



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DNR-730-553(29)/16/WK/IS

DNR-730-596(24)/16/WK/IS

Warszawa, 10 lipca 2017 r.

DECYZJA DNR-2/167/2017

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w przedmiocie wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy dotyczącej wprowadzonych do obrotu przez Grażynę Ludkiewicz prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą Firma Handlowa JAGATEX Grażyna Ludkiewicz w Bełchatowie, „kamizelek odblaskowych siatka”, (oznaczonych na fakturze: KS-2 kamizelka siatkowa) niezgodnych z zasadniczymi wymaganiami określonymi w § 9 ust. 1 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 21 grudnia 2005 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla środków ochrony indywidualnej (Dz. U. z 2005 r. Nr 259, poz. 2173, dalej „rozporządzenie”) oraz innymi wymaganiami określonymi w § 36 ust. 1, § 39 ust. 1 w związku z § 6 ust. 1 pkt 2 oraz § 43 ust. 1 rozporządzenia oraz w przypadku „kamizelek odblaskowych siatka” (kolor pomarańczowy) niezgodnych również z zasadniczymi wymaganiami określonymi w § 15 rozporządzenia, zakończonej decyzją Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów DNR-2(84)2017 z dnia 6 kwietnia 2017 r., postanawia:

1. na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 w związku z art. 127 § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2016 r., poz. 23 ze zm.) oraz art. 41c ust. 3 pkt 1 i 4, art. 41c ust. 4 w związku z art. 1 ust. 1a pkt 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności (Dz. U. z 2016 r., poz. 655 ze zm.) **utrzymać w mocy zaskarżoną decyzję,**
2. na podstawie art. 135 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2016 r., poz. 23 ze zm.) w związku z art. 41c ust. 9 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności (Dz. U. z 2010 r., Nr 138, poz. 935 ze zm.) **odmówić wstrzymania natychmiastowego wykonania decyzji.**

UZASADNIENIE

Decyzją DNR-2(84)2017 z dnia 6 kwietnia 2017 r. (doręczoną w dniu 14 kwietnia 2017 r.) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej „Prezes UOKiK”) nakazał Grażynie Ludkiewicz prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą Firma Handlowa JAGATEX Grażyna Ludkiewicz w Bełchatowie (dalej „skarżąca”): wycofanie z obrotu „kamizelek odblaskowych siatka”, (oznaczonych na fakturze: KS-2 kamizelka siatkowa) niezgodnych z wymaganiami; powiadomienie konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach wyrobów z zasadniczymi oraz innymi wymaganiami na stronie internetowej jagatex.pl oraz w jednej gazecie (dzienniku) o zasięgu ogólnopolskim w formie ogłoszenia oraz odkupienie „kamizelek odblaskowych siatka”, (oznaczonych na fakturze: KS-2 kamizelka siatkowa) niezgodnych z wymaganiami na żądanie osób, które faktycznie nimi władają. W trosce o bezpieczeństwo użytkowników (konsumentów) kwestionowanych wyrobów, które z uwagi na stwierdzone niezgodności może być zagrożone, Prezes UOKiK nadał decyzji rygor natychmiastowej wykonalności.

W dniu 8 maja 2017 r. do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynął, wniesiony przez skarżącą w dniu 28 kwietnia 2017 r., wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy rozstrzygniętej decyzją DNR-2(84)2017 z dnia 6 kwietnia 2017 r. oraz wniosek o wstrzymanie natychmiastowego wykonania ww. decyzji.

Skarżąca wskazała, że decyzja Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów DNR-2(84)2017 z dnia 6 kwietnia 2017 r. została wydana z rażącym naruszeniem prawa:

1. § 3 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 21 grudnia 2005 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla środków ochrony indywidualnej poprzez jego błędną wykładnię i uznanie wbrew zgromadzonemu materiałowi dowodowemu, że kamizelki odblaskowe siatka KS – 2 są środkami ochrony indywidualnej pomimo, że producent nie przewidział, że kamizelki są przeznaczone do noszenia bądź trzymania przez użytkownika w celu jego ochrony przed jednym lub większą liczbą zagrożeń, które mogą mieć wpływ na jego bezpieczeństwo lub zdrowie, zaś z dostarczonych przez stronę postępowania opinii i ekspertyz wynika, że kamizelka siatkowa KS-2 nie jest środkiem ochrony indywidualnej,
2. § 9 ust. 1, § 36 ust. 1, § 39 ust. 1 w związku z § 6 ust. 2 oraz § 43 ust. 1 i § 15 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 21 grudnia 2005 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla środków ochrony indywidualnej poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, iż kamizelki siatkowe KS-2 winny spełniać

wymagania określone w ww. przepisach podczas, gdy przepisy te mają zastosowanie wyłącznie do środków ochrony indywidualnej, do których nie należą kamizelki siatkowe KS-2,

3. art. 7, art. 77 § 1 oraz art. 80 kpa poprzez brak wszechstronnego wyjaśnienia sprawy, zaniechanie wyjaśnienia rozbieżności w stanowisku przedstawionym przez Centralny Instytut Pracy oraz dowolną ocenę dowodów zgromadzonych w sprawie, a w konsekwencji powyższych naruszeń błędne ustalenie stanu faktycznego poprzez uznanie, iż kamizelki siatkowe KS-2 stanowią środek ochrony indywidualnej,
4. art. 41c ust. 6 ustawy o systemie oceny zgodności, art. 7, art. 77 § 1 oraz art. 107 § 3 kpa poprzez brak ustaleń dowodowych na okoliczność ewentualnego stwarzania przez kamizelki siatkowe KS-2 zagrożenia oraz brak wyjaśnienia jakiego rodzaju i jakiego stopnia zagrożenie uzasadniające nałożenie na stronę wskazanych na stronę w decyzji obowiązków stwarza wyrób,
5. art. 41c ust. 9 ustawy o systemie oceny zgodności poprzez nieuzasadnione nadanie decyzji pierwszej instancji rygoru natychmiastowej wykonalności.

W związku z powyższymi zarzutami skarżąca wniosła o uchylenie decyzji DNR-2(84)2017 z dnia 6 kwietnia 2017 r. i umorzenie postępowania administracyjnego.

W uzasadnieniu wniosku skarżąca podniosła, że decyzja została wydana z rażącym naruszeniem przepisów prawa. W postępowaniu dotyczącym wprowadzonych do obrotu kamizelek siatkowych KS-2 podstawową kwestią wymagającą rozstrzygnięcia przez Prezesa UOKiK była kwalifikacja kamizelek do środków ochrony indywidualnej. W zależności bowiem od tego, czy kamizelkę można zakwalifikować do środków ochrony indywidualnej organ mógł stwierdzić, czy kamizelka spełnia wymagania określone w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 21 grudnia 2005 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla środków ochrony indywidualnej, czy też jest niezgodna z tymi wymaganiami i w konsekwencji winna zostać wycofana z obrotu.

Skarżąca podkreśliła, że w pełni podtrzymuje dotychczasowe stanowisko i w ślad za zgromadzonym materiałem dowodowym twierdzi, że kamizelka siatkowa KS-2 nie stanowi środka ochrony indywidualnej.

Podniosła, że w toku postępowania przedłożone zostały opinie, z których wynika, że produkowane przez skarżącą kamizelki siatkowe KS-2 nie stanowią środków ochrony indywidualnej. Powyższe wynika z pisma Instytutu Włókiennictwa z dnia 8 lutego 2017 r. oraz z dnia 11 lipca 2016 r., pism Instytutu Technologii Bezpieczeństwa MORATEX z dnia

8 i 15 lutego 2017 r., opinii Polskiego Zrzeszenia Producentów i Dystrybutorów Środków Ochrony Indywidualnej z dnia 13 lutego 2017 r., pisma CIOP z dnia 5 września 2016 r. oraz 21 października 2016 r., czy wreszcie poprawki/ uzupełnienia do sprawozdania z badań nr 340/PB/2016/NO, sporządzonej przez CIOP w dniu 3 marca 2017 r.

