



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DNR-730-173(14)/09/KZ

Warszawa, 2 kwietnia 2010 r.

DECYZJA DNR-2/90/2010

Na podstawie art. 41c ust. 3 pkt 1 i 4 oraz art. 41c ust. 9 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności (Dz. U. z 2004 r. Nr 204, poz. 2087 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego z urzędu w sprawie wprowadzenia do obrotu zabawki - „balony z gwizdkiem 4 szt.”, kod EAN 5907667211235, przez producenta „ARPEX” Sp. z o. o. z siedzibą w Gliwicach,

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

- 1) przedsiębiorcy temu nakazuje:
 - a) wycofanie z obrotu zabawki – „balony z gwizdkiem 4 szt.”, kod EAN 5907667211235, niezgodnej z zasadniczymi wymaganiami określonymi w § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 14 listopada 2003 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla zabawek (Dz. U. Nr 210, poz. 2045 ze zm.);
 - b) powiadomienie konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach z zasadniczymi wymaganiami, w formie ogłoszenia w ramce o wielkości 7/7 cm o treści: „ARPEX Sp. z o. o. z siedzibą w Gliwicach, ul. Dolnej Wsi 88, informuje, iż zabawka – „balony z gwizdkiem 4 szt.”, kod EAN 5907667211235, nie spełnia zasadniczych wymagań określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 14 listopada 2003 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla zabawek, z uwagi na odłączenie się od balonów, plastikowych ustników, co stwarza ryzyko uduszenia lub udławienia dziecka”.Powyższe ogłoszenie powinno zostać zamieszczone w trzech dziennikach (gazetach) o zasięgu ogólnopolskim w terminie 14 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji;
- 2) nadaje decyzji rygor natychmiastowej wykonalności.

UZASADNIENIE

W toku kontroli przeprowadzonej w Markecie Kaufland w Bydgoszczy, należącym do Kaufland Polska Markety Sp. z o. o. Sp. k. z siedzibą we Wrocławiu, inspektorzy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Bydgoszczy, stwierdzili w ofercie handlowej zabawkę - „balony z gwizdkiem 4 szt.”, kod EAN 5907667211235.

Zabawka – „balony z gwizdkiem 4 szt.”, kod EAN 5907667211235, stanowi zestaw 4 balonów, wykonanych z naturalnego lateksu kauczukowego w kolorach żółtym, fioletowym, czerwonym i pomarańczowym. Do każdego z balonów włożony jest gwizdek, który emituje dźwięk przy wypuszczaniu powietrza z balonu. Gwizdki mają długość ok. 3,5 cm. Na opakowaniu zabawki znajdują się następujące napisy: ARPEX Lucyna i Adam Jurkiewicz s.c., 44-100 Gliwice, ul. Dolnej Wsi 88; znak CE; znak graficzny dotyczący wieku, z którego wynika, że zabawka jest nieodpowiednia dla dzieci w wieku poniżej 8 lat. Na opakowaniu umieszczono również napisy: *„Przechowywać w temperaturze powyżej 10°C. Wykonane z naturalnego lateksu kauczukowego. Wyprodukowano w Hiszpanii dla ARPEX s.c. Przed podaniem dzieciom do zabawy należy usunąć opakowanie. Opakowanie należy usunąć, gdyż zawiera ważne informacje. Uwaga! Dzieci poniżej 8 lat mogą udławić się lub udusić nie nadmuchanymi lub pękniętymi balonami. Wymagany nadzór osób dorosłych. Trzymać nie nadmuchane balony z dala od dzieci. Wyrzucać natychmiast balony pęknięte. Balony powinny być nadmuchiwanie przy pomocy pompki. Aby zapobiec pęknięciu balonu, należy nadmuchiwać do określonego rozmiaru. Przy zabawie balonem należy szczególnie uważać na oczy”*. Na etykiecie umieszczonej na opakowaniu podano nazwę wyrobu: balony z gwizdkiem 4 szt, kod EAN 5907667211235 oraz informacje o tym, że wyrób wyprodukowano w Hiszpanii dla ARPEX Lucyna i Adam Jurkiewicz s.c. , 44-100 Gliwice, ul. Dolnej Wsi 88.

