



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DNR-730-32(15)/12/JWS

Warszawa, 27 lipca 2012 r.

DECYZJA DNR-2/ 156 /2012

Na podstawie art. 41 c ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r. Nr 138, poz. 935 ze zm.)

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

umarza wszczęte z urzędu postępowanie przeciwko dystrybutorowi - „LIDL POLSKA SKLEPY SPOŻYWCZE SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ” Spółka Komandytowa z siedzibą w Jankowicach, w sprawie wprowadzonej do obrotu zabawki – „*Komplet instrumentów muzycznych – 6 części*”, model NO.Z30952A, IAN 67127, kod kreskowy 4304493512894, niezgodnej z zasadniczymi wymaganiami bezpieczeństwa określonymi w § 8 ust. 5 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 5 kwietnia 2011 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla zabawek oraz pkt 1.4.2. i pkt 1.4.3. załącznika nr 1 „*Szczegółowe Wymagania Bezpieczeństwa*” do tego rozporządzenia (Dz. U. Nr 83, poz. 454).

UZASADNIENIE

W związku z informacją konsumenta o pęknięciu jajek shaker (wchodzących w skład zabawki - „*Komplet instrumentów muzycznych – 6 części*”, model NO.Z30952A, IAN 67127, kod kreskowy 4304493512894) w trakcie zabawy nimi przez 9-miesięczne dziecko, inspektorzy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Łodzi przeprowadzili w dniach 16-22 grudnia 2011 r. kontrolę w sklepie LIDL przy ul. Armii Krajowej 41 w Łodzi, należącym do „LIDL POLSKA SKLEPY SPOŻYWCZE Sp. z o.o.” Spółka Komandytowa z siedzibą w Jankowicach.

Z załączonej do akt sprawy faktury Nr.: RE099588 z dnia 30 listopada 2011 r. wynikało, iż ww. zabawka została zakupiona przez przedsiębiorcę LIDL POLSKA SKLEPY SPOŻYWCZE Sp. z o.o. Sp.k., ul. Poznańska 48, Jankowice, 62-080 Tarnowo Podgórne od OWIM GmbH & Co. KG, Stiftsbergstraße1, 74167 Neckarsulm.

Przedmiotowa zabawka to zestaw 6 instrumentów muzycznych. W skład zestawu wchodzi:

- drewniany tamburyn o średnicy ok. 150 mm, z 4 parami metalowych talerzy;
- metalowy trójkąt z pałeczką;

- drewniana grzechotka z metalowymi dzwonekami o śr. uchwytu ok. 20 mm;
- drewniana grzechotka z elementami grzechoczącymi w środku (dł. ok. 100 mm, średnica ok. 32 mm) z drewnianym patykiem (dł. ok. 150 mm, średnica ok. 8 mm);
- para drewnianych klawesów o dł. ok. 197 mm i średnicy ok. 23 mm;
- para jajek shaker (dł. 55 mm, śr. ok. 40 mm) wykonanych z twardego, kolorowego tworzywa sztucznego z elementami grzechoczącymi w środku.

Opakowanie zabawki stanowi torba z tworzywa sztucznego, zapinana na suwak. Na opakowaniu zabawki umieszczono następujące informacje:

- nazwę wyrobu: *„Komplet instrumentów muzycznych-6 części, Model No. Z30952A, version 08/2011”*;
- oznakowanie CE;
- kod kreskowy 4304493512894;
- znak graficzny ostrzegawczy dotyczący wieku (0-3);
- nazwa producenta: *„Milomex Ltd. c/o Milomex services, Hilltop Cottage, Barton Road, Pulloxhill, Bedfordshire MK45 5HP, UK”*;
- nazwa importera: *„LIDL Česká republika v.o.s., Nářožni 1359/11, 158 00 Praha 5”*;
- kraj produkcji: *„CHINA”*;
- informacje i ostrzeżenia: *„Uwaga: nie nadaje się dla dzieci poniżej 36 miesięcy życia. Niebezpieczeństwo uduszenia! Korzystanie tylko pod nadzorem i instrukcją dorosłych. Zachować opakowanie w razie późniejszych pytań.”*

Wojewódzki Inspektorat Inspekcji Handlowej w Łodzi, z uwagi na obecność w zestawie jajek shaker, wykonanych z kolorowego tworzywa sztucznego z elementami grzechoczącymi w środku, którymi mogą się bawić również młodsze dzieci, zlecił badania zabawki wg surowszych parametrów, właściwych dla zabawek dla dzieci w wieku poniżej 36 miesięcy.

