, a prawo to przysługuje również po zakończeniu postępowania. Jednocześnie jeśli strona znajdowała się w posiadaniu dowodów, które mogą mieć wpływ na wynik sprawy, a które dotychczas nie zostały przedstawione Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów została wezwana do ich niezwłocznego złożenia.

Postanowieniem z 15 marca 2021 r. Prezes UOKiK odmówił przeprowadzenia dowodu z opinii specjalisty z zakresu jakości towarów.

Pismem z 17 marca 2021 r. Prezes UOKiK wyjaśnił stronie postępowania, iż wydanie postanowienia na podstawie art. 97 ust. 5 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku jest działaniem organu nadzoru rynku z urzędu i nie jest wydawne w trybie na wniosek strony postępowania. Ponadto Prezes UOKiK wskazał, że nie znajduje uzasadnienia wydanie postanowienia w oparciu o ww. przepis w sytuacji, kiedy organ znajduje się już w posiadaniu dowodów podjęcia działań, o których mowa w art. 97 ust. 5 pkt 1 i 2 ww. ustawy.

Do dnia wydania niniejszej decyzji strona postępowania nie skorzystała z prawa do czynnego udziału w postępowaniu zainicjowanym wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy.

**Mając powyższe na uwadze Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył co następuje:**

Na podstawie art. 63 ust. 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku 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 K.p.a.

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 B2B MK sp. z o.o. z siedzibą w Kwidzynie, nadanym za pośrednictwem operatora wyznaczonego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2010 r. - Prawo pocztowe (Dz.U. z 2020 r., poz. 1041) w dniu 15 lutego 2021 r. tj. z zachowaniem wymaganego przez przepisy art. 129 § 2 K.p.a.- 14 dniowego terminu na złożenie wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy.

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 decyzją DNR-2/19/2021 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. ONSAz. 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, KPA 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, LEX nr 57182, i z dnia 27 listopada 2001 r., sygn. akt I SA 1011/00, LEX nr 81760). 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, LEX nr 338253). 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, LEX nr 508489). Takiej weryfikacji - kierując się kryterium legalności i celowości - dokonał Prezes UOKiK w przedmiotowym postępowaniu.

Zgodnie ze stanowiskiem Naczelnego Sądu Administracyjnego gdy strona jednoznacznie w odwołaniu wskazuje, że zaskarża decyzję pierwszo-instancyjną w określonej, dającej się wyodrębnić części, to organ drugiej instancji nie może wykroczyć poza wyznaczone granice kompetencji organu odwoławczego i w konsekwencji nie może poddać kontroli niezaskarżonej części decyzji organu pierwszej instancji i ponownie rozpatrzyć sprawy także w zakresie rozstrzygniętym niezaskarżoną częścią orzeczenia. (Wyrok NSA z dnia 9 maja 2014 r., sygn. I OSK 2492/12). Z uwagi na fakt, że zgodnie z treścią Wniosku strona postępowania zaskarżyła jedynie pkt 2 3 i 4 decyzji nr DNR-2/19/2021 z dnia 28 stycznia 2021 r., Prezes UOKiK w toku niniejszego postępowania dokonał ponownego rozpatrzenia sprawy wyłącznie w zakresie objętym zaskarżeniem.

W świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego B2B MK sp. z o.o. jest producentem wprowadzonego do obrotu środka ochrony indywidualnej tj. maski antysmogowej Tokyo Mask GINZA z filtrem N99 i odpowiada za wprowadzenie wyrobu do obrotu.

Zgodnie z art. 5 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku wyroby wprowadzone do obrotu lub oddawane do użytku muszą spełniać wymagania. Wymagania dla środków ochrony indywidualnej określają przepisy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/425 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie środków ochrony indywidualnej oraz uchylecia dyrektywy Rady 89/686/EWG (Dz. Urz. UE L 2016.81.51).

Jak ustalono w toku kontroli na masce antysmogowej Tokyo Mask GINZA z filtrem N99 nie umieszczono żadnego oznakowania, a tylko na opakowaniu znalazł się znak towarowy TOKYO MASK i nazwa wyrobu. Instrukcję użytkowania nie zawierała nazwy i adresu producenta, odesłania do rozporządzenia 2016/425, nazwy, adresu i



numeru jednostki notyfikowanej, odniesienia do zastosowanych norm zharmonizowanych, a także adresu strony internetowej, na której można uzyskać dostęp do deklaracji zgodności UE. Ponadto, na wyrobie nie umieszczono oznakowania CE, numeru jednostki notyfikowanej uczestniczącej w procedurze oceny zgodności, nazwy i adresu pocztowego producenta oraz importera, jak również nie przedłożono deklaracji zgodności, certyfikatu oceny typu WE oraz dokumentów potwierdzających przeprowadzenie procedury oceny zgodności wyrobu, określonej w załączniku VII i VIII rozporządzenia 2016/425.

Zwracając się z wnioskiem strona postępowania uznała ustalenia poczynione przez Pomorskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej, kwestionując jednocześnie zasadność nałożonych kar pieniężnych, stwierdzając że wyniki kontroli uzasadniają odstąpienie od ich wymierzenia, a jednocześnie stwierdzając że przedmiotowe kary są w niewspółmiernej wysokości do zawinienia.

Strona postępowania wskazuje, że ostatecznie pomimo niezachowania terminu wyznaczonego postanowieniem z 20 października 2020 r., którego termin został przez organ przedłużony przedłożyła dowody wykonania postanowienia. Ponadto strona postępowania mocno akcentuje wpływ pandemii Covid-19 na działalność biznesową oraz powołuje się na informacje prasowe dotyczące braków sprzętu medycznego dla pracowników służby zdrowia oraz na „*pomysły w najwyższych szczeblach organów administracji rządowej, że można dopuścić do użytku towary bez znaku CE*”.