Badania laboratoryjne przeprowadzone w Specjalistycznym Laboratorium Badania Zabawek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z siedzibą w Lublinie (sprawozdanie z badań nr 232/2009) wykazały, że ww. zabawka nie spełnia wymagań pkt 4.11 normy PN-EN 71-1:2008 *„Bezpieczeństwo zabawek. Część 1: Właściwości mechaniczne i fizyczne”*, z uwagi na odłączenie się od balonów plastikowych ustników, które mieszczą się całkowicie w cylindrze do badania małych części, co stwarza ryzyko uduszenia lub udławienia dziecka.

W związku z powyższym, Kujawsko-Pomorski Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej uznał, że wskazana zabawka może stanowić zagrożenie dla bezpieczeństwa dziecka i wydał, na podstawie art. 40k ust. 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności, w dniu 8 października 2009 r. decyzję zakazującą kontrolowanemu,

tj. Kaufland Polska Markety Sp. z o. o. Sp. k. z siedzibą we Wrocławiu, dalszego przekazywania 10 sztuk zabawki – „balony z gwizdkiem 4 szt.”, kod EAN 5907667211235, użytkownikowi, konsumentowi i dystrybutorowi do dnia 8 grudnia 2009 r.

Pismem z dnia 5 listopada 2009 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów powiadomił producenta „ARPEX” Sp. z o. o. z siedzibą w Gliwicach, zwanego dalej także „stroną”, o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie wprowadzenia do obrotu przez ww. producenta zabawki – „balony z gwizdkiem 4 szt.”, kod EAN 5907667211235, niezgodnej z zasadniczymi wymaganiami określonymi w § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 14 listopada 2003 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla zabawek, zwanego dalej „rozporządzeniem”, z uwagi na odłączenie się od balonów plastikowych ustników, które mieszczą się całkowicie w cylindrze do badania małych części, co stwarza ryzyko uduszenia lub udławienia dziecka.

Jednocześnie w dniu 5 listopada 2009 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydał postanowienie, w którym wyznaczył stronie postępowania termin 21 dni na usunięcie niezgodności lub wycofanie wyrobu z obrotu. Strona została poinformowana, jakie należy przedstawić dowody na okoliczność podjętych przez nią działań.

Zawiadomienie o wszczęciu postępowania oraz postanowienie zostały stronie prawidłowo doręczone.

W dniu 5 listopada 2009 r., Prezes UOKiK działając na podstawie art. 40k ust. 2 ustawy o systemie oceny zgodności, przedłużył wydany dla Kaufland Polska Markety Sp. z o. o. Sp. k. z siedzibą we Wrocławiu, zakaz dalszego przekazywania przedmiotowego wyrobu użytkownikowi, konsumentowi i dystrybutorowi do czasu zakończenia postępowania prowadzonego przeciwko „ARPEX” Sp. z o. o. z siedzibą w Gliwicach.

Pismem z dnia 14 grudnia 2009 r. strona oświadczyła, iż wstrzymała sprzedaż zabawki - „balony z gwizdkiem 4 szt.”, kod EAN 5907667211235. Ponadto strona poinformowała Prezesa UOKiK, iż nie jest producentem ww. zabawki i nie wprowadza wyrobu po raz pierwszy do obrotu na rynek unijny, a jedynie przepakuje wyrób w mniejsze opakowania, co nie powoduje zmiany jego właściwości i przeznaczenia. Strona stwierdziła, iż na opakowaniu wyrobu umieszczone są jej pełne dane oraz kraj producenta, gdyż na rynku krajowym przejęła odpowiedzialność producenta za dostarczone jej wyroby i jako podmiot upoważniony jest zobowiązana do udostępnienia pełnej informacji o producencie i produkcji organom przeprowadzającym kontrolę oraz rozstrzygania ewentualnej reklamacji klienta. Ponadto strona oświadczyła, iż posiada kompletne atesty na części składowe ww. wyrobu,

a także deklarację producenta, że atesty dotyczą właśnie tych składowych. Strona poinformowała Prezesa UOKiK, iż faktyczny producent GE.MA.R srl zobowiązał się do ponownego przebadania omawianego wyrobu i wystawienia nowych atestów, zgodnych z obowiązującymi normami. Ponadto strona oświadczyła, iż do pisma załącza upoważnienie producenta.

