



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ

DNR-2.730.63.2019.BB

Warszawa, 26 września 2019 r.

DECYZJA DNR-2/ 194 /2019

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego:

- 1) na podstawie art. 84 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 13 kwietnia 2016 r. o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku (Dz. U. z 2019 r., poz. 544), dalej: „ustawa o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku”, nakazuje DURASAN TRADING spółka akcyjna spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie wycofanie z obrotu *piecyka gazowego DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265*, niespełniającego wymagań zasadniczych określonych w pkt 1.5 lit. c) w związku z pkt 1.6.3 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 uchylenia dyrektywy 2009/142/WE (Dz. Urz. UE. L 2016 Nr 81, str. 99), dalej: „rozporządzenie” oraz w pkt 3.6.3 Załącznika I do rozporządzenia, a także wymagań formalnych ujętych w art. 40 ust. 1 lit. d) w związku z art. 17 ust. 3 rozporządzenia i w art. 40 lit. e) rozporządzenia w związku z art. 15 ust. 1 rozporządzenia i pkt 2.4.2 Załącznika III *Procedury oceny zgodności urządzeń i osprzętu* do rozporządzenia;
- 2) na podstawie art. 84 ust. 2 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku zakazuje DURASAN TRADING spółka akcyjna spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie udostępniania *piecyka gazowego DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265*;
- 3) na podstawie art. 84 ust. 2 pkt 6 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku nakazuje DURASAN TRADING spółka akcyjna spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie powiadomienie konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach z wymaganiami ww. wyrobu w gazecie (dzienniku) o zasięgu ogólnopolskim w formie ogłoszenia o wielkości min. 7/7 cm oraz na stronie internetowej www.durasantrading.pl, o treści: „DURASAN TRADING spółka akcyjna spółka

komandytowa z siedzibą w Warszawie informuje, że wprowadzony do obrotu *piecyk gazowy DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265* nie spełnia wymagań określonych w rozporządzeniu 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, ze względu na przekroczenie temperatury na powierzchni zewnętrznych części urządzenia, co stanowi zagrożenie dla zdrowia i bezpieczeństwa użytkowników oraz brak wskazania na opakowaniu wyrobu ograniczeń użytkowania, w szczególności dotyczących zainstalowania urządzenia wyłącznie w miejscach z odpowiednią wentylacją, nieumieszczenie za oznakowaniem CE numeru identyfikacyjnego jednostki notyfikowanej biorącej udział w etapie kontroli produkcji urządzenia oraz brak deklaracji zgodności UE sporządzonej przez producenta. Ogłoszenie publikuje się w związku z decyzją Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 26 września 2019 r. znak DNR-2/194/2019.”;

- 4) na podstawie art. 84 ust. 6 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, zobowiązuje DURASAN TRADING spółka akcyjna spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie do przedstawienia dowodów wykonania decyzji w terminie 14 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji;
- 5) na podstawie art. 84 ust. 7 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, w odniesieniu do rozstrzygnięcia zawartego w pkt 1 - 3 nadaje decyzji rygor natychmiastowej wykonalności;
- 6) na podstawie art. 97 ust. 1 w związku z art. 88 ust. 3 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku nakłada na przedsiębiorcę DURASAN TRADING spółka akcyjna spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie karę pieniężną w kwocie **90 000 zł** (dziewięćdziesiąt tysięcy złotych) za niedopełnienie obowiązku określonego w art. 9 ust. 1 rozporządzenia, w zakresie wprowadzania do obrotu wyłącznie urządzeń zgodnych z wymaganiami,
- 7) na podstawie art. 97 ust. 1 w związku z art. 91 ust. 2 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku nakłada na przedsiębiorcę DURASAN TRADING spółka akcyjna spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie karę pieniężną w kwocie **9 000 zł** (dziewięć tysięcy złotych) za niedopełnienie obowiązku określonego w art. 9 ust. 4 rozporządzenia, w zakresie zapewnienia dołączenia do *piecyka gazowego DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265* informacji na temat bezpiecznego użytkowania, tj.: ostrzeżenia o możliwości zainstalowania urządzenia wyłącznie w miejscach z odpowiednią wentylacją.

UZASADNIENIE

W toku kontroli przeprowadzonej przez inspektorów Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Szczecinie w sklepie Leroy Merlin przy ul. Golisza 10H w Szczecinie, należącym do LEROY MERLIN POLSKA sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, stwierdzono w ofercie handlowej m.in. *piecyk gazowy DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265*, dalej: „wyrób”, „urządzenie”.

Kontrolowany przedsiębiorca nabył wyrób na podstawie faktur nr FVS/9652/2018 z 4 października 2018 r. i nr FVS/9956/2018 z 12 października 2018 r. w cenie 176,04 zł netto od DURASAN TRADING spółka akcyjna spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie. Wskazana spółka dokonała zakupu urządzenia zgodnie z Commercial Invoice NO: A20180608001-1 i NO: A20180608001-2 z 22 sierpnia 2018 r. oraz Commercial Invoice NO: A20180608002-4 i Commercial Invoice NO: A20180608002-5 z 16 października 2018 r. od Zhongshan Aivo Electric Appliances Co., Ltd., i wprowadziła urządzenie z państwa trzeciego do obrotu w Unii Europejskiej jako importer, w świetle definicji zawartej w art. 2 pkt 19 rozporządzenia.

Dla wyrobu okazano:

- deklarację zgodności z 12 marca 2018 r., wystawioną przez DURASAN spółka akcyjna spółka komandytowa z siedzibą w Płońsku (wcześniejsza siedziba spółki), jako upoważnionego przedstawiciela producenta,
- certyfikat oceny typu EU nr 2531CS-0107 rev.00 wystawiony przez jednostkę notyfikowaną DBI Certification A/S o nr 2531 dla producenta - Zhongshan Aivo Electric Appliances Co., Ltd.,
- deklarację identyczności modelu wyrobu A-GH002 i DR100,
- pełnomocnictwo - Letter of Authority z 13 marca 2018 r. producenta: Zhongshan Aivo Electric Appliances Co., Ltd. dla DURASAN spółka akcyjna spółka komandytowa z siedzibą w Płońsku jako upoważnionego przedstawiciela do działania w jego imieniu.

