



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DIH-023-4(3)/13/AgŁ

Warszawa, 13 lutego 2013 r.

DECYZJA DIH-1/11/2013

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.), art. 1 ust. 3 i art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (Dz. U. z 2009 r. Nr 151, poz. 1219 z późn. zm.) oraz art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (Dz. U. z 2005 r. Nr 187, poz. 1577 z późn. zm.), po rozpatrzeniu odwołania z dnia 24 grudnia 2012 r. złożonego przez przedsiębiorcę Władysława Gizę, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Piekarnia Władysław Giza” w Żaganiu, od decyzji Lubuskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 21 grudnia 2012 r. (nr akt sprawy: ZŻG.8361.106.2012), którą ww. przedsiębiorcy wymierzono karę pieniężną w wysokości 500 zł (słownie: pięćset złotych) z tytułu wprowadzenia do obrotu pięciu partii wędlin oferowanych bez opakowań (luzem), nieodpowiadających w zakresie oznakowania jakości handlowej określonej w przepisach o jakości handlowej, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.

UZASADNIENIE

W toku kontroli przeprowadzonej w dniach 6-8 listopada 2012 r. przez inspektorów reprezentujących Lubuskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Gorzowie Wielkopolskim, zwanego dalej „Lubuskim WIIH”, w sklepie mięsno-wędliniarskim przy ul. Osiedle Słoneczne 15 w Szprotawie, należącym do przedsiębiorcy Władysława Gizy, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Piekarnia Władysław Giza” w Żaganiu, zwanej dalej również „stroną”, zakwestionowano sposób oznakowania pięciu partii wędlin oferowanych bez opakowań (luzem), wyprodukowanych przez tego przedsiębiorcę, o łącznej wartości 166,3 zł, tj.: „kielbasy białej” (5,4 kg, w cenie detalicznej 9,00 zł/kg), „kielbasy rzeszowskiej” (2,0 kg, 16,50 zł/kg), „kielbasy podwawelskiej” (0,5 kg, 19,99 zł/kg), „kielbasy polskiej” (3,4 kg, 18,00 zł/kg) oraz „parówki” (1,5 kg, 9,00 zł/kg), zwanych dalej „wędlinami oferowanymi bez opakowań”, z uwagi na niepodanie w miejscu sprzedaży na wywieszkach

dotyczących tych wędlin wykazu składników, co stanowiło naruszenie przepisów § 17 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 10 lipca 2007 r. w sprawie znakowania środków spożywczych (Dz. U. Nr 137, poz. 966 z późn. zm.), zwanego dalej „rozporządzeniem w sprawie znakowania środków spożywczych”.

Kontrolę podjęto na skutek informacji o podejrzeniu wprowadzania do obrotu m.in. w tym sklepie nieprawidłowo oznakowanych wędlin oferowanych bez opakowań. Informacja ta została przekazana przez Wojewódzkiego Inspektora Jakości Handlowej Artykułów Rolno-Spożywczych w Zielonej Górze przy piśmie z dnia 19 października 2012 r. znak KO.8210.31.2012, w związku z pismem Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Polkowicach z dnia 14 sierpnia 2012 r.

Podstawą wszczęcia i przeprowadzenia urzędowej kontroli żywności były przepisy art. 3 ust. 1, 2 i 3 rozporządzenia (WE) nr 882/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie kontroli urzędowych przeprowadzanych w celu sprawdzenia zgodności z prawem paszowym i żywnościowym oraz regułami dotyczącymi zdrowia zwierząt i dobrostanu zwierząt (Dz. U. L 165 z 30.4.2004 s. 1 z późn. zm.), zwanego dalej „rozporządzeniem (WE) nr 882/2004”, czyli bezpośrednio stosowane przepisy powszechnie obowiązującego prawa wspólnotowego, a także art. 17 ust. 3 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (Dz. U. z 2005 r. Nr 187, poz. 1577 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą o jakości handlowej”, w związku z art. 3 ust. 1 pkt 1, 2 i 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (Dz. U. z 2009 r. Nr 151, poz. 1219), zwanej dalej „ustawą o Inspekcji Handlowej”. Z tego względu, w myśl art. 79 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą o swobodzie działalności gospodarczej”, nie dokonano zawiadomienia przedsiębiorcy o zamiarze wszczęcia kontroli.

