



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DIH-023-65(3)/14/JN

Warszawa, 11 września 2014 r.

DECYZJA DIH-1/ 64 /2014

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r. poz. 267 z późn. zm.), art. 1 ust. 3, art. 5 ust. 2 i art. 30 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (Dz. U. z 2014 r. poz. 148 z późn. zm.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – po rozpatrzeniu odwołania przedsiębiorcy Jolanty Banaszekiewicz prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą „Sklep Wielobranżowy Żywność Bezglutenowa Jolanta Banaszekiewicz” z siedzibą w Łodzi od decyzji Łódzkiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej nr 18 / KB-ŻG /2014 z dnia 18 lipca 2014 r. (nr akt sprawy: BŻ.8361.126.2014), którą ww. przedsiębiorcę zobowiązano do uiszczenia kwoty 770 zł (słownie: siedemset siedemdziesiąt złotych), stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych próbki produktu o nazwie „Ciasteczka o smaku maślanym niskobiałkowe PKU” o masie netto 150 g, oznaczonego datą minimalnej trwałości „19.11.2014”, będącej jednocześnie numerem partii, wyprodukowanego przez Wytwórnię Artykułów Bezglutenowych „BEZGLUTEN” s.c., M. Koczwarą, M. Stefanik, Posądzka 128, 32-104 Koniusza – utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.

UZASADNIENIE

W toku kontroli przeprowadzonej w dniach 25-29 kwietnia 2014 r. przez inspektorów reprezentujących Łódzkiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej, zwanego dalej „Łódzkim WIIH”, w sklepie w Łodzi przy ul. Kilińskiego 30, należącym do przedsiębiorcy Jolanty Banaszekiewicz prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą „Sklep Wielobranżowy Żywność Bezglutenowa Jolanta Banaszekiewicz” z siedzibą w Łodzi, zwanej dalej również „stroną”, pobrano do badań laboratoryjnych m.in. próbkę produktu o nazwie „Ciasteczka o smaku maślanym niskobiałkowe PKU” o masie netto 150 g, oznaczonego datą minimalnej trwałości „19.11.2014”, będącej jednocześnie numerem partii, wyprodukowanego przez Wytwórnię Artykułów Bezglutenowych „BEZGLUTEN” s.c., M. Koczwarą, M.

Stefanik, Posądzka 128, 32-104 Koniusza, zwanego dalej „ciastkami”, w ilości 2 opakowań, z partii liczącej 5 opakowań o łącznej wartości 31,70 zł (6,34 zł/op.).

Równocześnie z tej samej partii produktu, pobrano, zabezpieczono i pozostawiono pod nadzorem kontrolowanego dodatkową próbkę, w ilości odpowiadającej ilości pobranej do badań laboratoryjnych (próbkę kontrolną).

Powyższe udokumentowano w protokole kontroli z dnia 29 kwietnia 2014 r. (nr akt kontroli: ŻG.8361.96.2014), protokole pobrania próbki produktu nr 01416 z dnia 28 kwietnia 2014 r. oraz protokole pobrania próbki kontrolnej nr 01417 z dnia 28 kwietnia 2014 r. Do akt kontroli dołączono także wydruki zdjęć przedstawiających sposób oznakowania zakwestionowanych ciastek, oświadczenie strony z dnia 28 kwietnia 2014 r. o reprezentatywności próbek dla partii oraz o skali jej działalności.

Próbka przedmiotowych ciastek została przekazana do Laboratorium Kontrolno-Analitycznego Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie, zwanego dalej „Laboratorium w Warszawie” w dniu 30 kwietnia 2014 r., w celu przeprowadzenia badań w zakresie cech organoleptycznych i fizykochemicznych – co udokumentowano w protokole przyjęcia próbki nr 115/2014 z dnia 30 kwietnia 2014 r.