W wyniku oględzin urządzenia przeprowadzonych przez inspektorów Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Szczecinie stwierdzono brak na opakowaniu urządzenia ostrzeżenia dotyczącego konieczności użytkowania wyrobu w pomieszczeniach z odpowiednią wentylacją.

Importer nie dopełnił zatem obowiązku, określonego w art. 9 ust. 4 rozporządzenia, który stanowi, że importerzy zapewniają dołączenie do urządzenia instrukcji oraz informacji o bezpiecznym użytkowaniu zgodnie z pkt 1.5 załącznika I, w języku łatwo zrozumiałym dla konsumentów i innych użytkowników końcowych określonym przez państwo członkowskie (...).

Stwierdzono także brak umieszczenia za oznakowaniem CE, numeru identyfikacyjnego jednostki notyfikowanej biorącej udział w etapie kontroli produkcji urządzenia, co narusza wymagania określone w art. 17 ust. 3 rozporządzenia.

Ponadto ustalono, że deklaracja zgodności została sporządzona z naruszeniem art. 15 ust. 2 rozporządzenia i nie zawiera zapisu określonego w pkt 7 Załącznika V do rozporządzenia, odnoszącego się do wydanego przez jednostkę notyfikowaną certyfikatu badania typu EU (podano wyłącznie nr certyfikatu), jak również odwołuje się do nieaktualnego unijnego prawodawstwa harmonizacyjnego (dyrektywa 2009/142/EC), co narusza pkt 5 ww. Załącznika V.

Ze względu na ustalenia poczynione w toku kontroli, akta kontroli przekazano do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów celem wszczęcia z urzędu postępowania administracyjnego.

Zważywszy, że pełnomocnictwo - Letter of Authority z 13 marca 2018 r. nie obejmowało obowiązków producenta określonych w pkt 2.4 Załącznika III *Procedury Oceny Zgodności Urządzeń i Osprzętu* do rozporządzenia, a dotyczących m.in. sporządzenia pisemnej deklaracji zgodności UE dla każdego modelu urządzenia, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, działając na podstawie art. 77 pkt 2) ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, pismem z 9 kwietnia 2019 r. zwrócił się do DURASAN TRADING spółka akcyjna spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie o przedłożenie pełnomocnictwa udzielonego przez producenta wyrobu i obejmującego swym zakresem upoważnienie do sporządzenia pisemnej deklaracji zgodności UE dla *piecyka gazowego DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265*.

Zgodnie bowiem z pkt 2.5 ww. Załącznika III do rozporządzenia, obowiązki producenta określone w pkt 2.4 mogą być w jego imieniu i na jego odpowiedzialność wykonywane przez jego upoważnionego przedstawiciela, o ile zostały one określone w pełnomocnictwie.

Dnia 8 maja 2019 r. do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynęło pełnomocnictwo Letter of Authority z 13 kwietnia 2019 r. producenta: Zhongshan Aivo Electric Appliances Co., Ltd. uzupełnione o umocowanie dla DURASAN spółka akcyjna spółka komandytowa z siedzibą w Płońsku do *sporządzenia deklaracji zgodności i przechowywania jej do dyspozycji władz krajowych*.

Zgodnie z art. 76 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku postępowanie w sprawie wprowadzonych do obrotu lub oddanych do użytku wyrobów niezgodnych z wymaganiami wszczyna się z urzędu, w przypadku stwierdzenia w toku kontroli, że wyrób nie spełnia wymagań albo nie spełnia wymagań i stwierdzono niezgodności formalne (...).

Mając na uwadze stwierdzone niezgodności, jak również fakt, że pełnomocnictwo do sporządzenia deklaracji zgodności wystawione zostało 13 kwietnia 2019 r., a zatem nie może dotyczyć umocowania upoważnionego przedstawiciela do sporządzenia deklaracji zgodności z 13 marca 2018 r., Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za zasadne wszczęcie postępowania administracyjnego wobec DURASAN TRADING spółka akcyjna spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie w sprawie:

1. wprowadzonego do obrotu *piecyka gazowego DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265*, niespełniającego:
 - a. wymagań zasadniczych określonych w pkt 1.5 lit. c w związku z pkt 1.6.3 Załącznika I *Zasadnicze wymagania* do rozporządzenia, ze względu na brak wskazania na opakowaniu wyrobu ograniczeń użytkowania, w szczególności dotyczących zainstalowania urządzenia wyłącznie w miejscach z odpowiednią wentylacją,
 - b. wymagań formalnych, o których mowa w:
 - art. 40 ust. 1 lit. d) w związku z art. 17 ust. 3 rozporządzenia, ze względu na nieumieszczenie za oznakowaniem CE, numeru identyfikacyjnego jednostki notyfikowanej biorącej udział w etapie kontroli produkcji urządzenia,
 - art. 40 ust. 1 lit. e) rozporządzenia w związku z art. 15 ust. 1 rozporządzenia i pkt 2.4.2 Załącznika III do rozporządzenia, ze względu na brak deklaracji zgodności UE sporządzonej przez producenta,
2. nałożenia na ww. przedsiębiorcę kary pieniężnej za niedopełnienie, określonego w art. 9 ust. 4 rozporządzenia, obowiązku dołączenia do wyrobu informacji na temat bezpiecznego użytkowania, zgodnie z pkt 1.5 Załącznika I do rozporządzenia, w zakresie braku na opakowaniu wyrobu ostrzeżenia o możliwości zainstalowania urządzenia wyłącznie w miejscach z odpowiednią wentylacją.