Kontrolę rozpoczęto w dniu 6 listopada 2012 r. w obecności osoby zatrudnionej na stanowisku sprzedawcy w tym sklepie, z uwagi na nieobecność kontrolowanego lub osoby upoważnionej do reprezentowania go w trakcie kontroli, po okazaniu legitymacji służbowych oraz pouczenia o prawach i obowiązkach kontrolowanego, jako załącznika do upoważnienia do przeprowadzenia urzędowej kontroli żywności (nr upoważnienia: ZZG.107.2012).

Oświadczenie sprzedawcy z dnia 6 listopada 2012 r. w sprawie zatrudnienia stanowi załącznik nr 1 do protokołu kontroli.

Podczas kontroli ustalono, że przedmiotowe wędliny pochodziły z Chłopskiej Masarni mieszczącej się w Bukowinie Bobrzańskiej 51, należącej do ww. przedsiębiorcy, jak wynika z wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. Wędliny te były oznakowane jedynie wywieszkami z podaniem ich nazwy i ceny detalicznej.

Ponadto, na wyposażeniu sklepu, tj. w kartoniku znajdującym się na sali sprzedażowej przy kasie fiskalnej umieszczone były wywieszki z informacją o nazwie i rodzaju produktu, wykazie składników, warunkach przechowywania oraz terminie przydatności do spożycia, sporządzone przez właściciela sklepu, przeznaczone do uwidocznienia ich przy oferowanych wędlinach, w tym m.in. odnoszące się do dwóch ww. partii wędlin (tj. kiełbasy rzeszowskiej i parówek), natomiast wywieszki dla trzech pozostałych ww. partii wędlin (tj. kiełbasy białej,

kielbasy podwawelskiej i kielbasy polskiej) dostarczono z Chłopskiej Masarni do sklepu w czasie trwania kontroli.

W ofercie handlowej sklepu, oprócz zakwestionowanych wędlin, znajdowały się także inne wędliny oferowane bez opakowań, które były prawidłowo oznakowane.

W trakcie kontroli sprzedawca złożył wyjaśnienia, że brak wywieszek z podaniem wykazu składników był spowodowany rozpoczęciem czynności kontrolnych bezpośrednio po dostawie towaru z masarni oraz niemożliwością uwidocznienia wszystkich wywieszek w tak krótkim czasie, tym bardziej, że przygotowane wywieszki z wykazem składników sprzedawca miał obowiązek dodatkowo ostemplować terminem przydatności do spożycia. Dodała jednak, że zdążyła w tym czasie wyłożyć wędliny do ludy chłodniczej i umieścić na hakach, a także oznaczyć wędliny wywieszkami z podaniem ich nazwy i ceny detalicznej.

Oświadczenie sprzedawcy z dnia 6 listopada 2012 r. w sprawie braku wywieszek z podaniem wykazu składników stanowi załącznik nr 2 do protokołu kontroli.

Na żądanie inspektorów sprzedawca usunął niezwłocznie stwierdzone niezgodności, poprzez uwidocznienie brakujących wywieszek z wykazem składników.

Tego samego dnia, kontrolowany zgłosił drogą elektroniczną, że kontrola prowadzona jest z naruszeniem przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, z uwagi na brak zawiadomienia o wszczęciu kontroli, nieokazanie upoważnienia do kontroli i jej zakresu, dokonanie kontroli pod nieobecność osoby uprzednio upoważnionej oraz podjęcie działań w tym samym czasie, co inny organ kontroli.

W związku z powyższym, Lubuski WIIH wyjaśnił w piśmie z dnia 7 listopada 2012 r. (doręczonym kontrolowanemu tego samego dnia), na czym polegają zasady przeprowadzania urzędowej kontroli żywności w kontekście zgłoszonych zastrzeżeń.

Kontrolę kontynuowano w dniach 7 i 8 listopada 2012 r. w obecności kontrolowanego, któremu w drugim dniu kontroli doręczono upoważnienie do kontroli za pokwitowaniem.

Powyższe ustalenia udokumentowano w protokole kontroli z dnia 8 listopada 2012 r. (nr akt kontroli: ZZG.8361.106.2012). Do akt kontroli dołączono także oświadczenie strony złożone w toku kontroli o przynależności do grupy małych przedsiębiorców.