Odnosząc się do powyższej argumentacji wskazać należy, że strona postępowania została jasno i precyzyjnie poinformowana o dowodach jakie powinna przedłożyć Prezesowi UOKiK oraz o terminie na ich przedstawienie. Ponadto wskazać należy, że termin ten został stronie wydłużony o czym poinformowano pismem z 18 listopada 2020 r. Pomimo powyższego strona postępowania nie przedstawiła wszystkich dowodów podjęcia czynności dobrowolnych w wyznaczonym i przedłużonym terminie, w związku z czym Prezes UOKiK nie mógł odstąpić od wymierzenia administracyjnych kar pieniężnych w oparciu o art. 97 ust. 4 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności. Wbrew opinii strony postępowania w ocenie organu nie stanowi deprecjonowania egzekwowanie przez organ ustawowych obowiązków polegających na realizacji przepisów o administracyjnych karach pieniężnych, których nałożenie stanowi obowiązek Prezesa UOKiK, a uwolnienie się



od których zależy tylko i wyłącznie od skutecznego i szybkiego podjęcia przez stronę postępowania działań wskazanych przez organ. Strona postępowania reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika była w pełni świadoma, że mogą zostać na nią nałożone administracyjne kary pieniężne, od których Prezes UOKiK odstąpi w przypadku przedstawienia dowodów wykonania postanowienia o którym mowa w art. 82 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku. Strona postępowania była świadoma konsekwencji opieszałości swoich działań, które nie pozwoliły na szybkie i skuteczne zakończenie postępowania. Podnoszony przez stronę fakt „dolegliwości kontroli”, jakkolwiek rozumiany nie stanowi podstawy do złagodzenia czy też zmiany zapadłego rozstrzygnięcia. Ponadto zauważyć należy, że administracyjne kary pieniężne są konsekwencją niezgodnego z prawem zachowania strony postępowania.

Odnosząc się zaś do nawiązania przez stronę postępowania do sytuacji związanej z pandemią Covid-19, wskazać należy że wprowadzony do obrotu przez B2B MK sp. z o.o. wyrób tj. maska antysmogowa Tokyo Mask GINZA z filtrem N99 nie jest wyrobem medycznym ani też wyrobem, którego przeznaczeniem jest chronić przed Covid-19, lecz jak wskazuje informacja zamieszczona w opisie wyrobu, zadaniem maski wyposażonej w filtr antysmogowy N99 jest ochrona układu oddechowego użytkownika przed szkodliwym działaniem zanieczyszczonego powietrza, w postaci stałych areozoli - pyły (cząstki) o średnicy nie większej, niż 2,5 mikrometra (PM<sub>2,5</sub>) lub pyły o średnicy mniejszej niż 10 mikrometrów (PM<sub>10</sub>). Zatem przeznaczeniem wyrobu jest ochrona potencjalnego użytkownika przed smogiem, a ewentualna dalsza ochrona przed bakteriami, wirusami i drobnoustrojami nie może uzasadniać braku przeprowadzenia procedury oceny zgodności wyrobu z wymaganiami rozporządzenia 2016/425. Ponadto jak sama strona postępowania wskazała, co do kwestii umożliwienia wprowadzenia do obrotu wyrobów bez oznakowania CE, pozostała ona w sferze pomysłów, a wprowadzenie wyrobów, dla których nie zapewniono że spełniają wymagania nie zostało zalegalizowane. Ponadto wskazać należy, o czym zdaje się nie być świadoma strona postępowania, że dopuszczenie do obrotu wyrobów bez oznakowania CE oraz nie poddanych procedurze oceny zgodności miało mieć charakter warunkowy, a wprowadzający taki wyrób do obrotu miał być zobowiązany przeprowadzenia stosownej - odpowiedniej dla danego wyrobu procedury. Ponadto jeśli strona postępowania faktycznie chciałaby dokonać



wprowadzenia wyrobu do obrotu w oparciu o przepisy szczególne dopuszczające wprowadzenie do obrotu wyrobu bez oznakowania CE oraz bez procedury oceny zgodności, powinna sprecyzować w oparciu o jakie dokładnie przepisy szczególne miałyby takie wprowadzenie miejsce i powołać je w toku postępowania, a nie jak w niniejszej sprawie powoływać się na materiały prasowe odnoszące się do projektu uchwały Rady Ministrów, a więc nie tylko aktu prawnego niższego rzędu niż rozporządzenie 2016/425, ale również ustawa o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, lecz również tylko projektu tego aktu. W niniejszej sprawie powołanie się na taki przepis szczególny nie miało miejsca, zatem argumentacja strony postępowania nie może znaleźć uznania organu.

Ustosunkowując się do zarzutu odnośnie nadania niewłaściwego znaczenia przesłance wymiaru kary o której mowa w art. 97 ust. 3 pkt 3 oraz art. 97 ust. 4 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności wskazać należy, że wbrew stanowisku strony brak informacji o uprzednim ukaraniu za to samo zachowanie za przestępstwo, przestępstwo skarbowe, wykroczenie lub wykroczenie skarbowe nie stanowi przesłanki łagodzącej, tym bardziej nie może stanowić podstawy uznania braku takiej informacji jako wątpliwości, którą w hipotetyczny sposób należałoby uznać na korzyść strony. Jak słusznie powołał Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z 20 października 2020 r. VII SA/Wa 321/20 „Uprzednie ukaranie za to samo zachowanie stanowi przesłankę obniżenia wysokości administracyjnej kary pieniężnej (co wynika z uzasadnienie projektu zmiany KPA 2017, VIII kadencja, druk sejm. nr 1183: "W przypadku gdy to samo zachowanie jest penalizowane na gruncie prawa wykroczeń, karnego lub karnoskarbowego, kara wymierzona za wykroczenie, wykroczenie karnoskarbowe, przestępstwo bądź przestępstwo karnoskarbowe - z uwagi na te same funkcje, jakie spełniają ww. kary - powinna być brana pod uwagę, przy wymierzaniu administracyjnej kary pieniężnej. Nie oznacza to, iż administracyjna kara pieniężna nie powinna być dolegliwa; dolegliwość kary musi być jednakże proporcjonalna do rodzaju i stopnia naruszenia prawa", tak też komentarz do art. 189d KPA w: M. Jaśkowska, M. Wilbrandt - Gotowicz, A. Wróbel, Komentarz aktualizowany do Kodeksu postępowania administracyjnego, LEX/el. 2020)".



Jak wynika z wiedzy Prezesa UOKiK, a czego nie podważyła strona postępowania (albowiem nie poinformowała w toku postępowania organu o takiej okoliczności i nie wskazywała aby jakakolwiek kara za to samo zachowanie została na nią nałożona), B2B MK sp. z o.o. nie była uprzednio karana za takie samo naruszenie prawa, a więc przesłanka miarkowania nie została spełniona. Ponadto organ uwzględnił fakt, iż przeciwko stronie postępowania nie było prowadzone dotychczas postępowanie w sprawie wprowadzenia do obrotu wyrobów niezgodnych z wymaganiami.

Nawiązując zaś do argumentacji strony postępowania związanej z zasadą ignorantia iuris nocet, wskazać należy jedynie, że przepisy regulujące wymagania dla środków ochrony indywidualnej nie zostały wprowadzone lub zmienione w zakresie w jakim toczyło się postępowanie przed Prezesem UOKiK. Zarówno rozporządzenie 2016/425 jak i ustawa o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku obowiązują od 20 kwietnia 2016 r. i nie mają związku z regulacjami związanymi z Covid-19. Ponadto organ w sposób wyczerpujący i zrozumiały na każdym etapie postępowania informował stronę postępowania o jej obowiązkach czy też działaniach oraz o skutkach nie podjęcia tych działań w terminie.