Badania laboratoryjne przeprowadzone w Specjalistycznym Laboratorium Badania Zabawek w Lublinie Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (sprawozdanie z badań nr 384/2011) wykazały niezgodność ww. zestawu z następującymi punktami normy PN-EN 71-1:2011 *„Bezpieczeństwo zabawek. Część 1: Właściwości mechaniczne i fizyczne”*:

1. pkt 5.1, z uwagi na pojawienie się w wyniku badania wytrzymałości udarowościowej małych metalowych kuleczek mieszczących się całkowicie w cylindrze do badania małych części, gdy jedno z jajek shaker rozpadło się na dwie połówki;
2. pkt 5.8, z uwagi na niewłaściwy kształt i rozmiar uchwytu drewnianej grzechotki z metalowymi dzwonekami (wystaje poza podstawę wzorników A i B) oraz drewnianej grzechotki z elementami grzechoczącymi w środku (przechodzi całkowicie przez wzorniki A i B) i pary jajek shaker (przechodzą całkowicie przez wzornik B);
3. pkt 5.10, z uwagi na obecność w zestawie elementów będących piłeczkami;

4. pkt 7.1, z uwagi na brak słowa „*Ostrzeżenie*” przed znakiem graficznym ostrzegawczym dotyczącym wieku.

W związku ze stwierdzonymi niezgodnościami, Łódzki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej uznał, iż przedmiotowa zabawka nie spełnia zasadniczych wymagań określonych w § 8 ust. 5 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 5 kwietnia 2011 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla zabawek oraz w pkt 1.4.2. i pkt 1.4.3. załącznika nr 1 do ww. rozporządzenia (Dz. U. Nr 83, poz. 454), zwanego dalej „rozporządzeniem MG”, i przekazał akta z przeprowadzonej kontroli Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w celu wszczęcia postępowania administracyjnego na podstawie ustawy o systemie oceny zgodności.

Pismem z dnia 22 lutego 2012 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zawiadomił przedsiębiorcę „LIDL POLSKA SKLEPY SPOŻYWCZE SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ” Spółka Komandytowa z siedzibą w Jankowicach (zwanego dalej także „stroną”) o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wprowadzonej do obrotu zabawki - „*Komplet instrumentów muzycznych – 6 części*”, model NO.Z30952A, IAN 67127, kod kreskowy 4304493512894, niespełniającej zasadniczych wymagań bezpieczeństwa określonych w następujących przepisach załącznika nr 1 do rozporządzenia MG:

1. pkt 1.4.2., z uwagi na niewłaściwy kształt i rozmiar uchwytu drewnianej grzechotki z metalowymi dzwoneczkami i drewnianej grzechotki z elementami grzechoczącymi oraz jajek shaker, co stwarza ryzyko uduszenia poprzez odcięcie dopływu powietrza w wyniku wewnętrznego zatkania przez zabawki zaklinowane w ustach, gardle lub przy wejściu do dolnych dróg oddechowych;
2. pkt 1.4.2. i pkt 1.4.3., z uwagi na pojawienie się, w wyniku badania, małych elementów (metalowych kuleczek), które w przypadku ich połknięcia lub przedostania się do dróg oddechowych powodują ryzyko uduszenia albo udławienia.

Nadto zabawka nie spełnia wymagań określonych w § 8 ust. 5 rozporządzenia MG, z uwagi na brak słowa „*Ostrzeżenie*” przed znakiem graficznym ostrzegawczym dotyczącym wieku.