W świetle powyższego, pismem z dnia 3 grudnia 2012 r., Lubuski WIIH zawiadomił stronę o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia, na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 i ust. 4 ustawy o jakości handlowej, kary pieniężnej za wprowadzenie do obrotu nieprawidłowo oznakowanych pięciu ww. partii wędlin oferowanych bez opakowań, informując jednocześnie o przysługującym jej prawie do czynnego udziału w każdym stadium postępowania, wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłaszania żądań, a także przeglądania akt sprawy oraz sporządzania z nich notatek i odpisów. Ponadto, w tym samym piśmie wezwał ją do sporządzenia i przekazania informacji o wielkości obrotu osiągniętego w roku 2011. Zawiadomienie to doręczono stronie w dniu 4 grudnia 2012 r.

Pomimo że strona nie przekazała żądanych informacji, skorzystała z przysługujących jej uprawnień i poinformowała w piśmie z dnia 4 grudnia 2012 r., powołując się na treść protokołu kontroli weterynaryjnej (nie przedłożonego w załączeniu do pisma), że żywność wyprodukowana w zakładzie, wprowadzana do obrotu w ramach działalności marginalnej,

lokalnej i ograniczonej zaopatrzona jest w stosowne etykiety, a w przypadku dostarczania jej do zakładów prowadzących handel detaliczny – dodatkowo w faktury stanowiące Handlowy Dokument Identyfikacyjny (HDI), co umożliwia jej identyfikację na każdym etapie produkcji, przetwarzania i dystrybucji, w myśl przepisów 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. L 31 z 1.2.2002 s. 1 z późn. zm.), zwanego dalej „rozporządzeniem (WE) nr 178/2002”. Dodała, że prowadzona przez nią sprzedaż wyrobów ma charakter działalności marginalnej, lokalnej i ograniczonej, podlegającej rejestracji, bez obowiązku podawania graficznego znaku identyfikacyjnego, oraz że wyroby sprzedawane są luzem. Podkreśliła, że pojęcie wywieszki, o której mowa w § 17 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia w sprawie znakowania środków spożywczych, jest względne i można je różnie definiować.

Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, decyzją z dnia 21 grudnia 2012 r., Lubuski WIIH wymierzył stronie, na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 i ust. 4 ustawy o jakości handlowej, karę pieniężną w wysokości 500 zł. Decyzję tę doręczono stronie w dniu 27 grudnia 2012 r.

Pismem z dnia 24 grudnia 2012 r. (nadanym w dniu 31 grudnia 2012 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 powołanie biegłego z zakresu kompetencji i zasadności nakładania mandatów karnych oraz podzielnosci nadzoru nad działalnością gospodarczą, jaką prowadzi. Do odwołania dołączyła protokół kontroli weterynaryjnej nr 08103902/38D/12 – kontrola doraźna z dnia 26 listopada 2012 r. (nr sprawy: PIW-0810-4311mlo/7203/10/12(4)), na który powołała się już w ww. piśmie z dnia 4 grudnia 2012 r. Strona wskazała, że aktem prawnym regulującym działalność marginalną, lokalną i ograniczoną, o której mowa w art. 1 ust. 5 lit. b (ii) rozporządzenia (WE) nr 853/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. ustanawiającego szczególne przepisy dotyczące higieny w odniesieniu do żywności pochodzenia zwierzęcego (Dz. U. L 139 z 30.4.2004 s. 55 z późn. zm.), jest rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 15 grudnia 2006 r. w sprawie szczegółowych warunków uznania działalności marginalnej, lokalnej i ograniczonej (Dz. U. z 2007 r. Nr 5, poz. 36). Następnie powołała się na przepisy art. 6 ust. 1 pkt 2, art. 20 i art. 21 ust. 4 ustawy z dnia 16 grudnia 2005 r. o produktach pochodzenia zwierzęcego (Dz. U. z 2006 r. Nr 17, poz. 127 z późn. zm.), art. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. o Inspekcji Weterynaryjnej (Dz. U. z 2010 r. Nr 112, poz. 744 z późn. zm.), rozdział IV załącznika II do rozporządzenia (WE) nr 852/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie higieny środków spożywczych (Dz. U. L 139 z 30.4.2004 s. 1 z późn. zm.), a także art. 10 rozporządzenia (WE) nr 882/2004 oraz art. 21 § 1 pkt 2 Kpa, aby wykazać, że organem właściwym zarówno do zarejestrowania, jak i do wydania decyzji, w tym decyzji dotyczących stwierdzonych nieprawidłowości podczas kontroli transportowania produktów pochodzenia zwierzęcego jest Powiatowy Lekarz Weterynarii w Żaganiu. Wyraziła pogląd, że zaskarżona

