



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DIH-709-65(4)/16/AgŁ

Warszawa, 26 października 2016 r.

DECYZJA DIH-1/91/2016

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2016 r. poz. 23 z późn. zm.), art. 1 ust. 3, art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (Dz. U. z 2016 r. poz. 1059 z późn. zm.), art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 1604), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – po rozpatrzeniu odwołania przedsiębiorcy NETTO Sp. z o.o. z siedzibą w Motańcu od decyzji Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Katowicach z dnia 1 sierpnia 2016 r. (nr akt sprawy: HU.8361.18.2016/43DEC/16), którą ww. przedsiębiorcy wymierzono karę pieniężną w wysokości 500 zł (słowne: pięćset złotych), z tytułu wprowadzenia do obrotu nieodpowiadającej jakości handlowej jednej partii wyrobu czekoladowego o łącznej wartości 90,74 zł – utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.

UZASADNIENIE

W toku kontroli przeprowadzonej w dniach 22-24 lutego 2016 r. przez inspektorów reprezentujących Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Katowicach, zwanego dalej „Śląskim WIIH”, w sklepie „Netto” w Woli przy ul. Pszczyńskiej 61, należącym do przedsiębiorcy NETTO Sp. z o.o. z siedzibą w Motańcu, pobrano do badań laboratoryjnych m.in. próbkę produktu o nazwie „Zestaw świąteczny z czekolady mlecznej” o masie netto 100 g, oznaczonego datą minimalnej trwałości „08/08/2017” i numerem partii produkcyjnej „039/B”, wyprodukowanego przez P. W. „INCO” S. C. A. Pawlukiewicz, K. Korzeniowski, ul. Piekarska 5, Zławieś Mała, 87-134 Zławieś Wielka, zwanego dalej „czekoladą mleczną”, w ilości 3 opakowań z partii liczącej 26 opakowań o łącznej wartości 90,74 zł (3,49 zł/op.).

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

Powyższe udokumentowano w protokole kontroli z 22 lutego 2016 r. (nr akt kontroli: HU.8361.18.2016), a także w protokołach pobrania próbki produktu i próbki kontrolnej z 22 lutego 2016 r., odpowiednio nr 098486 i nr 098487.

Badania cech organoleptycznych i fizykochemicznych czekolady mlecznej wykonane przez Laboratorium Kontrolno-Analityczne Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach, zwane dalej „Laboratorium UOKiK w Katowicach” wykazały niezgodność z deklaracją zawartą w informacji o wartości odżywczej na opakowaniu, z uwagi na wyższą zawartość cukrów (tj. stwierdzono 54,9 %, a deklarowano 45,9 %) – co udokumentowano w sprawozdaniu z badań nr 118/2016 z 7 marca 2016 r.

Z akt sprawy wynika, że przy ocenie wyników badań laboratoryjnych dotyczących zawartości składników odżywczych podanych w tabeli wartości odżywczej na opakowaniu jednostkowym uwzględniono limity tolerancji określone w tabeli 1 rozdziału 3 przewodnika Komisji Europejskiej z grudnia 2012 r. zatytułowanego „Wytyczne 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”, zwanego dalej „wytycznymi KE”, a także wskazówki zawarte w tym dokumencie, z których wynika, że wartości tolerancji zawarte w wykazie obejmują niepewność pomiaru związaną z wartością mierzoną, w związku z czym przy ocenie zgodności wartości mierzonej z wartością zadeklarowaną nie bierze się pod uwagę dodatkowej niepewności pomiaru. Dla zadeklarowanej zawartości cukrów (wynoszącej 45,9 %, czyli >40 g na 100 g) przyjęto tolerancję na poziomie ± 8 g (co stanowi przedział od 38 g do 54 g) i uznano, że oznaczona zawartość tego składnika (wynosząca 54,9 %) była niezgodna z deklaracją, gdyż wykraczała poza granice tolerancji.

Kontrolowany został poinformowany o wynikach badań laboratoryjnych oraz o prawie do zbadania próbki kontrolnej zakwestionowanego produktu w piśmie z 16 marca 2016 r.