Wskazała, że niezależne instytucje posiadające wiedzę specjalistyczną w zakresie środków ochrony indywidualnej stwierdziły, iż kamizelka siatkowa KS-2 nie jest środkiem ochrony indywidualnej ponieważ nie ma żadnych oznaczeń wskazujących, że jest to środek ochrony indywidualnej. Tymczasem decyzja Prezesa UOKiK jest sprzeczna ze wskazanym materiałem dowodowym. Organ I instancji nie podzielając stanowiska reprezentowanego przez CIOP, Instytut Włókiennictwa w Łodzi, MORATEX oraz Polskie Stowarzyszenie Producentów, nie wyjaśnił na jakiej podstawie zakwestionował przedstawione stanowiska. W odniesieniu do powyższego skarżąca wskazała, że zapatrywanie organu nie może być dowolne, arbitralne, przeczące regułom logiki, zweryfikowanym prawom naukowym lub przeprowadzonym już w danej sprawie dowodom (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28 lipca 2016 r., I OSK 2465/14). Skoro bowiem instytucje powołane do oceny zgodności wyrobów wskazały, iż kamizelki siatkowe KS-2 nie są środkiem ochrony indywidualnej to odmienne ustalenia Prezesa UOKiK wymagały przedstawienia innych dowodów, stanowiących podstawę takich ustaleń, do czego nie doszło w niniejszym postępowaniu.

Skarżąca podkreśliła, że od momentu projektu kamizelek przyjęła, że nie są one przewidziane do noszenia bądź trzymania przez użytkownika w celu jego ochrony przed jednym lub większą liczbą zagrożeń, które mogą mieć wpływ na jego bezpieczeństwo lub zdrowie. Z uwagi na fakt, że producent nie zadeklarował przynależności kamizelki do środków ochrony indywidualnej, jak również nie zapewniał o posiadaniu przez nią funkcji ochronnych – kamizelki nie można wbrew decyzji producenta zakwalifikować do środków ochrony indywidualnej. Dlatego też kamizelki nie zostały poddane certyfikacji, nie umieszczono na nich żadnych oznaczeń wskazujących, sugerujących choćby pośrednio, że jest to środek ochrony indywidualnej. Nabywcy kamizelek nie otrzymali od strony postępowania deklaracji zgodności, którą otrzymują każdorazowo przy zakupie kamizelek stanowiących środki ochrony indywidualnej, którą to okoliczność pominął Prezes UOKiK.

Skarżąca przywołując definicję środka ochrony indywidualnej zawartą w § 3 rozporządzenia podkreśliła, że jest w niej mowa o „przewidzeniu” - przeznaczeniu wyrobu zadeklarowanym przez producenta, a nie dowolny podmiot, który używa wyrobu. Skoro producent nie zadeklarował dla kamizelek siatkowych KS-2 funkcji ochronnych to wymagania

dotyczące środków ochrony indywidualnej, w tym oznakowania, ich nie dotyczą. Prezes UOKiK w toku prowadzonego postępowania zupełnie pominął treść powyższych definicji uznając, że o kwalifikacji do środków ochrony indywidualnej decyduje wygląd wyrobu i jego rozwiązania konstrukcyjne, a nie przeznaczenie zadeklarowane przez producenta.

Ponadto skarżąca podniosła, że brak jest również podstaw do stwierdzenia, że kamizelka ostrzegawcza, odblaskowa, czy też odzież o intensywnej widzialności są nazwami tożsamymi. Nie są to nazwy tożsame, co zostało również potwierdzone w piśmie CIOP z dnia 5 września 2016 r., w którym jednostka notyfikowana posiadająca wiedzę specjalistyczną w tym zakresie wskazała, że słowo „odblaskowa” w nazewnictwie odzieży nie jest zastrzeżone dla środków ochrony indywidualnej i nie jest równoznaczne ze stwierdzeniem „o intensywnej widzialności”. W związku z tym dopuszczalne jest stosowanie tej nazwy do wyrobów nie zaliczanych do środków ochrony indywidualnej. W zaskarżonej decyzji przyjęta została odmienna interpretacja, która nie znajduje odzwierciedlenia w materiale dowodowym, czy też w obowiązujących przepisach.

Skarżąca podniosła ponadto, że w decyzji wskazano, że stanowisko Prezesa UOKiK zostało potwierdzone badaniami laboratoryjnymi wykonanymi przez laboratorium badawcze CIOP, które to badania (wnioski z badań) zostały w zasadniczy sposób zmienione w poprawce/ uzupełnieniu do sprawozdania z badań nr 340/PB/2016/NO, sporządzonej przez CIOP w dniu 3 marca 2017 r. Treść powołanej poprawki została jednak niemal zupełnie pominięta przez Prezesa UOKiK, który wskazał, że pomimo, iż jednostka notyfikowana poprawiła sprawozdanie z badań nie wycofała się z tego, że niezasadnie przeprowadziła badania wyrobu na zgodność z normą PN-EN 1150:2001 „Odzież ochronna. Odzież o intensywnej widzialności do użytku pozazawodowego. Metody badań i wymagania” (dalej „norma PN-EN 1150:2001”). Skarżąca wskazała, że CIOP nie mógł się wycofać z tego, że niezasadnie przeprowadził badanie kamizelki na zgodność z normą PN-EN 1150:2001 albowiem takie zlecenie otrzymał od Małopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej. W dotychczasowym postępowaniu Prezes UOKiK opierał się przede wszystkim na wynikach badań i opinii CIOP, zaś w sytuacji gdy opinia została poprawiona, informacja o poprawce, a przede wszystkim braku kwalifikacji kamizelki siatkowej KS-2 do środków ochrony indywidualnej, nie znalazła odzwierciedlenia w ustaleniach organu.

Zdaniem skarżącej w toku postępowania zaniechano wszechstronnego wyjaśnienia sprawy wskazując m.in., że CIOP nie zajął stanowiska dotyczącego sprzeczności pomiędzy wydaną dla strony postępowania opinią, że o przynależności odzieży do środków ochrony indywidualnej decyduje producent, a tym, że poddał wyrób badaniom jako środek ochrony

indywidualnej. CIOP w poprawce do opinii wyjaśnił, że kamizelka siatkowa nie stanowi środka ochrony indywidualnej. W przypadku gdy organ dysponuje dwiema opiniami (wyjaśnieniami) wykluczającymi się to powinien ocenić te środki dowodowe stosownie do art. 7, 77 i 80 kpa i stosownie do wymogów art. 107 § 1 kpa podać dowody, na których się oparł oraz przyczyny z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej. Jeżeli zatem organ pomimo przedłożonej poprawki do opinii miał dalsze wątpliwości co do stanowiska CIOP, winien zwrócić się do CIOP o dalsze wyjaśnienia tej kwestii. W niniejszej sprawie Prezes UOKiK nie wskazał na jakiej podstawie odmówił wiarygodności wyjaśnieniom CIOP, że o przynależności odzieży do środków ochrony indywidualnej decyduje producent, podkreślając kilkakrotnie, że nie zgadza się z prezentowanym przez jednostki notyfikowane i inne niezależne laboratoria, instytucje, stanowiskiem dotyczącym kwalifikacji kamizelek siatkowych KS-2 do środków ochrony indywidualnej. Wobec faktu, że stanowisko Prezesa UOKiK stoi w oczywistej sprzeczności z całym zgromadzonym w toku postępowania materiałem dowodowym ustalenia faktyczne dokonane zostały w sposób nieprawidłowy.