decyzja nie jest oparta na aktach prawnych, jakim ona podlega, jako podmiot zajmujący się sprzedażą wyrobów w ramach działalności marginalnej, lokalnej i ograniczonej. Ze względu na rodzaj prowadzonej działalności, uznała, że nie musi używać etykiet, a sam fakt posiadania dowodu dostawy stanowi o dokumentacji, jaką musi prowadzić. Podniosła także, że kontrola przeprowadzona przez inspektorów reprezentujących Lubuskiego WIIH wykazała brak ich kompetencji i profesjonalizmu. Jej zdaniem, kontrola została przeprowadzona z naruszeniem przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, z uwagi na brak zawiadomienia o wszczęciu kontroli, co skutkowało doniesieniem, jakie złożyła drogą elektroniczną w toku kontroli. Dodała, że inspektorzy nie okazali upoważnienia do kontroli oraz powiadomili ją o wszczęciu kontroli za pośrednictwem ekspedientki w drodze rozmowy telefonicznej. Wobec powyższego, strona wniosła o unieważnienie zaskarżonej decyzji, a także o ukaranie osoby decyzyjnej.

Pismem z dnia 21 stycznia 2013 r., Prezes UOKiK poinformował ww. przedsiębiorcę, że przed wydaniem rozstrzygnięcia kończącego postępowanie w sprawie, stronie biorącej udział w postępowaniu administracyjnym przysługuje, na podstawie art. 10 Kpa, 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.

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, uwzględnił stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia, zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu działającego na rynku artykułów rolno-spożywczych i wielkość jego obrotów.

Wprowadzane do obrotu artykuły rolno-spożywcze, stosownie do art. 4 ust. 1 ustawy o jakości handlowej, 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. Stosownie do art. 2 tej ustawy, przepisy ustawy nie dotyczą:

- 1) artykułów rolno-spożywczych wytwarzanych na własny użytek;
- 2) materiału siewnego roślin rolniczych, ogrodniczych i zielarskich w rozumieniu przepisów o nasiennictwie;
- 3) sprzedaży artykułów rolno-spożywczych dokonywanej przez ich producentów w gospodarstwie bezpośrednio konsumentom, z wyłączeniem wyrobów winiarskich objętych wspólną organizacją rynku wina oraz fermentowanych napojów winiarskich;

- 4) wymagań zdrowotnych, sanitarnych, weterynaryjnych i fitosanitarnych dotyczących artykułów rolno-spożywczych określonych w odrębnych przepisach;
- 5) owoców i warzyw, których wymagania jakości handlowej określają przepisy Unii Europejskiej.

Oznakowanie środków spożywczych, jak wynika z art. 3 pkt 5 ustawy o jakości handlowej, jest jednym z elementów jakości handlowej.

Wymagania jakości handlowej dotyczące sposobu oznakowania wędlin oferowanych bez opakowań (luzem) zostały określone w rozporządzeniu w sprawie znakowania środków spożywczych. Przepis § 17 ust. 1 pkt 2 tego rozporządzenia stanowi, że w miejscu sprzedaży środków spożywczych bez opakowań lub pakowanych przy sprzedaży, oprócz nazwy środka spożywczego na wywieszce dotyczącej danego środka spożywczego podaje się w przypadku wędlin dodatkowo wykaz składników.

W niniejszej sprawie, wyniki kontroli przeprowadzonej w dniach 6-8 listopada 2012 r. przez inspektorów reprezentujących Lubuskiego WIIH w sklepie mięsno-wędliniarskim, należącym do przedsiębiorcy Władysława Gizy, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Piekarnia Władysław Giza” w Żaganii, stwierdzono ponad wszelką wątpliwość, że w miejscu sprzedaży pięciu ww. partii wędlin oferowanych bez opakowań na wywieszkach dotyczących tych wędlin, nie podano wykazu składników, co stanowiło naruszenie przepisów § 17 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia w sprawie znakowania środków spożywczych.