Kontrolowany wystąpił w piśmie z 29 marca 2016 r. z wnioskiem o zbadanie próbki kontrolnej oraz o wezwanie producenta zakwestionowanego produktu, tj. P. W. „INCO” S. C. A. Pawlukiewicz, K. Korzeniowski, ul. Piekarska 5, Zławieś Mała, 87-134 Zławieś Wielka, do udziału w przedmiotowym postępowaniu w charakterze strony. Dodatkowo do pisma tego dołączył wyjaśnienia producenta z 23 marca 2016 r., wraz ze sprawozdaniem z badań nr 208912/14/GDY/Z2 z 22 marca 2016 r. (zastępującym sprawozdanie z badań nr 208912/14/

GDY/Z1 z 7 października 2014 r.), wydane przez J. S. Hamilton Poland z siedzibą w Gdyni, z których wynika, że dane na temat wartości odżywczej przedmiotowego produktu określono na podstawie wyników badań przedstawionych w tym sprawozdaniu, oraz że podjęto decyzję o przeprowadzeniu ponownych badań wszystkich wytwarzanych wyrobów pod względem wartości odżywczej, celem wprowadzenia ewentualnej korekty tej deklaracji. Z wyjaśnień producenta wynika również, że gdyby w omawianym przypadku uwzględniono niepewność pomiaru, wynik zawarty w sprawozdaniu z badań nr 208912/14/GDY/Z2, będący wartością średnią, tj. $45,9\% \pm 4,6\%$ (co stanowi przedział od $41,3\%$ do $50,5\%$) pokrywałby się z wynikiem zawartym w sprawozdaniu z badań nr 118/2016, tj. $54,9\% \pm 4,4\%$ (co stanowi przedział od $50,5\%$ do $59,3\%$), gdzie wartością wspólną byłaby wartość $50,5\%$.

Z akt sprawy wynika, że przeprowadzenie badań próbki kontrolnej nie było możliwe, gdyż osoba upoważniona przez kontrolowanego (upoważnienie z 17 grudnia 2015 r.), pod nadzorem której pozostawiono w placówce próbkę kontrolną, z powodu błędnego odczytania informacji o wynikach badań laboratoryjnych, tj. „niedoczytania informacji o negatywnym wyniku zbadanej próbki”, próbkę kontrolną sprzedała (według notatki służbowej inspektora z 4 kwietnia 2016 r. i wiadomości e-mail ww. osoby z 6 kwietnia 2016 r.), pomimo iż o obowiązku jej przechowywania do czasu aż nie zostanie zwolniona przez Śląskiego WIIH została poinformowana w pierwszym dniu kontroli, tj. 22 lutego 2016 r., poprzez wręczenie jej za pokwitowaniem pouczenia o prawach i obowiązkach kontrolowanego przedsiębiorcy, wraz z upoważnieniem do kontroli nr HU-19/2016.

Śląski WIIH ustosunkował się do powyższych wniosków kontrolowanego w piśmie z 12 kwietnia 2016 r., w drodze wystąpienia pokontrolnego.

W piśmie z 4 maja 2016 r., odnosząc się kwestii zasadności wnioskowania o zbadanie próbki kontrolnej, kontrolowany powtórzył argumenty, na które powołał się już w ww. piśmie z 29 marca 2016 r., oparte na wyjaśnieniach producenta. Nadmienił, że nie powinien ponosić negatywnych konsekwencji w związku z brakiem pouczenia ww. osoby o ramach czasowych obowiązku przechowywania próbki kontrolnej. Zapewnił także, że we własnym zakresie dąży do wyjaśnienia rozbieżności wynikających z ww. sprawozdań z badań.

W związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami, pismem z 3 czerwca 2016 r., Śląski WIIH zawiadomił ww. przedsiębiorcę, zwanego dalej również „stroną”, o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia, na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 1604), zwanej dalej „ustawą o jakości handlowej”, kary pieniężnej z tytułu wprowadzenia do obrotu nieodpowiadającej jakości handlowej jednej ww. partii czekolady mlecznej, informując przy tym o przysługującym jej prawie do czynnego udziału w postępowaniu. Do pisma tego dołączył odrębne pismo z 3 czerwca 2016 r., w którym wezwał ją do przekazania informacji o wielkości obrotów i przychodu za rok 2015.