Zgodnie z przepisem § 8 ust. 5 rozporządzenia MG, treść ostrzeżenia powinna być poprzedzona słowem odpowiednio: „*Ostrzeżenie*” lub „*Ostrzeżenia*”. Natomiast z treści przepisu pkt 1.4.2. wynika, że zabawki i ich części muszą mieć takie wymiary, aby nie stwarzać ryzyka uduszenia użytkownika poprzez odcięcie mu dopływu powietrza w wyniku wewnętrznego zatkania przez zabawki lub ich części, zaklinowane w ustach, gardle lub przy wejściu do dolnych dróg oddechowych. Zaś przepis pkt 1.4.3. ww. załącznika stanowi, że zabawki i ich części przeznaczone dla dzieci w wieku poniżej 36 miesięcy, a także wszelkie

dające się odłączyć elementy tych zabawek muszą posiadać takie wymiary, aby uniemożliwić ich połącznie lub przedostanie się do dróg oddechowych; dotyczy to także zabawek, które są przeznaczone do wkładania do ust, ich części oraz wszelkich dających się odłączyć elementów tych zabawek.

W odpowiedzi, w piśmie z dnia 05 marca 2012 r. (data wpływu 08 marca 2012 r.) strona zakwestionowała wyniki badań laboratoryjnych, argumentując, m.in. że kwestionowany wyrób z uwagi na funkcje, wymiary i charakterystykę nie jest przeznaczony dla dzieci w wieku poniżej 36 miesięcy, w związku z czym brak było podstaw faktycznych i prawnych do uznania, że zabawka należy do tej właśnie kategorii wiekowej. Strona podniosła, że „Instrumenty wchodzące w skład zestawu (...) stanowią (...) miniaturowe wersje prawdziwych instrumentów muzycznych i mogą wydawać dźwięki zbliżone do wydawanych przez te ostatnie, co przerasta umiejętności percepcyjne dzieci poniżej 3 roku życia. Co więcej, także wymiary całego zestawu, jak i zdecydowanej większości jego elementów wykluczają przyjęcie założenia, że jest on przeznaczony do zabawy dla dzieci poniżej 36 miesięcy życia”. Zdaniem strony, obecność w zabawce jajek shaker wykonanych z kolorowego tworzywa sztucznego, nie uzasadniała poddania zabawki badaniom o surowszych parametrach – właściwym dla zabawek przeznaczonych dla dzieci poniżej 3 lat, a wnioski wynikające z tych badań nie mogą stanowić podstawy do twierdzenia, że zabawka nie spełnia określonych wymagań zasadniczych. Do pisma załączono pełnomocnictwo dla dwóch radców prawnych wraz z potwierdzeniem wniesienia opłaty skarbowej, odpisy KRS oraz potwierdzenie zakupu zabawki z dnia 18 maja 2011 r., znak INT-Wz/IBu-67277p111 z pięcioma fakturami zakupu z dnia 27 października 2011 r.

W związku ze stanowiskiem strony negującym zasadność poddania zabawki badaniom właściwym dla zabawek dla dzieci poniżej 3 lat, i co za tym idzie, stwierdzonych w ich wyniku niezgodności, Prezes UOKiK postanowieniem z dnia 10 kwietnia 2012 r. powołał biegłego – Instytut Matki i Dziecka w Warszawie na okoliczność ustalenia:

- 1) czy komplet instrumentów muzycznych stanowi imitację, czy jest miniaturową wersją prawdziwych instrumentów muzycznych; jeżeli jest imitacją, to dla jakiej kategorii wiekowej jest przeznaczony,
- 2) czy „jaja shaker”, wchodzące w skład zabawki, mogą służyć do zabawy dla najmłodszych dzieci,
- 3) czy słusznie wyrób został poddany badaniom laboratoryjnym o surowszych parametrach.

O dacie i miejscu przeprowadzenia dowodu z biegłego strona została poinformowana w piśmie z dnia 25 kwietnia 2012 r.