W tym samym piśmie, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (UOKiK) zwrócił się do strony postępowania o przekazanie wszystkich faktur zakupu piecyka wraz z oświadczeniem o ilości wyrobów wprowadzonych do obrotu, listy kontrahentów oraz informacji o aktualnym stanie posiadania wyrobu.

Zawiadomienie o wszczęciu postępowania zostało stronie postępowania skutecznie doręczone 17 maja 2019 r.

Żądane dowody wpłynęły do UOKiK w dniu 3 czerwca 2019 r. Wynika z nich, iż strona postępowania wprowadziła do obrotu 6 464 sztuki wyrobu, z czego 5 956 sztuk sprzedała sieciom handlowym: Castorama, Leroy Merlin, Superhobby Market Budowlany (łącznie 171 sklepów), natomiast na stanie magazynowym posiada 505 sztuk *piecyka gazowego DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265*. Strona postępowania przedłożyła również

dokumentację fotograficzną obrazującą rozpoczęte działania naprawcze w sklepach sieci Leroy Merlin, polegające na usuwaniu niezgodności poprzez oklejenie wyrobów etykietami z wymaganym ostrzeżeniem oraz numerem identyfikacyjnym jednostki notyfikowanej. Zwróciła się ponadto o kierowanie korespondencji na adres głównego oddziału firmy.

Ze względu na stwierdzone niezgodności, postanowieniem z 6 czerwca 2019 r. Prezes UOKiK wyznaczył stronie postępowania termin 40 dni na przedstawienie dowodów na okoliczność usunięcia niezgodności wyrobu z wymaganiami i niezgodności formalnych bądź wycofania wyrobu z obrotu oraz powiadomienia konsumentów o stwierdzonych nieprawidłowościach w prasie ogólnopolskiej i na stronie internetowej. Wyjaśnił ponadto szczegółowo, jakie dowody strona postępowania winna przedłożyć na okoliczność podjęcia powyższych działań.

Postanowienie zostało skutecznie doręczone stronie postępowania 10 czerwca 2019 r.

W piśmie z 5 lipca 2019 r. Prezes UOKiK poinformował stronę postępowania, iż organ nadzoru rynku prowadzący postępowanie uzna, iż działania wskazane w postanowieniu z 6 czerwca 2019 r. zostały podjęte, gdy strona postępowania w **wyznaczonym** terminie przedstawi **wszystkie dowody** potwierdzające podjęcie tych działań. Jednocześnie wyjaśnił, że zgodnie z art. 97 ust. 4 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, organ nadzoru rynku, w drodze decyzji, odstępuje od nałożenia kary pieniężnej i poprzestaje na pouczeniu, jeżeli strona przedstawiła w wyznaczonym terminie dowody potwierdzające wykonanie postanowienia, o którym mowa w art. 82 ust. 1.

W dniu 16 lipca 2019 r. ponownie wpłynęło do UOKiK pełnomocnictwo Letter of Authority z 13 kwietnia 2019 r. producenta: Zhongshan Aivo Electric Appliances Co., Ltd. dla strony postępowania.

W związku z nieprzedstawieniem w wyznaczonym terminie 40 dni, materiału dowodowego na okoliczność wykonania postanowienia z 6 czerwca 2019 r., Prezes UOKiK poinformował stronę postępowania, iż postępowanie administracyjne zostanie zakończone w oparciu o posiadane dowody. Strona postępowania została także powiadomiona o przysługującym jej prawie do zapoznania się z aktami i wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań oraz o możliwości przedstawienia stanowiska w sprawie. Prezes UOKiK wskazał, że 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 ma możliwość, w terminie nie krótszym niż 10 dni, przedstawienia swojego stanowiska w sprawie.

Pismo zostało skutecznie doręczone stronie postępowania 5 sierpnia 2019 r.

W dniu 6 sierpnia 2019 r. wpłynęły do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów akta kontroli BP.8361.124.2019 przeprowadzonej przez inspektorów Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Warszawie w markecie OBI w Ząbkach przy ul. Radzymińskiej 303, należącym do przedsiębiorcy „SUPERHOBBY MARKET BUDOWLANY” sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, w toku której stwierdzono w ofercie handlowej m.in. *piecyk gazowy DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265*. Kontrolowany przedsiębiorca nabył wyrób od strony postępowania na podstawie faktury VAT FVS/10808/2018 z 8 listopada 2018 r. w cenie 176 zł netto.

Z akt kontroli, tj.: dokumentacji zdjęciowej dołączonej do protokołu oględzin wynikało, że na opakowaniu wyrobu nie umieszczono ostrzeżenia dotyczącego konieczności zainstalowania urządzenia wyłącznie w miejscach z odpowiednią wentylacją oraz numeru identyfikacyjnego jednostki notyfikowanej biorącej udział w etapie kontroli produkcji urządzenia. Ponadto, w toku kontroli przedmiotowy wyrób został poddany badaniom laboratoryjnym w Instytucie Nafty i Gazu – Państwowy Instytut Badawczy w Krakowie (sprawozdanie Nr 3602 A1 19 z 16 maja 2019 r.) na zgodność z normą *PN-EN 449:2002+A1:2007 Wymagania dotyczące urządzeń zasilanych skroplonymi gazami węglowodorowymi (C3-C4) – Domowe ogrzewacze pomieszczeń bez odprowadzenia spalin łącznie z ogrzewaczami o dyfuzyjnym spalaniu katalitycznym* które wykazały, że urządzenie nie spełnia wymagań określonych w pkt 5.17.1 w zakresie wymagań dla temperatury powierzchni zewnętrznych części urządzenia. Temperatura ściany przedniej wyniosła $93,7 \pm 2$ przy dopuszczalnej < 80 .