Badania przeprowadzone przez Laboratorium w Warszawie w dniach 5-8 oraz 13-14 maja 2014 r., wykazały, że ciastka nie spełniały wymagań jakościowych zadeklarowanych przez producenta w tabeli wartości odżywczej na opakowaniu jednostkowym, z uwagi na: wyższą zawartość białka (tj. było 0,31 g przy niepewności pomiaru $\pm 0,01$ g/100 g produktu zamiast zgodnie z deklaracją 0,14 g/100 g produktu) i wyższą zawartość tłuszczu (tj. było 25,5 g przy niepewności pomiaru $\pm 1,7$ g/100 g produktu zamiast zgodnie z deklaracją 6,9 g/100 g produktu) – co udokumentowano w sprawozdaniu z badań nr 187/2014 z dnia 15 maja 2014 r.

Po przeanalizowaniu ww. wyników badań laboratoryjnych i uwzględnieniu limitów tolerancji zawartych w tabeli 1 (w odniesieniu do tłuszczu) i tabeli 3 (w odniesieniu do białka, gdyż ciastka oznaczone były oświadczeniem żywieniowym „niskobiałkowe”) przewodnika Komisji Europejskiej z grudnia 2012 r. zatytułowanym „Wytuczne dla właściwych organów w sprawie kontroli zgodności z prawodawstwem UE w odniesieniu do: rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1169/2011 z dnia 25 października 2011 r. w sprawie przekazywania konsumentom informacji na temat żywności, zmiany rozporządzenia (WE) nr 1924/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady i rozporządzenia (WE) nr 1925/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylecia dyrektywy Komisji 87/250/EWG, dyrektywy Rady 90/496/EWG, dyrektywy Komisji 1999/10/WE, dyrektywy 2000/13/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, dyrektyw Komisji 2002/67/WE i 2008/5/WE oraz rozporządzenia Komisji (WE) nr 608/2004; oraz dyrektywy Rady 90/496/EWG z dnia 2 września 1990 r. w sprawie oznaczania wartości odżywczej środków spożywczych; oraz dyrektywy 2002/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 10 czerwca 2002 r. w sprawie zbliżenia ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do suplementów żywnościowych; w zakresie określenia limitów tolerancji dla składników odżywczych wymienionych na etykietach”, zwanych dalej „wytucznymi KE”, Łódzki WIIH stwierdził, że badane ciastka nie

odpowiadały deklaracji podanej na opakowaniu z uwagi na wyższą zawartość białka i tłuszczu, gdyż otrzymane wyniki (0,31 g białka i 25,5 g tłuszczu/100 g produktu) nie mieściły się w granicach tolerancji. Oznaczona zawartość tłuszczu byłaby uznana za zgodną z deklaracją, gdyby mieściła się w przedziale od 5,4 do 8,4 g w 100 g produktu, zaś oznaczona zawartość białka gdyby mieściła się w przedziale od 0 do 0,14 g w 100 g produktu (Analiza z dnia 21 maja 2014 r.).

Z powyższymi wynikami badań laboratoryjnych strona została zapoznana w trakcie ponownej kontroli przeprowadzonej w dniu 23 maja 2014 r. Nie stwierdzono wówczas w kontrolowanym sklepie kwestionowanej partii ciastek. Powyższe udokumentowano w protokole kontroli z dnia 23 maja 2014 r. (nr akt kontroli: ŻG.8361.126.2014), który został przekazany stronie wraz z kopią sprawozdania z badań nr 187/2014 z dnia 15 maja 2014 r. Do niniejszego protokołu dołączono oświadczenie strony z dnia 23 maja 2014 r., w którym potwierdza ona brak kwestionowanego produktu i rezygnuje z badania próbki kontrolnej ciastek, zobowiązując się do zagospodarowania tej próbki we własnym zakresie.

Z tytułu przeprowadzonych badań laboratoryjnych próbki ciastek, zgodnie z § 9 ust. 1 i 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 27 kwietnia 2012 r. w sprawie szczegółowego trybu pobierania i badania próbek produktów przez organy Inspekcji Handlowej (Dz. U. z 2012 r. poz. 496), zwanego dalej „*rozporządzeniem w sprawie trybu pobierania i badania próbek produktów*”, dyrektor Laboratorium w Warszawie dokonał obliczenia wysokości należności pieniężnej na kwotę 770 zł – co udokumentowano w piśmie zatytułowanym „Koszty przeprowadzonych badań laboratoryjnych nr 27/2014” z dnia 3 czerwca 2014 r.

