



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DNR-730-87(32)/11/KZ/BB

Warszawa, dnia 30 grudnia 2011 r.

DECYZJA DNR-2/385/2011

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 w związku z art. 127 § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (t.j.: Dz. U. z 2000 r., Nr 98, poz. 1071 ze zm.) oraz art. 41c ust. 3 pkt 1 i 4 i ust. 9 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności (Dz. U. z 2010 r., Nr 138, poz. 935 ze zm.)

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w przedmiocie wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy dotyczącej wprowadzenia do obrotu przez importera Tomasza Chlebowskiego, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ATCO Przedsiębiorstwo Handlowo Usługowe w Poznaniu, zabawki *klocki piankowe Eva Puzzle Mats*, art. nr 217813, kod EAN 5907551012269, niezgodnej z zasadniczymi wymaganiami określonymi w § 8 ust. 2 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 5 kwietnia 2011 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla zabawek (Dz. U. Nr 83, poz. 454), zwanego dalej „rozporządzeniem MG” oraz w pkt 1.4.2 i 1.4.3 załącznika nr 1 Szczegółowe Wymagania Bezpieczeństwa do tego rozporządzenia, zakończonej decyzją Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nr DNR-2/329/2011 z dnia 28 października 2011 r., **utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.**

UZASADNIENIE

Decyzją nr DNR-2/329/2011 z dnia 28 października 2011 r., (doręczoną w dniu 4 listopada 2011 r.) Prezes UOKiK nakazał stronie: wycofanie z obrotu zabawki *klocki piankowe Eva Puzzle Mats*, art. nr 217813, kod EAN 5907551012269, niezgodnej z zasadniczymi wymaganiami określonymi w § 8 ust. 2 rozporządzenia oraz w pkt 1.4.2 i 1.4.3 załącznika nr 1 Szczegółowe Wymagania Bezpieczeństwa do tego rozporządzenia, jak również powiadomienie konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach z zasadniczymi wymaganiami, w formie ogłoszenia zamieszczonego w trzech dziennikach (gazetach)

o zasięgu ogólnopolskim w terminie 14 dni od daty doręczenia rozstrzygnięcia. Ponadto, mając na względzie bezpieczeństwo konsumentów nadał decyzji rygor natychmiastowej wykonalności.

W uzasadnieniu organ prowadzący postępowanie wskazał, iż podjęcie przez stronę zadeklarowanych działań, w postaci zamieszczenia na opakowaniu wyrobu informacji o przeznaczeniu zabawki do nauki alfabetu, nie jest wystarczające do zakończenia prowadzonego postępowania.

Ponadto, w świetle opinii wydanej przez powołanego w sprawie biegłego – Instytutu Matki i Dziecka w Warszawie, prezentowane przez stronę stanowisko w kwestii kwalifikacji wiekowej ww. zabawki uznane zostało przez Prezesa UOKiK za błędne. Z przedmiotowej opinii wynikało bowiem jednoznacznie, że zakwestionowana zabawka przeznaczona jest dla dzieci poniżej 3 lat ze względu na funkcje zabawki, predyspozycje dziecka i jego potrzeby rozwojowe, a małe elementy występujące w zabawce mogą zostać wchłonięte bądź włożone przez małe dziecko do buzi i połknięte, co zagraża bezpieczeństwu i życiu dziecka.

Z uwagi na fakt, iż pomimo ponownego wezwania do przedstawienia dowodów potwierdzających usunięcie niezgodności bądź wycofanie przedmiotowej zabawki z obrotu i zapewnienia stronie odpowiednio długiego czasu na podjęcie działań, strona nie przedłożyła żadnych dokumentów, Prezes UOKiK uznał za konieczne nakazanie wycofania wyrobów z obrotu oraz powiadomienie o tym konsumentów.

Dnia 31 października 2011 r. strona nadesłała pismo, informujące o trwającym procesie wycofywania ww. zabawek i przewidywanym terminie jego zakończenia w dniu 8 listopada 2011 r. Oświadczyła także, że ww. wyrób zostanie ponownie wprowadzony do sprzedaży po usunięciu małych elementów i oklejeniu etykietą z określeniem przeznaczenia wiekowego, którą przekazano w załączeniu.

