



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
TOMASZ CHRÓSTNY

DNR-2.730.138.2022.MRA.PM

Warszawa, 28 kwietnia 2023 r.

DECYZJA DNR-2/42/2023

informacje prawnie chronione oznaczono [xxx]

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego z urzędu wobec przedsiębiorcy ACTIVA POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Jaworze w sprawie wprowadzonych do obrotu urządzeń:

1) *Terrassenheizstrahler Brolly, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082382* (dalej jako „urządzenie nr 1”), niespełniającego:

a) wymagań zasadniczych określonych w:

- pkt 1.5 lit. a w zw. z pkt 1.6.1 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/426 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie urządzeń spalających paliwa gazowe oraz uchylecia dyrektywy 2009/142/WE (Dz. Urz. UE. L 2016 Nr 81, str. 99), (dalej jako: „rozporządzenie (UE) 2016/426”),
- pkt 1.5 lit. b w zw. z pkt 1.6.2 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426,
- pkt 1.5 lit. c w zw. z pkt 1.6.3 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426,
- pkt 1.6.3 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426,

b) wymagań formalnych określonych w art. 40 ust. 1 lit. d w związku z art. 17 ust. 3 rozporządzenia (UE) 2016/426,



2) *Terrassenheizstrahler Brolly Power, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082375* (dalej jako „urządzenie nr 2”), niespełniającego wymagań zasadniczych określonych w:

- pkt 1.5 lit. a w zw. z pkt 1.6.1 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426,
- pkt 1.5 lit. b w zw. z pkt 1.6.2 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426,
- pkt 1.5 lit. c w zw. z pkt 1.6.3 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426,
- pkt 1.6.3 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426,

1. na podstawie art. 84 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku nakazuje ACTIVA POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Jaworze wycofanie z obrotu urządzenia *Terrassenheizstrahler Brolly, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082382* i urządzenia *Terrassenheizstrahler Brolly Power, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082375*;
2. na podstawie art. 84 ust. 6 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku zobowiązuje ACTIVA POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Jaworze (dalej jako: „strona postępowania”) do przedstawienia dowodów wykonania decyzji w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji.

UZASADNIENIE

W toku kontroli nr NP.8361.90.2022, inspektorzy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Poznaniu stwierdzili w ofercie handlowej kontrolowanego przedsiębiorcy m.in. urządzenia: *Terrassenheizstrahler Brolly, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082382* oraz *Terrassenheizstrahler Brolly Power, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082375*, (dalej jako: „wyroby” lub „urządzenia”).

Kontrolowany przedsiębiorca okazał Wielkopolskiemu Wojewódzkiemu Inspektorowi Inspekcji Handlowej następujące dokumenty: fakturę nr FV2/495/03/19, świadczącą o zakupie 3 szt. wyrobu oznaczonego na fakturze jako „parasol grzewczy 12 kw KPL, kod EAN: 4260056082382”, od ACTIVA POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Jaworze oraz fakturę nr FV2/119/09/20, potwierdzającą zakup 5 szt. wyrobu oznaczonego jako „parasol grzewczy 8,3 KW, kod EAN” 4260056082375” od ww. podmiotu.

ACTIVA POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Jaworze wobec zakwestionowanych wyrobów przedstawiła w toku kontroli następujące dokumenty:

- fakturę zakupu nr 70460305 z dnia 13 kwietnia 2018 r., świadczącą o zakupie 100 szt. wyrobu oznaczonego jako „Edelstahl Heizpilz 12kW, Artikel Nr. 13850” od ACTIVA Grillküche GmbH z siedzibą w Selb, Niemcy,
- deklarację zgodności UE z dnia 5 stycznia 2016 r. wystawioną przez producenta ACTIVA Grillküche GmbH, Wilhelmstraße 10, D-95100, Selb, Niemcy dla wyrobu: „PARASOL GRZEWCZY Brolly, art. 13850”,
- EC type examination certificate nr CE-0085CN0054 z dnia 18 grudnia 2015 r.

Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej, poprzez analizę ww. dokumentów, stwierdził, że urządzenia zostały wprowadzone do obrotu przed 21 kwietnia 2018 r., a więc przed datą wejścia w życie rozporządzenia (UE) 2016/426.

Zgodnie z art. 44 rozporządzenia (UE) 2016/426, państwa członkowskie nie utrudniają udostępniania na rynku ani oddawania do użytku urządzeń objętych zakresem stosowania dyrektywy 2009/142/WE¹, które są zgodne z tą dyrektywą i które zostały wprowadzone do obrotu przed dniem 21 kwietnia 2018 r.

Według art. 45 rozporządzenia (UE) 2016/426 dyrektywa 2009/142/WE traci moc ze skutkiem od dnia 21 kwietnia 2018 r. Odesłania do uchylonej dyrektywy traktuje się jako odesłania do niniejszego rozporządzenia, zgodnie z tabelą korelacji w załączniku VI do rozporządzenia (UE) 2016/426.