W związku z powyższymi nieprawidłowościami, pismem z dnia 20 czerwca 2014 r., Łódzki WIIH zawiadomił stronę o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie zobowiązania, na podstawie art. 30 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (t.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 148), zwanej dalej „*ustawą o Inspekcji Handlowej*”, do uiszczenia kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych, informując również o przysługującym jej prawie do zapoznania się z aktami sprawy, składania wyjaśnień i wniosków dowodowych oraz terminie ich realizacji. Strona nie skorzystała z przysługujących jej praw.

Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, decyzją nr 18 / KB-ŻG /2014 z dnia 18 lipca 2014 r. (doręczoną stronie w dniu 22 lipca 2014 r.), Łódzki WIIH zobowiązał stronę do uiszczenia kwoty 770 zł, stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych.

Pismem z dnia 30 lipca 2014 r. (nadanym dnia 1 sierpnia 2014 r. w polskiej placówce pocztowej operatora publicznego), strona złożyła do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej również „*Prezesem UOKiK*”, odwołanie od ww. decyzji, wnosząc o ponowne rozpatrzenie sprawy, anulowanie jej zobowiązania do pokrycia kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych i obciążenie nimi producenta kwestionowanych ciastek.

Pismem z dnia 14 sierpnia 2014 r., Prezes UOKiK poinformował stronę, że przed wydaniem rozstrzygnięcia kończącego postępowanie w niniejszej sprawie, stronie biorącej udział w postępowaniu administracyjnym przysługuje, na podstawie art. 10 Kpa, prawo do zapoznania się z aktami sprawy, a także do wypowiedzenia się, co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Strona skorzystała z przysługujących jej uprawnień i w dniu 4 września 2014 r. skontaktowała się telefonicznie z Urzędem, podtrzymując stanowisko przedstawione w odwołaniu.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

Ustawa o Inspekcji Handlowej stanowi w art. 30 ust. 1, że jeżeli przeprowadzone badania wykazały, że produkt nie spełnia wymagań określonych w przepisach odrębnych lub w deklaracji, kontrolowany jest obowiązany do uiszczenia, na wskazany przez odpowiedni organ Inspekcji rachunek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów albo wojewódzkiego inspektoratu, kwoty stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań, którą następnie przekazuje się na rachunek dochodów budżetu państwa, o ile przepisy odrębne nie stanowią inaczej.

W myśl § 9 ust. 1 i 2 rozporządzenia w sprawie trybu pobierania i badania próbek produktów, wysokość należności pieniężnej, określonej w art. 30 ust. 1 ustawy o Inspekcji Handlowej, ustala dyrektor laboratorium kontrolno-analitycznego Inspekcji Handlowej, z uwzględnieniem: rodzaju badanego produktu, rodzaju materiałów lub urządzeń użytych w toku przeprowadzania badań, uzasadnionego kosztu pracy jednej osoby w jednym dniu lub godzinie pomnożonego przez liczbę osób i dni lub godzin oraz uzasadnionego kosztu pracy laboratorium.

W niniejszej sprawie, wyniki badań laboratoryjnych próbki ciastek, pobranych w sklepie należącym do strony, przez inspektorów reprezentujących Łódzkiego WIIH, wykonanych przez Laboratorium w Warszawie, po uwzględnieniu tolerancji przewidzianych w wytycznych KE, dały podstawę do stwierdzenia, że przedmiotowe ciastka nie spełniały wymagań zadeklarowanych przez producenta w tabeli wartości odżywczej na opakowaniu jednostkowym, z uwagi na: wyższą zawartość białka (tj. było 0,31 g przy niepewności pomiaru $\pm 0,01$ g/100 g produktu zamiast zgodnie z deklaracją 0,14 g/100 g produktu) i wyższą zawartość tłuszczu (tj. było 25,5 g przy niepewności pomiaru $\pm 1,7$ g/100 g produktu zamiast zgodnie z deklaracją 6,9 g/ 100 g produktu).