Skarżąca nie zgadza się ze stwierdzeniem, że wygląd kamizelek wprowadza konsumentów w błąd co do przeznaczenia wyrobu. Organ I instancji pominął, że kamizelka siatkowa KS-2 nie została umieszczona w kategorii kamizelki ostrzegawcze, które produkuje również strona postępowania, ale w kategorii kamizelki siatkowe – tak aby nie sugerować użytkownikowi, że jest to kamizelka ostrzegawcza zgodna z normami. Ponadto na stronie internetowej i na etykiecie na stałe przytwierdzonej do kamizelki KS-2 umieszczono dodatkową informację, że “WYRÓB NIE JEST ODZIEŻĄ OCHRONNĄ I NIE ZAPEWNIĄ BEZPIECZEŃSTWA W ROZUMIENIU DYREKTYWY WE NR 89/686/EEC I NORMY ZHARMONIZOWANEJ PN-EN ISO 20471, PN-EN 1150:2001, PN-EN 13356:2004”. Okoliczność ta, aczkolwiek przywołana w kwestionowanej decyzji, nie została w żaden sposób uwzględniona przy ocenie, czy kamizelka siatkowa KS-2 może wprowadzać konsumentów w błąd. Wobec dodatkowych czynności podjętych przez stronę postępowania w celu wyeliminowania ewentualnego ryzyka związanego z wprowadzeniem w błąd postępowanie prowadzone przez Prezesa UOKiK stało się bezprzedmiotowe.

W związku z powyższym skarżąca wskazała, że wykonała zobowiązanie zawarte w pkt I.2 zaskarżonej decyzji. Na stronie internetowej jagatex.pl widnieją informacje, których umieszczenia domaga się Prezes UOKiK. Przy opisie kamizelki umieszczono wzmiankę, że nie ma certyfikatu CE, nie ma deklaracji zgodności WE, a kamizelka nie zapewnia ochrony w rozumieniu norm zharmonizowanych.

Skarżąca podtrzymuje stanowisko, że to ustawodawca dopuszcza produkcję i użytkowanie wyrobów, które nie spełniają wymagań normy. W tabeli A1 (załącznik A do normy PN-EN ISO 20471:2013 „Odzież o intensywnej widzialności. Metody badania i wymagania”, dalej „norma PN-EN ISO 20471”), określającej charakterystykę wyrobów dostosowujących je do ryzyka zagrożenia, “w odniesieniu do ryzyka średniego i niskiego wskazano wyraźnie ilość i jakość dla warunków dziennych i nocnych – spełnianie wymagań ISO 20471 nie jest konieczne”). Tabela nie jest przy tym wyłącznie załącznikiem informacyjnym, ale integralną częścią normy PN-EN ISO 20471 (strona 3 normy). Prezes UOKiK kwestionuje zatem walor dowodowy obowiązującej normy międzynarodowej, powołując się jednocześnie na Przewodnik Komisji Europejskiej, który nie jest wiążącym dokumentem prawnym, a zawiera jedynie określone wskazówki i niezobowiązujące wytyczne. Z tabeli A1 wynika po pierwsze, że wbrew ustaleniom Prezesa UOKiK kamizelki ostrzegawcze nie zawsze muszą spełniać wymagania dla odzieży ostrzegawczej. Gdyby przyjąć, że niezależnie od tego gdzie i przez kogo są używane muszą spełniać wymagania odzieży ostrzegawczej wówczas norma międzynarodowa PN-EN ISO 20471 nie wprowadzałaby podziału na poziomy ryzyka, w zależności od którego wyrób musi bądź nie spełniać wymagania normy. Tymczasem istnieje znaczna różnica pomiędzy używaniem odzieży w warunkach wysokiego ryzyka (lotnisko, torowisko, droga), a używaniem takiej odzieży w warunkach niskiego i średniego ryzyka, gdzie nie ma zagrożenia dla użytkownika.

Zdaniem skarżącej tabela A1 dowodzi, że możliwe jest występowanie na rynku wyrobów zapewniających widzialność, które nie muszą spełniać wymagań normy i tym samym być kwalifikowane jako środki ochrony indywidualnej. Stanowisko Prezesa UOKiK jest niekonsekwentne albowiem w dalszej części decyzji wskazał, że wyroby mające zastosowanie w przypadku występowania średniego oraz niskiego ryzyka, które nie muszą spełniać wymagań, co do ilości i jakości tych warunków, nie mogą być kwalifikowane jako odzież ostrzegawcza. Skoro zatem kamizelki siatkowe KS-2 nie spełniają wymagań (ponieważ nie muszą ich spełniać), co do ilości i jakości tych warunków (czego skarżąca nie kwestionuje), to konsekwentnie – w ślad za rozumowaniem Prezesa UOKiK – nie mogą być kwalifikowane jako odzież ostrzegawcza, a tym samym środek ochrony indywidualnej.

Zgodnie z normą PN-EN ISO 20471, na którą powołuje się również Prezes UOKiK to “użytkownicy wybierają wymaganą klasę wyrobu opierając się na ocenie ryzyko lokalizacji/sytuacji, w których ochrona zapewniana przez odzież z niniejszej normy międzynarodowej jest wymagana” (strona 4 normy). Jeżeli zatem użytkownicy wybierają kamizelki siatkowe KS-2, które nie są oznaczone znakiem CE i co do których producent nie deklaruje cech ochronnych,

zaś norma międzynarodowa dopuszcza takie działanie, to brak jest podstaw do przyjęcia, że w obrocie nie mogą funkcjonować dwa wyroby, z których jeden stanowi środek ochrony indywidualnej, a drugi środkiem takim nie jest.

Skarżąca wskazała, że dopuszczalność występowania na rynku dwóch podobnych wyrobów, z których jeden stanowi środek ochrony indywidualnej, a inny nie potwierdził CIOP w piśmie z dnia 21 października 2016 r. Z uwagi zaś na jednoznaczną informację na wszywce, która nie ma znaku CE i nie przywołuje norm szczegółowych, nie istnieje ryzyko wprowadzenia konsumentów w błąd, nawet pomimo podobnego wyglądu kamizelki siatkowej do kamizelek ostrzegawczych stanowiących środki ochrony indywidualnej. O dopuszczalności występowania w obrocie dwóch podobnych wyrobów, z których jeden stanowi środek ochrony indywidualnej, a drugi nim nie jest, świadczyć może również fakt, iż w obrocie gospodarczym nie ma żadnego patentu, czy wyłączności dla odzieży ostrzegawczej. Tym samym producenci wyrobów mogą wprowadzać do obrotu wyroby choćby z wyglądu przypominające kamizelki ostrzegawcze. Powyższe wynika także z normy międzynarodowej PN-EN ISO 20471, w której wskazano, że zawarte są w niej “możliwe konstrukcje”, ilustrujące umieszczenie materiałów odbłaskowych. Nie są to zatem konstrukcje wyłącznie zastrzeżone dla odzieży ostrzegawczej, co zdaje się próbować udowodnić Prezes UOKiK w zaskarżonej decyzji. Przyjęcie stanowiska Prezesa UOKiK oznaczałoby również, iż każdy wyrób zawierający element odbłaskowy musi zostać zakwalifikowany do środków ochrony indywidualnej, zaś producenci, a tym samym użytkownicy nie mogą decydować odpowiednio o przeznaczeniu i użyciu wyrobu (dowód strona 4 normy PN-EN ISO 20471).

Skarżąca podniosła, że już wstępna ocena organoleptyczna kamizelek ostrzegawczych i kamizelek siatkowych KS-2 pozwala stwierdzić, że kamizelka siatkowa KS-2 nie jest odzieżą ostrzegawczą albowiem materiał, z którego jest wykonana różni się istotnie od tego stosowanego w kamizelkach ostrzegawczych. Strona postępowania w żaden sposób nie sugeruje zatem konsumentom, że kamizelka siatkowa KS-2 zapewni im wymaganą ochronę.