W piśmie z dnia 14 stycznia 2010 r. Prezes UOKiK wyjaśnił stronie, iż zgodnie z art. 5 pkt 20 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności (Dz. U. z 2004 r. Nr 204, poz. 2087, z późn. zm.) za producenta uznaje się osobę fizyczną lub prawną albo jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, która projektuje i wytwarza wyrób, albo dla której ten wyrób zaprojektowano lub wytworzono, w celu wprowadzenia go do obrotu lub oddania do użytku pod własną nazwą lub znakiem. Z uwagi na to, że na etykiecie umieszczonej na opakowaniu zabawki znajduje się informacja, o tym, że wyrób wyprodukowano w Hiszpanii dla ARPEX Lucyna i Adam Jurkiewicz s.c., należy uznać, iż przedsiębiorca ten wprowadza do obrotu pod swoją marką wyroby wytworzone przez innego przedsiębiorcę, przejmując na siebie obowiązki producenta. Jednocześnie strona została poinformowana o tym, iż do UOKiK, nie nadesłano upoważnienia producenta wymienionego w piśmie strony z dnia 14 grudnia 2009 r. Jednocześnie Prezes UOKiK wezwał stronę do przedstawienia pełnej listy odbiorców zabawki – „balony z gwizdkiem 4 szt.”, kod EAN 5907667211235 oraz dowodów potwierdzających usunięcie stwierdzonych niezgodności lub wycofanie ww. wyrobu z obrotu oraz wyjaśnił, jakie należy na tę okoliczność przedstawić dowody. Jednocześnie powiadomił stronę o zamiarze wydania decyzji nakazującej wycofanie przedmiotowych wyrobów z obrotu oraz powiadomienie konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach. Prezes UOKiK poinformował stronę o przysługującym jej prawie do zapoznania się z aktami i prawie do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów.

Pismem z dnia 1 lutego 2010 r. strona poinformowała Prezesa UOKiK, iż sprzedaż przedmiotowego wyrobu została wstrzymana i oświadczyła, iż nadal oczekuje na przesłanie przez producenta poprawnego atestu dotyczącego wyrobu lub deklaracji, iż zakupiony przez stronę wyrób nie jest zabawką. Jednocześnie strona wyjaśniła, iż podjęła działania mające na celu poinformowanie kontrahentów o zaistniałej sytuacji oraz wycofanie wyrobu z obrotu. Ponadto strona oświadczyła, iż zabawki - „balony z gwizdkiem 4 szt.”, kod EAN 5907667211235, z pozostałych punktów sprzedaży zostaną zwrócone przez klientów razem ze zwrotem produktów karnawałowych. W załączeniu strona nadesłała zestawienie odbiorców wyrobu, wzór pisma skierowanego do dystrybutorów, faktury korygujące,

protokoły zwrotu wyrobu oraz oświadczenia dystrybutorów o nieposiadaniu wyrobu na stanie magazynowym.