We wniosku, który zainicjował niniejsze postępowanie strona postępowania zwróciła się także o wydanie przez Prezesa UOKiK postanowienia na podstawie art. 97 ust. 5 i 6 ustawy z 13 kwietnia 2016 r. o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku. W związku z tym, że B2B MK sp. z o. o. w postępowaniu prowadzonym w niniejszej sprawie w I instancji pod sygnaturą DNR-2.730.140.2020.BB zakończonym decyzją DNR-2/19/2021 przedstawiła już dowody podjęcia działań polegających na zaprzestaniu udostępniania maski antysmogowej Tokyo Mask GINZA z filtrem N99 oraz powiadomienia użytkowników o stwierdzonych niezgodnościach wyrobu z wymaganiami umorzono postępowanie w sprawie wprowadzenia do obrotu wyrobu niezgodnego z wymaganiami. Rozstrzygnięcie w tym zakresie znajduje się w pkt 1 ww. decyzji, a strona nie wnosiła o ponowne rozpatrzenie sprawy w tej części.

W związku z powyższym wniosek strony postępowania o wydanie postanowienia na podstawie art. 97 ust. 5 ustawy z 13 kwietnia 2016 r. o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, zgodnie z którym „w przypadkach innych niż wymienione w ust. 4, jeżeli pozwoli to na spełnienie celów, dla których miałyby być nałożona kara



*pieniężna organ nadzoru rynku, w drodze postanowienia wyznacza stronie termin do przedstawienia dowodów potwierdzających usunięcie skutków naruszenia prawa lub powiadomienie właściwych podmiotów o stwierdzonym naruszeniu prawa, określając termin i sposób powiadomienia” należy uznać za bezprzedmiotowy.* Wydanie postanowienia na podstawie art. 97 ust. 5 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku jest działaniem które ma na celu wyznaczenie terminu do przedstawienia dowodów wykonania działań, o których mowa w pkt 1 i 2 tego przepisu. Nie znajduje zatem uzasadnienia wydanie postanowienia w oparciu o ww. przepis w sytuacji, kiedy organ znajduje się już w posiadaniu dowodów podjęcia działań, o których mowa w art. 97 ust. 5 pkt 1 i 2 cytowanej ustawy.

Rozpatrując ponownie sprawę należy mieć na względzie, że strona postępowania miała możliwość uniknięcia nakładanych obligatoryjnie przez organ kar pieniężnych, lecz w wyniku własnego zaniedbania nie spełnia przesłanek obligujących organ do odstąpienia od ich wymierzenia. Prezes UOKiK wyznaczył stronie postępowania termin na przedstawienie dowodów potwierdzających podjęcie działań dobrowolnych polegających na powiadomieniu konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach wyrobu oraz zaprzestaniu udostępniania maski, wskazując jednocześnie, jakie dowody należy przedstawić na powyższą okoliczność. W toku prowadzonego postępowania, strona postępowania oświadczyła, iż wprowadziła do obrotu 1 700 sztuk wyrobu na podstawie faktury zakupowej okazanej w toku kontroli Inspekcji Handlowej i dokonywała sprzedaży maski wyłącznie detalicznie, na podstawie paragonów, co uniemożliwia identyfikację nabywców. Spółka przedstawiła dowody powiadomienia konsumentów o niezgodnościach wyrobu, w postaci wydruków komunikatów opublikowanych na jej stronach internetowych oraz portalu aukcyjnym Allegro, jak również złożyła oświadczenie o zaprzestaniu udostępniania 284 sztuk maski antysmogowej Tokyo Mask GINZA z filtrem N99, znajdującej się w jej posiadaniu.

Postanowienie z 20 października 2020 r. wyznaczające 14 - dniowy termin na przedłożenie dowodów wykonania tego postanowienia w zakresie powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach z wymaganiami i zaprzestania udostępniania wyrobu, doręczone zostało stronie postępowania 26 października 2020 r., więc termin na przedstawienie wymaganych dowodów upływał z dniem 9 listopada 2020 r. W wyznaczonym terminie strona postępowania przedłożyła



dowody na okoliczność powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach na swoich stronach internetowych oraz na portalu aukcyjnym Allegro. Strona nie przekazała jednakże oświadczenia o zaprzestaniu udostępniania wyrobów. Mimo wyznaczenia dodatkowego 5 - dniowego terminu na uzupełnienie materiału dowodowego, który upływał z dniem 30 listopada 2020 r., oświadczenie to zostało przedłożone przy piśmie z 30 listopada 2020 r., nadanym za pośrednictwem wyznaczonego operatora pocztowego 7 grudnia 2020 r. i wpłynęło do UOKiK 14 grudnia 2020 r.

Okoliczność naruszenia przez stronę postępowania obowiązku określonego w art. 10 ust. 2 rozporządzenia 2016/425, w zakresie zapewnienia umieszczenia oznakowania CE na wyrobach, wyczerpuje przesłanki zawarte w art. 89 ust. 3 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Przepis art. 89 ust. 3 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku stanowi, że importer który nie wypełnia obowiązku zapewnienia umieszczenia oznakowania CE, określonego w przepisach art. 10 ust. 2 rozporządzenia (UE) 2016/425, podlega karze pieniężnej w wysokości do 20 000 zł.

Zgodnie z art. 2 pkt 20 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.) „oznakowanie CE” oznacza oznakowanie, za pomocą którego producent wskazuje, że produkt spełnia mające zastosowanie wymagania określone we wspólnotowym prawodawstwie harmonizacyjnym przewidującym jego umieszczenie.

Według treści art. 6 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku oznakowanie CE, a w przypadku przyrządów pomiarowych także dodatkowe oznakowanie metrologiczne, umieszcza się na wyrobie podlegającym obowiązkowi oceny zgodności po przeprowadzeniu tej oceny i potwierdzeniu zgodności wyrobu z wymaganiami, a przed wprowadzeniem wyrobu do obrotu lub oddaniem go do użytku.

Zakłada się, że produkty z oznakowaniem CE są zgodne z obowiązującym prawodawstwem unijnym, w związku z czym mogą brać udział w swobodnym przepływie na rynku europejskim.



Według art. 10 ust. 2 rozporządzenia 2016/425, przed wprowadzeniem środka ochrony indywidualnej do obrotu importerzy zapewniają przeprowadzenie przez producenta odpowiedniej procedury oceny zgodności (...). Zapewniają oni, aby producent sporządził dokumentację techniczną, aby środek ochrony indywidualnej był opatrzony oznakowaniem CE (...).