Skarżąca podkreśliła, że nie jest prawdą stwierdzenie według którego na stronie internetowej JAGATEX zamieszczona była informacja, że “kamizelka nie wymaga certyfikatu na zgodność z normą PN-EN 471” (strona 23 decyzji z dnia 6 kwietnia 2017 r.). Skarżąca od samego początku wskazywała przy opisie kamizelki następującą informację: “Kamizelka wykonana z przewiewnej ażurowej siatki. Doskonała wszędzie tam gdzie chcemy zwiększyć swoją widoczność, a przepisy nie wymagają Certyfikatu zgodności z normą PN-EN 471” (karta 13 akt sprawy UOKiK). Skarżąca w toku prowadzonego przez Prezesa UOKiK postępowania umieściła informację, że wyrób nie jest odzieżą ochronną i nie zapewnia

bezpieczeństwa w rozumieniu dyrektywy WE NR 89/686/EEC i norm zharmonizowanych PN-EN ISO 20471:2013-07, PN-EN 1150:2001, PN-EN 13356:2004, co winno znaleźć odzwierciedlenie w ustaleniach Prezesa UOKiK i wydawanych na tej podstawie decyzjach.

W ocenie skarżącej przedłożone opinie niezależnych podmiotów, z których wynikało, że kamizelka siatkowa KS-2 nie jest środkiem ochrony indywidualnej, w powiązaniu z informacją zamieszczoną na stronie internetowej oraz na etykiecie wyrobu, dawały podstawy do umorzenia postępowania.

Skarżąca wskazała, że w toku postępowania poprzedzającego wydanie kwestionowanej decyzji organ I instancji zaniechał ustalenia rodzaju i stopnia zagrożenia dla bezpieczeństwa, zdrowia i życia konsumentów lub użytkowników powodowanych przez wyrób, a także innych grożących z jego strony niebezpieczeństw. Prezes UOKiK poza ogólnym wskazaniem, że w jego ocenie zastosowane w niniejszym przypadku środki są adekwatne do stwierdzonych niezgodności nie wykazał, iż obowiązki nałożone przez niego na stronę są faktycznie proporcjonalne do niebezpieczeństw, które miałyby zaistnieć.

Na podstawie art. 135 kpa skarżąca wniosła o wstrzymanie natychmiastowego wykonania decyzji Prezesa UOKiK z dnia 6 kwietnia 2017 r., której wykonanie doprowadzi do nieodwracalnych skutków, wpływających na renomę firmy. Po stronie skarżącej może dojść do powstania szkody majątkowej, jak i niemajątkowej, której skutki nie będą możliwe do odwrócenia, niezależnie od ponownego rozpatrzenia sprawy.

W ocenie skarżącej wobec jednoznacznego materiału dowodowego zgromadzonego w toku postępowania istnieje również wysokie prawdopodobieństwo wadliwości zaskarżonej decyzji, co stanowi wystarczające przesłanki do wstrzymania wykonania decyzji Prezesa UOKiK z dnia 6 kwietnia 2017 r. Ponadto w niniejszej sprawie interes konsumentów lub użytkowników wyrobu nie wymaga aby decyzji nadany został rygor natychmiastowej wykonalności. Na stronie internetowej skarżącej widnieje informacja, że wyrób nie zapewnia ochrony i nie posiada znaku CE. Nie istnieje zatem ryzyko wprowadzenia konsumentów w błąd.

Zdaniem skarżącej zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w tym przedłożone przez stronę opinie Instytutu Włókiennictwa, Polskiego Zrzeszenia Producentów Środków Ochrony Indywidualnej, pisma CIOP jednoznacznie wskazują, iż kamizelka siatkowa KS-2 nie jest środkiem ochrony indywidualnej, nie podlega ocenie zgodności z normą PN-EN 1150:2001, PN-EN ISO 20471, a skarżąca dochowała wszelkiej staranności aby poinformować kontrahentów i potencjalnych użytkowników kamizelki, iż nie jest ona środkiem ochrony indywidualnej.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił i stwierdził:

Istotą ogólnej zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego, określonej w art. 15 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2016 r., poz. 23, dalej „kpa”) jest zapewnienie stronom prawa do dwukrotnego rozpatrzenia i rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej, realizowanego poprzez złożenie odwołania od decyzji organu I instancji. Stosownie do treści art. 127 § 3 kpa od decyzji wydanej w pierwszej instancji przez ministra lub samorządowe kolegium odwoławcze nie służy odwołanie, jednakże strona niezadowolona z decyzji może zwrócić się do tego organu z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, przy czym art. 5 § 2 pkt 4 kpa określa, że przez „ministra” należy rozumieć również Prezesa i wiceprezesa Rady Ministrów pełniących funkcje ministra kierującego określonym działem administracji rządowej, ministrów kierujących określonymi działami administracji rządowej, przewodniczących komitetów wchodzących w skład Rady Ministrów, kierowników centralnych urzędów administracji rządowej podporządkowanych lub nadzorowanych przez Prezesa Rady Ministrów lub właściwego ministra, a także kierowników innych równorzędnych urzędów państwowych załatwiających sprawy, o których mowa w art. 1 pkt 1 i 4 kpa. W świetle powyższego, od rozstrzygnięć wydanych przez Prezesa UOKiK – będącego centralnym organem administracji rządowej właściwym w sprawach ochrony konkurencji i konsumentów, nad którego działalnością nadzór sprawuje Prezes Rady Ministrów – przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, który stosownie do art. 129 § 2 kpa w związku z art. 127 kpa wnosi się w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji stronie.

Rozpatrując ponownie sprawę na skutek środka zaskarżenia wniesionego przez stronę z zachowaniem ustawowego terminu, po przeprowadzeniu postępowania dowodowego z zachowaniem reguł postępowania administracyjnego wyrażonych w art. 7, art. 77 § 1, art. 80 i art. 81 kpa, Prezes UOKiK nie znalazł podstaw do zmiany dotychczasowego stanowiska i uchylenia decyzji nr DNR-2(84)2017 z dnia 6 kwietnia 2017 r.

Odnosząc się do wniesionych przez stronę zarzutów, Prezes UOKiK stwierdza co następuje.

Zgodnie z art. 16 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.) nadzór rynku gwarantuje, że objęte wspólnotowym prawodawstwem harmonizacyjnym produkty,

które przy zastosowaniu zgodnie z ich przeznaczeniem i w przewidywalnych warunkach oraz przy właściwym montażu i konserwacji zagrażają zdrowiu i bezpieczeństwu użytkowników lub które są niezgodne ze stosownymi wymaganiami ustanowionymi we wspólnotowym prawodawstwie harmonizacyjnym, zostaną wycofane w obrocie lub ich udostępnianie na rynku zostanie zakazane lub ograniczone, a opinia publiczna, Komisja i pozostałe państwa członkowskie zostaną należycie o tym poinformowane.

Powyższe rozporządzenie stanowi ramy dla nadzoru rynku produktów w celu zapewnienia, że produkty te spełniają wysokie wymagania w zakresie ochrony interesów publicznych, takich jak ogólne zdrowie i bezpieczeństwo, zdrowie i bezpieczeństwo w miejscu pracy, ochrona konsumentów, ochrona środowiska i bezpieczeństwo publiczne (art. 1).

Prezes UOKiK orzekający w niniejszej sprawie jest organem wyspecjalizowanym w rozumieniu art. 38 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności (Dz. U. z 2016 r., poz. 655 ze zm.), którego zadaniem, jako organu nadzoru rynku w rozumieniu ww. rozporządzenia, jest przede wszystkim ochrona konsumenta poprzez eliminowanie zagrożeń stwarzanych przez wyroby dla ich życia i zdrowia.

Zgodnie z § 5 rozporządzenia wprowadzane do obrotu i stosowane mogą być wyłącznie środki ochrony indywidualnej, gdy chronią zdrowie oraz zapewniają bezpieczeństwo użytkownikom, nie stanowiąc zagrożenia dla zdrowia i bezpieczeństwa innych osób, zwierząt domowych oraz mienia, przy założeniu prawidłowej obsługi, a także użytkowaniu zgodnie z przeznaczeniem.