Strona przekazała żądane informacje o wielkości obrotów i przychodu za rok 2015 w piśmie z 16 czerwca 2016 r., w którym wyjaśniła również, że informację o stwierdzonych nieprawidłowościach przekazała do producenta, celem podjęcia działań zapobiegawczych, zebrania materiału dowodowego i sformułowania odpowiedzi na stawiane jej zarzuty, w tym

ewentualnego zgłoszenia dodatkowych wniosków dowodowych lub wypowiedzenia się co do całokształtu zebranego materiału dowodowego przed wydaniem decyzji o wymierzeniu kary pieniężnej. Do pisma tego dołączyła te same dokumenty, które przedłożyła już w ww. piśmie z 29 marca 2016 r., tj. wyjaśnienia producenta z 23 marca 2016 r., wraz ze sprawozdaniem z badań nr 208912/14/GDY/Z2, wnosząc o zaliczenie ich w poczet materiału dowodowego. Oczekując na dodatkowe stanowisko producenta w niniejszej sprawie, strona wniosła także o przedłużenie terminu na realizację prawa do obrony swoich interesów, w szczególności prawa do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów oraz zgłoszonych żądań.

W piśmie z 30 czerwca 2016 r. strona poinformowała, że podtrzymuje dotychczasowo wyrażone stanowisko w niniejszej sprawie, a ponadto wskazała, iż: nie jest ani podmiotem wprowadzającym artykuły rolno-spożywcze do obrotu, w rozumieniu art. 40a ust. 1 pkt 3 w związku z art. 3 pkt 5 ustawy o jakości handlowej, ani też podmiotem odpowiedzialnym za informację na temat żywności, w rozumieniu przepisów rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1169/2011 z dnia 25 października 2011 r. w sprawie przekazywania konsumentom informacji na temat żywności, zmiany rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1924/2006 i (WE) nr 1925/2006 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 (Dz. U. UE L 304 z 22.11.2011 s. 18 z późn. zm.), zwanego dalej „rozporządzeniem (UE) nr 1169/2011”, co skutkowałoby tym, że zastosowanie wobec niej przepisów prawa dotyczącego przekazywania informacji na temat żywności stanowiło wykroczenie poza zakres zharmonizowany w sposób szczególny rozporządzeniem (UE) nr 1169/2011, co jest niedopuszczalne w świetle art. 38 tego rozporządzenia. Opierając się na wyjaśnieniach producenta, zwróciła uwagę, że wyniki badań zawartości cukrów na 100 g cechują się granicami niepewności w zakresie 4,6 g dla wyniku 45,9 g (według sprawozdania z badań nr 208912/14/GDY/Z2) i w zakresie 4,4 g dla wyniku 54,9 g (według sprawozdania z badań nr 118/2016), które mają część wspólną na poziomie 50,5 g i wielkość ta mieści się w granicach tolerancji określonej w wytycznych KE. Niezależnie od powyższego i na wypadek, gdyby Śląski WIIH zmierzał do wymierzenia kary pieniężnej, przypisując jej odpowiedzialność za stwierdzone nieprawidłowości, podniosła, że zaistniały przesłanki do odstąpienia od wymierzenia tej kary.

Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, decyzją z dnia 1 sierpnia 2016 r. (doręczoną stronie 4 sierpnia 2016 r.), Śląski WIIH wymierzył stronie karę pieniężną w wysokości 500 zł z tytułu wprowadzenia do obrotu nieodpowiadającej jakości handlowej jednej ww. partii czekolady mlecznej.

Pismem z 16 sierpnia 2016 r. (nadanym tego samego dnia 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 jej uchylenie i umorzenie przedmiotowego postępowania. Jej zdaniem, zaskarżona

decyzja narusza interes strony i pozostaje w sprzeczności z przepisami prawa, tak krajowego, jak i unijnego. W szczególności podniosła, że:

- 1) decyzja została skierowana do strony, która nie powinna być stroną postępowania, gdyż nie była podmiotem wprowadzającym artykuł rolno-spożywczy do obrotu, w rozumieniu art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej;
- 2) decyzja została wydana z pominięciem treści art. 8 ust. 1 rozporządzenia (UE) nr 1169/2011, który precyzyjnie określa zakres podmiotowy odpowiedzialności za naruszenie obowiązku dotyczącego prawidłowego oznakowania produktu;
- 3) rozstrzygnięcie wydaje się być wadliwe także pod względem merytorycznym, gdyż dla zadeklarowanej zawartości cukrów w oparciu o wytyczne KE przyjęto tolerancję na poziomie ± 8 g, a zdaniem strony należało przyjąć tolerancję na poziomie ± 20 % (co stanowi przedział od 37 % do 55 %) i w związku z tym uznać, że oznaczona zawartość tego składnika (wynosząca 54,9 %) mieści się w granicach tolerancji.

