



**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DIH-023-28(5)/14/JK

Warszawa, 9 maja 2014 r.

**DECYZJA DIH-1/34/2014**

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.) oraz art. 1 ust. 3, art. 5 ust. 2 i art. 30 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (t.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 148), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po rozpatrzeniu odwołania przedsiębiorcy Rzeszówdis Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie od decyzji Podkarpackiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Rzeszowie z dnia 3 marca 2014 r. (Nr akt: AŻ.8361.134.2013), którą zobowiązano ww. przedsiębiorcę do uiszczenia kwoty 498,62 zł (słownie: czterysta dziewięćdziesiąt osiem złotych 62/100) stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych próbki produktu o nazwie „Masło ekstra a`200g”, oznaczonego datą minimalnej trwałości: „najlepiej spożyć przed: 21.11” i nr partii produkcyjnej „110” oraz nazwą producenta „MASMAL DAIRY Sp. o.o., ul. Magazynowa 8, 86-300 Grudziądz”,

**utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.**

**UZASADNIENIE**

W toku kontroli przeprowadzonej w dniach 12-15 listopada 2013 r. przez inspektorów reprezentujących Podkarpackiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Rzeszowie – zwanego dalej „*Podkarpackim WIIIH*” – w Hipermarkecie E.Leclerc w Rzeszowie przy ul. Rejtana 69, należącym do przedsiębiorcy Rzeszówdis Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie – zwanego dalej również „*stroną*” – pobrano do badań laboratoryjnych m.in. próbkę produktu o nazwie „Masło ekstra a`200g” z datą minimalnej trwałości „21.11” i nr partii produkcyjnej „110”, oznaczonego nazwą producenta „MASMAL DAIRY Sp. o.o., ul. Magazynowa 8, 86-300 Grudziądz” – zwanego dalej „*masłem*”. Jednocześnie z tej samej partii i w tych samych ilościach pobrano, zabezpieczono i przekazano kontrolowanemu w celu przechowania, dodatkową próbkę kontrolną.

Powyższe udokumentowano w Protokole kontroli z dnia 15 listopada 2013 r. i Protokole pobrania próbki produktu Nr 086000 z dnia 12 listopada 2013 r. (nr akt kontroli: AŻ.8361.134.2013).

Badania wykonane przez Laboratorium Kontrolno-Analityczne Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Olsztynie – zwane dalej „*Laboratorium w Olsztynie*” – w

zakresie cech organoleptycznych i fizyczno-chemicznych wykazały, że masło nie odpowiadało wymaganiom zawartym w Rozporządzeniu Rady (WE) nr 1234/2007 z dnia 22 października 2007 r. (zał. XII i XV), *ustanawiającym wspólną organizację rynków rolnych oraz przepisy szczegółowe dotyczące niektórych produktów rolnych („rozporządzenie o jednolitej wspólnej organizacji rynku”)* (Dz. U. L 299 z 16.11.2007, s. 1 z późn. zm.) – zwanego dalej „rozporządzeniem 1234/2007” – z uwagi na obecność tłuszczu obcego w tłuszczu mlecznym (stwierdzono 65,33%±0,33% tłuszczu obcego), zawyżoną zawartość wody (w granicach od 21,5% do 21,6%, zamiast wymaganych nie więcej niż 16%) oraz suchej masy beztłuszczowej (od 2,3% do 2,5%, zamiast nie więcej niż 2%). Stwierdzono także niezgodną z deklaracją producenta oraz rozporządzeniem Komisji (WE) nr 445/2007 z dnia 23 kwietnia 2007 r. *ustanawiającym niektóre szczegółowe zasady w celu stosowania rozporządzenia Rady (WE) nr 2991/94 określającego normy dla tłuszczów do smarowania oraz stosowania rozporządzenia Rady (EWG) nr 1898/87 w sprawie ochrony nazw stosowanych w obrocie mlekiem i przetworami mlecznymi* (Dz. U. L 106 z 24.04.2007 r., str. 24) – zwanego dalej „rozporządzeniem 445/2007” – niższą zawartość tłuszczu (stwierdzono średnio 76%, zamiast 82% ± 1%). Badana próbka wykazywała też niewłaściwe cechy organoleptyczne, tj. rozwarstwianie się, lekko luźną strukturę, konsystencję lekko lepka, ciągnącą się. Powyższe udokumentowano w sprawozdaniu z badań nr 816/2013 z dnia 19 listopada 2013 r. – zwanym dalej „sprawozdaniem 816/2013”.