Przed wprowadzeniem do obrotu środki ochrony indywidualnej powinny zostać poddane procedurze oceny zgodności (ocenie typu WE) z udziałem jednostki notyfikowanej, która stwierdza, czy określony wzór środka ochrony indywidualnej spełnia wymagania określone w rozporządzeniu (§ 38 rozporządzenia). Potwierdzeniem spełniania przez wyrób wymagań jest wydany przez jednostkę notyfikowaną certyfikat oceny typu WE (§ 39 rozporządzenia), a następnie wystawiona przez producenta deklaracja zgodności WE oraz umieszczone przez producenta na wyrobie oznakowanie CE.

Za podstawę decyzji, czy dany wyrób jest środkiem ochrony indywidualnej, czy też nie służy definicja środka ochrony indywidualnej zawarta w § 3 rozporządzenia, zgodnie z treścią którego przez środek ochrony indywidualnej należy rozumieć urządzenie bądź wyposażenie przewidziane do noszenia bądź trzymania przez użytkownika w celu jego ochrony przed jednym lub większą liczbą zagrożeń, które mogą mieć wpływ na jego bezpieczeństwo lub zdrowie.

Prezes UOKiK podtrzymuje stanowisko, że będąca przedmiotem postępowania kamizelka odblaskowa siatka, z uwagi na wygląd oraz rozwiązania konstrukcyjne jest środkiem ochrony indywidualnej w rozumieniu § 3 rozporządzenia, przeznaczonym do ochrony użytkownika przed jednym lub większą liczbą zagrożeń i tylko w tym celu może być nabywana przez konsumentów.

Kamizelka, wśród innych wyrobów takich jak płaszcze, kurtki, kombinezony, została zaliczona do odzieży o intensywnej widzialności, tj. odzieży noszonej na tułowi, kończynach górnych i dolnych, wyróżniającej użytkownika o każdej porze dnia i nocy (pkt 3.1 normy PN-EN 1150:2001). Odzież o wysokich parametrach widzialności przeznaczoną jest do noszenia przez dorosłych i młodzież w warunkach zastosowań pozazawodowych. Jej podstawową funkcją, jako odzieży ostrzegawczej, jest wizualne sygnalizowanie obecności użytkownika na drodze we wszelkich porach dnia oraz w ciemności przy oświetleniu światłami przednimi pojazdu, światłem latarek lub reflektorów, a także przy oświetleniu światłami ulicznymi na drogach miejskich (1. Zakres normy PN-EN 1150:2001).

Wprowadzana do obrotu odzież ostrzegawcza powinna spełniać wymagania dotyczące współczynnika luminacji świetlnej oraz wielkości powierzchni zastosowanego w odzieży materiału o intensywnej widzialności.

Kwestionowana kamizelka odblaskowa siatka została wykonana z materiału fluorescencyjnego oraz odblaskowego, którego zadaniem jest zwiększanie widoczności użytkownika w sytuacjach jego potencjalnego zagrożenia dla zdrowia, czy życia, co wpływa bezpośrednio na jego bezpieczeństwo.

Laboratorium badawcze Centralny Instytut Ochrony Pracy – Państwowy Instytut Badawczy z siedzibą w Warszawie, Zakład Ochron Osobistych w Łodzi (sprawozdanie z badań nr 340/PB/2016/NO z dnia 17 czerwca 2016 r.) stwierdziło, że kamizelka odblaskowa siatka spełnia wymagania pkt 4.1 normy PN-EN 1150:2001 w zakresie powierzchni materiału tła i powierzchni materiału odblaskowego.

Skarżąca twierdząc, że wprowadzona przez nią do obrotu kamizelka nie jest kamizelką ostrzegawczą, gdyż materiał, z którego została wykonana różni się od materiału stosowanego w kamizelkach ostrzegawczych, nie wskazała na żadne obowiązujące wymagania w zakresie składu materiału (materiał typu siatka lub inny), z jakiego mają być wykonane środki ochrony indywidualnej.

Norma PN-EN 1150:2001 określa jedynie wymagania dotyczące materiałów o intensywnej widzialności, zawiera m.in. definicje: materiału fluorescencyjnego (pkt 3.2 jest to materiał emitujący promieniowanie optyczne o długości fali dłuższej od promieniowania

pochłanianego), materiału odblaskowego (pkt 3.4 jest to materiał, który odbija promienie świetlne w kierunku zbliżonym do kierunku promieni padających), materiału tła (3.3 jest to materiał fluorescencyjny o wysokiej widzialności, który niekoniecznie spełnia wymagania niniejszej normy dotyczące materiału odblaskowego).

Prezes UOKiK nie zgadza się z reprezentowanym przez skarżącą stanowiskiem, że wprowadzona przez nią do obrotu kamizelka odblaskowa siatka jest zwykłą odzieżą z naszytą taśmą odblaskową, jak wiele innych obecnych na rynku np. koszulek, dresów, używana jako odzież sportowa, reklamowa, wizualizacyjna, przeznaczona do ogólnego stosowania.

O ile w świetle obowiązujących przepisów prawa dopuszczalne jest występowanie na rynku odzieży z elementami odblaskowymi, które nie muszą spełniać wymagań przewidzianych dla środków ochrony indywidualnej, to w ocenie Prezesa UOKiK wykluczone jest występowanie na rynku dwóch kamizelek z elementami odblaskowymi, z których jedna jest środkiem ochrony indywidualnej, a druga wyglądająca również jak odzież ostrzegawcza nim nie jest, przede wszystkim z uwagi na podstawową funkcję kamizelki, jaką jest wizualne sygnalizowanie obecności użytkownika na drodze w celu jego ochrony przed potencjalnym zagrożeniem.

Prezes UOKiK nie zgadza się z twierdzeniem skarżącej, że załącznik A (informacyjny) normy PN-EN ISO 20471:2013, dopuszcza występowanie na rynku wyrobów zapewniających widzialność, które nie muszą spełniać jej wymagań i tym samym nie muszą być kwalifikowane, jako środki ochrony indywidualnej. Z powyższego załącznika (Tablica A 1 Czynniki związane z poziomem ryzyka) wynika jedynie, że w przypadku występowania dużego ryzyka dla uczestnika ruchu drogowego, przewidziana jest odzież, która powinna spełniać wymagania normy PN-EN ISO 20471:2013, co do ilości i jakości warunków dziennych i nocnych. Biorąc pod uwagę fakt, że w odzieży wyróżniono trzy klasy ochrony, należy przyjąć, że chodzi o odzież ostrzegawczą. Można zatem przyjąć, że wyroby mające zastosowanie w przypadku występowania średniego oraz niskiego ryzyka, które nie muszą spełniać wymagań, co do ilości i jakości tych warunków, nie mogą być kwalifikowane, jako odzież ostrzegawcza. Zgodnie z wymaganiami określonymi w pkt 1 ww. normy, przedmiotowa norma nie ma zastosowania w odniesieniu do sytuacji średniego i niskiego ryzyka. Podkreślić jednak należy, że załącznik A, na który powołuje się strona jest wyłącznie załącznikiem informacyjnym i tylko zgodność wyrobu z normatywnymi rozdziałami normy podanymi w Tablicy ZA 1, stanowić może podstawę domniemania zgodności wyrobu (załącznik ZA). Należy również wskazać, że produkowana przez stronę kamizelka odblaskowa siatka (KS-2), nie była kwestionowana na podstawie normy PN-EN ISO

20471:2013, lecz na podstawie normy PN-EN 1150:2001, zgodnie z przeznaczeniem wskazanym w ofercie na stronie internetowej.