W dniu 22 listopada 2011 r. do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynęło pismo strony z dnia 18 listopada 2011 r., nadane w urzędzie pocztowym w dniu 17 listopada 2011 r. *„o ponowne rozpatrzenie sprawy związanej z wydaniem przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów decyzji nr DNR-2/329/2011 w zakresie wycofania z obrotu zabawki klocki piankowe Eva Puzzle Mats art. nr 217813, kod EAN 5907551012269 oraz HL 137441 kod EAN 5907551023555”*.

Strona oświadczyła, iż dokonała wycofania *klocków piankowych Eva Puzzle Mats art. nr 217813* ze sklepów firmy PEPCO Sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu, w związku z czym nie może podzielić stanowiska Prezesa UOKiK, iż nie podjęła żadnych działań zmierzających do usunięcia niezgodności i *„tymczasowego wycofania klocków”*. W ocenie strony działania zostały podjęte, a proces wycofywania zabawki przedłużył się jedynie ze względów logistycznych.

Strona zwróciła uwagę na fakt, iż „*dostosowała się do nakazu Prezesa UOKiK*” w zakresie wycofania ww. wyrobu z obrotu, pomimo, że nadal podtrzymuje swoje stanowisko w sprawie kwalifikacji wiekowej zabawki, jako zabawki dla dzieci powyżej 3 lat. Oświadczyła także, że wycofanie przedmiotowej zabawki z obrotu i jej zniszczenie oraz nakaz publikacji ogłoszenia w trzech dziennikach ogólnopolskich wiążą się z istotnymi stratami finansowymi dla firmy, na które nie może sobie pozwolić. Stąd też, wniosła o ponowne rozpatrzenie sprawy, ze względu na fakt, iż po usunięciu małych elementów i ponownym opakowaniu wyrobu w folię, zdaniem strony, zabawka może być ponownie wprowadzona do obrotu.

Zważywszy, iż składając środek odwoławczy strona wniosła o ponowne rozpatrzenie sprawy związanej z wydaniem decyzji DNR-2/329/2011, w zakresie wycofania z obrotu *klocków piankowych Eva Puzzle Mats art. nr 217813* oraz zabawki *HL 137441*, objętej decyzją DNR-2/330/2011, pismem z dnia 24 listopada 2011 r. Prezes UOKiK zwrócił się do strony o sprecyzowanie, czy przedmiotowy wniosek dotyczy, tylko i wyłącznie, decyzji DNR-2/329/2011, czy również decyzji DNR-2/330/2011 oraz o wniesienie prawidłowo sporządzonego wniosku.

Pismem z dnia 9 grudnia 2011 r. Prezes UOKiK powiadomił stronę o prawie zapoznania się ze zgromadzonymi aktami sprawy oraz o prawie wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań w terminie 7 dni od dnia otrzymania pisma.

Strona nie skorzystała z powyższych uprawnień.

W dniu 21 grudnia 2011 r. do organu prowadzącego postępowanie wpłynęło pismo z dnia 16 grudnia 2011 r., w którym strona wskazała, iż złożony przez nią środek odwoławczy dotyczy decyzji DNR-2/329/2011 i DNR-2/330/2011 oraz dołączyła prawidłowo sporządzony wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił i stwierdził:

Istotą ogólnej zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego, określonej w art. 15 k.p.a., jest zapewnienie stronom prawa do dwukrotnego rozpatrzenia i rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej, realizowane poprzez złożenie odwołania od decyzji organu I instancji. Stosownie do treści 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, przy czym art. 5 § 2 pkt 4 k.p.a. określa, że przez „ministra” należy rozumieć również Prezesa i wiceprezesa Rady Ministrów

pełniących funkcje ministra kierującego określonym działem administracji rządowej, ministrów kierujących określonymi działami administracji rządowej, przewodniczących komitetów wchodzących w skład Rady Ministrów, kierowników centralnych urzędów administracji rządowej podporządkowanych lub nadzorowanych przez Prezesa Rady Ministrów lub właściwego ministra, a także kierowników innych równorzędnych urzędów państwowych załatwiających sprawy, o których mowa w art. 1 pkt. 1 i 4 k.p.a. A zatem w świetle powyższego, od rozstrzygnięć wydanych przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - będącego centralnym organem administracji rządowej właściwym w sprawach ochrony konkurencji i konsumentów, nad którego działalnością nadzór sprawuje Prezes Rady Ministrów – przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, który stosownie do art. 129 § 2 k.p.a. w związku z art. 127 k.p.a. wnosi się w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji stronie.

