



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DIH-023-24(6)/15/JN

Warszawa, 12 czerwca 2015 r.

DECYZJA DIH-1/ 39 /2015

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r. poz. 267, z późn. zm.), art. 1 ust. 3, art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (Dz. U. z 2014 r. poz. 148, z późn. zm.), art. 40a ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 678), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po rozpatrzeniu odwołania przedsiębiorcy Dominiki Okła-Piotrowskiej, prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Dominika Okła-Piotrowska Pizzeria „Vita” w Łodzi, od decyzji Łódzkiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej nr 18/KJ – ŻG/2015 z dnia 9 marca 2015 r. (nr akt sprawy: ŻG.8361.278.2014), którą wymierzono ww. przedsiębiorcy łączną karę pieniężną w wysokości 2.000 zł (słownie: dwa tysiące złotych), tj.:

- I. w oparciu o art. 40a ust. 1 pkt 4 ww. ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych, karę pieniężną w wysokości 1.500 zł (słownie: jeden tysiąc pięćset złotych) z tytułu wprowadzenia do obrotu zafałszowanej pizzy o nazwie „Grecka”, z uwagi na podanie niezgodnych z prawdą danych dotyczących składu surowcowego tej pizzy,
- II. w oparciu o art. 40a ust. 1 pkt 3 ww. ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych, karę pieniężną w wysokości 500 zł (słownie: pięćset złotych) z tytułu wprowadzenia do obrotu pizzy o nazwie „Capri”, nieodpowiadającej jakości handlowej z uwagi na niewłaściwe oznakowanie,

utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.

UZASADNIENIE

W dniach 28-30 października 2014 r. inspektorzy reprezentujący Łódzkiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Łodzi, zwanego dalej „Łódzkim WIIH”, przeprowadzili kontrolę w pizzerii „Vita” w Łodzi przy ul. Legionów 36, należącej do przedsiębiorcy Dominiki Okła-Piotrowskiej, prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Dominika Okła-Piotrowska Pizzeria „Vita” w Łodzi, zwanej dalej również „stroną”.

W celu sprawdzenia prawidłowości oznakowania oferowanych do sprzedaży potraw oraz rzetelności przekazywanych na ich temat informacji, w dniu 28 października 2014 r. inspektorzy występując w charakterze konsumentów zakupili w lokalu przedsiębiorcy dwie średnie pizze sporządzane na zamówienie, zadeklarowane w miejscu sprzedaży według karty menu (cennika) jako pizza „Capri” (szynka, pieczarki, papryka), pod nr 27 w cenie sprzedaży 17 zł oraz jako pizza „Grecka” (feta, cebula, pomidor, oliwki), pod nr 30 w cenie sprzedaży 20 zł, o łącznej wartości 37 zł.

Po dokonaniu zakupu sprawdzającego rzetelność obsługi klientów, kontrolowanemu okazano legitymacje służbowe oraz doręczono upoważnienie do przeprowadzenia kontroli (upoważnienie nr ŻG.8361.278.2014 z dnia 28 października 2014 r.), wraz z pouczeniem o prawach i obowiązkach kontrolowanego przedsiębiorcy, stanowiącym załącznik do tego upoważnienia.