Rozporządzenie 1234/2007 od dnia 1 stycznia 2014 r. zostało zastąpione rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1308/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. *ustanawiającym wspólną organizację rynków produktów rolnych oraz uchylającym rozporządzenia Rady (EWG) nr 922/72, (EWG) nr 234/79, (WE) nr 1037/2001 i (WE) nr 1234/2007* (Dz. U. UE L 347 z 20.12.2013), zwanym dalej „rozporządzeniem 1308/2013”. Jednakże w myśl art. 230 ust. 1 pkt c. ww. rozporządzenia 1308/2013, art. 114 i 115 rozporządzenia 1234/2007 stosuje się do dnia rozpoczęcia stosowania odpowiednich przepisów dotyczących wprowadzania do obrotu, które mają zostać ustanowione w drodze aktów delegowanych. Oznacza to, że w niniejszej sprawie nadal mają zastosowanie przepisy rozporządzenia 1234/2007.

Z tytułu przeprowadzonych badań laboratoryjnych, stosownie do § 9 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 szczegółowego trybu pobierania i badania próbek”, dyrektor Laboratorium w Olsztynie ustalił wysokość kosztów próbki masła na kwotę 498,62 zł (słownie: czterysta dziewięćdziesiąt osiem złotych 62/100). Kwotę tę udokumentował pismem zatytułowanym „Koszt przeprowadzonych badań laboratoryjnych nr 192/2013” z dnia 30 grudnia 2013 r.

Strona została zapoznana z wynikami badań laboratoryjnych masła przy piśmie z dnia 26 listopada 2013 r. Jednocześnie poinformowano stronę o prawie do przebadania próbki kontrolnej.

Strona nie skorzystała z przysługującego jej prawa do przebadania próbki kontrolnej masła.

W związku z powyższym, pismem z dnia 30 grudnia 2013 r., Podkarpacki WIIH, zawiadomił przedsiębiorcę Rzeszówdis Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie uiszczenia przez kontrolowanego należności pieniężnej w kwocie stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych próbki masła, informując jednocześnie o przysługującym mu, na podstawie art. 10 Kpa, prawie do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów zgromadzonych w sprawie.

Pismem z dnia 8 stycznia 2014 r. producent kwestionowanego masła wniósł o: przeprowadzenie dowodu ze sprawozdań z badań 2190/14/GDY i 2187/14/GDY przeprowadzonych przez J.S. Hamilton Poland S.A. z siedzibą w Gdyni na próbkach produktów oznaczonych numerem tej samej partii, pochodzących z „biblioteczki” producenta na okoliczność właściwej jakości handlowej produktu; przeprowadzenie dowodu z zeznań pracownika producenta zakwestionowanego produktu na okoliczność jego właściwej jakości.

Pismem z dnia 31 stycznia 2014 r., Podkarpacki WIIH odmówił uwzględnienia ww. wniosków dowodowych, z uwagi na fakt, iż producent nie jest stroną prowadzonego przez niego postępowania oraz nie mają one znaczenia dla sprawy.

Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, decyzją z dnia 3 marca 2014 r. (Nr akt: AŻ.8361.134.2013), Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej zobowiązał przedsiębiorcę Rzeszówdis Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie do uiszczenia kwoty stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych próbki masła w wysokości 498,62 zł (słownie: czterysta dziewięćdziesiąt osiem złotych 62/100).

Pismem z dnia 11 marca 2014 r., udział w przedmiotowym postępowaniu zgłosił pełnomocnik strony, wnosząc jednocześnie o udostępnienie akt sprawy upoważnionemu przez niego aplikantowi radcowskiemu.

Pismem z dnia 13 marca 2014 r. strona złożyła do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – zwanego dalej „Prezesem UOKiK” – odwołanie od ww. decyzji wraz z wnioskiem o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości oraz umorzenie postępowania pierwszej instancji w całości. W odwołaniu przedsiębiorca zarzucił wydającemu decyzję organowi pierwszej instancji naruszenie:

- art. 29 ust. 3 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*”, poprzez nieuprawnione pozbawienie go prawa do zbadania próbki kontrolnej zakwestionowanego produktu i w konsekwencji pozbawienie go możliwości obrony swoich praw;
- art. 10 § 1 oraz art. 61 § 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego* (Dz. U. z 2013 r., poz. 267 z późn. zm.), zwanej dalej „Kpa”, poprzez nieuprawnione pozbawienie go prawa czynnego udziału w postępowaniu, w wyniku którego została wydana zaskarżona decyzja;
- art. 7, 8, 77 § 1, art. 80, 107 § 1 oraz art. 107 § 3 Kpa poprzez wydanie zaskarżonej decyzji, pomimo braku dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego, z pominięciem istotnych okoliczności, a także na podstawie niekompletnego materiału dowodowego

oraz na skutek newszechstronnej jego oceny, w szczególności z pominięciem dowodów zaoferowanych przez producenta zakwestionowanego masła;

- art. 30 ust. 1 ustawy o Inspekcji Handlowej poprzez bezzasadne nałożenie na niego obowiązku uiszczenia równowartości kosztów przeprowadzonych badań, pomimo braku ku temu podstaw faktycznych i prawnych.