Mając na uwadze powyższe, w toku kontroli przeprowadzonej przez Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej, wyroby zostały ocenione pod względem zgodności z wymaganiami określonymi w rozporządzeniu (UE) 2016/426, lecz jedynie w zakresie odpowiadającym uchylonym przepisom, które były implementowane na podstawie dyrektywy 2009/142/WE.

W wyniku oględzin wyrobów Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej stwierdził następujące niezgodności:

- brak dołączenia do urządzeń instrukcji w języku polskim (do wyrobów dołączono jedynie instrukcję w języku niemieckim),
- brak na urządzeniach i ich opakowaniach ostrzeżeń dotyczących ograniczeń użytkowania, w szczególności ograniczeń dotyczących możliwości zainstalowania urządzenia wyłącznie w miejscach z odpowiednią wentylacją (ostrzeżenia umieszczono w języku niemieckim),
- wskazanie błędnej wartości ciśnienia zasilania gazu dla kraju przeznaczenia – Polski (na urządzeniach wskazano 50 mbar, zamiast 37 mbar),

¹ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/142/WE z dnia 30 listopada 2009 r. odnosząca się do urządzeń spalających paliwa gazowe (Dz.U. L 330 z 16.12.2009, s. 10).

- brak dwóch ostatnich cyfr roku, w którym umieszczono oznakowanie CE na wyrobie: *Terrassenheizstrahler Brolly, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082382*.

Ponadto inspektorzy reprezentujący Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej stwierdzili rozbieżności w informacjach pozwalających na identyfikację wyrobu: *Terrassenheizstrahler Brolly, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082382* – na urządzeniu umieszczono oznaczenie „Brolly”, a na opakowaniu „Brolly Power”.

W odniesieniu zaś do urządzenia: *Terrassenheizstrahler Brolly Power, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082375*, inspektorzy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Poznaniu stwierdzili, że na urządzeniu umieszczono oznaczenia: „Brolly Power” oraz „13850 Brolly”, natomiast na opakowaniu zamieszczono oznakowanie „Brolly Eco Plus” oraz „13800 Brolly”. Stwierdzono także rozbieżności w mocy i średnicy dyszy na urządzeniu i opakowaniu – na urządzeniu wskazano „12 kW” oraz „1,5 mm”, na opakowaniu zaś „8,3 kW” i „1,2 mm”.

Ponadto inspektorzy zwrócili uwagę na fakt, że na opakowaniach wyrobów i urządzeniach *Terrassenheizstrahler Brolly, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082382* oraz *Terrassenheizstrahler Brolly Power, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082375* wskazano kategorię „I3BP”, natomiast prawidłowy zapis to „I_{3B/P}”.

Mając na uwadze stwierdzone w toku kontroli niezgodności, należy uznać, że ACTIVA POLSKA sp. z o. o., jako dystrybutor urządzeń nr 1 i 2, nie dopełniła obowiązku określonego w art. 10 ust. 2 rozporządzenia (UE) 2016/426, według którego przed udostępnieniem urządzenia na rynku dystrybutorzy sprawdzają, czy do urządzenia dołączona jest instrukcja i informacja na temat bezpiecznego użytkowania zgodnie z pkt 1.5 Załącznika I, w języku łatwo zrozumiałym dla konsumentów i innych użytkowników końcowych określonym przez państwo członkowskie, w którym urządzenie ma być udostępnione na rynku.

Akta z przeprowadzonej kontroli, w toku której stwierdzono, że wyrób nie spełnia wymagań, przekazano Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej jako: „Prezes UOKiK”), celem wszczęcia postępowania administracyjnego na podstawie usozinr.

Na podstawie art. 76 ust. 1 usozinr postępowanie w sprawie wprowadzonych do obrotu lub oddanych do użytku wyrobów niezgodnych z wymaganiami wszczyną się z urzędu, w przypadku stwierdzenia w toku kontroli, że wyrób nie spełnia wymagań albo nie spełnia wymagań i stwierdzono niezgodności formalne.