W toku kontroli dokonano identyfikacji surowców zastosowanych do przygotowania przedmiotowych potraw w oparciu o: dowody dostaw znajdujące się w pizzerii „Vita” (tj. fakturę VAT nr 0/0(003)0003/215015 z dnia 3 sierpnia 2014 r. na zakup sera sałatkowo-kanapkowego „aro” 45% tłuszczu w s.m. o masie netto 200 g w ilości 4 sztuk oraz fakturę VAT nr 14RH18365 z dnia 15 października 2014 r. na zakup produktu o nazwie „Produkt seropodobny chedaryzowany Cheddar Plus” o masie netto 21,52 kg) oraz oświadczenie pracownika zatrudnionego jako kucharz z dnia 28 października 2014 r. Jak ustalono, w kontrolowanym lokalu przedsiębiorcy nie było sera „Feta”, a znajdował się ser sałatkowo-kanapkowy „aro” 45% tłuszczu w s.m., wytworzony przez Okręgową Spółdzielnię Mleczarską, ul. Przemysłowa 3, 99-400 Łowicz, zakupiony w dniu 3 sierpnia 2014 r. (według faktury VAT nr 0/0(003)0003/215015). Ponadto kontrolowany nie przedłożył żadnych dokumentów świadczących o zakupie sera „Feta”. Jak wynika z oświadczenia kucharza z dnia 28 października 2014 r., obie zakupione przez inspektorów pizze zostały wykonane z ciasta (złożonego z mąki pszennej, drożdży, wody, cukru, soli) i dodatkowych, niezadeklarowanych w karcie menu lub w innym miejscu dostępnym bezpośrednio konsumentom, składników, tj. sosu pomidorowego oraz mieszanki sera i produktu seropodobnego („Okrawów sera holenderskiego” wyprodukowanego przez SM Mlekovita, ul. Ludowa 122, 18-200 Wysokie Mazowieckie, którego obecność stwierdzono w kontrolowanej placówce i „Produkту seropodobnego chedaryzowanego Cheddar Plus” wyprodukowanego przez SM Mlekovita, Oddział w Baranowie, ul. Niepodległości 32, 06-320 Baranowo, dostarczonego fakturą VAT nr 14RH18365 z dnia 15 października 2014 r.). Ponadto do przygotowania pizzy o nazwie „Grecka” kucharz użył, jak sam oświadczył, sera sałatkowo-kanapkowego „aro” 45% tłuszczu w s.m. Podczas realizacji zamówienia inspektorzy nie zostali poinformowani o użyciu do pizzy o nazwie „Grecka” sera sałatkowo-kanapkowego „aro” 45% tłuszczu w s.m. zamiast zgodnie z deklaracją w cenniku sera „Feta”, ani też nie przedstawiono im pełnego wykazu składników stosowanych do wyprodukowania obu potraw.

Powyższe ustalenia dały podstawę do stwierdzenia, że w dostępnej dla konsumentów karcie menu w odniesieniu do pizzy o nazwie „Grecka” podano niezgodnie z prawdą dane w zakresie składu (tj. w składzie potrawy wykazano ser „Feta”, podczas gdy faktycznie

stosowano ser sałatkowo-kanapkowy „aro” 45% tłuszczu w s.m.), co świadczyło o zafałszowaniu tej potrawy, w rozumieniu art. 3 pkt 10 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 678), zwanej dalej „ustawą o jakości handlowej”.

Dodatkowo obie ww. potrawy zakwestionowano z uwagi na niepodanie w miejscu sprzedaży, w karcie menu (cenniku) lub w inny sposób, w miejscu dostępnym bezpośrednio konsumentowi finalnemu, pełnej informacji o wykazie składników tych potraw, w tym składników alergennych takich jak mąka pszenna (z uwagi na zawartość glutenu) oraz ser i produkt seropodobny (z uwagi na zawartość białek mleka), co stanowiło naruszenie treści obowiązującego w dniu kontroli § 17 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 10 lipca 2007 r. w sprawie znakowania środków spożywczych (t.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 774), zwanego dalej „rozporządzeniem w sprawie znakowania środków spożywczych” oraz art. 14 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 178/2002”.

Powyższe udokumentowano w protokole kontroli z dnia 30 października 2014 r. (nr akt kontroli: ŻG.8361.278.2014).

W związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami, pismem z dnia 10 lutego 2015 r., Łódzki WIIH poinformował przedsiębiorcę Dominikę Okła-Piotrowską, prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Dominika Okła-Piotrowska Pizzeria „Vita” w Łodzi, o wszczęciu postępowania administracyjnego w przedmiocie wymierzenia, na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o jakości handlowej, kary pieniężnej z tytułu wprowadzenia do obrotu, odpowiednio pizzy o nazwie „Capri” – niezgodnej z wymaganiami w zakresie jakości handlowej z uwagi na niewłaściwe oznakowanie (niepełny wykaz składników, w tym składników alergennych) oraz zafałszowanej pizzy o nazwie „Grecka” - z uwagi na podanie niezgodnych z prawdą danych dotyczących składu surowcowego tej pizzy. Strona w piśmie tym została jednocześnie poinformowana o przysługującym jej prawie do czynnego udziału w postępowaniu, w tym zapoznania się z aktami sprawy oraz wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów. Ponadto Łódzki WIIH wezwał stronę do przekazania informacji na temat wielkości przychodów i obrotów za rok 2014.