W opinii z dnia 07 maja 2012 r., sygn. D.DOC.910.153/12, powołany biegły stwierdził, że przedmiotowa zabawka nie jest zabawką przeznaczoną dla dzieci w wieku poniżej 3 lat ze względu na swoją budowę. Biegły m.in. powołał się na wytyczne Komitetu Technicznego ds. Bezpieczeństwa Zabawek (Raport PKN-CEN/CR 14379 Klasyfikacja Zabawek. Wytyczne), zgodnie z którymi zabawka jest przypisana do kategorii T – instrumenty muzyczne i jest zakwalifikowana dla dzieci w wieku powyżej 36 miesięcy ze względu na sposób wykonania instrumentów – wierne kopie oryginalnych instrumentów muzycznych z grupy perkusyjnych, zawierające szczegóły w budowie (np. zachowany kształt, surowiec oryginałów) i używane zgodnie z przeznaczeniem – wydające bardzo zbliżone dźwięki do instrumentów muzycznych, jakich są miniaturami. W odniesieniu do jaja shaker biegły orzekł, że z racji swoich właściwości (kolor, kształt, grzechotanie) może być mylnie uznane za grzechotkę dla najmłodszego dziecka, ale jego obły kształt, niemożność lub utrudniona możliwość złapania rączką przez dziecko w wieku niemowlęcym dyskwalifikuje je jako grzechotki. Ponadto biegły stwierdził, że symulacyjne próby użytkowania jaj shaker zgodnie z przeznaczeniem nie spowodowały ich uszkodzenia, jednak upadek jaja z wysokości ok. 120 cm. spowodował pęknięcie jaja na spawie, bez rozsypania zawartości. W konkluzji biegły orzekł, że bezzasadne było poddanie zabawki badaniom o surowszych parametrach. Natomiast zdaniem biegłego, w oznakowaniu zabawki przed symbolem graficznym dot. wieku należałoby umieścić słowo „ostrzeżenie”.

W oparciu o otrzymaną opinię, Prezes UOKiK w piśmie z dnia 24 maja 2012 r. poinformował stronę, że sugerowane w opinii biegłego działanie naprawcze polegające na umieszczeniu na etykiecie słowa „ostrzeżenie” przed znakiem graficznym ostrzegawczym, nie dotyczy kwestionowanej zabawki, bowiem została ona wprowadzona po raz pierwszy do obrotu przed dniem 20 lipca 2011 r., tj. przed dniem wejścia w życie rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 5 kwietnia 2011 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla zabawek, wprowadzającego wymóg umieszczania słowa „ostrzeżenie” przed treścią ostrzeżeń dotyczących bezpieczeństwa. Powyższy fakt sugerowało „potwierdzenie zakupu zabawki” z dnia 18 maja 2011 r., znak INT-Wz/IBu-67277pl11. Nadto z oznakowania zabawki wynikało, że pierwszym wprowadzającym wyrób na terenie Unii Europejskiej była spółka grupy LIDL w Czechach.

W celu potwierdzenia dokładnej daty oraz podmiotu wprowadzającego jako pierwszy do obrotu wyrób na terenie UE, zwrócono się do strony o przedstawienie stosownego dowodu.

W piśmie z dnia 18 lipca 2012 r. (data wpływu 20 lipca 2012 r.) strona oświadczyła, że zabawka została wprowadzona po raz pierwszy na terenie UE w dniu 12 grudnia 2010 r.

przez spółki grupy LIDL z siedzibą we Francji i Słowenii. Jednak strona nie dysponuje żadnym dokumentem potwierdzającym powyższy fakt.

W toku postępowania strona była informowana o prawie do zapoznania się ze zgromadzonymi aktami sprawy, prawie wypowiedzenia się, co do zebranych w sprawie dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań przed wydaniem decyzji kończącej postępowanie. Strona z praw tych skorzystała i w piśmie z dnia 08 czerwca 2012 r. (data wpływu 11 czerwca 2012 r.) odniosła się m.in. do sugerowanych działań naprawczych i wniosła o umorzenie postępowania.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił i stwierdził:

Zgodnie z art. 41a ust. 1 ustawy o systemie oceny zgodności stroną postępowania jest osoba, która wprowadziła do obrotu lub oddała do użytku wyrób niezgodny z zasadniczymi, szczegółowymi lub innymi wymaganiami, wobec której postępowanie zostało wszczęte. Stroną postępowania może być także dystrybutor.