W oparciu o otrzymany materiał dowodowy, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za zasadne wszczęcie postępowania administracyjnego wobec ACTIVA POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Jaworze w sprawie:

w sprawie wprowadzonych od obrotu urządzeń:

1) *Terrassenheizstrahler Brolly, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082382*, niespełniającego:

a) wymagań zasadniczych określonych:

- w pkt 1.5 lit. a w zw. z pkt 1.6.1 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426, ze względu na niezaopatrzenie ww. urządzenia w instrukcję instalacji przeznaczoną dla instalatora w języku polskim,
- w pkt 1.5 lit. b w zw. z pkt 1.6.2 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426, ze względu na niezaopatrzenie ww. urządzenia w instrukcję obsługi i konserwacji, przeznaczoną dla użytkownika, w języku polskim,
- w pkt 1.5 lit. c w zw. z pkt 1.6.3 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426, ze względu na nieopatrzenie ww. urządzenia odpowiednimi ostrzeżeniami, które umieszcza się również na opakowaniu, w języku polskim,
- pkt 1.6.3 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426, ze względu na brak ostrzeżenia o właściwej wartości ciśnienia zasilania gazu dla kraju przeznaczenia – Polski,

b) wymagań formalnych określonych w:

- art. 40 ust. 1 lit. d w związku z art. 17 ust. 3 rozporządzenia (UE) 2016/426, ze względu na brak numeru identyfikacyjnego jednostki notyfikowanej zaangażowanej na etapie kontroli produkcji za oznakowaniem CE,

2) *Terrassenheizstrahler Brolly Power, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082375*, niespełniającego wymagań zasadniczych określonych:

- w pkt 1.5 lit. a w zw. z pkt 1.6.1 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426, ze względu na niezaopatrzenie ww. urządzenia w instrukcję instalacji przeznaczoną dla instalatora w języku polskim,
- w pkt 1.5 lit. b w zw. z pkt 1.6.2 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426, ze względu na niezaopatrzenie ww.

urządzenia w instrukcję obsługi i konserwacji, przeznaczoną dla użytkownika, w języku polskim,

- w pkt 1.5 lit. c w zw. z pkt 1.6.3 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426, ze względu na nieopatrzenie ww. urządzenia odpowiednimi ostrzeżeniami, które umieszcza się również na opakowaniu, w języku polskim,
- pkt 1.6.3 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426, ze względu na brak ostrzeżenia o właściwej wartości ciśnienia zasilania gazu dla kraju przeznaczenia – Polski.

W piśmie zawiadamiającym o wszczęciu postępowania z dnia 19 sierpnia 2022 r. Organ przedstawił zgromadzony materiał dowodowy przekazany przez Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej oraz zwrócił się do strony o przedstawienie oświadczenia strony postępowania o całkowitej liczbie wprowadzonych do obrotu wyrobów, wszystkich faktur zakupu wyrobów od niemieckiego producenta, oświadczenia strony postępowania o stanie posiadania wyrobów, pełnej listy wszystkich odbiorców, ponumerowanej, sporządzonej w porządku alfabetycznym, nie zawierającej powtórzeń odnośnie danych kontrahentów, z dokładnymi danymi adresowymi, ze wskazaniem liczby wyrobów dostarczonych każdemu z nich i okresu, w którym były one sprzedane, w sytuacji kiedy wyroby zostały dostarczone do odbiorców indywidualnych na podstawie paragonów – oświadczenie strony postępowania o liczbie dostarczonego w ten sposób wyrobu, oświadczenia strony postępowania o całkowitej liczbie dostarczonych do kontrahentów wyrobów. Ponadto Organ powiadomił stronę postępowania, iż przesyłane w toku postępowania pisma powinny być podpisane przez osobę upoważnioną do reprezentowania strony postępowania.

Pismo zostało skutecznie doręczone stronie postępowania w dniu 22 sierpnia 2022 r.

Do UOKiK wpłynęło w dniu 9 września 2022 r. pismo strony postępowania z dnia 5 września 2022 r., w którym oświadczyła, że wprowadziła do obrotu 3 121 sztuk urządzenia nr 1, przy czym 2621 szt. zostało zakupionych od Activa Grillktiche GmbH w latach 2014-2020. Wskazała również, że pozostałe 500 sztuk zostało zakupione bezpośrednio od fabryki w Chinach w marcu 2021 roku, jak również, że na stanie posiada 34 szt. Poinformowała, że dostarczyła do kontrahentów w latach 2014-2021 w ilości 2941 szt., z czego 1477 szt. na rynki zagraniczne (Czechy, Rumunia, Niemcy, Bułgaria), zaś na rynek polski trafiło 1464 sztuki, z czego 10 sztuk trafiło do klientów indywidualnych. Wskazała również, iż różnica wynikająca, z przedstawionego zestawienia dot. 146 szt. stanowi ilość urządzeń przeznaczonych na

potrzeby realizacji reklamacji, zniszczonych w trakcie dokonywanych zwrotów posezonalnych, a także stanowią sumę strat inwentaryzacyjnych w latach 2014-2021. Dodatkowo do pisma dołączyła kopie faktur zakupowych oraz listę odbiorców wyrobu.

Prezes UOKiK w związku z analizą przedstawionego pisma stwierdził braki formalne, z uwagi na brak przedstawienia pełnomocnictwa w związku z czym pismem z dnia 15 września 2022 r. wezwał stronę postępowania do usunięcia braków formalnych przesłanego pisma poprzez przedstawienie pełnomocnictwa.