Strona skorzystała z przysługującego jej prawa i w piśmie z dnia 15 lutego 2015 r. wyjaśniła, że podana w karcie menu nazwa sera „Feta” pochodzi z okresu kiedy taką nazwę stosowali sami sprzedawcy sera użytego do przedmiotowej pizzy (tj. przed zastrzeżeniem tej nazwy jako chronionej nazwy pochodzenia), a której strona nie zmieniła w karcie menu przez swoje niedopatrzenie. Jednocześnie strona oświadczyła, że uzupełniła kartę menu o brakujące informacje o wykazie składników pizzy i ostrzeżenie, że niektóre ze składników mogą być dla niektórych konsumentów alergenne.

Informację o wielkości osiągniętego przychodu i obrotu za 2014 r. strona przekazała telefonicznie dnia 19 lutego 2015 r., co zostało odnotowane na ww. piśmie strony z dnia 15 lutego 2015 r.

Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, decyzją nr 18/KJ – ŻG/2015 z dnia 9 marca 2015 r. (nr akt sprawy: ŻG.8361.278.2014), Łódzki WIIH wymierzył ww. przedsiębiorcy karę pieniężną w łącznej wysokości 2.000 zł (słownie: dwa tysiące złotych), tj.:

- I. w oparciu o art. 40a ust. 1 pkt 4 ustawy o jakości handlowej, karę pieniężną w wysokości 1.500 zł (słownie: jeden tysiąc pięćset złotych) z tytułu wprowadzenia do obrotu zafałszowanej pizzy o nazwie „Grecka”, z uwagi na podanie niezgodnych z prawdą danych dotyczących składu surowcowego tej pizzy,
- II. w oparciu o art. 40a ust. 1 pkt 3 ww. ustawy o jakości handlowej, karę pieniężną w wysokości 500 zł (słownie: pięćset złotych) z tytułu wprowadzenia do obrotu pizzy o nazwie „Capri”, nieodpowiadającej jakości handlowej z uwagi na niewłaściwe oznakowanie.

Pismem z dnia 19 marca 2015 r., strona złożyła do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej również „Prezesem UOKiK”, odwołanie od ww. decyzji, wnosząc o jej uchylenie. Strona nie zgodziła się z oceną zakresu naruszenia w odniesieniu do pizzy o nazwie „Grecka”, tj. z uznaniem przez organ pierwszej instancji czynu, polegającego na podaniu składu tej pizzy niezgodnie ze stanem faktycznym, za rażące naruszenie przepisów. Jej zdaniem, aby naruszenie przepisów mogło być uznane za rażące musiało być umyślne i wynikać ze złej woli, a jak wyjaśniła ona w piśmie będącym odpowiedzią na wszczęcie postępowania administracyjnego było ono przypadkowe (wynikało z niedopatrzeń). Ponadto, strona zwraca uwagę, że ustawa o jakości handlowej nie zna takowego pojęcia jak „rażące naruszenie przepisów”. Zaskarżonej decyzji strona zarzuciła również naruszenie art. 40 a ust. 1 pkt 4 ustawy o jakości handlowej, poprzez wymierzenie kary pieniężnej przekraczającej możliwą maksymalną wysokość, przewidzianą w tym przepisie, tj. 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Strona stwierdziła, że skoro organ pierwszej instancji ustalił przychód za rok poprzedzający rok nałożenia kary w wysokości [...] zł to, zgodnie z ww. przepisem, mógł on wymierzyć maksymalną karę pieniężną w wysokości [...] zł a nie w wysokości 1.500 zł. Ponadto strona podniosła, że Łódzki WIIH ustalając wysokość kary pieniężnej nie uwzględnił jej sytuacji materialnej. Strona wyjaśniła, że jest matką po rozwodzie, wychowująca i utrzymująca dziecko oraz zatrudniająca trzy osoby. W związku z powyższym tak wysoka kara może doprowadzić przedsiębiorstwo do upadłości.