Biorąc powyższe pod uwagę, organ pierwszej instancji uznał, że wprowadzone do obrotu przedmiotowe wędliny są artykułami rolno-spożywczymi nieodpowiadającymi pod względem oznakowania jakości handlowej określonej w przepisach o jakości handlowej – co jego zdaniem stanowiło naruszenie przepisów art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej oraz skutkowało wymierzeniem stronie kary pieniężnej w 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, Lubuski WIIH wymierzył w drodze decyzji z dnia 21 grudnia 2012 r. powyższą karę Władysławowi Gizie, prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą „Piekarnia Władysław Giza” w Żaganii, to jest przedsiębiorcy, który wprowadził do obrotu nieprawidłowo oznakowanych pięć ww. partii wędlin oferowanych bez opakowań.

Odwołując się od wydanej przez organ pierwszej instancji decyzji, strona podniosła, powołując się na przedłożony w załączeniu do odwołania protokół kontroli weterynaryjnej z dnia 26 listopada 2012 r., że decyzja ta nie jest oparta na aktach prawnych, jakim ona podlega, jako podmiot zajmujący się sprzedażą wyrobów w ramach działalności marginalnej, lokalnej i ograniczonej. Strona stara się wykazać, powołując się na przepisy art. 6 ust. 1 pkt 2, art. 20 i art. 21 ust. 4 ustawy z dnia 16 grudnia 2005 r. o produktach pochodzenia zwierzęcego (Dz. U. z 2006 r. Nr 17, poz. 127 z późn. zm.), art. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. o Inspekcji Weterynaryjnej (Dz. U. z 2010 r. Nr 112, poz. 744 z późn. zm.), rozdział IV załącznika II do rozporządzenia (WE) nr 852/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia

29 kwietnia 2004 r. w sprawie higieny środków spożywczych (Dz. U. L 139 z 30.4.2004 s. 1 z późn. zm.), art. 10 rozporządzenia (WE) nr 882/2004 oraz art. 21 § 1 pkt 2 Kpa, że organem właściwym do sprawowania nadzoru nad działalnością, jaką prowadzi jest Powiatowy Lekarz Weterynarii w Żaganiu. Ze względu na rodzaj prowadzonej działalności, uznała, że nie musi używać etykiet, a sam fakt posiadania dowodu dostawy stanowi o dokumentacji, jaką musi prowadzić.

Zdaniem Prezesa UOKiK powyższe zarzuty są niezasadne, ponieważ zgodnie z art. 2 pkt 3 ustawy o jakości handlowej, przepisy ustawy nie dotyczą sprzedaży artykułów rolno-spożywczych dokonywanej przez ich producentów w gospodarstwie bezpośrednio konsumentom. Należy zauważyć, że zaskarżona decyzja została wydana w oparciu o ustalenia poczynione przez Lubuskiego WIIH w toku kontroli przeprowadzonej w sklepie mięsno-wędliniarskim przy ul. Osiedle Słoneczne 15 w Szprotawie, a nie w gospodarstwie, jak stanowi ww. przepis art. 2 pkt 3. Ponadto, dołączony do odwołania protokół kontroli weterynaryjnej z dnia 26 listopada 2012 r. dotyczy ustaleń kontroli przeprowadzonej przez Inspekcję Weterynaryjną w Chłopskiej Masarni w Bukowinie Bobrzańskiej 51, a więc w innej placówce, należącej do tego samego przedsiębiorcy. Należy także zaznaczyć, że przepisy ustawy o jakości handlowej nie dotyczą m.in. wymagań zdrowotnych i weterynaryjnych odnoszących się do artykułów rolno-spożywczych określonych w odrębnych przepisach (art. 2 pkt 4 tej ustawy), w tym w przepisach rozporządzenia (WE) nr 853/2004, dotyczących kwalifikacji działalności marginalnej, lokalnej i ograniczonej, na które powołuje się strona, co dodatkowo czyni ww. zarzuty strony bezpodstawnymi.