W związku z ustaleniami kontroli BP.8361.124.2019, pismem z 3 września 2019 r. Prezes UOKiK powiadomił stronę postępowania o włączeniu do toczącego się postępowania akt kontroli BP.8361.124.2019 oraz rozszerzeniu przedmiotowego postępowania o niezgodność *piecyka gazowego DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265* z wymaganiami zasadniczymi rozporządzenia określonymi w pkt 3.6.3 Załącznika I *Zasadnicze wymagania* do rozporządzenia, ze względu na przekroczenie temperatury na powierzchni zewnętrznych części urządzenia, co stanowi zagrożenie dla zdrowia i bezpieczeństwa użytkowników.

Importer nie dopełnił bowiem obowiązku określonego w art. 9 ust. 1 rozporządzenia, który stanowi, że importerzy wprowadzają do obrotu wyłącznie urządzenia lub osprzęt zgodne z wymaganiami.

Zważywszy na powyższe, Prezes UOKiK na podstawie art. 61 § 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 2096 z późn. zm.), dalej: „kpa” i art. 88 ust. 3 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku,

zawiadomił przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia na stronę postępowania kary pieniężnej za niedopełnienie obowiązku określonego w art. 9 ust. 1 rozporządzenia, w zakresie wprowadzania do obrotu wyłącznie urządzeń zgodnych z wymaganiami.

Wyjaśnił, iż art. 88 ust. 3 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku stanowi, że importer, który nie wypełnia obowiązków określonych w przepisach art. 9 ust. 1 rozporządzenia (UE) 2016/426, podlega karze pieniężnej w wysokości do 100 000 zł.

Strona postępowania została poinformowana, iż Prezes UOKiK podtrzymuje także zakres niezgodności wskazanych w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania z 16 maja 2019 r.

W tym samym piśmie, organ nadzoru rynku powiadomił stronę postępowania o przysługującym jej prawie do zapoznania się z aktami i wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań oraz o możliwości przedstawienia stanowiska w sprawie, stosownie do brzmienia art. 10 kpa. Prezes UOKiK wskazał, że 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 ma możliwość, w terminie nie krótszym niż 10 dni, przedstawienia swojego stanowiska w sprawie.

W odpowiedzi na rozszerzenie zakresu prowadzonego postępowania o niezgodność określoną w pkt 3.6.3 Załącznika I *Zasadnicze wymagania* do rozporządzenia, w piśmie z 10 września 2019 r. strona postępowania oświadczyła, że zakres temperatur różnych części urządzenia był przedmiotem zleconych przez nią badań *piecyka gazowego DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265*, wykonanych przez Instytut Nafty i Gazu – Państwowy Instytut Badawczy w Krakowie (sprawozdanie z badań Nr 3490 A1 19 z 27 lutego 2019 r.). W związku z pozytywnym wynikiem przedmiotowych badań laboratoryjnych, przedsiębiorca zwrócił się „o wykreślenie tego punktu z postępowania dotyczącego *piecyka gazowego DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265*”. Do pisma załączono sprawozdanie z badań.

W piśmie z 17 września 2019 r. Prezes UOKiK wyjaśnił stronie postępowania, iż podstawę wszczęcia postępowania stanowią ustalenia kontroli przeprowadzonej przez inspektorów Inspekcji Handlowej, w toku której oceniane wyroby mogą zostać przekazane do badań laboratoryjnych w celu stwierdzenia, czy spełniają wymagania określone w przepisach szczegółowych. W niniejszej sprawie, w toku kontroli BP.8361.124.2019 *piecyk gazowy DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265* został pobrany do badań laboratoryjnych w Instytucie Nafty i Gazu – Państwowy Instytut Badawczy w Krakowie z partii znajdującej się

w ofercie handlowej kontrolowanego przedsiębiorcy i z tej samej partii zabezpieczono próbkę kontrolną wyrobu. W konsekwencji, negatywny wynik wskazanych badań laboratoryjnych i ustalenia kontroli Inspekcji Handlowej stanowiły przesłankę rozszerzenia toczącego się postępowania administracyjnego o niezgodność wyrobu stwierdzoną w toku tego badania. Okoliczność przedłożenia pozytywnych wyników badań, wykonanych na zlecenie strony postępowania i dotyczących wyrobu, pochodzącego z niewiadomej dostawy, pozostaje zatem bez wpływu na zakres toczącego się postępowania administracyjnego.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił i stwierdził:

Zgodnie z art. 79 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, stroną postępowania jest wyłącznie podmiot gospodarczy, wobec którego postępowanie zostało wszczęte. Podmiotem gospodarczym, według art. 4 pkt 19 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku jest producent, upoważniony przedstawiciel, importer, dystrybutor albo instalator.

Według art. 4 pkt 9 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku importerm jest osoba fizyczna lub prawna albo jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, mająca miejsce zamieszkania albo siedzibę na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, która wprowadza do obrotu wyroby pochodzące z państw trzecich. Przepis art. 4 pkt 26 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku stanowi, że przez wprowadzenie do obrotu należy rozumieć udostępnienie wyrobu na rynku po raz pierwszy. Przez udostępnienie wyrobu na rynku należy natomiast 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 (art. 4 pkt 23 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku).

W świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, DURASAN TRADING spółka akcyjna spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie jest importerm *piecyka gazowego DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265* pochodzącego z państwa trzeciego, który wprowadziła do obrotu na terenie Polski.

Przepis art. 5 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku stanowi, iż wyroby wprowadzane do obrotu lub oddawane do użytku muszą spełniać wymagania. Wymagania dla urządzeń spalających paliwa gazowe określają 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 (Dz. Urz. UE. L 2016 Nr 81, str. 99).

Na podstawie art. 58 ust. 3 pkt 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku postępowania w sprawie wprowadzonych do obrotu lub oddanych do użytku wyrobów niezgodnych z wymaganiami oraz stwierdzonych niezgodności formalnych prowadzi Prezes UOKiK.