Pismem z dnia 3 kwietnia 2014 r., Prezes UOKiK poinformował przedsiębiorcę Rzeszówdis Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie, iż przed wydaniem rozstrzygnięcia kończącego postępowanie w sprawie, stronie biorącej udział w postępowaniu administracyjnym, na podstawie art. 10 Kpa przysługuje prawo do zapoznania się z aktami sprawy, a także wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Strona nie skorzystała z przysługujących jej uprawnień.

### **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.**

Ustawa z dnia 21 grudnia 2000 r. *o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych* (Dz. U. z 2005 r. Nr 187, poz. 1577 z późn. zm.) – zwana dalej „ustawą o jakości handlowej” – stanowi w art. 4 ust. 1, że wprowadzane do obrotu artykuły rolno – spożywcze powinny spełniać wymagania w zakresie jakości handlowej, jeżeli w przepisach o jakości handlowej zostały określone takie wymagania, oraz dodatkowe wymagania dotyczące tych artykułów, jeżeli ich spełnienie zostało zadeklarowane przez producenta.

Ustawa o Inspekcji Handlowej, stanowi w art. 30 ust. 1, że jeżeli przeprowadzone badania wykazały, iż produkt nie spełnia wymagań określonych w przepisach odrębnych lub w deklaracji, kontrolowany jest zobowiązany do uiszczenia, na wskazany przez odpowiedni organ Inspekcji rachunek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów albo rachunek wojewódzkiego inspektoratu, kwoty stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań. Należy podkreślić, że przepis ten nie stanowi podstawy prawnej przypisania kontrolowanemu odpowiedzialności za to, że kwestionowane produkty nie spełniały wymagań, nakłada jednak na niego obowiązek uiszczenia kwoty stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań w takim przypadku.

W myśl art. 28 ust. 3 ustawy o Inspekcji Handlowej, próbki kontrolnej nie pobiera się, jeżeli:

- pobranie próbki byłoby utrudnione z uwagi na wartość, rodzaj, lub niewielką ilość produktu,
- przechowanie próbki w warunkach uniemożliwiających zmianę jakości lub cech charakterystycznych produktu byłoby niemożliwe,
- próbka produktu została poddana badaniom organoleptycznym w toku kontroli, chyba że wyniki tych badań uzasadniają podejrzenie, że produkt nie spełnia wymagań określonych w przepisach prawa lub dokumentach normalizacyjnych albo jego jakość nie odpowiada jakości deklarowanej.

Zgodnie z § 9 ust. 1 i 2 rozporządzenia w sprawie szczegółowego trybu pobierania i badania próbek, wysokość należności pieniężnej, o której mowa w art. 30 ust. 1 ustawy o

Inspekcji Handlowej, ustala dyrektor laboratorium, 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.

Postępowanie w niniejszej sprawie, zostało wszczęte w pierwszej instancji przez Podkarpackiego WIIH z uwagi na stwierdzenie w pobranej do badań laboratoryjnych próbce masła obecności tłuszczu obcego w tłuszczu mlecznym (stwierdzono  $65,33\% \pm 0,33\%$  tłuszczu obcego), zawyżonej zawartości wody (w granicach od 21,5% do 21,6%, zamiast wymaganych nie więcej niż 16%), wyższej zawartości suchej masy beztłuszczowej (od 2,3% do 2,5%), niższej zawartości tłuszczu (stwierdzono średnio 76%, zamiast  $82\% \pm 1\%$ ) oraz niewłaściwych cech organoleptycznych. Powyższe zostało udokumentowane w sprawozdaniu 816/2013. W związku z tym Podkarpacki WIIH uznał, że masło nie odpowiadało wymaganiom jakościowym określonym w obowiązujących przepisach rozporządzenia 1234/2007 oraz rozporządzenia 445/2007, a także w deklaracji producenta na opakowaniu i zobowiązał, w oparciu o art. 30 ust. 1 ustawy o Inspekcji Handlowej, przedsiębiorcę Rzeszówdis Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie do uiszczenia kwoty stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych próbki produktu. Należy zaznaczyć, że strona (tj. Rzeszówdis Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie) nie skorzystała z prawa do przebadania próbki kontrolnej produktu. Tym samym wyniki badań uzyskane przez Podkarpackiego WIIH w toku postępowania należało uznać za prawidłowe, a wydanie zaskarżonej decyzji – za zgodne z prawem.

W pierwszej kolejności, strona w złożonym odwołaniu zarzuciła organowi pierwszej instancji, iż powiadamiając ją o możliwości złożenia wniosku o przebadanie próbki kontrolnej po upływie terminu przydatności do spożycia zakwestionowanego produktu, podczas gdy badanie takie może nastąpić tylko przed jego upływem, w sposób nieuprawniony pozbawił ją prawa do przebadania próbki kontrolnej zakwestionowanego produktu, naruszając tym samym art. 29 ust. 3 ustawy o Inspekcji Handlowej.