Odnosząc się do zamieszczonych przez skarżącą na stronie internetowej informacji należy stwierdzić, że pełną informacją zamieszczoną przy opisie kamizelki odblaskowej siatka była „Kamizelka siatkowa KS-2, Kamizelka wykonana z przewiewnej ażurowej siatki. Doskonała wszędzie tam, gdzie chcemy zwiększyć swoją widoczność, a przepisy nie wymagają Certyfikatu zgodności z normą PN-EN 471” (karta 13 z akt kontroli Małopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej). Następnie w trakcie postępowania prowadzonego przez Prezesa UOKiK skarżąca zamieściła na stronie internetowej informację „Wyrób nie jest odzieżą ochronną i nie zapewnia bezpieczeństwa w rozumieniu dyrektywy WE Nr 89/686/EEC i normy zharmonizowanej PN-EN ISO 20471” (karta 78 akta postępowania UOKiK), co wbrew opinii skarżącej zostało uwzględnione w ustaleniach dokonanych przez Prezesa UOKiK. W uzasadnieniu decyzji organ I instancji stwierdził bowiem, że nie będzie wystarczające umieszczenie na kamizelce informacji, że wyrób nie jest środkiem ochrony indywidualnej, ponieważ jego wygląd sugeruje, że jest to odzież ostrzegawcza, która powinna spełniać wymagania.

W tym miejscu należy podkreślić, że skarżąca pozostaje w błędnym przekonaniu, że umieszczając na stronie internetowej i na etykiecie przytwierdzonej do kamizelki informację, że kamizelka nie jest odzieżą ochronną, a ponadto na stronie internetowej informację, że kamizelka nie ma certyfikatu CE, nie ma deklaracji zgodności WE oraz nie zapewnia ochrony w rozumieniu norm zharmonizowanych, w istocie wykonała zobowiązanie zawarte w pkt I. 2) zaskarżonej decyzji, gdyż zamieściła informacje, których domaga się Prezes UOKiK.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia przez organ I instancji art. 7, art. 77 § 1 oraz art. 80 kpa należy stwierdzić, że prawidłowe ustalenie stanu faktycznego w sprawie należy do organu prowadzącego postępowanie i to do niego należy dobór środków dowodowych, w tym również ocena, czy w sprawie wymagane są wiadomości specjalne.

Nie ma racji skarżąca twierdząc, że skoro instytucje powołane do oceny zgodności wyrobów wskazały w opiniach przygotowanych na jej zlecenie, że kamizelki odblaskowe siatka nie są środkiem ochrony indywidualnej, to odmienne ustalenia Prezesa UOKiK wymagały przedstawienia innych dowodów, stanowiących podstawę takich ustaleń, do czego nie doszło w niniejszym postępowaniu.

Po pierwsze należy stwierdzić, że ustalenie, czy wprowadzona do obrotu kamizelka odblaskowa siatka jest środkiem ochrony indywidualnej w rozumieniu § 3 rozporządzenia nie

wymagało wiadomości specjalnych, tym samym nie było niezbędne przeprowadzenie przez organ prowadzący postępowanie dowodu z opinii biegłego.

Bezsporne jest, że przedstawione przez skarżącą opinie, również opinia laboratorium CIOP-PIB przeprowadzającego badania kamizelki odblaskowej siatka, dotyczą kwestii faktycznej, mają charakter pomocniczy, nie mogą w żaden sposób wiązać i krępować organu prowadzącego postępowanie. Nie mogą też zastąpić oceny prawnej dokonywanej przez organ prowadzący postępowanie we własnym zakresie, w oparciu o własną wiedzę i doświadczenie życiowe. Organ oceniając swobodnie zgromadzony w sprawie materiał dowodowy może przyjąć opinię, jeżeli uzna ją za trafną, może ją całkowicie lub częściowo zdyskwalifikować i przyjąć odmienną, własną, opartą na nauce lub doświadczeniu (Wyrok NSA z dnia 22 listopada 2016 r., II GSK 1017/15).

Zdaniem Prezesa UOKiK przedstawione przez skarżącą opinie Centralnego Instytutu Ochrony Pracy-Państwowego Instytutu Badawczego z siedzibą w Warszawie, Zakładu Certyfikacji Textil – Cert Instytutu Włókiennictwa w Łodzi, Zakładu Certyfikacji Wyrobów Instytutu Technologii Bezpieczeństwa MORATEX w Łodzi oraz Polskiego Zrzeszenia Producentów i Dystrybutorów Środków Ochrony Indywidualnej, z których wynika że o przynależności odzieży do środków ochrony indywidualnej decyduje wyłącznie producent deklarując właściwości ochronne poprzez umieszczenie odpowiedniego oznakowania nie są trafne a ich akceptacja stwarzałyby istotne zagrożenie dla interesów konsumentów, w szczególności ich bezpieczeństwa.

Przyjęcie powyższego stanowiska oznaczałoby bowiem nieograniczoną dowolność producentów w decydowaniu o tym, które wyroby są środkami ochrony indywidualnej, a które nimi nie są, chociaż powinny spełniać wymagania norm zharmonizowanych, z uwagi na to, że są to produkty mające na celu ochronę życia i zdrowia konsumentów.

Nie sposób zgodzić się z twierdzeniem skarżącej, że wprowadzona do obrotu kamizelka odblaskowa siatka nie jest kamizelką ostrzegawczą, gdyż jako producent nie zadeklarowała przynależności kamizelki do środków ochrony indywidualnej i nie zapewniła o posiadaniu przez nią funkcji ochronnych.

Gdyby Prezes UOKiK zgodził się z twierdzeniem skarżącej dopuściłby do obrotu wyrób, który stwarza realne zagrożenie. Kamizelka odblaskowa siatka nie spełnia kluczowego wymagania dla odzieży ostrzegawczej, jakim jest odbijanie światła reflektorów pojazdów, stwarzając bezpośrednie zagrożenie dla zdrowia i życia użytkownika, gdyż nie zapewnia odpowiedniej widoczności, szczególnie po zmroku czy w trudnych warunkach atmosferycznych.

Kamizelki ostrzegawcze są obecnie powszechnie stosowane, szczególnie tam, gdzie występuje ryzyko potrącenia przez samochód (np. na drodze), a oferowane są do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów.

W ocenie Prezesa UOKiK przeciętny konsument, do którego kierowane były kwestionowane w niniejszym postępowaniu kamizelki odblaskowe siatka nie ma dostatecznego rozeznania, nie posiada także wystarczającego poziomu wiedzy na temat różnic między oferowaną do sprzedaży przez skarżącą kamizelką odblaskową siatką, a kamizelką ostrzegawczą. Od konsumenta z jednej strony można wymagać pewnego stopnia wiedzy i orientacji w rzeczywistości, lecz z drugiej strony nie można uznać, że jego wiedza jest kompletna i profesjonalna oraz, że konsument nie ma prawa pewnych rzeczy nie wiedzieć. Przede wszystkim konsument nie posiada wiedzy specjalistycznej i nie potrafi ocenić sytuacji, tak jak profesjonalista.

Odzież ostrzegawcza należy do tej grupy wyrobów, gdzie użytkownik nie ma możliwości samodzielnej oceny, czy zakupiony przez niego wyrób spełnia określone prawem wymagania. Kupując zatem kamizelkę odblaskową siatką przeciętny użytkownik, kierując się jedynie jej wyglądem, ma prawo przypuszczać, że kamizelka zapewni mu podwyższoną widzialność na drodze i zwiększy jego bezpieczeństwo. W związku z faktem, iż wprowadzone do obrotu przez skarżącą kamizelki odblaskowe siatka wyglądają tak samo jak kamizelki ostrzegawcze, u przeciętnego konsumenta mogło wytworzyć się przekonanie, iż dokonuje on zakupu produktu ochronnego, posiadającego właściwości odpowiedniej widoczności, co stwarza realne zagrożenie dla jego życia i zdrowia.