Okoliczność naruszenia przez stronę postępowania obowiązków określonych:

- w art. 10 ust. 2 akapit pierwszy rozporządzenia 2016/425, w zakresie zapewnienia spełnienia przez producenta wymagań określonych w art. 8 ust. 6, dotyczących umieszczenia na wyrobie nazwy, nazwy handlowej lub znaku towarowego producenta i jego danych adresowych,
- w art. 10 ust. 3 rozporządzenia 2016/425, w zakresie umieszczenia na wyrobie nazwy, nazwy handlowej lub znaku towarowego importera i jego danych adresowych,
- w art. 10 ust. 4 rozporządzenia 2016/425, w zakresie zapewnienia by środkowi ochrony indywidualnej towarzyszyły instrukcje oraz informacje określone w załączniku II pkt 1.4,

wyczerpuje natomiast przesłanki zawarte w art. 91 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Zgodnie z art. 91 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku importer, który nie wypełnia obowiązków, z wyłączeniem obowiązku zapewnienia umieszczenia oznakowania CE, określonych w przepisach art. 10 ust. 2 akapit pierwszy lub ust. 3, lub 4 rozporządzenia (UE) 2016/425, podlega karze pieniężnej w wysokości do 10 000 zł.

Niedopełnienie przez stronę postępowania obowiązku zawartego w art. 10 ust. 8 rozporządzenia 2016/425, w zakresie przechowywania kopii deklaracji zgodności UE do dyspozycji organów nadzoru rynku przez 10 lat po wprowadzeniu środka ochrony indywidualnej do obrotu, wyczerpuje zaś przesłanki wskazane w art. 93 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Przepis art. 93 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku stanowi, że importer, który nie wypełnia obowiązków określonych w przepisach art. 10 ust. 8 i 9 rozporządzenia (UE) 2016/425, podlega karze pieniężnej w wysokości do 10 000 zł.





Według art. 41 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 państwa członkowskie określają zasady dotyczące odpowiedzialności karnej podmiotów gospodarczych i podejmują wszelkie środki niezbędne do zagwarantowania, że są one stosowane. Przewidziane kary są skuteczne, współmierne i odstrasżające.

Zgodnie z art. 97 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, administracyjne 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.

Administracyjna kara pieniężna nakładana przez Prezesa UOKiK stanowi istotny instrument, który ma na celu przyczynienie się do przestrzegania przepisów ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku przez podmioty gospodarcze, w celu zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów. Ma ona charakter represyjno - wychowawczy i jest nakładana oraz wykonywana w celu zachowania oraz przestrzegania obowiązującego porządku prawnego. Kara pieniężna ma na celu prewencję, tj. zapobieganie w przyszłości tego rodzaju naruszeniom ustawy, jak również represję, czyli ma stanowić odczuwalną dolegliwość za jej naruszenie. 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.

Wymierzając administracyjną karę pieniężną, organ nadzoru rynku bierze pod uwagę:

- 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.

Określając wysokość nałożonej na stronę postępowania kary pieniężnej, Prezes UOKiK rozważył ponownie przesłanki wymiaru kary określone w art. 97 ust. 3 pkt 1 - 6 i pkt 8 ustawy o systemach oceny zgodności. Przesłanka wymiaru kary określona w pkt 7 nie ma bowiem zastosowania w niniejszej sprawie, dotyczy bowiem osób fizycznych, a strona postępowania jest spółką prawa handlowego posiadającą osobowość prawną.

Analizując wagę i okoliczności naruszenia prawa, Prezes UOKiK wziął pod uwagę liczbę wyrobów niezgodnych z wymaganiami wprowadzonych do obrotu, potrzebę ochrony życia i zdrowia użytkowników wyrobów oraz czas trwania tego naruszenia. Działalność strony postępowania ma charakter profesjonalny (zawodowy). Strona postępowania w ramach prowadzonej przez siebie działalności wprowadziła do obrotu i udostępniła do sprzedaży *maskę antysmogową Tokyo Mask GINZA z filtrem N99* bez oznakowania CE. Nie dopełniła zatem obowiązku w zakresie zapewnienia opatrzenia wyrobu wymaganym oznakowaniem. Zważywszy, że oznakowanie CE jest widocznym rezultatem przeprowadzonego procesu oceny zgodności wyrobu i oznaką zadeklarowania przez producenta zgodności środka ochrony indywidualnej z unijnym prawodawstwem harmonizacyjnym, strona postępowania winna posiadać podstawową wiedzę w tym zakresie i zapewnić, by wyroby wprowadzane przez nią do obrotu były opatrzone oznakowaniem CE. Tym bardziej, że *maska antysmogowa Tokyo Mask GINZA z filtrem N99* jest środkiem ochrony indywidualnej przeznaczonym do ochrony układu oddechowego użytkownika przed szkodliwym



działaniem zanieczyszczonego powietrza oraz bakterii, wirusów i innych drobnoustrojów. Naruszenie tego obowiązku uznać należy zatem za okoliczność obciążającą stronę postępowania. Ponadto w związku z profesjonalnym charakterem prowadzonej działalności na szczególne potępienie zasługuje lekkomyślny sposób ustalania przez stronę postępowania, czy wprowadzany do obrotu wyrób podlega wymaganiom ustawodawstwa harmonizacyjnego. Jak oświadczyła strona postępowania w toku kontroli pismem z 5 czerwca 2020 r. oceny podlegania wymaganiom dokonała w oparciu o opisy wyrobów innych firm oferujących „bardzo podobne maski antysmogowe”. Tak nieprofesjonalny sposób ustalenia tego czy wyrób podlega wymaganiom rozporządzenia 2016/425 wskazuje, że strona nie dokładając należytej staranności podeszła do obowiązków importera określonych w ustawie o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, zaniedbując weryfikację czy wprowadzane do obrotu wyroby faktycznie spełniają swoją funkcję, a więc zapewniają ochronę układu oddechowego przed smogiem.

Na niekorzyść strony postępowania przemawia fakt wprowadzenia do obrotu wyrobu, na którym nie umieszczono żadnego oznakowania, jak również numeru jednostki notyfikowanej uczestniczącej w procedurze oceny zgodności, nazwy i adresu pocztowego producenta oraz importera, a dołączona instrukcja użytkownika nie zawierała wszystkich wymaganych informacji. Dla maski nie przedłożono także deklaracji zgodności, certyfikatu oceny typu WE oraz dokumentów potwierdzających przeprowadzenie procedury oceny zgodności wyrobu. Strona postępowania nie dopełniła zatem obowiązków na nią nałożonych, a wynikających z art. 10 ust. 2 akapit pierwszy oraz ust. 3 i 4 rozporządzenia 2016/425.