W ocenie Prezesa UOKiK, powyższy zarzut należy uznać za bezzasadny. Wbrew twierdzeniu strony, w niniejszej sprawie wpływ daty minimalnej trwałości próbki kontrolnej produktu nie czynił jej nieprzydatną do poddania badaniom laboratoryjnym. Prezes UOKiK wskazuje, że okoliczność, iż próbka kontrolna zakwestionowanego masła została przebadana po upływie jego daty minimalnej trwałości nie miałyby żadnego wpływu na wynik badania, gdyż nie wpłynęłoby to na zmniejszenie zawartości tłuszczu w badanym produkcie, czy też pojawienie się w nim tłuszczu obcego lub zwiększenie zawartości wody, z uwagi na co przedmiotowy produkt został zakwestionowany (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 4 listopada 2010 r., sygn. VI SA/Wa 1681/10).

Niezależnie od powyższego, wskazać należy, że obie próbki zostały pobrane w trakcie kontroli w dniu 12 listopada 2013 r., następnie próbkę podstawową dostarczono do laboratorium w Olsztynie dnia 15 listopada 2013 r. Została ona określona przez ww. laboratorium jako przydatna do badań (protokół przyjęcia próbki do badań nr 409/2013). Badania przedmiotowej próbki przeprowadzono w dniach 18-19 listopada 2013 r. Wyniki

tychże badań, zawarte w sprawozdaniu 816/2013, zostały dostarczone Podkarpackiemu WIIH dnia 21 listopada 2013 r., a więc w ostatnim dniu daty minimalnej trwałości. Niemożliwym zatem było w tym samym dniu poinformowanie strony o przysługującym jej prawie do złożenia wniosku o przebadanie próbki kontrolnej i ewentualne przebadanie tej próbki we wskazanej dacie.

Mając na uwadze powyższe, organ pierwszej instancji, pismem z dnia 26 listopada 2013 r., poinformował stronę o przysługującym jej na podstawie art. 29 ust. 3 ustawy o Inspekcji Handlowej, prawie złożenia wniosku o zbadanie zabezpieczonej próbki kontrolnej kwestionowanego produktu. Strona z prawa tego nie skorzystała, nie może więc być mowy o naruszeniu przez organ pierwszej instancji ww. przepisu.

Wskazać należy również, że zgodnie z art. 28 ust. 3 ustawy o Inspekcji Handlowej, organ może odstąpić od pobrania próbki kontrolnej produktu, w przypadku m.in. krótkiej daty minimalnej trwałości, zatem ustawodawca przewidział możliwość uznania wyników badań przeprowadzonych wyłącznie na podstawie próbki podstawowej produktu.

W opinii strony, Podkarpacki WIIH dopuścił się również naruszenia art. 10 § 1 i 61 § 4 Kpa poprzez pozbawienie jej prawa czynnego udziału w postępowaniu, w wyniku którego została wydana decyzja zobowiązująca ją do uiszczenia równowartości kosztów badań laboratoryjnych. Strona podnosi, że organ pierwszej instancji już w piśmie wszczynającym postępowanie poinformował ją, iż może wypowiedzieć się co do zebranych w sprawie materiałów i dowodów, co świadczy o zbieraniu przez ten organ dowodów jeszcze przed zawiadomieniem jej o wszczęciu postępowania. Strona wskazuje również, że na podstawie pisma wszczynającego postępowanie można wywnioskować jakie zapadnie w sprawie rozstrzygnięcie, a tym czasem sugerowanie wyniku postępowania na etapie jego prowadzenia, a szczególności w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania, narusza naczelne zasady postępowania administracyjnego wynikające z art. 7, 8 i 10 Kpa. Ponadto strona zaznacza, że po wszczęciu postępowania i poinformowaniu jej o możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodów, organ w dalszym ciągu zbierał dowody bez jej wiedzy i bez umożliwienia zapoznania i wypowiedzenia się co do nich przed wydaniem decyzji.

Odnosząc się do powyższego, Prezes UOKiK zauważa w pierwszej kolejności, że postępowanie kontrolne, w wyniku którego wytworzona została dokumentacja kontrolna i pokontrolna, co do zasady, nie jest postępowaniem administracyjnym regulowanym przepisami Kodeksu postępowania administracyjnego. Jak stwierdził Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 7 września 2012 r., postępowanie kontrolne toczy się według określonych reguł wynikających z ustawy o Inspekcji Handlowej i ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych i nie jest to postępowanie *stricte* administracyjne (wyrok z dnia 7 września 2012 r. sygn. akt VI SA/Wa 918/12). Z powyższego wynika, że postępowanie kontrolne prowadzone przez organy Inspekcji Handlowej, nie jest równoznaczne z wszczęciem postępowania administracyjnego. W przypadku zaś stwierdzenia naruszeń prawa w zakresie jakości handlowej, organ prowadzący czynności kontrolne zobowiązany jest wszcząć postępowanie administracyjne i wówczas dokumentacja z postępowania kontrolnego stanowi materiał dowodowy w sprawie administracyjnej. Przyjmując natomiast tok rozumowania strony zaprezentowany w złożonym

odwołaniu, niemożliwym byłoby wykorzystanie jakichkolwiek ustaleń kontroli w postępowaniu administracyjnym.