Należy podkreślić, że do zadań 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 (art. 3 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 tej ustawy). Kontrola ta nie obejmuje jedynie kontroli jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych u producentów oraz kontroli jakości zdrowotnej środków spożywczych określonych w przepisach odrębnych (zgodnie z art. 2 pkt 8 tej ustawy, kontrolowanym jest przedsiębiorca, którego działalność jest kontrolowana). Powyższa regulacja znajduje również potwierdzenie w art. 17 ust. 3 ustawy o jakości handlowej, zgodnie z którym, nadzór nad jakością handlową artykułów rolno-spożywczych w obrocie detalicznym sprawuje Inspekcja Handlowa. Przywołane zatem przez stronę w odwołaniu akty prawne, nie mają zastosowania w przedmiotowej sprawie.

Stosownie do art. 40a ust. 1 pkt 3 i ust. 4 ustawy o jakości handlowej, stanowiących podstawę prawną wydania zaskarżonej decyzji, każdy, kto wprowadza do obrotu artykuły rolno-spożywcze nieodpowiadające 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, natomiast karę pieniężną wymierza w drodze decyzji, właściwy ze względu na miejsce przeprowadzania kontroli wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej. Ustawa ta w art. 3 pkt 4 wyjaśnia pojęcie „obrotu”, jako czynności w rozumieniu art. 3 pkt 8 rozporządzenia (WE) nr

178/2002, w którym „wprowadzenie na rynek”, zgodnie z zawartą w tym przepisie definicją oznacza posiadanie żywności w celu sprzedaży, z uwzględnieniem oferowania do sprzedaży lub innej formy dysponowania, bezpłatnego lub nie oraz sprzedaż, dystrybucję i inne formy dysponowania. W rozumieniu tego przepisu, strona wymieniona w decyzji organu pierwszej instancji wędliny posiadała w celu sprzedaży, a więc wprowadziła do obrotu.

Jak wynika z protokołu kontroli z dnia 8 listopada 2012 r. (w tym z załącznika nr 2 do tego protokołu), na wyposażeniu kontrolowanego sklepu, tj. w kartoniku znajdującym się na sali sprzedażowej przy kasie fiskalnej umieszczone były wywieszki z podaniem informacji o nazwie i składzie, przeznaczone do uwidocznienia ich przy oferowanych wędlinach, w tym m.in. dla dwóch ww. partii wędlin (tj. kiełbasy rzeszowskiej i parówek), a wywieszki dla trzech pozostałych ww. partii wędlin (tj. kiełbasy białej, kiełbasy podwawelskiej i kiełbasy polskiej) zostały dostarczone do sklepu w czasie trwania kontroli. Obecny przy czynnościach kontrolnych sprzedawca potwierdził, że zakwestionowane wędliny oznakowane były jedynie wywieszkami z podaniem ich nazwy i ceny detalicznej, bez wykazu składników. Należy także zwrócić uwagę, że strona nie odmówiła podpisania protokołu kontroli, ani też nie zgłosiła do niego uwag. Nie zanegowała więc w istocie ustaleń faktycznych opisanych w tym protokole.

Należy jednocześnie podkreślić, że przepis § 17 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia w sprawie znakowania środków spożywczych, stanowi, że w miejscu sprzedaży środków spożywczych bez opakowań lub pakowanych przy sprzedaży, oprócz nazwy środka spożywczego na wywieszce dotyczącej danego środka spożywczego podaje się dla wędlin dodatkowo wykaz składników. W orzecznictwie sądowym podkreśla się, że literalne brzmienie tego przepisu nie pozostawia wątpliwości co do istnienia obowiązku podania wykazu składników (oprócz nazwy wyrobu) w miejscu sprzedaży na wywieszkach dotyczących wędlin oferowanych bez opakowań lub pakowanych przy sprzedaży. Omawiany przepis wyraźnie wskazuje na obowiązek (powinność) sprzedawcy w tym zakresie (na wywieszce dotyczącej danego środka spożywczego podaje się w przypadku wędlin dodatkowo wykaz składników). Obowiązkiem temu nie czyni zadość posiadanie w sklepie etykiet z wykazem składników poszczególnych rodzajów wędlin tam sprzedawanych, skoro przepis stanowi o wywieszce dotyczącej danego środka spożywczego, przez co należy rozumieć wystawionego do sprzedaży konkretnego wyrobu. Zatem tylko wykaz składników podany na wywieszce umieszczonej bezpośrednio przy wędlinie (obok, na, przy produkcie) odpowiada prawidłowemu oznakowaniu wędliny, stosownie do tego przepisu. Posiadania wykazu składników poszczególnych rodzajów wędlin w innym miejscu na terenie sklepu nie sposób uznać za oznakowanie wędlin oferowanych do sprzedaży. Jak stwierdził Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 17 listopada 2010 r. sygn. akt VI SA/Wa 1652/10, takie działania nie odpowiadają dyspozycji przepisu § 17 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia w sprawie znakowania środków spożywczych, ani jego celowi, jakim jest prawidłowe oznakowanie wędlin luzem oferowanych konsumentom.