Okolicznością istotną dla wymiaru kary jest również ilość wyrobów wprowadzonych do obrotu oraz czas trwania naruszenia. Strona postępowania wprowadziła do obrotu 1 700 sztuk wyrobu i od marca 2020 r., przez okres blisko pół roku, sprzedała go odbiorcom detalicznym w ilości 1 416 sztuk, bowiem co do 284 sztuk masek złożyła oświadczenie o zaprzestaniu udostępniania do sprzedaży. Pomimo, iż naruszenie miało charakter krótkotrwały, to jednak znaczna ilość konsumentów nabyła wskazany wyrób, co uznać należy za okoliczność obciążającą przy wymiarze administracyjnych kar pieniężnych. W tym miejscu zaznaczyć należy, że wbrew sugestiom strony postępowania oraz odniesienia liczby udostępnionych detalicznie



masek do ogólnej populacji kraju, należy mieć na względzie że 1416 potencjalnych użytkowników otrzymało wyroby, których skuteczność nie została w żaden sposób potwierdzona oraz na których nie umieszczono stosownych wymaganych prawem informacji.

Strona postępowania wprowadzając do obrotu i udostępniając do sprzedaży wyrób bez oznakowania CE i wymaganej deklaracji zgodności, co wskazuje na brak przeprowadzenia odpowiedniej procedury oceny zgodności, zapewniającej zgodność wyrobów z wymaganiami, jak również bez niezbędnych informacji, które winny znajdować się zarówno na wyrobie, jak i w instrukcji użytkownika - naruszyła zatem prawo w sposób istotny, albowiem naraziła na niebezpieczeństwo bezpośrednich nabywców (konsumentów) wyrobów, nie zapewniając że maseczki antysmogowe faktycznie pełnią swoją funkcję. Dokonujący zakupu maseczek antysmogowych użytkownicy pragną bowiem zapewnić sobie ochronę nie tylko przed smogiem, ale otrzymać zapewnienie że zakupiony wyrób wyprodukowano z materiału, który nie zagraża ich zdrowiu, zapewnia dostęp stosownej ilości powietrza oraz że jest bezpieczny. Ponadto jak wynika z akt sprawy maseczki były przedmiotem skarg kierowanych do organów inspekcji handlowej, a w związku ze złożonymi stronie reklamacjami strona postępowania była świadoma, iż zachodzi uzasadniona wątpliwość co do spełniania przez wyrób wymagań. Reklamacje dotyczyły bowiem nie tylko instrukcji użytkownika w tym braku zasad konserwacji maseczek oraz braku oznaczeń lecz również nieprawidłowości w budowie maseczek w związku z wadliwym mechanizmem zaworu wydechowego, który nie zapewniał przepływu powietrza wyłącznie w jednym kierunku, na zewnątrz. Zgłaszane przez użytkowników nieprawidłowości powinny wzbudzić wątpliwości strony postępowania co do wyrobu oraz skłonić do podjęcia stosownych działań mających na celu weryfikację czy maseczka faktycznie pełni swoją funkcję.

Organ nadzoru rynku prowadzący postępowanie uwzględnił przy wymierzaniu administracyjnych kar pieniężnych okoliczność, iż wobec przedsiębiorcy nie było dotychczas prowadzone postępowania administracyjne na podstawie przepisów ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, w związku z naruszeniem obowiązków tego samego rodzaju, co przemawia na jego korzyść.

Według doktryny, stosując wskazaną przesłankę i ustalając wysokość administracyjnej kary pieniężnej, organ powinien zbadać i wziąć pod uwagę nie



tylko okoliczność, czy strona była już wcześniej ukarana administracyjną karą pieniężną za naruszenie nakazu lub zakazu tego samego rodzaju, lecz przede wszystkim - czy kiedykolwiek się go dopuściła (Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, red. Hauser 2020 r., wyd. 6/ Stankiewicz, Legalis). 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 była oceniana w niniejszej sprawie.

Przesłanka stopnia przyczynienia się strony, na którą jest nakładana kara pieniężna, do powstania naruszenia prawa odnosi się do oceny związku przyczynowego między zachowaniem (działaniem lub zaniechaniem), które można przypisać stronie postępowania, a naruszeniem prawa, które stanowi podstawę wymierzenia tej sankcji (Art. 189d KPA. Nowe instytucje Gajewski 2017, Legalis). Okoliczności sprawy wskazują, że przedsiębiorca wprowadzając wyrób do obrotu nie działał z należyłą starannością. W przypadku importu środków ochrony indywidualnej, mających chronić zdrowie użytkowników przed szkodliwym działaniem czynników zewnętrznych, należałoby oczekiwać od strony postępowania odpowiedniego poziomu wiedzy o wymaganiach, jakie winny spełniać te wyroby, by ich użytkownicy nie byli narażeni na zagrożenie zdrowia, ani tym bardziej wprowadzeni w błąd co do właściwości wyrobu. Wprowadzenie wyrobu do obrotu pomimo niedopełnienia obowiązków, jakie nałożone zostały na importerów przez przepisy rozporządzenia 2016/425, było decyzją związaną z działalnością gospodarczą strony postępowania. Przedsiębiorca podejmując takie działanie był niezależny w swej decyzji od wpływów podmiotów zewnętrznych. Przedsiębiorca nie wskazywał, by stwierdzone niezgodności były wynikiem działania osób trzecich. Mając na względzie powyższe, Prezes UOKiK stwierdza, iż w zakresie niedopełnienia ciężących na niej obowiązków, strona postępowania niewątpliwie przyczyniła się w istotnym zakresie do powstania stanu naruszenia prawa poprzez zaniechanie sprawdzenia przed podjęciem decyzji o imporcie, czy wyrób posiada oznakowanie CE, czy sporządzona została deklaracja zgodności i czy na wyrobie oraz w instrukcji umieszczono wymagane informacje, zwłaszcza, że ustaleń tych można dokonać w trakcie oględzin wyrobu. Mało tego, wyrób będący przedmiotem niniejszego postępowania nie posiadał żadnego oznakowania i



mimo to, strona postępowania podjęła świadomą decyzję o jego wprowadzeniu do obrotu i oferowaniu do sprzedaży. Było to skutkiem lekkomyślnej i nieprofesjonalnej oceny dokonanej w oparciu o opisy maseczek innych firm wprowadzających maseczki do obrotu. W związku z powyższym, stwierdzić należy, iż strona postępowania w znacznym stopniu i świadomie przyczyniła się do powstania naruszenia prawa.