Rozpatrując ponownie sprawę na skutek środka zaskarżenia wniesionego przez stronę z zachowaniem ustawowego terminu, Prezes UOKiK nie znalazł podstaw do zmiany dotychczasowego stanowiska i uchylecia swojej decyzji nr DNR-2/329/2011 z dnia 28 października 2010 r.

W toku prowadzonego postępowania strona przedłożyła jedynie pismo, w którym zakwestionowała przyjętą kwalifikację wiekową ww. zabawki oraz negatywne wyniki badań organoleptycznych przeprowadzonych przez inspektorów Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Poznaniu. Pomimo, iż opinia biegłego - Instytutu Matki i Dziecka w Warszawie, przeprowadzona na okoliczność rozstrzygnięcia wątpliwości i ustalenia, dla jakiej kategorii wiekowej przeznaczona jest przedmiotowa zabawka, wykazała bezspornie, że ww. wyrób jest zabawką przeznaczoną dla dzieci poniżej 3 lat, strona nie przedłożyła dowodów na potwierdzenie podjęcia działań zmierzających do usunięcia stwierdzonych niezgodności, bądź wycofania wyrobu z obrotu.

Stosownie do treści art. 41c ust. 2 pkt 2 ustawy o systemie oceny zgodności organ prowadzący postępowanie wydaje decyzję o umorzeniu postępowania, jeżeli niezgodność wyrobu z zasadniczymi wymaganiami została usunięta albo wyrób został wycofany z obrotu lub z użytku. Okoliczności powyższe powinny być potwierdzone przez stronę poprzez przedłożenie odpowiednich dowodów – oryginałów bądź kopii potwierdzonych za zgodność z oryginałem przez osobę uprawnioną, zgodnie z dyspozycją art. 76a § 2 kpa - m.in. faktur korygujących, oświadczeń o nieposiadaniu wyrobu na stanie magazynowym lub innych dowodów potwierdzających usunięcie niezgodności. Zgodnie z treścią art. 80 k.p.a. organ administracji publicznej ocenia na podstawie całokształtu materiału dowodowego, czy dana okoliczność została udowodniona. Strona zobowiązana jest więc, podjąć odpowiednie

działania, a następnie przekazać organowi prowadzącemu postępowanie dowody tak, by możliwa była ocena czy strona usunęła niezgodności bądź wyrób z obrotu.

W niniejszej sprawie, pomimo kierowanej do strony korespondencji, skutecznie doręczonej, zawierającej wyczerpujące informacje na temat dowodów, jakie winny zostać przedłożone, jak i wezwania z dnia 18 sierpnia 2011 r. wyznaczającego termin 21 dni na przekazanie wymaganych dokumentów, do dnia wydania zaskarżonej decyzji, tj.: do 28 października 2011 r., **strona nie przedłożyła żadnego dowodu**, a nawet nie ustaliła listy odbiorców zakwestionowanej zabawki.

Niezrozumiałe jest więc podważanie przez stronę, zawartego w decyzji stwierdzenia organu prowadzącego postępowanie, iż strona nie podjęła żadnych działań naprawczych w sprawie.

Tym bardziej, że informację o trwającym procesie wycofywania ww. wyrobu strona przekazała dopiero w piśmie, które wpłynęło do organu w dniu 31 października 2011 r., a więc po dniu wydania rozstrzygnięcia w sprawie. Nie można również uwzględnić przytoczonej przez stronę argumentacji, iż proces wycofywania zabawki z obrotu przedłużył się ze względów logistycznych, w sytuacji, gdy strona nie informowała organu o występowaniu jakichkolwiek trudności uzasadniających wyznaczenie dodatkowego terminu na przedstawienie dowodów, a jej korespondencja w trakcie toczącego się postępowania ograniczyła się do jednego pisma, co potwierdza brak należytej staranności we współpracy z organem.