W świetle powyższego, należy stwierdzić, że w niniejszej sprawie Lubuski WIIH był właściwym organem do przeprowadzenia kontroli jakości handlowej wędlin oferowanych bez opakowań w sklepie mięsno-wędliniarskim należącym do przedsiębiorcy Władysława Gizy, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Piekarnia Władysław Giza” w Żaganu,

a w związku ze stwierdzonymi w tym zakresie nieprawidłowościami, właściwym organem do wymierzenia kary pieniężnej z art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej. Tym samym, należy uznać, że wniosek strony o powołanie biegłego z zakresu kompetencji i zasadności nakładania mandatów karnych oraz podzielnosci nadzoru nad działalnością gospodarczą, jaką prowadzi, nie znajduje uzasadnienia. Ponadto, przedmiotem opinii biegłego mogą być tylko okoliczności dotyczące stanu faktycznego rozpatrywanej sprawy, nie jest więc dopuszczalne powoływanie biegłego co do wykładni przepisów określających kompetencje organów nadzorujących działalność gospodarczą przedsiębiorcy.

Strona podniosła także, że opisana kontrola została przeprowadzona z naruszeniem przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, z uwagi na brak zawiadomienia o wszczęciu kontroli, co skutkowało doniesieniem, jakie złożyła drogą elektroniczną w toku kontroli. Dodała, że inspektorzy nie okazali upoważnienia do kontroli oraz powiadomili ją o wszczęciu kontroli za pośrednictwem ekspedientki w drodze rozmowy telefonicznej.

Odnosząc się do powyższych zarzutów, należy zwrócić uwagę, że podstawą wszczęcia i przeprowadzenia przedmiotowej kontroli były przepisy art. 3 ust. 1, 2 i 3 rozporządzenia (WE) nr 882/2004, a także art. 17 ust. 3 ustawy o jakości handlowej, w związku z art. 3 ust. 1 pkt 1, 2 i 6 ustawy o Inspekcji Handlowej. Z tego względu, stosownie do art. 79 ust. 2 pkt 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, nie dokonano zawiadomienia przedsiębiorcy o zamiarze wszczęcia kontroli.

W świetle art. 3 rozporządzenia (WE) nr 882/2004, państwa członkowskie zapewniają, aby kontrole urzędowe były przeprowadzane regularnie oraz z właściwą częstotliwością tak, aby osiągnąć cele tego rozporządzenia, uwzględniając m.in. wszelkie informacje, które mogą wskazywać na niezgodność (ust. 1). Kontrole te przeprowadzane są bez wcześniejszego uprzedzenia (z wyjątkiem takich przypadków jak audyt), mogą być też przeprowadzane *ad hoc* (ust. 2). Kontrole urzędowe przeprowadza się na każdym etapie produkcji, przetwarzania i dystrybucji żywności (ust. 3). Tym samym, Lubuski WIIH prawidłowo i zgodnie z prawem nie poprzedził przedmiotowej kontroli zawiadomieniem przedsiębiorcy o jej wszczęciu.

Czynności kontrolne dokonuje się, stosownie do art. 80 ust. 1 i 5 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, w obecności kontrolowanego lub osoby przez niego upoważnionej, a w przypadku nieobecności kontrolowanego lub osoby przez niego upoważnionej albo niewykonania przez kontrolowanego obowiązku pisemnego wskazania osoby upoważnionej do reprezentowania go w trakcie kontroli – w obecności innego pracownika kontrolowanego, który może być uznany za osobę, o której mowa w art. 97 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny. Takie same prawo przysługuje inspektorom Inspekcji Handlowej na mocy art. 15 ust. 1 i 3 ustawy o Inspekcji Handlowej. Informacja w tym zakresie znajdowała się w pouczeniu o prawach i obowiązkach kontrolowanego, jako załączniku do upoważnienia do przeprowadzenia urzędowej kontroli żywności (nr upoważnienia: ZŻG.107.2012).