Zgodnie z art. 16 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku importer ma obowiązek: wprowadzać do obrotu wyłącznie wyrób, który spełnia wymagania (pkt 1), niezwłocznie podjąć działania w celu zapewnienia zgodności wyrobu, jego wycofania z obrotu lub odzyskania - w przypadku zaistnienia uzasadnionego podejrzenia, że jest on niezgodny z wymaganiami (pkt 11), na żądanie organu nadzoru rynku współpracować w celu usunięcia zagrożenia, jakie stwarza wyrób, wprowadzony przez niego do obrotu (pkt 14).

Działalność gospodarcza prowadzona przez stronę postępowania ma charakter profesjonalny. Biorąc pod uwagę, że na przedsiębiorcach jako zawodowych uczestnikach rynku ciąży obowiązek przestrzegania przepisów prawa, strona postępowania powinna mieć świadomość, jakie ciążą na niej obowiązki, a konsumenci mają prawo oczekiwać, iż wprowadzone do obrotu przez tego przedsiębiorcę wyroby będą spełniały stosowne wymagania. Zauważyć należy, iż profesjonalny charakter prowadzonej przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej uzasadnia zwiększone oczekiwania co do jego wiedzy, rzetelności, zapobiegliwości i zdolności przewidywania. Obejmuje także znajomość obowiązującego prawa oraz następstw z niego wynikających w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej. Strona postępowania powinna zatem dołożyć należytej staranności, aby zapoznać się z obowiązującymi regulacjami prawnymi dotyczącymi wymagań, jakie mają spełniać wyroby wprowadzane przez nią do obrotu. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wskazuje, że strona postępowania wprowadzając do obrotu wyrób niezgodny z wymaganiami, jako importer nie dopełniła ciążących na niej obowiązków, wynikających z ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, co skutkuje ujemnymi konsekwencjami w tym zakresie. Powyższe stanowisko znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie sądów administracyjnych. 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).

W toku postępowania przedsiębiorca podjął działania dobrowolne w celu usunięcia skutków naruszenia prawa przedstawiając dowody potwierdzające powiadomienie konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach oraz oświadczenie o zaprzestaniu udostępniania wyrobów znajdujących się w jego posiadaniu. W sprawie przekazano kompletny materiał dowodowy. Niemniej jednak, mimo, iż dowody pochodziły tylko i wyłącznie od strony postępowania a ich uzyskanie nie wymagało współpracy z innymi kontrahentami - część dowodów nie została przedłożona w wymaganym oraz przedłużonym terminie.

Przy określeniu wysokości kary pieniężnej organ nadzoru rynku wziął pod uwagę również wysokość korzyści majątkowej osiągniętej przez stronę postępowania ze sprzedaży *maski antysmogowej Tokyo Mask GINZA z filtrem N99*. Korzyść osiągniętą ze sprzedaży stanowi iloczyn 1 416 sztuk sprzedanych wyrobów (z uwzględnieniem 284 sztuk wyrobów znajdujących się na stanie spółki), które nie spełniają wymagań rozporządzenia oraz jednostkowej ceny sprzedaży wyrobu, wskazanej przez stronę postępowania, tj.: 59 zł. W niniejszej sprawie Prezes UOKiK uznał, że korzyść majątkowa ze sprzedaży *maski antysmogowej Tokyo Mask GINZA z filtrem N99* wyniosła 83 544 zł. Tak ustaloną korzyść majątkową organ nadzoru rynku prowadzący postępowanie wziął pod uwagę wymierzając administracyjną karę pieniężną.

Rozważając natomiast kwestię poprawności wyliczenia korzyści majątkowej, w ocenie organu zastosowany przez Prezesa UOKiK sposób ustalania korzyści wskazany przez stronę postępowania nie znajduje zastosowania w przypadku kar pieniężnych wymierzanych na podstawie art. 88 ust. 3 pkt 3 i art. 97 ust 2 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, ze względu na fakt, iż wymierzone w oparciu o tak wyliczoną korzyść majątkową kary pieniężne miałyby wymiar iluzoryczny i nie spełniłyby swojego prewencyjno - represyjnego celu. Jak wskazał Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w podobnej sytuacji, odnosząc się



do definicji korzyści jaką strona osiągnęła oraz sposobu jej określania przez Prezesa UOKiK, w wyroku z dnia 3 kwietnia 2014 r. VI SA/Wa 3522/13, wskazano, iż „Odnosząc się do przekonania skarżącej, że przy określaniu wysokości kary pieniężnej Prezes UOKiK - zamiast korzyści majątkowej, której skarżąca nie osiągnęła - powinien uwzględnić poniesione przez nią straty finansowe należy uznać je za błędne. Art. 33a ust. 4 ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów stanowi, że wysokość kary pieniężnej ustala się uwzględniając w szczególności stopień i okoliczności naruszenia przez przedsiębiorcę obowiązków. Ustawa o ogólnym bezpieczeństwie produktów nie nakłada natomiast na Prezesa UOKiK obowiązku posłkowania się przy określaniu wysokości kary pieniężnej dochodem czy zyskiem uzyskanym przez przedsiębiorcę. Pojęcie korzyści majątkowej zostało zdefiniowane przez Prezesa UOKiK na potrzeby postępowań prowadzonych na podstawie ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów i w sposób zamierzony nie jest tożsame z dochodem czy zyskiem, do którego odwołuje się skarżąca. Cywilistyczne rozumienie pojęcia "korzyści majątkowej" na tle tego rodzaju spraw byłoby bowiem nieracjonalne. Uwzględnianie dla ustalenia korzyści majątkowej kosztów produkcji danego produktu prowadziłoby 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. Zdaniem Sądu zastosowanie takiej wykładni wykracza poza ramy i cele ustawy o ogólnym bezpieczeństwie produktów. Posłużenie się przez organ pomocniczo wartością przychodu uzyskanego ze sprzedaży produktu niespełniającego wymagań bezpieczeństwa jest w ocenie Sądu prawidłowe na gruncie cytowanej ustawy. Przyjęcie przedstawionej przez skarżącą 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. Podkreślenia wymaga przy tym, że kryterium to miało jedynie charakter pomocniczy, a określając wysokość kary organ nadzoru wziął również pod uwagę szereg innych okoliczności określonych w zaskarżonej decyzji. Konsekwencją powyższego przyjęcia jest uznanie, iż wartość ta nie wpływa w sposób bezpośredni na wysokość kary i nie stanowi prostego przelicznika do jej określenia (tak też tut.





Sąd w wyroku z dnia 8 lutego 2011 r., VI SA/WA 2423/10). Tak więc nakładana na stronę kara pieniężna nie stanowi korzyści rozumianej jako proporcjonalnej lub procentowej części uzyskanego ze sprzedaży wyrobu niezgodnego z wymaganiami zysku netto lub dochodu, lecz stanowi jako przesłanka wymiaru kary punkt odniesienia dla ustalenia wysokości kary na takim poziomie, aby była ona dla strony proporcjonalnie dotkliwa i spełniła swój prewencyjno - represyjny cel.