Pismem z 5 września 2016 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 nie skorzystała z przysługujących jej uprawnień.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

Zgodnie z art. 17 ust. 1 rozporządzenia (WE) nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2002 r. ustanawiającego ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołującego Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności oraz ustanawiającego procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności (Dz. U. UE L 31 z 1.2.2002 s. 1 z późn. zm.), zwanego dalej „rozporządzeniem (WE) nr 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 przestrzegania tych wymogów.

W świetle art. 8 ust. 1 rozporządzenia (UE) nr 1169/2011, podmiotem działającym na rynku spożywczym odpowiedzialnym za informację na temat żywności jest podmiot, pod którego nazwą lub firmą jest wprowadzany na rynek dany środek spożywczy lub – jeżeli ten podmiot nie prowadzi działalności w Unii Europejskiej – importer danego środka na rynek Unii Europejskiej. Jak wynika z tego artykułu, podmiot działający na rynku spożywczym odpowiedzialny za informację na temat żywności zapewnia obecność i rzetelność informacji na temat żywności zgodnie z mającym zastosowanie prawem dotyczącym informacji na temat żywności oraz z wymogami odpowiednich przepisów krajowych (ust. 2), a bez uszczerbku dla tego przepisu, podmioty działające na rynku spożywczym zapewniają przestrzeganie w przedsiębiorstwach pozostających pod ich kontrolą wymogów prawa dotyczącego informacji

na temat żywności i odpowiednich przepisów krajowych mających znaczenie dla ich działalności i upewniają się, że wymogi te są spełnione (ust. 5).

Stosownie do art. 4 ust. 1 ustawy o jakości handlowej, 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. Pojęcie jakości handlowej zostało zdefiniowane w art. 3 pkt 5 tej ustawy jako cechy artykułu rolno-spożywczego dotyczące jego właściwości organoleptycznych, fizykochemicznych i mikrobiologicznych w zakresie technologii produkcji, wielkości lub masy oraz wymagania wynikające ze sposobu produkcji, opakowania, prezentacji i oznakowania, nieobjęte wymaganiami sanitarnymi, weterynaryjnymi lub fitosanitarnymi.

Każdy, kto wprowadza do obrotu artykuły rolno-spożywcze nieodpowiadające jakości handlowej określonej w przepisach o jakości handlowej lub deklarowanej przez producenta w oznakowaniu tych artykułów, zgodnie z art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej, podlega karze pieniężnej w wysokości do pięciokrotnej wartości korzyści majątkowej uzyskanej lub która mogłaby zostać uzyskana przez wprowadzenie tych artykułów rolno-spożywczych do obrotu, nie niższej jednak niż 500 zł.

Ustalając wysokość kary pieniężnej, wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej, na mocy art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej, uwzględni: stopień szkodliwości czynu, zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu działającego na rynku artykułów rolno-spożywczych oraz wielkość jego obrotów i przychodu, a także wartość kontrolowanych artykułów rolno-spożywczych.

W niniejszej sprawie, wyniki badań laboratoryjnych próbki produktu pobranej w sklepie należącym do strony przez inspektorów reprezentujących Śląskiego WIIH dały podstawę do stwierdzenia, że wprowadzona do obrotu jedna ww. partia czekolady mlecznej nie spełniała wymagań zadeklarowanych przez producenta w jej oznakowaniu, z uwagi na wyższą zawartość cukrów (tj. stwierdzono 54,9 %, a w informacji o wartości odżywczej na opakowaniu zadeklarowano 45,9 %), po uwzględnieniu tolerancji na poziomie ± 8 g (według tabeli 1 rozdziału 3 wytycznych KE)

W opinii Prezesa UOKiK, powyższe ustalenia kontroli wyczerpały znamiona czynu określonego w art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej oraz uzasadniały wymierzenie stronie kary pieniężnej w minimalnej wysokości 500 zł.

Jak wynika z art. 40a ust. 4 ustawy o jakości handlowej, kary pieniężne, o których mowa w ust. 1-3 tego artykułu, wymierza w drodze decyzji, właściwy ze względu na miejsce przeprowadzania kontroli wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej.

Tym samym, Śląski WIIH w drodze decyzji z dnia 1 sierpnia 2016 r. wymierzył powyższą karę pieniężną NETTO Sp. z o.o. z siedzibą w Motańcu, tj. przedsiębiorcy, który wprowadził do obrotu przedmiotowy produkt.