Zgodnie z art. 5 pkt 23 ustawy o systemie oceny zgodności, za dystrybutora uważa się osobę fizyczną lub prawną albo jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, która dostarcza lub udostępnia wyrób po jego wprowadzeniu do obrotu.

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 w sprawie zasadniczych wymagań dla zabawek.

Badania laboratoryjne o surowszych parametrach przeprowadzone na zlecenie WIIH w Łodzi w Specjalistycznym Laboratorium Badania Zabawek w Lublinie Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (sprawozdanie z badań nr 384/2011) wykazały, że ww. zabawka nie jest zgodna z pkt 5.1, pkt 5.8, pkt 5.10 i pkt 7.1 normy PN-EN 71-1:2011 „*Bezpieczeństwo zabawek. Część 1: Właściwości mechaniczne i fizyczne*”.

Stwierdzone niezgodności uzasadniały wszczęcie przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów postępowania administracyjnego przeciwko „LIDL POLSKA SKLEPY SPOŻYWCZE SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ” Spółka Komandytowa z siedzibą w Jankowicach, mającego na celu doprowadzenie do usunięcia niezgodności kwestionowanego wyrobu z zasadniczymi wymaganiami lub wycofania go z obrotu.

W toku postępowania strona zakwestionowała zakwalifikowanie zabawki do kategorii wiekowej - poniżej 36 miesięcy i w konsekwencji poddania jej badaniom o surowszych parametrach.

Powołany w sprawie biegły stwierdził, że zabawka jest przeznaczona dla dzieci w wieku powyżej 36 miesięcy. Również wchodzące w skład zestawu jaja shaker mogą służyć do zabawy wyłącznie dla dzieci starszych, w związku z czym zabawka niesłusznie została poddana badaniom o surowszych parametrach i zakwestionowana z uwagi na pojawienie się, w trakcie badania, małych elementów oraz niewłaściwy kształt i rozmiar uchwytu drewnianej grzechotki z metalowymi dzwoneczkami, jak również obecność w zestawie elementów będących piłeczkami.

W ocenie Prezesa UOKiK nie ma również podstaw do kwestionowania zabawki, z uwagi na brak słowa „ostrzeżenie” przed znakiem graficznym ostrzegawczym dot. wieku. W świetle zebranych w toku postępowania dowodów, Prezes UOKiK uznał, że zakup zabawki miał miejsce w dniu 18 maja 2011 r., co oznacza, że zabawka była wprowadzona do obrotu przed dniem wejścia w życie przepisu nakładającego taki obowiązek, tj. przed 20 lipca 2011 r. Ponadto strona poinformowała, że zabawka została wprowadzona po raz pierwszy do obrotu na terenie UE w dniu 12 grudnia 2010 r. przez spółki grupy LIDL z siedzibą we Francji i Słowenii.

W świetle powyższego należy uznać, iż dalsze prowadzenie postępowania stało się bezprzedmiotowe.

Zgodnie z art. 41c ust. 2 pkt 3 ustawy o systemie oceny zgodności, organ prowadzący postępowanie wydaje decyzję o umorzeniu postępowania, jeżeli stwierdzi, że postępowanie z innych przyczyn stało się bezprzedmiotowe.

W tym stanie rzeczy postanowiono, jak w sentencji.

Pouczenie

Na podstawie art. 127 § 3 oraz 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 zw. z art. 43b 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 UOKiK
Zastępca Dyrektora DNR
Jadwiga Gunerka

Otrzymuje:

Radca prawny
Bogusław Kapłon
Kancelaria Prawnicza
Domański Zakrzewski Palinka sp.k.
ul. Paderewskiego 8
61-770 Poznań

Do wiadomości:

1. Łódzki

Wojewódzki Inspektor
Inspekcji Handlowej
dot.: PU.8361.608.2011
2. aa