Zagrożenia tego nie niweluje umieszczenie przez skarżącą kamizelki odblaskowej siatka w innej kategorii niż kamizelki ostrzegawczej na stronie internetowej. Zdaniem Prezesa UOKiK może jedynie zminimalizować ryzyko wprowadzenia konsumenta w błąd, ale go nie wykluczyć. Skarżąca pomija jednocześnie fakt, że kamizelki odblaskowe siatka sprzedawane są również w sklepach stacjonarnych – przedmiotowa kamizelka została zakwestionowana przez Inspekcję Handlową podczas kontroli przeprowadzonej w sklepie z produktami bhp, m.in. odzieżą ochronną.

Podsumowując w ocenie Prezesa UOKiK skarżąca produkując kamizelki odblaskowe siatka z wyglądu przypominające kamizelki ostrzegawcze wprowadza w błąd konsumentów w zakresie przeznaczenia i właściwości wyrobu sugerując, że jest to odzież ostrzegawcza, której celem jest zwiększenie widoczności użytkowników, co ma bezpośredni wpływ na ich bezpieczeństwo.

(zdjęcia kamizelek ze strony internetowej jagatex.pl)



Kamizelka siatkowa KS-2

Kamizelka wykonana z przewiewnej ażurowej siatki. Doskonała wszędzie tam gdzie chcemy zwiększyć swoją widoczność, a przepisy nie wymagają certyfikatu zgodności z normą PN-EN ISO 20471



Kamizelka KO-5

Kamizelka certyfikowana PN-EN ISO 20471:2013-07, PN-EN ISO 13688:2013-12, II klasa Taśmy odblaskowe standardowe. Dostępna od rozmiaru S w górę. Gramatura 115g/m2

Mając na uwadze powyższe okoliczności należało uznać, że nie zasługują na uwzględnienie zarzuty naruszenia przepisów postępowania, a to art. 7, art. 77 § 1 oraz art. 80 kpa.

W tym stanie rzeczy nie zasługują również na uwzględnienie zarzut naruszenia przepisów prawa materialnego, tj. § 9 ust. 1, § 36 ust. 1, § 39 ust. 1 w związku z § 6 ust. 2 oraz § 43 ust. 1 i § 15 rozporządzenia.

Kamizelka odblaskowa siatka kwalifikuje się do odzieży o intensywnej widzialności kategorii II do użytku pozazawodowego, która powinna spełniać wymagania określone w normie PN-EN 1150:2001 “Odzież ochronna. Odzież o intensywnej widzialności do użytku pozazawodowego. Metody badań i wymagania”, a tym samym zasadnicze wymagania określone w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 21 grudnia 2005 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla środków ochrony indywidualnej.

Zgodnie z przewodnikiem Komisji Europejskiej „Guide to application of the PPE Directive 89/686/EEC” z 19 października 2015 r. możemy wyróżnić trzy kategorie środków ochrony indywidualnej. Kategoria I obejmuje środki ochrony o konstrukcji prostej (art. 8 ust.

3 Dyrektywy Rady z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie zbliżenia ustawodawstwa Państw Członkowskich odnoszących się do wyposażenia ochrony osobistej (Dz. UE.L.1989.399.18) i § 34 ust. 3 rozporządzenia), kategoria III obejmuje środki ochrony indywidualnej o konstrukcji złożonej (art. 8 ust. 4 ww. dyrektywy i § 34 ust. 5 rozporządzenia) oraz kategoria II obejmuje środki ochrony indywidualnej o konstrukcji pośredniej (art. 8 ust. 2 ww. dyrektywy i § 34 ust. 2 rozporządzenia), czyli takie, które nie należą ani do kategorii I, ani III środków ochrony indywidualnej. Przewodnik Komisji Europejskiej kwalifikuje odzież ostrzegawczą do II kategorii środków ochrony indywidualnej (pkt 15.1 „High visibility clothing str. 105).

W tym miejscu należy podkreślić, że podstawą prawną wydania zaskarżonej decyzji były przepisy rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 21 grudnia 2005 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla środków ochrony indywidualnej oraz przepisy ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności. Przewodnik Komisji Europejskiej „Guide to application of the PPE Directive 89/686/EEC” z 19 października 2015 r., na który powołuje się Prezes UOKiK, ma jedynie charakter pomocniczy.

W wyniku kontroli przeprowadzonej przez Pomorskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej, stwierdzono, że kamizelka odblaskowa siatka nie spełnia zasadniczych wymagań określonych w § 9 ust. 1 rozporządzenia, z uwagi na brak dołączonej do wyrobu instrukcji użytkowania oraz innych wymagań określonych w § 36 ust. 1, z uwagi na brak deklaracji zgodności WE, § 39 ust. 1 w związku z § 6 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia, z uwagi na brak certyfikatu oceny typu WE oraz § 43 ust. 1 rozporządzenia, z uwagi na brak znaku CE.

Takie same niezgodności wyrobu (tylko w innym kolorze – pomarańczowym) zostały stwierdzone w wyniku kontroli przeprowadzonej przez Małopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej.

Małopolski Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej twierdząc, że wprowadzona do obrotu kamizelka odblaskowa siatka jest środkiem ochrony indywidualnej, co zostało potwierdzone przez Prezesa UOKiK w toku prowadzonego postępowania administracyjnego, zlecił przeprowadzenie badań laboratoryjnych na zgodność z normą PN-EN 1150:2001.

Jedną z przesłanek przeprowadzenia badań kamizelki odblaskowej siatka na zgodność z normą PN-EN 1150:2001 było przeznaczenie wyrobu wskazane przez producenta (do użytku pozazawodowego) oraz wygląd kamizelki sugerujący, że jest to odzież ostrzegawcza.

Badania laboratoryjne przeprowadzone przez laboratorium badawcze Centralnego Instytutu Ochrony Pracy – Państwowego Instytutu Badawczego z siedzibą w Warszawie, Zakład Ochron Osobistych w Łodzi (sprawozdanie z badań nr 340/PB/2016/NO z dnia 17

czerwca 2016 r.) wykazały niezgodność przedmiotowego wyrobu z wymaganiami pkt 5.2.1 normy zharmonizowanej PN-EN 1150:2001 w zakresie współczynnika luminancji świetlnej dla materiału nowego (średnia pomiarów wyniosła: 0,323 β - współczynnik luminancji świetlnej β powinien być większy niż 0,40 dla barwy fluorescencyjnej pomarańczowo-czerwonej).

W wyniku badań stwierdzono, że kamizelka nie zapewnia odpowiedniej widoczności użytkownika w warunkach oświetlenia dziennego, tym samym nie spełnia ona wymagań § 15 rozporządzenia, z uwagi na brak wymaganego współczynnika luminancji świetlnej dla materiału nowego, co stwarza zagrożenie dla zdrowia i życia użytkownika, z uwagi na nieprawidłowe wizualne sygnalizowanie jego obecności w sytuacjach zagrożenia w warunkach oświetlenia dziennego.

Badania laboratoryjne zostały przeprowadzone zgodnie ze zleceniem organu kontroli - Małopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w akredytowanym laboratorium (nr akredytacji AB 038), zgodnie z obowiązującym prawem i są w pełni wiarygodne.

Prezes UOKiK nie znajduje racjonalnego uzasadnienia, co do powodów jakimi kierowało się laboratorium badawcze CIOP – PIB z siedzibą w Warszawie, Zakład Ochron Osobistych w Łodzi zmieniając na wniosek skarżącej zawartą w sprawozdaniu z badań opinię, co do klasyfikacji badanej kamizelki odblaskowej siatka do środków ochrony indywidualnej. Samo laboratorium w toku postępowania nie zajęło stanowiska dotyczącego sprzeczności pomiędzy wydaną dla skarżącej opinią, że o przynależności odzieży do środków ochrony indywidualnej decyduje producent – wskazując, że kamizelka odblaskowa siatka nie jest środkiem ochrony indywidualnej – a tym, że poddał wyrób badaniom, jako środek ochrony indywidualnej.