Z tytułu przeprowadzonych badań laboratoryjnych próbki ciastek, organ pierwszej instancji ustalił wysokość należności pieniężnej na kwotę 770 zł, zgodnie z kosztorysem wystawionym przez Laboratorium w Warszawie w dniu 3 czerwca 2014 r. o nr 27/2014.

Wobec powyższego, Łódzki WIIH zobowiązał kontrolowanego, to jest – w myśl art. 2 pkt 8 ustawy o Inspekcji Handlowej – przedsiębiorcę Jolantę Banaszekiewicz prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą „Sklep Wielobranżowy Żywność Bezglutenowa Jolanta Banaszekiewicz” z siedzibą w Łodzi, w drodze decyzji nr 18 / KB-ŻG /2014 z dnia 18 lipca

2014 r. do uiszczenia powyższej kwoty, stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych.

Odwołując się od wydanej decyzji, strona wnosi o ponowne rozpatrzenie sprawy, anulowanie jej zobowiązania do pokrycia kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych i obciążenie nimi producenta kwestionowanych ciastek. Strona swój wniosek uzasadnia trudną sytuacją finansową spowodowaną spadkiem obrotów na skutek remontów dróg, utrudnionego dojazdu do sklepu i dużej konkurencji ze strony sieci handlowych – marketów oraz tym, że nie jest bezpośrednim winowajcą stwierdzonych wad produktu. Dla strony fakt pakowania i znakowania produktu przez producenta stanowi gwarancję zgodności produktu z deklaracjami zawartymi na opakowaniu, która nie wymaga weryfikacji przez sprzedawcę, gdyż współpraca sprzedawcy i producenta opiera się na wzajemnym zaufaniu. Wobec powyższego, zdaniem strony, sprzedawcy nie powinni ponosić winy za wady produktu powstałe z winy producenta, a przepisy które tak określają są sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Z uwagi na winę producenta, tj. nie przeprowadzanie od 10 lat badań produktu, potwierdzających deklarowaną zawartość składników odżywczych, strona wnosi o obciążenie kosztami przeprowadzonych badań laboratoryjnych producenta. Podkreślić przy tym należy, że strona nie kwestionowała wyników badań laboratoryjnych próbki ciastek, a producent tego produktu zadeklarował ponowne zbadanie produktu w zakresie parametrów wartości odżywczej i aktualizację oznakowania produktu.

W ocenie Prezesa UOKiK, powyższe zarzuty są niezasadne. Jak wynika z treści art. 30 ust. 1 ustawy o Inspekcji Handlowej, obowiązek pokrycia kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych powstaje zawsze w przypadku stwierdzenia, że produkt nie spełnia wymagań określonych w przepisach odrębnych lub w deklaracji i ciąży wyłącznie na kontrolowanym, tj. przedsiębiorcy, którego działalność jest kontrolowana (art. 2 pkt 8 ww. ustawy), a nie na producencie. Należy bowiem zauważyć, że przepis ten nie stanowi podstawy prawnej do przypisania kontrolowanemu odpowiedzialności za to, że zbadany produkt był niezgodny z wymaganiami zadeklarowanymi na opakowaniu jednostkowym, niemniej jednak nakłada na niego obowiązek pokrycia kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych w takim przypadku. Przepis ten nie wprowadza winy jako przesłanki obowiązku zwrotu kosztów badań.

W niniejszej sprawie, kontrolowanym, z którego oferty handlowej pochodziły zbadane i zakwestionowane ciastka, była Jolanta Banaszekiewicz prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą „Sklep Wielobranżowy Żywność Bezglutenowa Jolanta Banaszekiewicz” z siedzibą w Łodzi a więc zobowiązanie tego przedsiębiorcy do uiszczenia kwoty stanowiącej równowartość przeprowadzonych badań laboratoryjnych, było prawidłowe i zgodne z prawem.