Do UOKiK wpłynęła w dniu 3 października 2022 r. potwierdzona notarialnie kopia pełnomocnictwa.

Ponadto na podstawie analizy przedstawionych dokumentów, pismem z dnia 13 października 2022 r. zwrócił się z prośbą do strony postępowania o przedstawienie dodatkowych wyjaśnień dotyczących przychodów i rozchodów obu urządzeń (z uwagi na złożone oświadczenie o bezpośrednim sprowadzeniu 500 szt. urządzeń 1-2 z Chin) oraz przedstawienia faktur zakupu, dokumentujących nabycie 500 szt. wyrobu od przedsiębiorcy chińskiego.

Do UOKiK wpłynęło w dniu 18 października 2022 r. pismo strony postępowania z dnia 26 września 2022 r. wraz z usuniętymi brakami w postaci złożonego podpisu pełnomocnika.

Ponadto w dniu 13 grudnia 2022 r. wpłynęło do UOKiK pismo strony postępowania z dnia 9 grudnia 2022 r., wraz z załączonym tłumaczeniem przysięgłym faktury dokumentującej zakup 500 sztuk artykułu 138500 o kodzie EAN 4260056082375, tj. urządzenia nr 2 bezpośrednio z fabryki w Chinach. Dodatkowo złożyła wyjaśnienia, iż pismo przez niedopatrzenie nie zostało wysłane w terminie, z uwagi na prowadzenie kilku postępowań wobec ACTIVA POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Jaworze przez Prezesa UOKiK. Jednocześnie, wskazała że załączony do pisma dokument, tj. faktura zakupu nr XYK20122401 z dnia 24 grudnia 2020 r. potwierdzająca zakup wyrobu oznaczonego 13850 w ilości 500 szt. od przedsiębiorcy chińskiego FOSHAN CITY SANSHUI XINYINGKAI COATING CO., LTD. CHINA, to ta sama faktura, która została przekazana w sprawie DNR-2.730.139.2022.MRA i jest ona jedyną fakturą dokumentującą zakup bezpośrednio z Chin towarów z obu prowadzonych postępowań.

Mając na uwadze stwierdzone niezgodności urządzeń nr 1-2 z wymaganiami, które stwarzają zagrożenie dla bezpieczeństwa i zdrowia użytkowników postanowieniem z dnia 16 stycznia 2023 r. (dalej jako: „postanowienie”) Prezes UOKiK wezwał stronę postępowania do usunięcia niezgodności bądź wycofania ww. urządzeń z obrotu i zaprzestania udostępniania wyrobów: *Terrassenheizstrahler Brolly, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082382 oraz Terrassenheizstrahler Brolly Power, Serien Nummer 13850 Brolly, kod*

EAN: 4260056082375, a ponadto do powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach ww. wyrobów z wymaganiami – poprzez zamieszczenie ogłoszenia w dwóch dziennikach o zasięgu ogólnopolskim oraz na stronie internetowej <https://activa-grill.pl/>, jednocześnie wyznaczając termin 40 dni na przedstawienie dowodów potwierdzających wykonanie tego postanowienia. Strona postępowania została poinformowana, jakie dowody należy przedstawić na okoliczność podjęcia ww. działań.

Postanowienie zostało skutecznie doręczone stronie postępowania 19 stycznia 2023 r.

Strona postępowania nadała przesyłką kurierską pismo z dnia 27 lutego 2023 r. (data wpływu do UOKiK: 1 marca 2023 r.), w którym poinformowała o decyzji wycofania urządzeń z obrotu i zaprzestania udostępniania wyrobów, jak również o powiadomieniu konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach urządzeń nr 1-2. Dodatkowo wskazała, że powiadomiła drogą elektroniczną kontrahentów o konieczności przekazania informacji o posiadaniu urządzeń na stanie magazynowym. Do ww. pisma dołączono część dowodów potwierdzających wykonanie postanowienia, tj.

- oświadczenia o stanie posiadania wyrobu od 7 odbiorców, w tym od 6 o braku posiadania wyrobu na stanie magazynowym, zaś od jednego oświadczenie o posiadaniu 1 szt. wyrobu;
- wydruk komunikatu ze strony internetowej <https://activa-grill.pl/> potwierdzający opublikowanie wymaganego ogłoszenia;
- wydruki wydań internetowych gazet o zasięgu ogólnopolskim *Nasz Dziennik* z dnia 27 stycznia 2023 r. oraz *Puls Biznesu* z dnia 27-29 stycznia 2023 r. potwierdzający opublikowanie wymaganego ogłoszenia;
- treść korespondencji mailowej do odbiorców, w której poinformowano o niezgodnościach wyrobów z wymaganiami i zwrócono się o przedstawienie liczby posiadanych wyrobów na stanie magazynowym;
- listę odbiorców 45 odbiorców wraz ze stanem posiadanego wyrobu na stanie magazynowym;
- wyjaśnienia dot. nadania różnych numerów EAN urządzeniom: *Terrassenheizstrahler Brolly, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082382* oraz *Terrassenheizstrahler Brolly Power, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082375*.