Odwołując się od wydanej decyzji, strona podniosła w pkt 1 odwołania, że decyzja ta została skierowana do strony, która nie powinna być stroną postępowania, gdyż nie była podmiotem wprowadzającym artykuł rolno-spożywczy do obrotu, w rozumieniu art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej. Zaznaczyła, że ustawa ta nie zawiera normatywnej definicji pojęcia „wprowadzania do obrotu” i sankcjonuje nie „obrót” artykułami rolno-spożywczymi, tylko czyn polegający na „wprowadzeniu do obrotu”. Strona uważa, że zwrot „wprowadza do obrotu”, o którym mowa w art. 40a ust. 1 pkt 3 tej ustawy, nie jest tożsamy z pojęciem „obrotu” zdefiniowanym w art. 3 pkt 8 rozporządzenia (WE) nr 178/2002 (przywołanym przez ustawodawcę w art. 3 pkt 4) i oznaczającym stan: „posiadanie żywności lub pasz w celu sprzedaży, z uwzględnieniem oferowania do sprzedaży lub innej formy dysponowania, bezpłatnego lub nie oraz sprzedaż, dystrybucję i inne formy dysponowania”, podczas gdy „wprowadzanie do obrotu” z istoty jest czynnością faktyczną, bezpośrednio poprzedzającą, czy też inicjującą „obrót”. Wyjaśniła, że gdyby intencją ustawodawcy było objęcie sankcją określoną w tym przepisie wszystkich czynności wchodzących w zakres „obrotu”, wówczas hipoteza tego przepisu brzmiałaby „Kto dokonuje obrotu ...”. Jej zdaniem, ustawodawca wprowadził autonomiczną, istotnie węższą w swoim zakresie od „obrotu” instytucję „wprowadzania do obrotu”, oraz że z treści przepisów, które odwołują się do tego pojęcia (od art. 4 do art. 7a) jednoznacznie wynika, że obejmuje ono wyłącznie wstępne czynności podejmowane na etapie przygotowywania artykułów do obrotu, w szczególności związane z ich oznaczaniem, opakowaniem itp. Podkreśliła, że „wprowadzić do obrotu” artykuły rolno-spożywcze można tylko raz, a każda następna czynność stanowić już będzie element „obrotu”. Dodała, że powyższa wykładnia językowa pozostaje spójna z wykładnią systemową i co więcej znajduje potwierdzenie w orzecznictwie odnoszącym się do innych gałęzi prawa niż prawo żywnościowe, np. prawo własności przemysłowej. Na tej podstawie uznała, że prowadząc działalność wyłącznie w zakresie sprzedaży detalicznej będących już w obrocie produktów w żadnym razie nie dokonuje wprowadzenia ich do obrotu.

Odnosząc się do powyższego, należy zauważyć, że przepis art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej, na podstawie którego wydano zaskarżoną decyzję stanowi, że karze pieniężnej określonej w tym przepisie podlega każdy, w stosunku do kogo spełniona została przesłanka wprowadzenia do obrotu nieodpowiadających jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych. Pojęcie „obrotu” zostało zdefiniowane w art. 3 pkt 4 tej ustawy, jako czynności w rozumieniu art. 3 pkt 8 rozporządzenia (WE) nr 178/2002, to jest „wprowadzanie na rynek”, które oznacza m.in. posiadanie żywności w celu sprzedaży. Tym samym, należy zgodzić się ze stanowiskiem organu pierwszej instancji, że w prawie żywnościowym pojęcie „wprowadzania do obrotu” dotyczy każdego etapu obrotu i nie jest zawężone – wbrew przekonaniu strony – jedynie do pierwszego wprowadzenia na rynek. Wniosek ten znajduje poparcie również w treści art. 8 ust. 5 rozporządzenia (UE) nr 1169/2011 i art. 17 ust. 1 rozporządzenia (WE) nr 178/2002, które stanowią o obowiązkach podmiotów działających na rynku spożywczym. W niniejszej sprawie, strona – co nie jest przez nią kwestionowane – wskazany w decyzji organu pierwszej instancji produkt o niewłaściwej jakości handlowej

posiadała w celu sprzedaży, a więc wprowadziła do obrotu, co skutkowało wymierzeniem jej kary pieniężnej z tego tytułu.