Wskazać należy również, że ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, iż w niniejszej sprawie zarówno przeprowadzone przez organ pierwszej instancji postępowanie kontrolne, jak i pokontrolne, odpowiadało wymaganiom obowiązujących przepisów. Organ w szczególności przeprowadził kontrolę, której ustalenia zostały udokumentowane w Protokole kontroli z dnia 15 listopada 2013 r., jak i jego załącznikach. W tym miejscu zauważyć należy, że zgodnie z art. 20 ust. 1a ustawy o Inspekcji Handlowej, inspektor obowiązany jest zapoznać kontrolowanego lub osobę przez niego upoważnioną z treścią protokołu. Na przedmiotowym protokole widnieje podpis osoby upoważnionej do reprezentowania kontrolowanego, potwierdzający jego odbiór, co równoznaczne jest z zapoznaniem się z jego treścią. Do protokołu tego nie zostały wniesione żadne uwagi zarówno w przewidzianym do tego terminie, jak i po jego upływie. Ponadto, Podkarpacki WIIH, przy piśmie z dnia 26 listopada 2013 r. przekazał stronie sprawozdanie z badań pobranej w toku kontroli próbki masła. Mając na uwadze powyższe okoliczności, nie ulega wątpliwości, że stronie znane były dokumenty, w oparciu o które wszczęte zostało następnie postępowanie administracyjne w sprawie zobowiązania jej do uiszczenia równowartości kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych.

Jeżeli zaś chodzi o zarzut sugerowania w skierowanym do strony zawiadomieniu o wszczęciu postępowania rozstrzygnięcia, jakie zostanie podjęte, Prezes UOKiK analizując jego treść stwierdza, że sytuacja taka nie miała miejsca. Zauważyć należy, że w przypadku postępowania administracyjnego wszczynanego z urzędu (a takim było przedmiotowe postępowanie), organ zobowiązany jest sporządzić stosowne zawiadomienie, w którym muszą być określone co najmniej następujące informacje: wskazanie właściwego w sprawie organu; określenie strony, wobec której wszczynane jest postępowanie; obowiązki/prawa, które są przedmiotem postępowania oraz podpis uprawnionej osoby. Odnosząc powyższe do pisma organu pierwszej instancji wszczynającego postępowanie, jednoznacznie z niego wynika, że strona została prawidłowo zawiadomiona o wszczęciu postępowania z wyraźnie określonym przedmiotem postępowania.

Strona podnosi również zarzut pozbawienia jej prawa czynnego udziału w sprawie, o czym świadczyć ma chociażby fakt gromadzenia dowodów przez organ pierwszej instancji po zawiadomieniu jej o możliwości zapoznania się i wypowiedzenia co do zebranego materiału. Ustosunkowując się do powyższego, zarzut ten, w opinii Prezesa UOKiK, nie zasługuje na uwzględnienie. Z akt sprawy wynika, że strona została powiadomiona o wszczęciu postępowania pismem z dnia 30 grudnia 2013 r., które otwierało jej możliwość czynnego udziału w sprawie. Pismo to strona odebrała 31 grudnia 2013 r. Strona w wyznaczonym terminie 7 dni od daty doręczenia jej zawiadomienia nie skorzystała z możliwości zapoznania się ze zgromadzonym materiałem i wypowiedzenia się co do niego. Ponadto, od zawiadomienia strony o wszczęciu postępowania (30 grudnia 2013 r.) do wydania decyzji (3 marca 2014 r.), upłynęło 2 miesiące. W związku z powyższym, do czasu wydania decyzji, strona miała możliwość skorzystania z przysługującego jej prawa, czego jednak nie uczyniła. Dopiero po wydaniu decyzji skorzystała z możliwości przegłądania akt.