Ponadto podniesiona przez stronę okoliczność, iż w chwili obecnej zakwestionowana zabawka została wycofana z obrotu, nie uzasadnia zmiany rozstrzygnięcia przez Prezesa UOKiK. Kwestia ta ma natomiast istotne znaczenie (pod warunkiem należytego udokumentowania) dla stwierdzenia czy strona wykonała decyzję z dnia 28 października 2010 r., czy też istnieją podstawy do prowadzenia postępowania egzekucyjnego.

Odnosząc się natomiast do twierdzenia strony, że wycofanie ww. zabawki z obrotu i jej zniszczenie oraz zamieszczenie ogłoszeń prasowych naraża ją na straty finansowe stwierdzić należy, iż zaskarżona decyzja nie nakłada na stronę obowiązku zniszczenia zabawek wycofanych z obrotu, w związku z czym trudno mówić o stratach finansowych w tym zakresie. Na mocy zaskarżonej decyzji strona zobligowana została do wycofania z obrotu *klocków piankowych Eva Puzzle Mats art. nr 217813*, zawierających małe elementy, stwarzające ryzyko uduszenia lub udławienia dziecka oraz powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach. W sytuacji, gdy zarówno ocena organoleptyczna, jak i opinia biegłego powołanego w sprawie, potwierdziły istnienie niezgodności wyrobu z zasadniczymi wymaganiami, stwarzającej zagrożenie dla zdrowia i życia dziecka, zadaniem organu prowadzącego postępowanie jest podjęcie działań mających na celu całkowite

wyeliminowanie istniejącego ryzyka oraz ostrzeżenie użytkowników i konsumentów o zagrożeniach stwarzanych przez zabawkę znajdującą się w ich posiadaniu. Biorąc pod uwagę ryzyko związane z użytkowaniem zabawki przez dzieci, Prezes UOKiK uznał, iż powiadomienie konsumentów w formie ogłoszenia prasowego o wyrobie stwarzającym zagrożenie stanowi środek jak najbardziej właściwy i skuteczny, a przede wszystkim leży w interesie społecznym, który w tym przypadku podlega znacznie dalej idącej ochronie niż interes strony związany z koniecznością poniesienia kosztów finansowych opublikowania ogłoszeń prasowych.

Podkreślenia wymaga fakt, iż usunięcie małych elementów z zakwestionowanej zabawki i ponowne wprowadzenie jej do obrotu ze stosownymi oznaczeniami stanowi niezależną decyzję strony, pozostającą poza sferą oddziaływania organu prowadzącego postępowanie w sprawie. Prezes UOKiK nie jest bowiem powołany do oceny czy dany wyrób po wprowadzeniu jakichkolwiek zmian przez importera czy producenta może zostać wprowadzony ponownie do obrotu. Tym samym kwestia ta nie może stanowić przedmiotu postępowania odwoławczego ani przesłanki uzasadniającej ponowne rozpatrzenie sprawy.

Mając na uwadze zebrany w sprawie materiał dowodowy, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdza, iż brak jest podstaw do zmiany rozstrzygnięcia.

W związku z powyższym, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów orzekł jak w sentencji decyzji.

Niniejsza decyzja jest ostateczna w trybie postępowania administracyjnego.

Pouczenie

Na decyzję zgodnie z art. 52 § 1, art. 53 § 1 i art. 54 § 1 w związku z art. 3 § 2 pkt 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.) przysługuje skarga wnoszona do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 30 dni od dnia doręczenia skarżącemu rozstrzygnięcia w sprawie.

PREZES
Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów

dr Małgorzata Krasnodębska-Tomkiel

Otrzymują:

Tomasz Chlebowski
„ATCO”
Przedsiębiorstwo Handlowo Usługowe
ul. Galileusza 5 C m 22
60-159 Poznań

Do wiadomości:

1. Pepco Poland Sp. z o. o.
ul. Strzeszyńska 73 A
60-479 Poznań
2. Wielkopolski Wojewódzki Inspektor
Inspekcji Handlowej (NU.4-42-23/11)
3. a/a