Ogłędziny *piecyka gazowego DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265* wykazały brak wskazania na opakowaniu wyrobu ograniczeń jego użytkowania oraz brak w oznakowaniu urządzenia numeru identyfikacyjnego jednostki notyfikowanej biorącej udział w etapie kontroli produkcji wyrobu. Jak ustalił Prezes UOKiK, strona postępowania, w dacie wystawienia deklaracji zgodności, nie posiadała pisemnego umocowania do sporządzenia tego dokumentu, w związku z czym stwierdzono, iż wyrób nie posiada ważnej i sporządzonej przez uprawniony podmiot deklaracji zgodności. Ponadto, badania laboratoryjne wykazały niezgodność urządzenia z pkt 5.17.1 normy *PN-EN 449:2002+A1:2007 Wymagania dotyczące urządzeń zasilanych skroplonymi gazami węglowodorowymi (C3-C4) – Domowe ogrzewacze pomieszczeń bez odprowadzenia spalin łącznie z ogrzewaczami o dyfuzyjnym spalaniu katalitycznym* w zakresie wymagań dla temperatury powierzchni zewnętrznych części urządzenia.

Stwierdzone niezgodności uzasadniały wszczęcie przez Prezesa UOKiK postępowania w sprawie wprowadzonego do obrotu *piecyka gazowego DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265*, niezgodnego z wymaganiami zasadniczymi określonymi w pkt 1.5 lit. c) w związku z pkt 1.6.3 Załącznika I oraz w pkt 3.6.3 ww. Załącznika, a także niespełniającego wymagań formalnych zawartych w art. 40 ust. 1 lit. d) w związku z art. 17 ust. 3 rozporządzenia i w art. 40 ust. 1 lit. e) rozporządzenia w związku z art. 15 ust. 1 rozporządzenia i pkt 2.4.2 Załącznika III *Procedury oceny zgodności urządzeń i osprzętu* do rozporządzenia, jak również postępowań w sprawie nałożenia na stronę postępowania kar pieniężnych za niedopełnienie określonych obowiązków.

Zgodnie z brzmieniem pkt 1.5 lit. c) Załącznika I *Zasadnicze wymagania* do rozporządzenia, 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 pkt 3.6.3 ww. załącznika, temperatury na powierzchni zewnętrznych części urządzenia, z wyjątkiem powierzchni lub części, które związane są z przekazywaniem ciepła, nie

mogą w warunkach użytkowania stanowić zagrożenia dla zdrowia i bezpieczeństwa narażonych osób, w szczególności dzieci i osób starszych, w przypadku których należy uwzględnić odpowiedni czas reakcji.

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 (...).

- deklaracja zgodności nie została sporządzona lub została sporządzona nieprawidłowo (ust. 1 lit. e).

Art. 15 ust. 1 rozporządzenia stanowi, że deklaracja zgodności stwierdza, że wykazano spełnienie zasadniczych wymagań określonych w Załączniku I. Według pkt 2.4.2 Załącznika III *Procedury oceny zgodności urządzeń i osprzętu* producent sporządza pisemną deklarację zgodności UE dla każdego modelu urządzenia lub osprzętu (...)

Prezes UOKiK wyznaczył stronie postępowania termin na przedstawienie dowodów potwierdzających podjęcie działań dobrowolnych polegających na usunięciu niezgodności bądź wycofaniu wyrobu z obrotu i powiadomieniu konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach, wskazując jednocześnie, jakie dowody należy przedstawić na powyższą okoliczność.

Strona postępowania została pouczona o przysługujących jej prawach wglądu w akta sprawy, sporządzania z nich notatek, kopii lub odpisów oraz wypowiedzenia się, co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań, jednak z przedmiotowych uprawnień nie skorzystała.

Kierowana do strony postępowania korespondencja została jej skutecznie doręczona.

W toku prowadzonego postępowania, przedsiębiorca przekazał dowody na okoliczność wprowadzenia do obrotu 6 464 sztuk wyrobu, z czego 5 956 sztuk sprzedano sieciom handlowym: Castorama, Leroy Merlin, Superhobby Market Budowlany (łącznie 171 sklepów) w cenie 176 zł, jak wynika z faktur sprzedaży, natomiast stan magazynowy to 505 sztuk *piecyka gazowego DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265*. Strona postępowania przedłożyła również dokumentację fotograficzną na okoliczność podjęcia działań naprawczych w sklepach

sieci Leroy Merlin, poprzez oklejenie wyrobów etykietami z wymaganym ostrzeżeniem oraz numerem identyfikacyjnym jednostki notyfikowanej. Przekazana dokumentacja obrazuje sposób usunięcia niezgodności, jednak brak jest dowodów potwierdzających, że działania te podjęto we wszystkich sklepach Leroy Merlin oraz sklepach pozostałych 2 sieci handlowych i w odniesieniu do jakiej ilości wyrobów. Ponadto, przedsiębiorca nie przedstawił żadnych oświadczeń odbiorców potwierdzających skuteczność akcji naprawczej, ani dowodów na okoliczność powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach. Strona postępowania nie wyjaśniła również rozbieżności w ilości wyrobów zakupionych, sprzedanych i znajdujących się na jej stanie magazynowym i nie przekazała deklaracji zgodności sporządzonej przez producenta. Po uzyskaniu informacji o rozszerzeniu zakresu postępowania o niezgodność wyrobu dotyczącą przekroczenia temperatury na powierzchni zewnętrznych części urządzenia, strona postępowania przekazała pozytywne wyniki badań przez siebie zleconych. Kwestionując w ten sposób wynik badania, strona postępowania nie zwróciła się jednak z wnioskiem o zbadanie zabezpieczonej próbki kontrolnej wyrobu, której wynik badania laboratoryjnego ma rozstrzygające znaczenie w postępowaniu administracyjnym. Podkreślić należy, iż wskazana niezgodność nie jest możliwa do usunięcia bez ingerencji w konstrukcję wyrobu, zatem działania strony postępowania winny zmierzać do wycofania urządzenia z obrotu.