W świetle powyższych wyjaśnień, Prezes UOKiK nie stwierdza analogii do decyzji nr DIH-1/67/2010, wskazanej przez stronę w odwołaniu, która miałaby potwierdzać zasadność uchylenia decyzji organu pierwszej instancji. Również z samego niezawiadomienia strony o zakończeniu postępowania dowodowego, zdaniem Prezesa UOKiK, nie można wywodzić zarzutu naruszenia art. 10 Kpa. Podsumowując, powtórzenia wymaga pogląd wyrażony w orzecznictwie, w myśl którego zarzut naruszenia zasady wyrażonej w art. 10 Kpa może odnieść skutek tylko wówczas, gdy stawiająca go strona wykaże, że zarzucane uchybienie uniemożliwiło jej dokonanie konkretnych czynności procesowych oraz wpływu tego uchybienia na wynik sprawy (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 11 stycznia 2013 r., sygn. akt II GSK 1142/11). Mając na uwadze powyższe, strona w żaden sposób nie dowiodła, że została pozbawiona możliwości udowodnienia swoich twierdzeń czy złożenia konkretnych wniosków dowodowych i wyjaśnień i aby rzekome uchybienie przepisowi art. 10 § 1 Kpa mogło mieć wpływ na wynik sprawy.

W dalszej kolejności strona stawia zarzut naruszenia przez organ pierwszej instancji art. 7, 8, 77 § 1, art. 80 i art. 107 § 1 oraz art. 107 § 3 Kpa poprzez wydanie zaskarżonej decyzji mimo braku wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy, z pominięciem okoliczności istotnych dla jej rozstrzygnięcia, a także na podstawie niekompletnego materiału dowodowego oraz na skutek niewszechstronnej oceny zebranego materiału dowodowego, w szczególności z pominięciem dowodów przedstawionych przez pełnomocnika producenta zakwestionowanego masła.

Zdaniem Prezesa UOKiK, w przedmiotowej sprawie, Podkarpacki WIIH wydając zaskarżoną decyzję zebrał spójny materiał dowodowy, pozwalający na jednoznaczne przyjęcie, że ustalony stan faktyczny daje podstawy do zobowiązania strony do uiszczenia równowartości kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych. Ponadto, Podkarpacki WIIH działał w sposób wszechstronny i uwzględniający interes strony oraz rozważył wszelkie okoliczności sprawy, a wydając zaskarżoną decyzję, szczegółowo wyjaśnił przesłanki podjętego rozstrzygnięcia.

Jak już wyżej wskazano, strona została poinformowana o wynikach przeprowadzonych badań oraz o możliwości skorzystania z prawa do przebadania próbki kontrolnej, z którego jednak nie skorzystała. Rezygnacja z przebadania próbki kontrolnej, doprowadziła do tego, że w przedmiotowym postępowaniu był jeden dowód, tym niemniej na tyle wiarygodny, że w sposób oczywisty potwierdzał niespełnianie wymagań jakościowych określonych w przepisach oraz deklaracji producenta przedmiotowego masła i dawał podstawę do wydania rozstrzygnięcia podjętego przez organ Inspekcji Handlowej. Prawdliwość postępowania organu pierwszej instancji potwierdza orzecznictwo sądownoadministracyjne w tym zakresie (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 4 lipca 2012 r., II GSK 917/11).

Należy jeszcze raz podkreślić, że przedstawione przez producenta masła sprawozdania z badań próbek, wykonanych na jego zlecenie, nie mogą stanowić wiarygodnego dowodu w przedmiotowej sprawie, gdyż zostały wykonane poza procedurą określoną w ustawie o Inspekcji Handlowej. Z przepisu art. 29 ustawy o Inspekcji Handlowej jasno wynika, że badania pobranych próbek produktów i próbek kontrolnych przeprowadzają laboratoria



kontrolno-analityczne Inspekcji; wyjątkowo, tj. w przypadku gdy laboratoria Inspekcji nie mogą wykonać badań, organ Inspekcji może zawrzeć umowę o wykonanie badań pobranej próbki z innym wyspecjalizowanym laboratorium.

Jest to jednobrzmiąca regulacja niepozwalająca na zlecenie badań innemu laboratorium, w innych okolicznościach niż przewidziane w przepisie. Należy wskazać, że zgodnie z art. 28 ustawy o Inspekcji Handlowej podczas kontroli równocześnie z pobraniem próbki produktu pobiera się i zabezpiecza dodatkową próbkę produktu z tej samej partii w ilości odpowiadającej ilości pobranej do badań (próbka kontrolna). Próbka kontrolna jest przechowywana przez kontrolowanego do czasu jej zwolnienia przez wojewódzkiego inspektora, w warunkach uniemożliwiających zmianę jakości lub cech charakterystycznych produktu; w tym czasie nie może być wprowadzana do obrotu. Skoro kwestia badań została uregulowana w ustawie o Inspekcji Handlowej, to nie może mieć zastosowania przepis art. 1 ust. 3 tej ustawy. Odmienne, błędne w tym przedmiocie stanowisko strony prowadzi ją do dalszych nieuprawnionych stwierdzeń o możliwości powołania się w postępowaniu przed organem prowadzącym sprawę administracyjną na wyniki badań artykułów dokonanych przez inne laboratoria dokonane w innym trybie niż określonym przepisami ustawy o Inspekcji Handlowej. Dlatego też nie mogło zostać uwzględnione żądanie producenta w kwestii uznania wyników sprawozdań z badań wykonanych na jego zlecenie jako dowodów mających istotne czy decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Stanowisko organu potwierdza orzecznictwo sądowno-administracyjne w tym zakresie (por. np. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 4 października 2012 r., sygn. akt II GSK 1339/11). W wyroku z dnia 4 lipca 2012 r. (sygn. akt II GSK 916/11), Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził: *próbka kontrolna towaru, o której mowa w art. 28 ust. 3 ustawy o Inspekcji Handlowej, która jest pobierana równocześnie z próbką produktu w celu przeprowadzenia przez organ badania jakości produktu, co do zasady, stanowi jedyny materiał źródłowy dla przeprowadzenia badania kontrolnego dla zweryfikowania wyniku wcześniejszego badania organu.*