Zgodnie z wymaganiami określonymi w § 9 ust. 1 rozporządzenia, producent lub jego upoważniony przedstawiciel, wprowadzając środki ochrony indywidualnej do obrotu, powinien dostarczyć instrukcję ich użytkowania, zwaną dalej „instrukcją”. Ponadto zgodnie z § 36 ust. 1 rozporządzenia, producent lub jego upoważniony przedstawiciel, wystawia dla środków ochrony indywidualnej deklarację zgodności WE. Przepis określony w § 15 rozporządzenia, stanowi, że środki ochrony indywidualnej wykonane z materiału przeznaczonego do używania w warunkach, w których obecność każdego użytkownika powinna być wizualnie sygnalizowana, należy wyposażyć w jeden lub więcej właściwie rozmieszczonych elementów lub urządzeń emitujących albo odbijających promieniowanie widzialne o odpowiedniej intensywności świetlnej oraz właściwościach fotometrycznych

i kolometrycznych. Przepis określony w § 39 ust. 1 rozporządzenia, stanowi natomiast, że jeżeli wzór środka ochrony indywidualnej poddany ocenie typu WE odpowiada wymaganiom określonym w odpowiednich przepisach, jednostka notyfikowana wydaje wnioskodawcy certyfikat oceny typu WE i powiadamia o tym niezwłocznie wnioskodawcę (zgodnie z § 38 ust. 2 rozporządzenia, jest nim producent lub jego upoważniony przedstawiciel). Zgodnie z § 6 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia, za zgodne z zasadniczymi wymaganiami uznaje się środki ochrony indywidualnej inne niż określone w § 34 ust. 3 rozporządzenia (środki ochrony indywidualnej o prostej konstrukcji) posiadające oznakowanie CE, dla których producent lub jego upoważniony przedstawiciel posiada certyfikat potwierdzający zgodność z zasadniczymi wymaganiami określonymi w rozporządzeniu i wystawił deklarację zgodności WE. Przepis określony w § 43 ust. 1 rozporządzenia, stanowi, że producent umieszcza oznakowanie CE na środkach ochrony indywidualnej, które spełniają zasadnicze wymagania określone w rozporządzeniu oraz zostały poddane procedurom oceny zgodności.

W niniejszej sprawie wprowadzono do obrotu środek ochrony indywidualnej bez przeprowadzenia procedury oceny zgodności z udziałem jednostki notyfikowanej, być może dlatego skarżąca twierdzi, że kwestionowana kamizelka nim nie jest. Wskazać także należy, że zgodnie z ustawą z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności wprowadzenie do obrotu wyrobu niezgodnego z wymaganiami sankcjonowane jest grzywną.

Także usprawiedliwionych podstaw nie znajduje zarzut naruszenia art. 41c ust. 6 oraz art. 41c ust. 9 ustawy o systemie oceny zgodności.

Zgodnie z treścią art. 41c ust. 6 ww. ustawy środki, o których mowa w ust. 3-5, stosuje się w zależności od rodzaju stwierdzonej niezgodności wyrobu z zasadniczymi, szczegółowymi lub innymi wymaganiami oraz stopnia zagrożenia powodowanego przez wyrób, mając na celu w szczególności odwrócenie grożącego niebezpieczeństwa lub usunięcie już istniejącego zagrożenia dla życia i zdrowia konsumentów lub użytkowników wyrobu, a także zagrożenia dla mienia lub środowiska.

Zgodnie z art. 41c ust. 3 pkt 1 i pkt 4 ustawy o systemie oceny zgodności, jeżeli w wyniku kontroli stwierdzono, że wyrób nie spełnia zasadniczych, szczegółowych lub innych wymagań, a strona nie podjęła działań, o których mowa w art. 41b ust. 1 ustawy o systemie oceny zgodności, organ prowadzący postępowanie może w drodze decyzji nakazać wycofanie wyrobu z obrotu lub użytku oraz nakazać stronie postępowania powiadomienie konsumentów lub użytkowników o stwierdzonych niezgodnościach z zasadniczymi lub innymi wymaganiami, określając termin i sposób powiadomienia. Zgodnie z art. 41c ust. 4 ustawy o systemie oceny zgodności w decyzji, o której mowa w ust. 3 pkt 1, organ

prowadzący postępowanie może także nakazać odkupienie wyrobu na żądanie osób, które faktycznie nim władają. Przepisy o rękojmi za wady stosuje się odpowiednio.

Zgodnie z art. 41 c ust. 9 ustawy o systemie oceny zgodności, jeżeli wymaga tego interes konsumentów lub użytkowników wyrobu, organ prowadzący postępowanie nadaje decyzji, o której mowa w ust. 3, rygor natychmiastowej wykonalności.

Mając na uwadze stwierdzone niezgodności wyrobów oraz zagrożenie stwarzane przez wyroby związane z brakiem przeprowadzonej procedury oceny zgodności, a w przypadku kamizelek odblaskowych siatka w kolorze pomarańczowym, również brakiem wymaganego współczynnika luminancji świetlnej dla materiału nowego, co stwarza zagrożenie dla zdrowia i życia użytkownika, z uwagi na nieprawidłowe wizualne sygnalizowanie jego obecności w sytuacjach zagrożenia w warunkach oświetlenia dziennego, w ocenie Prezesa UOKiK uzasadnione było nakazanie skarżącej wycofania wyrobów z obrotu, powiadomienie konsumentów o stwierdzonych niezgodnościach wyrobu w jednej gazecie (dzienniku o zasięgu ogólnopolskim) oraz ich odkupienia na żądanie osób, które faktycznie nimi władają.

W trosce o bezpieczeństwo użytkowników (konsumentów) kwestionowanych wyrobów, które z uwagi na stwierdzone niezgodności wyrobów może być zagrożone zasadne było również w interesie użytkowników (konsumentów) nadania decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności.

Strona wniosła o wstrzymanie natychmiastowego wykonania decyzji Prezesa UOKiK nr DNR-2(84)2017 z dnia 6 kwietnia 2017 r.

Na podstawie art. 135 kpa organ odwoławczy może w uzasadnionych przypadkach wstrzymać natychmiastowe wykonanie decyzji.

Biorąc pod uwagę stwierdzone w toku kontroli oraz w wyniku badań laboratoryjnych niezgodności związane z brakiem przeprowadzonej procedury oceny zgodności, a w przypadku kamizelek odblaskowych siatka w kolorze pomarańczowym, również brakiem wymaganego współczynnika luminancji świetlnej dla materiału nowego, co stwarza zagrożenie dla zdrowia i życia użytkownika, z uwagi na nieprawidłowe wizualne sygnalizowanie jego obecności w sytuacjach zagrożenia w warunkach oświetlenia dziennego, w interesie konsumentów leży utrzymanie rygoru natychmiastowej wykonalności decyzji i brak jest przesłanek do uwzględnienia przedmiotowego wniosku.

Interes strony wyrażający się w nieodwracalnych skutkach wpływających na renomę firmy, możliwość powstania szkody majątkowej, jak i niemajątkowej, w przypadku wykonania wadliwej zdaniem strony decyzji, nie jest dobrem podlegającym ochronie i nie zasługuje na uwzględnienie.

W konsekwencji Prezes UOKiK odmówił wstrzymania rygoru natychmiastowej wykonalności decyzji nr DNR-2(84)2017 z dnia 6 kwietnia 2017 r.

Mając na uwadze powyższe, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, orzekł jak w sentencji decyzji.

Niniejsza decyzja jest ostateczna w trybie postępowania administracyjnego.

Pouczenie

1. Na decyzję zgodnie z art. 52 § 1, art. 53 § 1 i art. 54 § 1 w związku z art. 3 § 2 pkt 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2016 r., poz. 718 ze zm.) przysługuje skarga wnoszona do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 30 dni od dnia doręczenia skarżącemu rozstrzygnięcia w sprawie.
2. Skarżący ma możliwość ubiegania się o przyznanie mu praw pomocy, zgodnie z art. 243 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2016 r., poz. 718 ze zm.).

Z up. Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
WICEPREZES
Dorota Karczewska