W związku z przedłożeniem części dowodów dot. wykonania postanowienia, Prezes UOKiK pismem z dnia 24 marca 2023 r. poinformował stronę postępowania o przekazaniu części dowodów potwierdzających wykonanie postanowienia i powiadomił o prawie

wypowiedzenia się co do zebranych w sprawie dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań przed wydaniem decyzji kończącej postępowanie wyznaczając jej termin 10 dni roboczych od otrzymania pisma na skorzystanie z przysługujących jej uprawnień.

Powyższe pismo zostało skutecznie doręczone stronie postępowania w dniu 29 marca 2023 r.

Strona postępowania skorzystała z ww. uprawnienia i nadała przesyłką kurierską pismo z dnia 3 kwietnia 2023 r. (data wpływu do UOKiK: 6 kwietnia 2023 r.), w którym poinformowała, że do dnia złożenia oświadczenia nie otrzymała żadnych dodatkowych informacji odnośnie posiadania wyrobu na stanach magazynowych odbiorców, jak również o zwrocie 1 szt. wyrobu od 1 odbiorcy przedstawiając na potwierdzenie fakturę korygującą od 1 odbiorcy.

Prezes UOKiK ustalił i stwierdził:

Przepis art. 4 pkt 8 usozinr stanowi, że przez dystrybutora należy rozumieć osobę fizyczną lub prawną albo jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, inną niż producent lub importer, która udostępnia wyrób na rynku w ramach działalności handlowej. Zgodnie z art. 4 pkt 23 usozinr, przez udostępnienie wyrobu na rynku należy rozumieć każde dostarczenie wyrobu w celu jego dystrybucji, konsumpcji lub używania na rynku państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) - strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, w ramach działalności gospodarczej, odpłatnie lub nieodpłatnie, zaś na podstawie art. 4 pkt 26 usozinr przez wprowadzenie do obrotu należy rozumieć udostępnienie wyrobu na rynku po raz pierwszy.

ACTIVA POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Jaworze w rozumieniu powyższych przepisów jest dystrybutorem, który udostępnił na rynku w ramach działalności handlowej urządzenia *Terrassenheizstrahler Brolly, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082382* i *Terrassenheizstrahler Brolly Power, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082375*, co potwierdza zebrany w toku postępowania materiał dowodowy, z którego wynika, że ww. przedsiębiorca udostępnił wyrób w ramach działalności gospodarczej na rynku krajowym, a wprowadzony przez niego do obrotu wyrób pochodził od niemieckiego przedsiębiorcy mającego siedzibę na terenie Unii Europejskiej - Activa Grilltische GmbH. Ponadto ACTIVA POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Jaworze złożyła wyjaśnienia, co do pozostałych urządzeń zakupionych bezpośrednio z Chin.

Zgodnie z przepisem art. 5 usozinr, wyroby wprowadzone do obrotu lub oddawane do użytku muszą spełniać wymagania. Wymagania dla wyrobów podlegających ocenie zgodności określają przepisy wydane na podstawie art. 12 usozinr. W przypadku urządzeń gazowych zastosowanie mają przepisy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/426 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie urządzeń spalających paliwa gazowe oraz uchylenia dyrektywy 2009/142/WE.

W wyniku oględzin wyrobów Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej stwierdził następujące niezgodności:

- brak dołączenia do urządzeń instrukcji w języku polskim (do wyrobów dołączono jedynie instrukcję w języku niemieckim),
- brak na urządzeniach i ich opakowaniach ostrzeżeń dotyczących ograniczeń użytkowania, w szczególności ograniczeń dotyczących możliwości zainstalowania urządzenia wyłącznie w miejscach z odpowiednią wentylacją (ostrzeżenia umieszczono w języku niemieckim),
- wskazanie błędnej wartości ciśnienia zasilania gazu dla kraju przeznaczenia – Polski (na urządzeniach wskazano 50 mbar, zamiast 37 mbar),
- brak dwóch ostatnich cyfr roku, w którym umieszczono oznakowanie CE na urządzeniu nr 2;
- rozbieżności w informacjach pozwalających na identyfikację urządzenia nr 1 – na urządzeniu umieszczono oznaczenie „Brolly”, a na opakowaniu „Brolly Power”.
- na opakowaniu i bezpośrednio na urządzeniu wyrobów nr 1-2 wskazano kategorię „I3BP”, natomiast prawidłowy zapis to „I_{3B/P}”.
- na urządzeniu nr 2 umieszczono oznaczenia: „Brolly Power” oraz „13850 Brolly”, natomiast na opakowaniu zamieszczono oznakowanie „Brolly Eco Plus” oraz „13800 Brolly”.
- rozbieżności w mocy i średnicy dyszy na urządzeniu nr 2 i opakowaniu – na urządzeniu wskazano „12 kW” oraz „1,5 mm”, na opakowaniu zaś „8,3 kW” i „1,2 mm”.