Pismem z dnia 16 lutego 2010 r. Prezes UOKiK poinformował stronę, iż w przekazanym materiale dowodowym znajdują się faktury korygujące, poświadczające zwrot zabawki - „balony z gwizdkiem 4 szt.”, kod EAN 5907667211235 od dystrybutora Carrefour Polska Sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie, który nie został wymieniony na liście dystrybutorów wyrobu. W związku z powyższym, Prezes UOKiK zwrócił się do strony z prośbą o dokonanie weryfikacji przysłanej listy dystrybutorów wyrobu i jej ponowne nadesłanie. Jednocześnie poinformował stronę, iż w związku nieprzedstawieniem wszystkich dowodów potwierdzających wycofanie zabawki - „balony z gwizdkiem 4 szt.”, kod EAN 5907667211235, w obecnym stanie materiału dowodowego rozważa wydanie, na podstawie art. 41c ust. 3 pkt 1 i 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności (Dz. U. z 2004 r. Nr 204, poz. 2087 ze zm.), decyzji nakazującej stronie postępowania wycofanie wyrobu z obrotu oraz powiadomienie w określonym terminie konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach z zasadniczymi wymaganiami. Ponadto poinformował, 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.), podmiot gospodarczy przed wydaniem decyzji w terminie nie krótszym niż 10 dni ma możliwość przedstawienia swojego stanowiska w sprawie. Prezes UOKiK poinformował stronę o przysługującym jej prawie do zapoznania się z aktami i prawie do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów.

Pismem z dnia 1 marca 2010 r. strona poinformowała, że sieć Carrefour Polska Sp. z o. o. w roku 2009 r. nie kupowała od niej zabawki - „balony z gwizdkiem 4 szt.”, kod EAN 5907667211235. Wyrób był sprzedawany do sieci w 2007 roku oraz 2008 roku i po sezonie karnawałowym 2008/2009 został zwrócony. Strona wyjaśniła, iż wyrób prawdopodobnie podczas inwentaryzacji został odnaleziony w magazynach i zwrócony do strony pod koniec 2009 r.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił i stwierdził:

Przedsiębiorca „ARPEX” Sp. z o. o. z siedzibą w Gliwicach jest producentem zabawki - „balony z gwizdkiem 4 szt.”, kod EAN 5907667211235. Na opakowaniu zabawki znajduje się napis: ARPEX Lucyna i Adam Jurkiewicz s.c., 44-100 Gliwice, ul. Dolnej Wsi 88. Przedsiębiorca prowadził początkowo działalność gospodarczą w formie

spółki cywilnej, która została przekształcona w spółkę jawną, a następnie w spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością.

Zgodnie z art. 5 pkt 2 ustawy o systemie oceny zgodności przez wprowadzenie do obrotu należy rozumieć udostępnienie przez producenta, jego upoważnionego przedstawiciela lub importera, nieodpłatnie albo za opłatą, po raz pierwszy na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, wyrobu w celu jego używania lub dystrybucji.

Zaś zgodnie z art. 5 pkt 20) ustawy o systemie oceny zgodności, za producenta uważa się osobę fizyczną lub prawną albo jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, która projektuje i wytwarza wyrób, albo dla której ten wyrób zaprojektowano lub wytworzono, w celu wprowadzenia go do obrotu lub oddania do użytku pod własną nazwą lub znakiem.

Przepis art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o systemie oceny zgodności stanowi, iż wyroby wprowadzane do obrotu lub oddawane do użytku podlegają ocenie zgodności z zasadniczymi wymaganiami określonymi w przepisach wydanych na podstawie art. 9 ust. 1 ww. ustawy. W przypadku zabawek, zastosowanie mają przepisy rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 14 listopada 2003 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla zabawek.

Badania laboratoryjne przeprowadzone w Specjalistycznym Laboratorium Badania Zabawek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z siedzibą w Lublinie (sprawozdanie z badań nr 232/2009) wykazały, że ww. zabawka nie spełnia wymagań pkt 4.11 normy PN-EN 71-1:2008 „*Bezpieczeństwo zabawek. Część 1: Właściwości mechaniczne i fizyczne*”, z uwagi na odłączenie się od balonów plastikowych ustników, które mieszczą się całkowicie w cylindrze do badania małych części.

Stwierdzone niezgodności uzasadniały wszczęcie przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów postępowania w sprawie wyrobu niezgodnego z zasadniczymi wymaganiami określonymi w § 9 ust. 2 rozporządzenia, z uwagi na odłączenie się od balonów plastikowych ustników, które mieszczą się całkowicie w cylindrze do badania małych części, co stwarza ryzyko uduszenia lub udławienia dziecka.

Przepis § 9 ust. 2 rozporządzenia stanowi, że zabawki, ich części, a także opakowania, w których są wprowadzone one do obrotu, nie mogą powodować ryzyka uduszenia albo udławienia.