Postanowienie z 6 czerwca 2019 r. wyznaczające stronie postępowania 40 - dniowy termin na przedstawienie dowodów podjętych działań dobrowolnych zostało doręczone przedsiębiorcy 10 czerwca 2019 r. Termin na przedłożenie materiału dowodowego przypadał na sobotę 20 lipca 2019 r., dzień uznany ustawowo za wolny od pracy, zatem termin upływał z dniem 22 lipca 2019 r., stosownie do art. 57 § 4 kpa. W wyznaczonym terminie strona postępowania nie przedłożyła żadnych dowodów ani na okoliczność powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach z wymaganiami, ani na okoliczność skuteczności podjętych działań naprawczych, bowiem jedynym dowodem jest dokumentacja fotograficzna przekazana do UOKiK przed wydaniem postanowienia, tj. 31 maja 2019 r.

Prezes UOKiK informował przedsiębiorcę o skutkach nieprzekazania dowodów wykonania postanowienia, zatem strona postępowania była świadoma ewentualnych konsekwencji.

W związku z tym, iż badania laboratoryjne wykazały istnienie niezgodności stwarzającej poważne zagrożenie dla zdrowia i bezpieczeństwa użytkowników, z uwagi na zawyżoną temperaturę na powierzchni zewnętrznych części urządzenia, co może skutkować poparzeniem, stwierdzić należy, że na rynku znajdują się wyroby niezgodne z wymaganiami .

Na podstawie art. 84 ust. 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku jeżeli stwierdzono, że wyrób nie spełnia wymagań, a także w przypadku gdy stwierdzono

niezgodności formalne, a strona postępowania nie przedstawiła dowodów potwierdzających usunięcie niezgodności wyrobu z wymaganiami lub usunięcie niezgodności formalnych, wycofanie wyrobu z obrotu lub użytku, zaprzestanie udostępniania wyrobu, odzyskanie wyrobu, zniszczenie wyrobu lub powiadomienie użytkowników o stwierdzonych niezgodnościach z wymaganiami, organ nadzoru rynku prowadzący postępowanie, może w drodze decyzji: nakazać wycofanie wyrobu z obrotu lub użytku (pkt 2), zakazać udostępniania wyrobu (pkt 3) oraz nakazać powiadomienie konsumentów lub innych użytkowników o stwierdzonych niezgodnościach z wymaganiami, określając termin i sposób powiadomienia (pkt 6).

Biorąc pod uwagę negatywne wyniki badań laboratoryjnych i stwierdzoną w ich wyniku niezgodność wyrobu stwarzającą poważne zagrożenie dla zdrowia i życia użytkowników, Prezes UOKiK uznał, iż niezbędne jest nakazanie stronie postępowania wycofania wyrobu z obrotu i powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach. Zważywszy, że przedmiotowego zagrożenia nie można usunąć w inny sposób a strona postępowania posiada na stanie magazynowym znaczne ilości zakwestionowanego wyrobu, za uzasadnione uznać należy zakazanie stronie postępowania ich udostępniania.

Zgodnie z art. 84 ust. 7 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku jeżeli wymaga tego interes użytkowników wyrobu, organ prowadzący postępowanie nadaje decyzji, o której mowa w ust. 2, rygor natychmiastowej wykonalności.

W trosce o bezpieczeństwo użytkowników wyrobu, które z uwagi na ujawnione nieprawidłowości może być zagrożone w przypadku bezpośredniego kontaktu z urządzeniem stwarzającym zagrożenie poparzenia, zwłaszcza dzieci i osób starszych, w przypadku których należy uwzględnić odpowiedni czas reakcji, Prezes UOKiK uznał, że zachodzi konieczność nadania decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności w zakresie obowiązków określonych w pkt 1 - 3 sentencji rozstrzygnięcia.

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, zgodnie z którym w decyzji, o której mowa w ust. 2, organ nadzoru rynku prowadzący postępowanie określa termin i sposób poinformowania przez stronę postępowania o wykonaniu decyzji.

Dowodami potwierdzającymi wykonanie decyzji, które należy przedstawić Prezesowi UOKiK są: faktury korygujące potwierdzające zwrot wyrobów bądź oświadczenia kontrahentów o braku wyrobu w ofercie handlowej, , wydruk komunikatu zamieszczonego na stronie internetowej, strona z gazety zawierająca opublikowane ogłoszenie prasowe oraz wyjaśnienie

rozbieżności między ilością wyrobów zakupionych a sprzedanych i znajdujących się na stanie magazynowym, oświadczenie strony postępowania, iż wyroby znajdujące się na jej stanie magazynowym i zwrócone przez odbiorców nie zostaną udostępnione do sprzedaży wraz ze wskazaniem sposobu ich zagospodarowania.

Decyzja ostateczna, zgodnie z art. 61 ust. 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, 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 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku 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 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 art. 85 ust. 1, zaprzestał prowadzenia działalności gospodarczej; wpis usuwa się nie wcześniej niż po upływie 24 miesięcy od dnia jego dokonania.

Jednocześnie fakt, że wprowadzony do obrotu przez przedsiębiorcę DURASAN TRADING spółka akcyjna spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie *piecyk gazowy DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265* nie spełnia wymagań określonych w pkt 3.6.3 Załącznika I *Zasadnicze wymagania* do rozporządzenia, wyczerpuje przesłanki określone w art. 88 ust. 3 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Art. 88 ust. 3 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku stanowi, że importer, który nie wypełnia obowiązków określonych w przepisach art. 9 ust. 1 rozporządzenia (UE) 2016/426, **podlega karze pieniężnej w wysokości do 100 000 zł.**

Jednocześnie, okoliczność naruszenia przez stronę postępowania obowiązku określonego w art. 9 ust. 4 rozporządzenia, wyczerpuje przesłanki zawarte w art. 91 ust. 2 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Zgodnie z art. 91 ust. 2 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, importer, który nie wypełnia obowiązków, z wyłączeniem obowiązku zapewnienia umieszczenia oznakowania CE, określonych w przepisach art. 9 ust. 2 akapit pierwszy lub drugi, lub ust. 3, lub ust. 4 rozporządzenia (UE) 2016/426, **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 odstraszające.