Odmienne niż stara się wykazać strona w odwołaniu, dokonana przez organ pierwszej instancji wykładnia pojęcia „wprowadzającego do obrotu”, w rozumieniu art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej, nie budzi wątpliwości i pozwala na przyjęcie, że za podmiot ten należy uznać każdego, kto dokonuje czynności określonych w art. 3 pkt 8 rozporządzenia (WE) nr 178/2002, a więc oprócz producenta czy importera, także sprzedawcę detalicznego, co jest zgodne z ugruntowaną linią orzecniczą (por. przykładowe wyroki Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 7 kwietnia 2014 r. sygn. akt VI SA/Wa 1850/13 i z 13 listopada 2014 r. sygn. akt VI SA/Wa 879/14).

Tymczasem, argumentacja strony zawarta w odwołaniu wskazuje, iż odwołuje się ona do wykładni systemowej pojęcia „wprowadzającego do obrotu”, wykraczając poza przepisy prawa żywnościowego, co jest nie do zaakceptowania. Prawo żywnościowe jest bowiem na tyle specyficzną dziedziną prawa, że sięganie, celem ustalenia znaczenia jego pojęć, do ich rozumienia na gruncie innych dziedzin prawa, takich jak np. prawo własności przemysłowej, może prowadzić do wypaczenia ich sensu. Tak daleko idąca wykładnia systemowa pomija specyfikę regulacji prawa żywnościowego i ich celu, który wyraża się w zapewnieniu nadzoru nad żywnością, a tym samym ochrony konsumentów na każdym etapie obrotu nią.

Wobec powyższego, należy stwierdzić, że organ pierwszej instancji słusznie uznał, iż strona jest podmiotem wprowadzającym do obrotu przedmiotowy produkt, a w związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami także stroną postępowania w niniejszej sprawie.

Strona podniosła w pkt 2 odwołania, że zaskarżona decyzja została wydana przez organ pierwszej instancji z pominięciem treści art. 8 ust. 1 rozporządzenia (UE) nr 1169/2011, który precyzyjnie określa zakres podmiotowy odpowiedzialności za naruszenie obowiązku dotyczącego prawidłowego oznakowania produktu, wskazując jednoznacznie na podmiot, pod którego nazwą lub firmą jest wprowadzany na rynek dany środek spożywczy lub – jeżeli ten podmiot nie prowadzi działalności w Unii Europejskiej – importer. Zaznaczyła, że informacja o podmiocie wprowadzającym na rynek produkt pod własną firmą odpowiedzialnym za informacje na temat żywności znajduje się na jego opakowaniu lub na dołączonej do niego etykiecie, zgodnie z art. 9 ust. 1 lit. f) w powiązaniu z art. 12 ust. 2 tego rozporządzenia. Na tej podstawie przyjęła, że podmiotem odpowiedzialnym za informację na temat żywności nie może być niewskazany na opakowaniu lub etykiecie sprzedawca detaliczny, który kupuje opakowany produkt od producenta lub importera w celu jego dalszej odsprzedaży. W jej ocenie, powyższe rozwiązanie posiada racjonalne uzasadnienie, gdyż kieruje sankcje do podmiotu, który faktycznie może odpowiadać za ewentualne naruszenia i pozwala uniknąć kreowania odpowiedzialności o charakterze absolutnym, obciążającej wszystkie podmioty uczestniczące w obrocie produktem, nawet gdy nie mają żadnego wpływu na jego proces produkcji i oznakowanie.

Odnosząc się do powyższego, należy zauważyć, że podmiotem działającym na rynku spożywczym odpowiedzialnym za informację na temat żywności jest podmiot, pod którego nazwą lub firmą jest wprowadzany na rynek dany środek spożywczy lub – jeżeli ten podmiot nie prowadzi działalności w Unii Europejskiej – importer danego środka spożywczego na rynek Unii Europejskiej, oraz że podmiot ten zapewnia obecność i rzetelność informacji na temat żywności zgodnie z mającym zastosowanie prawem dotyczącym informacji na temat żywności oraz z wymogami odpowiednich przepisów krajowych, co wprost wynika z art. 8 ust. 1 i 2 rozporządzenia (UE) nr 1169/2011. Z ust. 5 tego przepisu wynika, że bez uszczerbku dla ust. 2-4, podmioty działające na rynku spożywczym – a takim jest strona – zapewniają przestrzeganie w przedsiębiorstwach pozostających pod ich kontrolą wymogów prawa dotyczącego informacji na temat żywności i odpowiednich przepisów krajowych mających znaczenie dla ich działalności i upewniają się, że wymogi te są spełnione. Przepis ten jest jednocześnie spójny z treścią art. 17 ust. 1 rozporządzenia (WE) nr 178/2002, w świetle którego 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 przestrzegania tych wymogów (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 25 czerwca 2015 r. sygn. akt II GSK 1149/14). Przepis ten należy rozumieć szeroko, że każdy z podmiotów działających na rynku spożywczym, a więc począwszy od producenta czy importera, aż do sprzedawcy detalicznego, obarczony jest obowiązkiem zapewnienia zgodności oferowanej konsumentom żywności z wymogami prawa żywnościowego. Tym samym, wszystkie podmioty biorące udział w obrocie żywnością są obowiązane zadośćuczynić nadrzędnemu celowi prawa żywnościowego, którym jest ochrona konsumentów.