Zgodnie z art. 4 pkt 28 usozinr przez wymagania należy rozumieć wymagania, o których mowa w bezpośrednio stosowanym unijnym prawodawstwie harmonizacyjnym lub w przepisach krajowych wdrażających unijne prawodawstwo harmonizacyjne.

Na podstawie otrzymanego materiału dowodowego, Prezes UOKiK uznał za zasadne wszczęcie z urzędu postępowania administracyjnego wobec ACTIVA POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Jaworze w sprawie wprowadzonych do obrotu urządzeń:

1) *Terrassenheizstrahler Brolly, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082382*, niespełniającego:

a. wymagań zasadniczych określonych w:

- pkt 1.5 lit. a w zw. z pkt 1.6.1 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426;
- pkt 1.5 lit. b w zw. z pkt 1.6.2 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426,
- pkt 1.5 lit. c w zw. z pkt 1.6.3 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426,
- pkt 1.6.3 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426,

b. wymagań formalnych określonych w art. 40 ust. 1 lit. d w związku z art. 17 ust. 3 rozporządzenia (UE) 2016/426,

2) *Terrassenheizstrahler Brolly Power, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082375*, niespełniającego wymagań zasadniczych określonych:

- w pkt 1.5 lit. a w zw. z pkt 1.6.1 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426,
- w pkt 1.5 lit. b w zw. z pkt 1.6.2 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426,
- w pkt 1.5 lit. c w zw. z pkt 1.6.3 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426,
- pkt 1.6.3 Załącznika I „Zasadnicze wymagania” do rozporządzenia (UE) 2016/426

Zgodnie z art. 79 ust. 1 usozinr, stroną postępowania jest wyłącznie podmiot gospodarczy, wobec którego postępowanie zostało wszczęte. Przepis art. 4 pkt 19 usozinr stanowi, że dystrybutor jest podmiotem gospodarczym.

Według pkt. 1.5 lit. a Załącznika I do rozporządzenia (UE) 2016/426, wszystkie urządzenia muszą być zaopatrzone w instrukcję instalacji przeznaczoną dla instalatora. Jak wskazuje pkt 1.6.1 Załącznika I do rozporządzenia (UE) 2016/426 instrukcja instalacji przeznaczona dla instalatora musi zawierać wszystkie instrukcje dotyczące instalacji, regulacji

i konserwacji, wymagane w celu zapewnienia prawidłowego wykonania tych czynności, aby można było bezpiecznie użytkować urządzenie. Instrukcja instalacji przeznaczona dla instalatora musi zawierać również informacje o specyfikacji technicznej elementu łączącego urządzenie z otoczeniem, w którym jest instalowane, umożliwiające prawidłowe podłączenie do sieci zasilania gazem, źródła energii pomocniczej, źródła powietrza potrzebnego do spalania oraz systemu odprowadzania spalin.

Jak stanowi pkt 1.5 lit. b Załącznika I do rozporządzenia (UE) 2016/426 wszystkie urządzenia muszą być zaopatrzone w instrukcję obsługi i konserwacji, przeznaczoną dla użytkownika. Według pkt 1.6.2 Załącznika I do rozporządzenia (UE) 2016/426 instrukcja obsługi i konserwacji przeznaczona dla użytkownika musi zawierać wszystkie informacje wymagane dla bezpiecznego użytkowania, w szczególności wskazywać użytkownikowi wszystkie ograniczenia użytkowania. Producenci muszą wskazywać w instrukcji, w których przypadkach potrzebna jest dodatkowa ostrożność lub należałoby zalecić wykonanie którejkolwiek z powyższych czynności przez specjalistę. Powyższe pozostaje bez uszczerbku dla wymagań krajowych w tym zakresie. Producent urządzenia musi zamieścić w dołączanych do urządzenia instrukcjach wszystkie informacje niezbędne do regulacji, eksploatacji i konserwacji osprzętu jako elementu gotowego urządzenia, stosownie do okoliczności.

Zgodnie z brzmieniem pkt 1.5 lit. c Załącznika I do rozporządzenia (UE) 2016/426, wszystkie urządzenia muszą być opatrzone odpowiednimi ostrzeżeniami, które umieszcza się również na opakowaniu. Według pkt 1.6.3 tego załącznika, ostrzeżenia na urządzeniu i jego opakowaniu muszą wyraźnie określać rodzaj gazu, który należy wykorzystać, ciśnienie zasilania gazu, kategorie urządzenia i wszystkie ograniczenia użytkowania, w szczególności ograniczenie dotyczące możliwości zainstalowania urządzenia wyłącznie w miejscach z odpowiednią wentylacją, by zminimalizować związane z nim zagrożenia.