Na marginesie, Prezes UOKiK zauważa, że przedłożone przez producenta w trybie niezgodnym z obowiązującymi przepisami, wyniki badań próbek pochodzących z jego „biblioteczek”, które zdaniem strony zostały w sposób nieuprawniony nieuwzględnione przez organ pierwszej instancji, przeprowadzone zostały na produktach przeterminowanych. Nie przeszkadza to jednak stronie formułować zarzutu pozbawienia jej możliwości przeprowadzenia badań próbki kontrolnej, w sytuacji poinformowania jej o tym prawie już po upływie daty minimalnej trwałości produktu.

Również ewentualny dowód z zeznań pracownika producenta zakwestionowanego masła nie miałby znaczenia dla sprawy, z uwagi na fakt, iż istotą postępowania organu Inspekcji Handlowej było sprawdzenie jakości handlowej produktu końcowego, a nie metody jego produkcji. Istotne dla sprawy było to, że na etapie obrotu detalicznego zostało stwierdzone wprowadzenie do obrotu przedmiotowego produktu niewłaściwej jakości, a nie na jakim etapie produkcji powstała kwestionowana nieprawidłowość.

Dodatkowo strona podnosi, że organ pierwszej instancji wydał decyzję w sytuacji braku ku temu podstaw faktycznych i prawnych. Próbka produktu pobrana w trakcie kontroli,

zdaniem strony, była przechowywana i transportowana w sposób niewłaściwy, z tego też względu przeprowadzone na niej badania nie mogą zostać uznane za wiarygodne. Co więcej, jej zdaniem, organ bezkrytycznie przyjął na potrzeby wydania decyzji kwotę wskazaną przez Dyrektora Laboratorium, która była jedynie propozycją kosztów badań. Strona twierdzi również, że z uwagi na fakt, iż nie ponosi ona odpowiedzialności za zaistniały stan rzeczy, nie mogła zostać obciążona kosztami przeprowadzonych badań laboratoryjnych.

Odnosząc się do powyższego, wskazać należy, że procedury, sposób i tryb przeprowadzania kontroli przez organy Inspekcji Handlowej, w tym sposób pobierania próbek, termin i sposób ich dostarczenia do laboratorium oraz inne czynności związane z badaniami laboratoryjnymi, zostały określone w ustawie o Inspekcji Handlowej oraz wydanym na jej podstawie rozporządzeniu w sprawie szczegółowego trybu pobierania i badania próbek, o czym wprost stanowią art. 1 ust. 2 oraz art. 31 ustawy o Inspekcji Handlowej. Zgodnie z § 2 pkt 2 ww. rozporządzenia, pobrane próbki przechowywane są w sposób i w warunkach uniemożliwiających zmianę jakości lub cech charakterystycznych produktu. Z kolei jego § 4 pkt 1 i 2 określa termin i warunki, w jakich próbka ma być dostarczona do badań, tj. niezwłocznie, nie później niż w terminie 7 dni od dnia pobrania próbki z zachowaniem warunków uniemożliwiających zmianę jakości lub cech produktu. W przedmiotowej sprawie, próbka została pobrana w dniu 12 listopada 2013 r., a następnie zapakowana w pojemnik zapewniający odpowiednie warunki i w dniu 14 listopada 2013 r. przekazana do laboratorium w Olsztynie. Laboratorium to odebrało próbkę 15 listopada 2013 r. Przekazanie próbki odbyło się więc w terminie wskazanym w rozporządzeniu w sprawie szczegółowego trybu pobierania i badania próbek.

Podkreślić należy także, że wbrew zarzutom strony, próbka była przechowywana i dostarczona do laboratorium w Olsztynie w sposób prawidłowy, o czym świadczy chociażby Protokół przyjęcia próbki do badań nr 409/2013 z dnia 15 listopada 2013 r., gdzie laboratorium określiło ją jako przydatną do badań. Niezależnie od powyższego, zauważenia wymaga fakt, iż czas i warunki przechowywania pobranej próbki masła w okresie od jej pobrania do momentu dostarczenia do laboratorium nie miały wpływu na zmniejszenie się zawartości tłuszczu, czy też niemożliwemu w rzeczywistości samodzielnemu przekształcenie się tłuszczu mlecznego w tłuszcz niemleczny, stwierdzony w kwestionowanym produkcie.