Z powyższego wynika, że obowiązek zapewnienia zgodności środków spożywczych z przepisami prawa żywnościowego w zakresie jakości handlowej oraz upewnienia się, że wymagania te są spełnione, spoczywa nie tylko na producencie czy importerze, ale także na sprzedawcy detalicznym. Jedną z zasad prawa żywnościowego jest to, że jeżeli stwierdzone w wyniku kontroli nieprawidłowości powstały na wcześniejszym etapie obrotu, to powinny zostać wyeliminowane na następnych etapach, tak, aby konsumenci mogli otrzymać produkty zgodne z obowiązującymi przepisami prawa.

Należy podkreślić, że zaskarżoną decyzję wydano na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej, który wprowadza mechanizm polegający na tym, że każdy, w stosunku do kogo zostanie ustalone, iż wprowadził do obrotu (niezależnie czy świadomie, czy nieświadomie) nieodpowiadające jakości handlowej artykuły rolno-spożywcze, podlega karze pieniężnej określonej w tym przepisie. Jak potwierdza judykatura, odpowiedzialność określona w tym przepisie ma charakter obiektywny, a przesłanką jej przyjęcia jest tylko fakt wprowadzenia do obrotu. Zatem samo stwierdzenie – udowodnienie faktu wprowadzania do obrotu nieodpowiadających jakości handlowej produktów jest przesłanką wystarczającą do nałożenia stosownej kary, która jest karą administracyjną. Nie ma przy tym znaczenia – wbrew przekonaniu strony – na którym etapie i z czyjej winy stwierdzona nieprawidłowość

powstała (por. wyroki Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 4 kwietnia 2014 r. sygn. akt VI SA/Wa 2879/13 i z 10 marca 2015 r. VI SA/Wa 2214/14). Zatem, sam fakt wymierzenia kary na podstawie tego przepisu nie jest uzależniony od stwierdzenia winy podmiotu wprowadzającego do obrotu nieodpowiadające jakości handlowej produkty.

Okoliczności, na które strona powołuje się w odwołaniu, że nie miała ona wpływu na proces produkcji i oznakowanie przedmiotowego produktu, ani też nie wprowadziła go na rynek pod własną firmą, nie może – wbrew przekonaniu strony – przesądzić o wyłączeniu jej odpowiedzialności za naruszenie przepisów prawa żywnościowego, ponoszonej na gruncie art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej. Strona, jako profesjonalista na rynku miała obowiązek znać i stosować się do przepisów prawa związanych z wykonywaną przez nią działalnością. Była ona obciążona obowiązkiem wprowadzania do obrotu artykułów rolno-spożywczych odpowiadających jakości handlowej. Bezspornym jest fakt, że przedmiotowy produkt nie odpowiadał jakości handlowej i stwierdzone w wyniku badań laboratoryjnych niezgodności powstały na etapie produkcji, tym niemniej, w niniejszej sprawie stronie wymierzono karę pieniężną z tytułu wprowadzenia tego produktu do obrotu, a tym samym dotyczyła ona działalności strony. Nałożona na stronę kara nie stanowi zatem o przypisaniu jej odpowiedzialności za to, że zakwestionowany produkt nie odpowiadał jakości handlowej, lecz za to, że produkt ten został wprowadzony przez nią do obrotu.

Wobec powyższego, należy stwierdzić, że organ pierwszej instancji słusznie uznał, iż strona ponosi odpowiedzialność za wprowadzenie do obrotu nieodpowiadającego jakości handlowej przedmiotowego produktu, a więc wymierzenie jej kary z tego tytułu, na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej, było zasadne.