Stwierdzone niezgodności stanowią naruszenie pkt 1 lit. e „Właściwości fizyczne i mechaniczne” Załącznik II „Zasadnicze wymogi bezpieczeństwa zabawek” Rozdział II

„Ryzyko szczególne” Dyrektywy Rady 88/378/EWG z dnia 3 maja 1988 r. w sprawie zblżenia ustawodawstwa Państw Członkowskich dotyczących bezpieczeństwa zabawek (Dz. U. UE. L. 88.187.1 z 16.07.1988; Dz. Urz. UE – sp. 13 - 9 - 240).

W toku postępowania przed Prezesem UOKiK powiadomiono „ARPEX” Sp. z o. o. z siedzibą w Gliwicach o możliwości podjęcia działań zmierzających do usunięcia niezgodności lub wycofania wyrobu z obrotu i wyznaczono termin na ich podjęcie. Poinformowano również, jakie należy przedstawić dowody na okoliczność podjętych działań. Zawiadomienie o wszczęciu postępowania oraz postanowienie zostały stronie prawidłowo doręczone. Należy dodać, iż w toku niniejszego postępowania organ nadzoru dwukrotnie informował stronę postępowania o jej uprawnieniach wynikających z treści art. 10 Kodeksu postępowania administracyjnego tj. możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań, wyznaczając stronie termin na skorzystanie z przysługujących jej praw. We wskazanym terminie strona nie skorzystała z prawa do zapoznania się z aktami postępowania. Jednocześnie strona była informowana o możliwości przedstawienia swojego stanowiska w sprawie zgodnie z art. 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.).

Pismem z dnia 1 lutego 2010 r. strona przekazała jedynie część dowodów uzyskanych od dystrybutorów wyrobu i oświadczyła, iż zabawki - „balony z gwizdkiem 4 szt.”, kod EAN 5907667211235 z pozostałych punktów sprzedaży zostaną zwrócone przez klientów razem ze zwrotem produktów karnawałowych. Strona nie przedstawiła we wskazanym terminie dowodów potwierdzających wycofanie wyrobu z obrotu z sieci handlowych: Auchan Polska Sp. z o. o. z siedzibą w Piasecznie; „Piotr i Paweł” S. A. z siedzibą w Poznaniu; „Galec” Sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie, Elea Polska Sp. z o. o. z siedzibą w Piasecznie oraz z hurtowni należącej do przedsiębiorcy Janusza Semli, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Wielobranżowe w Świnnej.

W związku z powyższym oraz mając na uwadze zagrożenie stwarzane przez wyrób, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał, iż niezbędne jest nakazanie wycofania ww. wyrobu z obrotu oraz powiadomienie konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach.

Ponadto ze względu na to, iż zabawka stwarza ryzyko uduszenia lub udławienia się dziecka, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nadał decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności i orzekł jak w sentencji.

W przypadku gdy decyzja stanie się ostateczna, zgodnie z art. 39a ust. 3 pkt 1 ustawy o systemie oceny zgodności, stanowić będzie to podstawę do wpisu do rejestru wyrobów niezgodnych z zasadniczymi lub innymi wymaganiami prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Pouczenie

Na podstawie art. 127 § 3 w związku z art. 129 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.), w związku z art. 42 ustawy o systemie oceny zgodności, od niniejszej decyzji stronie nie służy odwołanie, jednakże strona niezadowolona z niniejszej decyzji może, w terminie 14 dni od dnia jej doręczenia, zwrócić się do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy.

z up. Prezesa Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów
Małgorzata Kozak
Wiceprezes

Otrzymują:

ARPEX Sp. z o. o.
ul. Dolnej Wsi 88
44-100 Gliwice

Do wiadomości:

1. Kaufland Polska Markety
Sp. z o.o. Sp. k.
ul. Szybka 6/10
50-421 Wrocław
2. Kujawsko-Pomorski Wojewódzki Inspektor
Inspekcji Handlowej
3. a/a