Odnosząc się do przesłanki dotyczącej współpracy przedsiębiorcy z organem nadzoru rynku, w szczególności przyczynienia się do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania stwierdzić należy, że w wyznaczonym przez Prezesa UOKiK postanowieniem z 20 października 2020 r. 14-dniowym terminie, strona postępowania przedstawiła jedynie dowody powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach. W przypadku oświadczenia o zaprzestaniu udostępniania wyrobu, przedsiębiorca nie dołożył staranności, by przedłożyć je w terminie. Co więcej, przekazał je po upływie wyznaczonego i przedłużonego terminu. Zatem mając na względzie niewielki zakres działań jakie strona postępowania miała przeprowadzić, za naganną uznać należy postawę strony postępowania oraz niedochowanie terminów, które skutkowało nieuzasadnionym przedłużeniem postępowania o kilka tygodni, co przekłada się na negatywną ocenę współpracy ze stroną postępowania.

Zgodnie z art. 97 ust. 4 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, Prezes UOKiK jest zobligowany do odstąpienia od nałożenia kary pieniężnej i poprzestania na pouczeniu w następujących przypadkach:

- 1) waga naruszenia prawa jest znikoma, a strona zaprzestała naruszania prawa lub
- 2) za to samo zachowanie prawomocną decyzją na stronę została uprzednio nałożona kara pieniężna przez inny uprawniony organ administracji publicznej lub strona 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
- 3) strona przedstawiła w wyznaczonym terminie dowody potwierdzające wykonanie postanowienia, o którym mowa w art. 82 ust. 1.

Powołując się ponownie na prezentowane w doktrynie stanowisko (Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, red. Wierzbowski 2019 r., wyd. 27/ M. Jabłoński, Legalis) naruszeniem znikomym będzie naruszenie, które nie niesie za



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. Ocena w tym zakresie pozostawiona jest organowi administracji publicznej. Dla spełnienia przesłanki "zaprzestania naruszeń" wystarczające jest jej zaistnienie przed wydaniem decyzji w sprawie.

Pomimo zaprzestania naruszania prawa przez stronę postępowania, Prezes UOKiK uznał, iż w niniejszej sprawie przesłanka znikomego naruszenia prawa nie znajduje zastosowania. Strona postępowania zakupiła od chińskiego przedsiębiorcy 1 700 sztuk wyrobu, a następnie udostępniła do dalszej odsprzedaży 1 416 sztuk przez okres około 6 miesięcy. Naruszenie miało stosunkowo krótkotrwały charakter, jednak jego zasięg był znaczny ze względu na ilość wyrobów zakupionych bezpośrednio przez konsumentów z przeznaczeniem na użytek własny. Podkreślić należy, że przedsiębiorca wprowadził do obrotu środek ochrony indywidualnej, dla którego nie przedłożył deklaracji zgodności i który nie posiada oznakowania CE. Ponadto jak wynika z oświadczenia znajdującego się w aktach kontroli, strona postępowania świadomie nie przeprowadziła procedury oceny zgodności potwierdzającej zgodność tego wyrobu z odpowiednimi wymaganiami. Pomimo zaprzestania udostępniania 284 sztuk maski, znaczna ilość wyrobu znajduje się w posiadaniu konsumentów. W konsekwencji, dobro chronione jakim jest zdrowie konsumentów, zostało w znaczący sposób naruszone. Konsumenty dokonali bowiem zakupu wyrobu, który nie tylko nie spełnia wymagań związanych z dołączeniem stosownych informacji czy też z identyfikacją importera i producenta, lecz również wyrobu który nie został poddany procedurze oceny zgodności. Konsumenty dokonujący zakupu wyrobu mają prawo oczekiwać, że wyrób wprowadzany do obrotu spełnia wymagania. W przypadku maseczek antysmogowych oczekują, że producent lub importer zapewnią, że wyroby zapewniają ochronę przed szkodliwym działaniem zanieczyszczonego powietrza, w postaci stałych areozoli - pyły (cząstki) o średnicy nie większej, niż 2,5 mikrometra (PM<sub>2,5</sub>) lub pyłami o średnicy mniejszej niż 10 mikrometrów (PM<sub>10</sub>). W związku z nieprzeprowadzeniem oceny zgodności wyrobu, a więc nie przeprowadzeniem podstawowego działania dla podmiotów pragnących wprowadzić wyrób do obrotu i zapewnieniem, że wyrób



spełnia wymagania rozporządzenia 2016/425 w ocenie organu waga naruszenia prawa nie jest znikoma.

We wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy strona postępowania zwróciła się o przeprowadzenie dowodu z opinii specjalisty z zakresu kontroli jakości produktów w celu ustalenia, że *"produkt nie był niebezpieczny dla życia i zdrowia ludzi, spełniał normy bezpieczeństwa i nie powodował żadnych szkód"*. Dowód ten jak wskazuje strona postępowania powinien zostać przeprowadzony na okoliczność, iż w sprawie zachodzi przestępka znikomej wagi naruszenia prawa, co z kolei obliguje organ do odstąpienia od nałożenia kary pieniężnej w oparciu o art. 97 ust. 4 pkt 1 ustawy z 13 kwietnia 2016 r. o systemie oceny zgodności i nadzoru rynku nałożonych w pkt 2, 3 i 4 decyzji DNR-2/19/2021.

Rozpatrując ponownie sprawę co do przestępki z art. 97 ust. 4 pkt 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku tj. w kwestii oceny wagi naruszenia prawa i tego czy jest ona znikoma w niniejszej sprawie nie odnoszą się do okoliczności czy produkt był niebezpieczny dla zdrowia i życia ludzi, spełniania przez produkt norm bezpieczeństwa czy też powodowania szkód w rozumieniu prezentowanym przez stronę. Waga naruszenia prawa w niniejszej sprawie oceniona była odpowiednio w kontekście tego, jakich obowiązków nie wypełniła strona postępowania jako importer - co stanowi właśnie naruszenie prawa, którego wagę ocenia organ. Jak wskazano w decyzji DNR-2/19/2021 B2B MK sp. z o.o. nie wypełniła obowiązków:

- a) z art. 10 ust. 2 akapit pierwszy w zakresie zapewnienia umieszczenia oznakowania CE na wyrobie;
- b) z art. 10 ust. 2 akapit pierwszy w zw. z art. 8 ust. 6 rozporządzenia 2016/425, zgodnie z którym jako importer miała obowiązek zapewnić spełnienie przez producenta wymagań dotyczących umieszczenia na wyrobie nazwy i danych adresowych producenta;
- c) z art. 10 ust. 3 rozporządzenia 2016/425, zgodnie z którym miała umieścić na wyrobie nazwę i dane adresowych importera;
- d) z art. 10 ust. 4 rozporządzenia 2016/425 w zw. z pkt 1.4 lit. i pkt 1.4 lit I załącznika II do rozporządzenia 2016/425, zgodnie z którym miała obowiązek zapewnić, że w instrukcji użytkowania wyrobu umieszczono nazwę i adres producenta, odesłanie do rozporządzenia



2016/425, nazwę, adres i numer jednostki notyfikowanej uczestniczącej w ocenie zgodności, odniesienia do zastosowanych norm zharmonizowanych, adres strony internetowej, na której można uzyskać dostęp do deklaracji zgodności UE;

- e) z art. 10 ust. 8 rozporządzenia 2016/425, zgodnie z którym miała obowiązek przechowywać kopię deklaracji zgodności UE do dyspozycji organów nadzoru rynku przez 10 lat po wprowadzeniu do obrotu wyrobu.