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 nałożonych na stronę postępowania kar pieniężnych, Prezes UOKiK rozważył wszystkie z powyższych przesłanek wymiaru kary.

Działalność strony postępowania ma charakter profesjonalny (zawodowy). Strona postępowania w ramach prowadzonej przez siebie działalności wprowadziła do obrotu *piecyk gazowy DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265* niezgodny z wymaganiami w zakresie dopuszczalnej temperatury na powierzchni zewnętrznych części urządzenia, jak również nieopatrzony ostrzeżeniem o możliwości zainstalowania urządzenia wyłącznie w miejscach z odpowiednią wentylacją. Nie dopełniła zatem ciążącego na importerze obowiązku wprowadzania do obrotu wyłącznie urządzenia zgodnego z wymaganiami, jak również obowiązku zapewnienia dołączenia informacji na temat bezpiecznego użytkowania wyrobu.

Okolicznością istotną dla wymiaru kary jest ilość wyrobów wprowadzonych do obrotu oraz czas trwania naruszenia. Strona postępowania zakupiła od chińskiego przedsiębiorcy łącznie 6 464 sztuki wyrobu, natomiast udostępniła 5 956 sztuk kontrahentom na podstawie faktur. Z przekazanych przez przedsiębiorcę dokumentów nabycia wynika, że wyroby zakupione zostały w okresie od 22 sierpnia 2018 r. do 10 stycznia 2019 r.

Stwierdzić zatem należy, że strona postępowania wprowadzając do obrotu wyroby niezgodne z wymaganiami rozporządzenia w znacznej ilości, naruszyła prawo w sposób istotny, albowiem wyrób stwarza poważne zagrożenie dla bezpieczeństwa i zdrowia użytkowników. Co prawda czas trwania naruszenia prawa to okres 5 miesięcy (przedsiębiorca nabył urządzenie kilkakrotnie w tym okresie), niemniej podkreślenia wymaga fakt, iż urządzenie jest produktem sezonowym, zatem okoliczność ta nie została uwzględniona.

Wymierzając administracyjną karę pieniężną Prezes UOKiK uwzględnił na korzyść strony postępowania fakt, iż w obowiązującym stanie prawnym nie było wobec przedsiębiorcy prowadzone postępowanie administracyjne w związku z naruszeniem obowiązków tego samego rodzaju.

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.

Okoliczności sprawy wskazują, że przedsiębiorca wprowadzając wyrób do obrotu nie działał z należytą starannością. Podkreślić należy, że przyjmując na siebie obowiązki importera, strona postępowania zapewnia m.in.: iż wyrób jest zgodny z wymaganiami i właściwie oznakowany. Działalność gospodarcza prowadzona przez stronę postępowania ma charakter profesjonalny. Zważywszy, 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 aktualnie 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 oraz obowiązkami, jakie spoczywają na niej jako importerze urządzenia i skutkach ich niedopełnienia. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wskazuje, że przedsiębiorca wprowadzając do obrotu wyroby niezgodne z wymaganiami, jako importer nie dopełnił ciążących na nim obowiązków, wynikających z rozporządzenia dotyczącego urządzeń spalających paliwa gazowe, 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). Strona postępowania pełni rolę importera wyrobu, który zakupiła od innego podmiotu gospodarczego. To nie na niej spoczywają obowiązki zaprojektowania i wytworzenia wyrobu zgodnie z zasadniczymi wymaganiami oraz dołączenia do wyrobów informacji na temat bezpiecznego użytkowania. Nie można zatem, przypisać stronie postępowania wyłącznego przyczynienia się do powstania naruszenia prawa, a także brak jest podstaw do stwierdzenia, że dopuściła się naruszenia obowiązków w sposób celowy. Nie zmienia to jednak faktu, iż poprzez swoje działanie przyczyniła się do naruszenia przepisów rozporządzenia. Jak zostało przytoczone powyżej strona postępowania w zakresie prowadzonej przez siebie działalności powinna być świadoma spoczywających na niej obowiązków, wynikających z aktualnie obowiązujących przepisów i to ona jako importer winna zapewnić, że wyrób został oznakowany danymi producenta i dołączono do niego informacje w zakresie bezpiecznego użytkowania. W związku z powyższym, przy uwzględnieniu wskazanych ustaleń, stwierdzić należy, iż strona postępowania w znacznym stopniu przyczyniła się do naruszenia prawa.

W toku postępowania przedsiębiorca rozpoczął działania dobrowolne w celu usunięcia skutków naruszenia prawa, jednak nie przedłożył dowodów na okoliczność ich skuteczności tj.: oświadczeń odbiorców potwierdzających usunięcie niezgodności ze wskazaniem ilości

wyrobów w stosunku do których te działania podjęto. Brak jest także dowodów powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach (ogłoszenie prasowe, komunikat na stronie internetowej). Strona postępowania nie podjęła również żadnych działań dobrowolnych w celu wycofania z obrotu wyrobu, po uzyskaniu informacji o negatywnych wynikach badań laboratoryjnych i stwierdzeniu niezgodności wyrobu stwarzającej poważne zagrożenie dla bezpieczeństwa i zdrowia użytkowników. Prezes UOKiK negatywnie ocenia działania podjęte przez stronę postępowania i zwraca uwagę na ich nieskuteczność, co wpływa na zaostrenie wymiaru kary pieniężnej.