Jeżeli zaś chodzi o bezkrytyczne przyjęcie przez organ pierwszej instancji kwoty przeprowadzonych badań, wskazanej przez Dyrektora laboratorium w Olsztynie, Prezes UOKiK zwraca uwagę, że wysokość kosztów badań przeprowadzonych w laboratoriach kontrolno-analitycznych Inspekcji Handlowej, ustala dyrektor laboratorium, o czym wprost stanowi § 9 pkt 1 rozporządzenia w sprawie szczegółowego trybu pobierania i badania próbek. W związku z powyższym, kwota 498,62 zł została ustalona we właściwy sposób i nie ma podstaw do jej kwestionowania.

W kwestii obciążenia strony kosztami badań na podstawie art. 30 ust. 1 ustawy o Inspekcji Handlowej, podkreślić należy, że przepis ten jasno wskazuje, iż w przypadku wykazania, że produkt nie spełnia wymagań jakości handlowej, kontrolowany obowiązany jest do uiszczenia kwoty stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych. Kontrolowanym w rozumieniu art. 2 pkt 8 ustawy o Inspekcji Handlowej jest przedsiębiorca, którego działalność jest kontrolowana. Sytuacja taka miała miejsce w

przedmiotowej sprawie. Podkreślenia wymaga, że wszelkie czynności wynikające z ustawowych kompetencji, to jest: działania prowadzone w ramach postępowania kontrolnego, następnie ewentualnie pokontrolnego, jak i będące konsekwencją postępowania kontrolnego, postępowanie w sprawie zobowiązania do uiszczenia kwoty stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań (art. 30 ustawy o Inspekcji Handlowej), jako prowadzone przez organy Inspekcji Handlowej, powinny być podmiotowo tożsame i wynikać z ustaleń dokonanych u kontrolowanego. Z tego powodu jedynie on (kontrolowany) może być podmiotem praw i obowiązków z tego wynikających. Bez znaczenia pozostaje zatem okoliczność, że strona nie miała wpływu na jakość zakwestionowanego produktu i nie miała możliwości by wykryć stwierdzone nieprawidłowości, gdyż nie zwalnia jej to z odpowiedzialności zapewnienia produktów odpowiadających wymaganiom jakości handlowej.

W prawie żywnościowym, zgodnie z art. 17 rozporządzenia 178/2002, podmioty działające na rynku spożywczym i pasz zapewniają na wszystkich etapach produkcji, przetwarzania i dystrybucji w przedsiębiorstwach będących pod ich kontrolą, zgodność tej żywności lub pasz z wymogami prawa żywnościowego właściwymi dla ich działalności i kontrolowanie tych wymogów. Zatem mając na względzie nadrzędny cel obrotu artykułami rolno-spożywczymi, jakim jest dobro konsumenta, przepis ten należy rozumieć jako wskazanie, że wszystkie uczestniczące w nim podmioty odpowiedzialne są za zadośćuczynienie temu celowi, bez względu na jakim etapie powstała nieprawidłowość (por. m.in. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 17 października 2011 r., sygn. VI SA/Wa 1371/11).

Podsumowując, Prezes UOKiK w pełni podziela argumentację Podkarpackiego WIIH przedstawioną w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji w tym zakresie.

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

Zgodnie z § 9 ust. 4 rozporządzenia w sprawie szczegółowego trybu pobierania i badania próbek, kwotę, o której mowa w sentencji decyzji należy uiścić na rachunek bankowy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Rzeszowie w terminie 14 dni od dnia, w którym decyzja określająca wysokość należności pieniężnych stała się ostateczna.

Biorąc powyższe pod uwagę Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów orzekł, jak w sentencji.

**Niniejsza decyzja jest ostateczna w trybie postępowania administracyjnego.**

#### **Pouczenie**

Zgodnie art. 52 § 1, art. 53 § 1 i 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. Skargę należy wnieść w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji do ww. Sądu za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Do należności pieniężnych nieuiszczonych w terminie stosuje się przepisy działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2012 r., poz. 749, z późn. zm.).

Z up. Prezesa Urzędu  
Ochrony Konkurencji i Konsumentów  
*Małgorzata Kozak*  
Wiceprezes

**Otrzymują:**

1. Danuta Stasienko-Wojdyło  
Kancelaria Radców Prawnych  
Stöcker, Kimak i Wspólnicy Sp.k.  
ul. Twardowskiego 9  
35-302 Rzeszów  
pełnomocnik Rzeszówdis Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie
2. Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej
3. a/a