Należy przy tym wyjaśnić, że Inspekcja Handlowa nie może kosztami badań laboratoryjnych przedmiotowych ciastek obciążyć ich producenta. Do zadań Inspekcji Handlowej, w świetle art. 3 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 ustawy o Inspekcji Handlowej, należy m.in. kontrola produktów znajdujących się w obrocie handlowym lub przeznaczonych do wprowadzenia do takiego obrotu (w tym w zakresie oznakowania i zafałszowań) oraz

kontrola usług. Kontrola ta nie obejmuje jednak kontroli jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych u producentów. Powyższa regulacja znajduje również potwierdzenie w art. 17 ust. 3 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (t.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 669), zgodnie z którym nadzór nad jakością handlową artykułów rolno-spożywczych w obrocie detalicznym sprawuje Inspekcja Handlowa. Reasumując, kontrole w powyższym trybie nie mogą być prowadzone przez Inspekcję Handlową u producenta, a zatem nie można też obciążać go w świetle obowiązującego prawa kosztami badań produktów.

Należy jeszcze raz podkreślić, że zaskarżona decyzja została wydana na podstawie art. 30 ust. 1 ustawy o Inspekcji Handlowej, w przedmiocie zobowiązania kontrolowanego do pokrycia kosztów badań laboratoryjnych próbki ciastek, niezgodnych z deklaracją zawartą w oznakowaniu tego produktu i obowiązek ten – jak już wcześniej wskazano – powstaje zawsze w przypadku stwierdzenia niezgodności i spoczywa tylko na przedsiębiorcy, którego działalność jest kontrolowana.

Należy zaznaczyć, że przepis art. 30 ust. 1 ustawy o Inspekcji Handlowej, na którym oparta została zaskarżona decyzja, ma charakter przepisu bezwzględnie obowiązującego. Nie przewiduje on możliwości odstąpienia od obciążenia podmiotu wprowadzającego do obrotu produkty niezgodne w wymaganiami jakościowymi, kosztami badań tych produktów (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 4 lipca 2012 r. sygn. akt II GSK 916/11).

Podsumowując powyższe, należy stwierdzić, że w przedstawionym stanie faktycznym, koszty badań laboratoryjnych powinien ponieść kontrolowany przedsiębiorca Jolanta Banaszekiewicz prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą „Sklep Wielobranżowy Żywność Bezglutenowa Jolanta Banaszekiewicz” z siedzibą w Łodzi. Zatem, zobowiązanie strony do uiszczenia kwoty 770 zł, stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych, należy uznać za prawidłowe i zgodne z prawem.

O ewentualny zwrot kosztów poniesionych z tytułu badań laboratoryjnych zleconych przez Inspekcję Handlową strona może zwrócić się do producenta zakwestionowanych ciastek, co jednak nie jest przedmiotem niniejszego postępowania administracyjnego.

W myśl § 9 ust. 4 rozporządzenia w sprawie szczegółowego trybu pobierania i badania próbek produktów, kwotę, o której mowa w sentencji decyzji należy wpłacić na rachunek bankowy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Łodzi w terminie 14 dni od dnia, w którym decyzja określająca wysokość należności pieniężnej stanie się ostateczna.

Prezes UOKiK, stosownie do art. 5 ust. 2 ustawy o Inspekcji Handlowej, jest organem wyższego stopnia w stosunku do wojewódzkich inspektorów Inspekcji Handlowej. Wobec powyższego, w myśl art. 127 § 2 Kpa w związku z art. 1 ust. 3 ustawy o Inspekcji Handlowej, Prezes UOKiK jest organem właściwym do rozpatrzenia wniesionego odwołania.

Zgodnie z art. 138 § 1 pkt 1 Kpa, organ odwoławczy posiada kompetencje do wydania decyzji, w której utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.

Biorąc powyższe pod uwagę, Prezes UOKiK orzekł, jak w sentencji.

Niniejsza decyzja jest ostateczna w trybie postępowania administracyjnego

Pouczenie

Zgodnie z art. 52 § 1, art. 53 § 1, art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2012 r. poz. 270, z późn. zm.) od niniejszej decyzji przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, którą wnosi się w terminie 30 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Z up. PREZESA
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
WICEPREZES

Dorota Karczewska

Otrzymują:

1. Jolanta Banaszkiewicz
ul. Parzęczewska 61 lok. 8
95-100 Zgierz
2. Łódzki Wojewódzki Inspektor
Inspekcji Handlowej
3. a/a