Zgodnie z art. 40 *Brak zgodności pod względem formalnym* rozporządzenia, z zastrzeżeniem art. 37, w przypadku gdy państwo członkowskie dokona jednego z poniższych ustaleń, zobowiązuje ono odpowiedni podmiot gospodarczy do usunięcia przedmiotowych niezgodności:

- numer identyfikacyjny jednostki notyfikowanej zaangażowanej na etapie kontroli produkcji został umieszczony z naruszeniem art. 17 lub nie został umieszczony (ust. 1 lit. d);

Według brzmienia art. 17 ust. 3 rozporządzenia, za oznakowaniem CE umieszcza się numer identyfikacyjny jednostki notyfikowanej biorącej udział w etapie kontroli produkcji urządzenia lub osprzętu oraz dwie ostatnie cyfry roku, w którym umieszczono oznakowanie CE (...),

Zgodnie z art. 2 pkt 20 rozporządzenia (UE) 2016/426, „dystrybutor” oznacza osobę fizyczną lub prawną w łańcuchu dostaw, inną niż producent lub importer, która udostępnia urządzenie lub osprzęt na rynku.

Zgodnie z art. 10 ust. 2 akapitem pierwszym rozporządzenia (UE) 2016/426, przed udostępnieniem urządzenia na rynku dystrybutorzy sprawdzają, czy urządzenie jest opatrzone oznakowaniem CE, czy dołączona jest do niego instrukcja i informacja na temat bezpiecznego użytkowania zgodnie z pkt 1.5 załącznika I, w języku łatwo zrozumiałym dla konsumentów i innych użytkowników końcowych określonym przez państwo członkowskie, w którym urządzenie ma być udostępnione na rynku, a także czy producent i importer spełnili wymagania określone odpowiednio w art. 7 ust. 5 i 6 oraz w art. 9 ust. 3.

Postanowieniem Prezes UOKiK wezwał stronę postępowania do usunięcia niezgodności bądź wycofania ww. urządzeń z obrotu i zaprzestania udostępniania urządzeń nr 1-2 oraz do powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach ww. wyrobów z wymaganiami jednocześnie wyznaczając termin 40 dni na przedstawienie dowodów potwierdzających wykonanie tego postanowienia.

Strona postępowania w piśmie z dnia 27 lutego 2023 r. poinformowała o decyzji wycofania urządzeń z obrotu, w związku z czym pismami z dnia 27 lutego 2023 r. oraz 3 kwietnia 2023 r. przedstawiła część dowodów potwierdzających wycofanie urządzeń z obrotu, jak również złożyła wyjaśnienia dot. różnych kodów EAN urządzeń nr 1-2. Na podstawie analizy materiału dowodowego Organ stwierdził, że strona postępowania przekazała dowody w zakresie:

- wycofania wyrobów z obrotu od 7 odbiorców i zaprzestania ich udostępniania: od 6 odbiorców oświadczeń o braku posiadania wyrobu na stanie magazynowym, faktura korygująca od odbiorcy potwierdzająca zwrot 1 szt. urządzenia, oświadczenie o braku ponownego wprowadzania i udostępniania wyrobu;
- powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach, w postaci: wydruk komunikatu umieszczonego na stronie internetowej wraz z wymaganym ogłoszeniem; wydruk wydania internetowej gazety „Nasz Dziennik” z dnia 27 stycznia 2023 r. oraz wydania internetowej gazety „Puls Biznesu” z dni 27-29 stycznia 2023 r. wraz z wymaganymi ogłoszeniami.

W związku z powyższym Prezes UOKiK stwierdził brak wykonania przez stronę postępowania postanowienia w zakresie wycofania wyrobu z obrotu, z uwagi na brak przekazania oświadczenia o braku posiadania wyrobu na stanie magazynowym bądź faktur

korygujących od 38 odbiorców spośród 45 odbiorców (zgodnie z listą przedstawioną wraz z pismem z dnia 9 września 2022 r oraz tożsamą uzupełnioną o złożone oświadczenia listą przedstawioną wraz z pismem z dnia 27 lutego 2023 r.).

Na uwagę zasługuje fakt, że strona postępowania była poinformowana, jakie należy przedstawić dowody na okoliczność podjęcia przez nią działań, a także iż organ nadzoru rynku prowadzący postępowanie uzna, że urządzenia nr 1-2 zostaną wycofane z obrotu, gdy strona postępowania w wyznaczonym terminie przedstawi wszystkie dowody stwierdzające podjęcie określonych działań. Tym samym była świadoma, jakie konsekwencje implikuje fakt braku złożenia wszystkich dowodów potwierdzających wykonanie postanowienia.