Zgodnie z art. 79a ust. 9 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, w przypadku nieobecności kontrolowanego lub osoby przez niego upoważnionej, czynności kontrolne mogą być wszczęte po okazaniu legitymacji służbowej pracownikowi kontrolowanego, który

może być uznany za osobę, o której mowa w art. 97 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny. Inspektorzy mieli zatem prawo wszcząć kontrolę po okazaniu legitymacji służbowej osobie zatrudnionej na stanowisku sprzedawcy w kontrolowanym sklepie, co miało miejsce w niniejszej sprawie. Przepis art. 79a ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej przewiduje w takich przypadkach możliwość doręczenia upoważnienia przedsiębiorcy albo osobie przez niego upoważnionej w terminie późniejszym, lecz nie później niż trzeciego dnia od wszczęcia kontroli. Należy zaznaczyć, że upoważnienie do przeprowadzenia urzędowej kontroli żywności doręczono kontrolowanemu w drugim dniu kontroli, tj. 7 listopada 2012 r., a więc zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.

Ze zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego wynika, że wydając zaskarżoną decyzję, organ pierwszej instancji uwzględnił wszystkie okoliczności sprawy, a ustalając wysokość kary pieniężnej, o której mowa w art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej, wziął pod uwagę wszystkie kryteria określone w art. 40a ust. 5 tej ustawy, a także oparł się na zasadach wyrażonych w art. 17 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 178/2002, według których, kary mające zastosowanie w przypadku naruszenia prawa żywnościowego powinny być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

Najniższy możliwy wymiar kary za naruszenie zakazu wynikającego z art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej wynosi 500 zł, a najwyższy – 831,5 zł (5 x 166,3 zł), wyrażony jako pięciokrotność wartości korzyści majątkowej uzyskanej lub która mogłaby zostać uzyskana przez wprowadzenie do obrotu nieodpowiadających jakości handlowej pięciu ww. partii wędlin o łącznej wartości 166,3 zł. W niniejszej sprawie, stronie wymierzono karę pieniężną w wysokości 500 zł, a więc w minimalnej wysokości, określonej ustawowo.

Podkreślenia wymaga, że przepis art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej jest wyrazem odpowiedzialności administracyjnej, która ma charakter obiektywny, a więc znajdującej zastosowanie już za sam fakt zachowania naruszającego taki przepis (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 4 lipca 2012 r., sygn. akt II GSK 917/11). Organ pierwszej instancji nie mógł zatem odstąpić od wymierzenia kary, gdyż strona wprowadziła do obrotu nieodpowiadające jakości handlowej przedmiotowe wędliny, a więc popełniła czyn, który podlega karze w każdym przypadku jego zaistnienia.

Wobec powyższego, zawarty w odwołaniu wniosek strony o unieważnienie decyzji organu pierwszej instancji oraz o ukaranie osoby decyzyjnej, należy uznać za niezasadny, zarówno w świetle ustaleń kontroli, jak i obowiązujących przepisów prawa w przedmiocie wymierzenia kary pieniężnej na gruncie ustawy o jakości handlowej.

Zgodnie z 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 Gorzowie Wielkopolskim w terminie 30 dni od dnia, w którym decyzja o wymierzeniu kary stanie się ostateczna.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, stosownie do art. 5 ust. 2 ustawy o Inspekcji Handlowej, jest organem wyższego stopnia w stosunku do wojewódzkich

inspektorów Inspekcji Handlowej. Tym samym, w myśl art. 127 § 2 Kpa w związku z art. 1 ust. 3 ustawy o Inspekcji Handlowej, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów 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 Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów 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 trzydziestu dni od dnia doręczenia 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 2012 r. poz. 749, z późn. zm.).

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

Otrzymują:

1. Władysław Giza
prowadzący działalność gospodarczą
pod nazwą „Piekarnia Władysław Giza”
ul. Bożnów 36
68-100 Żagań
2. Lubuski Wojewódzki Inspektor
Inspekcji Handlowej w Gorzowie Wielkopolskim
3. a/a