Strona podniosła w pkt 3 odwołania, że rozstrzygnięcie organu pierwszej instancji wydaje się być wadliwe również pod względem merytorycznym, gdyż dla zadeklarowanej zawartości cukrów w oparciu o wytyczne KE przyjęto tolerancję na poziomie ± 8 g, a jej zdaniem należało przyjąć tolerancję na poziomie ± 20 % (co stanowi przedział od 37 % do 55 %) i w związku z tym uznać, że oznaczona zawartość tego składnika (wynosząca 54,9 %) mieści się w granicach tolerancji.

W ocenie Prezesa UOKiK, powyższy zarzut jest niezasadny i wynika z błędnego odczytania przez stronę wartości tolerancji zawartych w tabeli 1 rozdziału 3 wytycznych KE, mających zastosowanie w omawianym przypadku. Jak wynika z tych wytycznych, dla cukrów przyjmuje się trzy limity tolerancji (zawierające niepewność pomiaru) w zależności od ilości na 100 g podanej w informacji o wartości odżywczej na etykiecie, tj. ± 2 g, ± 20 % i ± 8 g, przy deklaracji wynoszącej odpowiednio: <10 g, 10-40 g i >40 g. Biorąc pod uwagę, że dla przedmiotowego produktu zawartość cukrów podana w informacji o wartości odżywczej na opakowaniu wynosiła 45,9 %, czyli >40 g na 100 g, należy uznać, że w oparciu o wytyczne KE organ pierwszej instancji prawidłowo przyjął tolerancję na poziomie ± 8 g (co stanowi przedział od 38 g do 54 g) i w związku z tym uznał, że oznaczona zawartość tego składnika (wynosząca 54,9 %) była niezgodna z deklaracją, gdyż wykraczała poza granice tolerancji dla

wartości zadeklarowanej. Nie mógł on przyjąć – jak chciałaby strona – tolerancji na poziomie $\pm 20\%$, gdyż ilość zadeklarowana cukrów nie mieściła się w przedziale 10-40 g na 100 g. Nie ulega zatem wątpliwości, że stwierdzona w wyniku badań laboratoryjnych nieprawidłowość świadczyła o niewłaściwej jakości handlowej przedmiotowego produktu.

W niniejszej sprawie, stronie wymierzono karę pieniężną w minimalnej wysokości 500 zł, uwzględniając przy tym wszystkie przesłanki wymienione w art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej, takie jak: stopień szkodliwości czynu, zakres naruszenia, dotychczasowa działalność strony na rynku artykułów rolno-spożywczych, wielkość jej obrotów i przychodu za rok 2015, a także wartość kontrolowanych artykułów rolno-spożywczych, co znajduje swój wyraz w uzasadnieniu do zaskarżonej decyzji.

Zdaniem Prezesa UOKiK, wymierzona stronie kara będzie właściwa do osiągnięcia zakładanego celu, jakim jest zapewnienie, aby w sprzedaży były dostępne wyłącznie produkty odpowiadające jakości handlowej, a także spełni ona swoją funkcję prewencyjną, skłaniając stronę do przestrzegania przepisów o jakości handlowej, stosownie do wymagań określonych w art. 17 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 178/2002, w świetle których, kary za naruszenie prawa żywnościowego powinny być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

Podsumowując powyższe, należy stwierdzić, że w przedstawionym stanie faktycznym, wymierzenie stronie kary pieniężnej, o której mowa w art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej, było prawidłowe i zgodne z prawem.

Tym samym, zawarty w odwołaniu wniosek strony o uchylenie zaskarżonej decyzji i umorzenie przedmiotowego postępowania, należy uznać za niezasadny, zarówno w świetle ustaleń opisanej kontroli, jak i obowiązujących przepisów prawa dotyczących wymierzania kar pieniężnych na gruncie ustawy o jakości handlowej.

Stosownie do art. 40a ust. 6 i 7 ustawy o jakości handlowej, karę pieniężną, o której mowa w sentencji decyzji, stanowiącą dochód budżetu państwa, należy wpłacić na rachunek bankowy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Katowicach w terminie 30 dni od dnia, w którym decyzja o wymierzeniu kary 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 2016 r. poz. 718 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.

Do należności pieniężnych nie uiszczonych w terminie stosuje się przepisy działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2015 r. poz. 613 z późn. zm.).

Z up. PREZESA
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
ZASTĘPCA DYREKTORA
Departamentu Inspekcji Handlowej
Dariusz Łomowski