Przy określeniu wysokości kary pieniężnej organ nadzoru rynku wziął pod uwagę również wysokość korzyści majątkowej osiągniętej przez stronę postępowania ze sprzedaży *piecyka gazowego DURATERM DR100 kod EAN 59032057602265*. Korzyść osiągniętą ze sprzedaży stanowi iloczyn sprzedanych wyrobów (z uwzględnieniem zwrotów), które nie spełniają wymagań rozporządzenia oraz jednostkowej ceny sprzedaży urządzenia, uwidocznionej na fakturach sprzedaży, tj.: 176 zł. W niniejszej sprawie Prezes UOKiK uznał, że korzyść majątkowa ze sprzedaży 5 956 sztuk wyrobu wyniosła 1 048 256 zł. Nie uwzględniono zwrotów urządzenia, ze względu na brak informacji w tym zakresie.

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 40-dniowym terminie, strona postępowania nie przedstawiła żadnych dowodów, ani na okoliczność powiadomienia konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach wyrobu ani na okoliczność skuteczności podjętych działań w celu usunięcia niezgodności wyrobu z wymaganiami. Mając na względzie, że według przekazanego zestawienia wyrób sprzedano 3 sieciom handlowym obejmującym 171 sklepów, termin na przedstawienie dowodów, określony w postanowieniu był adekwatny do ilości zadeklarowanych odbiorców. Istotnym jest, że w wyznaczonym terminie przedsiębiorca nie wyjaśnił również rozbieżności w ilościach wyrobów i nie przekazał właściwej deklaracji zgodności.

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 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.

W niniejszym przypadku, Prezes UOKiK uznał, iż wobec braku dowodów potwierdzających podjęcie działań dobrowolnych nie jest możliwe stwierdzenie, iż strona postępowania zaprzestała naruszenia prawa, jak również nie znajduje zastosowania w niniejszej sprawie przesłanka znikomego naruszenia prawa.

Wprowadzając do obrotu wyrób niezgodny z wymaganiami i bez wymaganego ostrzeżenia w zakresie bezpieczeństwa użytkowania, strona postępowania naraziła na niebezpieczeństwo jego bezpośrednich użytkowników (konsumentów). Przedsiębiorca zakupił od chińskiego przedsiębiorcy łącznie 6 464 sztuki wyrobu a następnie udostępnił je na podstawie faktur w ilości 5 956 sztuk 171 kontrahentom, w okresie od sierpnia 2018 r. do stycznia 2019 r. Naruszenie miało charakter krótkotrwały, jednak przypomnieć należy, że wyrób jest produktem sezonowym, natomiast zasięg naruszenia był znaczny ze względu na ilość zakupionych przez kontrahentów wyrobów w celu dalszej dystrybucji. Zachodzi więc prawdopodobieństwo, że duża część wyrobów została zakupiona przez konsumentów, którzy są narażeni na poważne zagrożenie stwarzane przez wyrób. W konsekwencji, dobro chronione jakim jest zdrowie konsumentów, zostało w znaczący sposób naruszone.

W odniesieniu do możliwości odstąpienia od nałożenia kar pieniężnych, 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.

Strona postępowania nie przedłożyła w wyznaczonym terminie 40 dni żadnych dowodów na okoliczność usunięcia niezgodności i powiadomienia konsumentów, zatem zastosowanie dyspozycji przepisu art. 97 ust. 4 pkt 3 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku

i odstąpienie od nałożenia na stronę postępowania kary pieniężnej nie znajduje uzasadnienia, a wydanie decyzji o nałożeniu kar pieniężnych jest w tym przypadku obligatoryjne.

Prezes UOKiK ustalając wysokość kar wziął pod uwagę wszystkie wskazane powyżej okoliczności sprawy i nałożył na stronę postępowania karę pieniężną z tytułu niedopełnienia obowiązku w zakresie wprowadzania do obrotu wyłącznie urządzeń zgodnych z wymaganiami, w wysokości 90 000 zł oraz za niedopełnienie obowiązku w zakresie dołączenia do wyrobów informacji dotyczącej bezpieczeństwa użytkowania w wysokości 9 000 zł., uwzględniając na korzyść przedsiębiorcy fakt, iż w obowiązującym stanie prawnym nie było wobec niego prowadzone postępowanie administracyjne w związku z naruszeniem obowiązków tego samego rodzaju, tj.: przesłankę wskazaną w art. 97 ust. 3 pkt 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku.

Prezes UOKiK uznał, że kary określone w sentencji decyzji, stanowiące 90% maksymalnego wymiaru kar 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.

Na podstawie art. 98 ust. 1 i 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku DURASAN TRADING spółka akcyjna spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie obowiązana jest uiścić kwotę w łącznej wysokości **99 000 zł** (dziewięćdziesiąt dziewięć tysięcy złotych) z tytułu kar pieniężnych na rachunek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: **NBP O/O WARSZAWA Nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000**, w terminie 30 dni od dnia, w którym decyzja określająca wysokość ww. należności pieniężnych stała się ostateczna. W przypadku złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, kary należy uiścić w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji utrzymującej w mocy zaskarżoną decyzję.

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

Pouczenie

1. Na podstawie art. 127 § 3 oraz art. 129 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 2096 z późn. zm.), dalej: „kpa”, w związku z art. 63 ust. 2 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku, 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 2018 r. poz. 1302 z późn. zm.), 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 pkt 1 - 5 sentencji decyzji, zgodnie z art. 233 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi 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 2003 r. poz. 2193, z późn. zm.), strona postępowania zobowiązana jest uiszczyć wpis stały, który wynosi 200 zł.

W przypadku zakwestionowania rozstrzygnięcia zawartego w pkt 6 - 7 sentencji decyzji, 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 uiszczyć wpis stosunkowy, którego wysokość zależy od wartości przedmiotu zaskarżenia i wynosi odpowiednio:

- a) jeżeli ustalona przez Prezesa UOKiK należność pieniężna wynosi do 10 000 zł – 4 % wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 100 zł;
- b) jeżeli ustalona przez Prezesa UOKiK należność pieniężna opiewa na kwotę ponad 10 000 zł do 50 000 zł – 3 % wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 400 zł;
- c) jeżeli ustalona przez Prezesa UOKiK 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.

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 sądownoadministracyjnego 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
Jadwiga Gunerka