Na podstawie art. 84 ust. 2 pkt 2 usozinr jeżeli stwierdzono, że wyrób nie spełnia wymagań, a strona postępowania nie przedstawiła dowodów potwierdzających wycofanie wyrobu z obrotu lub użytku, organ nadzoru rynku prowadzący postępowanie, w drodze decyzji nakazuje wycofanie wyrobu z obrotu lub użytku.

Mając na uwadze, że urządzenia nie spełniają wymagań oraz stwarzają zagrożenie dla zdrowia i życia użytkowników, a strona postępowania przedstawiła jedynie część dowodów potwierdzających wycofanie urządzeń nr 1-2 z obrotu, Prezes UOKiK uznał za niezbędne nakazanie stronie postępowania wycofania wyrobu z obrotu, którego celem jest zapobiegnięcie udostępniania urządzeń nr 1-2 na rynku.

Zgodnie z art. 4 pkt 27 usozinr przez wycofanie z obrotu należy rozumieć działanie, którego celem jest zapobieżenie udostępnieniu wyrobu na rynku w danym łańcuchu dostaw.

Zastosowane przez Prezesa UOKiK środki, należy uznać za adekwatne i proporcjonalne do stopnia zagrożenia powodowanego przez wyrób. Prezes UOKiK określił termin i sposób poinformowania przez stronę postępowania o wykonaniu decyzji stosownie do przepisu art. 84 ust. 6 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Dowodami potwierdzającymi wykonanie decyzji, które należy przedstawić Prezesowi UOKiK są: brakujące dowody od 38 odbiorców w postaci oryginałów bądź potwierdzonych za zgodność z oryginałem kopii oświadczeń odbiorców o nieposiadaniu urządzenia nr 1-2 na stanie magazynowym bądź faktur korygujących. Prezes UOKiK uzna, że decyzja została wykonana w zakresie wycofania z obrotu urządzeń: *Terrassenheizstrahler Brolly, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082382* oraz *Terrassenheizstrahler Brolly Power, Serien Nummer 13850 Brolly, kod EAN: 4260056082375*, w sytuacji gdy strona postępowania przedstawi w wyznaczonym terminie wskazane dowody od 38 odbiorców.

Decyzja ostateczna, zgodnie z art. 61 ust. 3 usozinr, stanowi podstawę wpisu do prowadzonego przez Prezesa UOKiK rejestru wyrobów niezgodnych z wymaganiami lub stwarzających zagrożenie.

Zgodnie z art. 61 ust. 4 pkt 1 i pkt 2 usozinr, Prezes UOKiK, na wniosek organu nadzoru rynku lub z urzędu, usuwa wpis z rejestru w przypadku gdy: strona postępowania, o którym mowa w art. 76 ust. 1 lub 1a lub art. 85 ust. 1 wykaże, że wykonała decyzję ostateczną, o której mowa w art. 84 ust. 2 i art. 85 ust. 4; wpis usuwa się nie wcześniej niż po upływie 3 miesięcy od dnia przedstawienia odpowiednich informacji; podmiot gospodarczy, będący stroną postępowania, o którym mowa w art. 76 ust. 1 lub 1a lub art. 85 ust. 1, zaprzestał prowadzenia działalności gospodarczej; wpis usuwa się nie wcześniej niż po upływie 24 miesięcy od dnia jego dokonania.

W tym stanie rzeczy orzeczono, jak w sentencji.

P o u c z e n i e

1. Na podstawie art. 127 § 3 oraz art. 129 § 2 Kpa strona postępowania może w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji, zwrócić się do Prezesa UOKiK z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy.
2. Na podstawie art. 52 § 3, art. 53 § 1 i art. 54 § 1 w związku z art. 3 § 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2023 r. poz. 259); (dalej jako: „PPSA”), strona postępowania może wnieść skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, za pośrednictwem Prezesa UOKiK, w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji, bez skorzystania z prawa do zwrócenia się z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy. W przypadku skorzystania z ww. uprawnienia i zakwestionowania rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 1-2 sentencji decyzji, zgodnie z art. 233 PPSA w związku z § 2 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2021 r. poz. 535, z późn. zm.), strona postępowania zobowiązana jest uiścić wpis stały, który wynosi 200 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.
3. Na podstawie art. 243 § 1 w związku z art. 244 § 1, art. 245 § 1 i art. 246 § 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - 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 sądowoadministracyjnego 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 w art. 252 § 1 i § 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.

4. Na podstawie art. 127a § 1 i § 2 Kpa, w trakcie biegu terminu do wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy strona postępowania może zrzec się prawa do wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy wobec Prezesa UOKiK, który wydał decyzję. Z dniem doręczenia Prezesowi UOKiK oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, decyzja staje się ostateczna i prawomocna.

z up. Prezesa Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów
Zastępca Dyrektora
Departamentu Nadzoru Rynku
Marcin Poturalski
/podpisano elektronicznie/

Otrzymuje:

[xxx]