Żaden z penalizowanych, a nie wypełnionych przez stronę postępowania obowiązków nie jest wynikiem ustalenia, że wyrób sprowadza bezpośrednie niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia, nie spełnia norm bezpieczeństwa czy też powoduje szkody. Nie wypełnione obowiązki, których wagę naruszenia prawa ocenia organ dotyczą bowiem umieszczenia na wyrobie oznakowania CE lub stosownych informacji dotyczących producenta, importera, czy też nie przeprowadzonej procedury oceny zgodności.

Zatem przeprowadzenie dowodu z opinii specjalisty z zakresu kontroli jakości produktów w zakresie wnioskowanym przez stronę postępowania, nie ma w ocenie organu znaczenia dla oceny przestanki wagi naruszenia prawa określonej w art. 97 ust. 4 pkt 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku w odniesieniu do naruszonych obowiązków, za nie wypełnienie których nałożono administracyjne kary pieniężne.

Rozpatrując sprawę w zakresie możliwości zastosowania dyspozycji przepisu art. 97 ust. 4 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku i odstąpienie od nałożenia na stronę postępowania kar pieniężnych, w ocenie organu możliwość ta nie znajduje zastosowania w niniejszej sprawie, a Prezes UOKiK był zobowiązany nałożyć kary pieniężnych, o których mowa w pkt 2, 3 i 4 sentencji decyzji DNR-2/19/2021.

Mając na względzie, że postanowienie z 20 października 2020 r. wyznaczające 14 - dniowy termin na przedłożenie dowodów wykonania tego postanowienia w zakresie powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach z wymaganiami oraz zaprzestania udostępniania wyrobu, doręczone zostało stronie postępowania 26 października 2020 r. - termin na przedstawienie wymaganych dowodów upłynął 9 listopada 2020 r. Na podstawie stanu faktycznego sprawy



stwierdzić należy, iż w wyznaczonym terminie strona postępowania przedłożyła jedynie dowody na okoliczność powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach. Dowód, w postaci oświadczenia o zaprzestaniu udostępniania wyrobu, pomimo wyznaczenia dodatkowego 5-dniowego terminu, upływającego 30 listopada 2020 r., przekazany został przy piśmie z 7 grudnia 2020 r. i wpłynął do UOKiK 14 grudnia 2020 r.

W odniesieniu do możliwości odstąpienia od nałożenia kary pieniężnej, przewidzianej w art. 97 ust. 4 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, Prezes UOKiK nie dysponuje wiedzą w zakresie wskazanym w tym przepisie, w związku z czym nie było możliwe jego zastosowanie i miarkowanie kary.

Prezes UOKiK ustalając wysokość kar pieniężnych wziął pod uwagę wszystkie wskazane powyżej okoliczności sprawy.

Rozważając ponownie wysokość nakładanych administracyjnych kar pieniężnych Prezes UOKiK stwierdził, iż w świetle przestępstw określonych w art. 97 ust. 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, zasadne jest nałożenie na stronę postępowania kary pieniężnej za niedopełnienie obowiązku w zakresie sprawdzenia umieszczenia oznakowania CE na wyrobach, w wysokości 15 000 zł (na poziomie 75 % wysokości maksymalnego ustawowego zagrożenia karą), kary pieniężnej za niedopełnienie obowiązku w zakresie umieszczenia na wyrobie nazwy i danych adresowych producenta i importera oraz w zakresie braku wymaganych informacji w instrukcji użytkownika, w wysokości 8 000 zł (na poziomie 80 % wysokości maksymalnego ustawowego zagrożenia karą), jak również kary pieniężnej za niedopełnienie obowiązku w zakresie przechowywania kopii deklaracji zgodności UE do dyspozycji organów nadzoru rynku przez 10 lat po wprowadzeniu do obrotu wyrobu, w wysokości 8 000 zł (na poziomie 80 % wysokości maksymalnego ustawowego zagrożenia karą), celem zachowania proporcjonalności dolegliwości kar w stosunku do przewinienia. Mieć należy bowiem na względzie, że strona postępowania poprzez swoje lekkomyślne i nieodpowiedzialne, lecz świadome działanie nie przeprowadziła podstawowego działania wymaganego od profesjonalnego przedsiębiorcy tj. zapewnienia że wyrób przeszedł procedurę oceny zgodności, czego wynikiem było wprowadzenie do obrotu wyrobu nie spełniającego wymagań. Ponadto pomimo nieznacznego zakresu działań jakie powinna podjąć strona postępowania w ramach współpracy, strona postępowania



działała niestarannie i opieszale co nie przyczyniło się do szybkiego i sprawnego zakończenia postępowania.

Prezes UOKiK uznał, że kary pieniężne określone w sentencji decyzji są adekwatne do stwierdzonych naruszeń i spełnią przede wszystkim swój cel prewencyjno-represyjny skłaniając przedsiębiorcę do nienaruszania w przyszłości przepisów z zakresu ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku. W ocenie Prezesa UOKiK nie zasługuje na uznanie argument jakoby sama dolegliwość w postaci przeprowadzenia kontroli przedsiębiorcy spełniły swój cel represyjno - wychowawczy. Już bowiem sama jakość współpracy z organem nadzoru rynku oraz uchybienie przedłużonemu terminowi na przedłożenie dowodów wyznaczonemu w postanowieniu z 20 października 2021 r. wskazują na brak skutku represyjno - wychowawczego.

W związku z powyższym Prezes UOKiK orzekł, jak w sentencji.

Decyzja jest ostateczna w administracyjnym toku postępowania.

### **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 2019 r., poz. 2325).

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:

1. 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;



2. 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;
3. 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  
Anna Mazurak  
Dyrektor  
Departamentu Nadzoru Rynku  
/podpisano elektronicznie/*