Pismem z dnia 3 kwietnia 2015 r., Prezes UOKiK poinformował przedsiębiorcę Dominikę Okła-Piotrowską, prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Dominika Okła-Piotrowska Pizzeria „Vita” w Łodzi, 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 przysługującego jej prawa.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

Zgodnie z art. 17 ust. 1 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 przestrzegania tych wymogów.

Od 13 grudnia 2014 r. obowiązuje rozporządzenie 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.), zwane dalej „rozporządzeniem 1169/2011”, które w rozdziale III określa ogólne wymogi dotyczące informacji na temat żywności oraz zakresy odpowiedzialności podmiotów działających na rynku spożywczym.

W świetle art. 8 ust. 5 rozporządzenia 1169/2011, bez uszczerbku dla ust. 2-4 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. Z ust. 2 tego artykułu wynika, że podmiot 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.

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.

W dniu 13 grudnia 2014 r. weszła w życie ustawa z dnia 7 listopada 2014 r. o zmianie ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych oraz ustawy o bezpieczeństwie żywności i żywienia (Dz. U. z 2014 r. poz. 1722), która uchyliła m.in. przepisy art. 45 ust. 2 (definiujące oznakowanie środka spożywczego) i art. 46 ust. 1 pkt 1 lit. a (dotyczące zakazu

wprowadzania konsumenta w błąd, co do charakterystyki środka spożywczego, w tym m.in. jego składu) ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 594) oraz art. 6 ust. 2 ustawy o jakości handlowej (przywołujące ww. przepisy ustawy o bezpieczeństwie żywności i żywienia). Tym niemniej, przepisy w tym zakresie zostały określone w art. 2 ust. 2 lit. a i art. 7 ust. 1 lit. a rozporządzenia 1169/2011. Ponadto, ustawa ta wprowadziła zmiany w treści art. 3 pkt 10 ustawy o jakości handlowej (definiującym artykuł rolno-spożywczy zafałszowany), polegające na dodaniu po słowie „konsumentów” określenia „finalnych”.

Rozporządzenie 1169/2011 stanowi w art. 2 ust. 2 lit. a, że informacje na temat żywności oznaczają informacje dotyczące danego środka spożywczego udostępniane konsumentowi finalnemu za pośrednictwem etykiety, innych materiałów towarzyszących lub innych środków, w tym nowoczesnych narzędzi technologicznych lub przekazu ustnego, a w art. 7 ust. 1 lit. a, że informacje te nie mogą wprowadzać w błąd, co do właściwości środka spożywczego, a w szczególności, co do jego charakteru, tożsamości, właściwości, składu, ilości, trwałości, kraju lub miejsca pochodzenia, metod wytwarzania lub produkcji.

Artykuł rolno-spożywczy zafałszowany, jak wynika z art. 3 pkt 10 ustawy o jakości handlowej, to produkt, którego skład jest niezgodny z przepisami dotyczącymi jakości handlowej poszczególnych artykułów rolno-spożywczych, albo produkt, w którym zostały wprowadzone zmiany, w tym zmiany dotyczące oznakowania, mające na celu ukrycie jego rzeczywistego składu lub innych właściwości, jeżeli niezgodności te lub zmiany w istotny sposób naruszają interesy konsumentów finalnych, w szczególności jeżeli:

- a) dokonano zabiegów, które zmieniły lub ukryły jego rzeczywisty skład lub nadały mu wygląd produktu zgodnego z przepisami dotyczącymi jakości handlowej,
- b) w oznakowaniu podano nazwę niezgodną z przepisami dotyczącymi jakości handlowej poszczególnych artykułów rolno-spożywczych albo niezgodną z prawdą,
- c) w oznakowaniu podano niezgodne z prawdą dane w zakresie składu, pochodzenia, terminu przydatności do spożycia lub daty minimalnej trwałości, zawartości netto lub klasy jakości handlowej.

Nazwa „Feta” została zarejestrowana jako chroniona nazwa pochodzenia na podstawie rozporządzenia Komisji (WE) nr 1829/2002 z dnia 14 października 2002 r. zmieniającego Załącznik do rozporządzenia (WE) nr 1107/96 w odniesieniu do nazwy „Feta” (Dz. U. L 277 z 15.10.2002 s. 10), zwanego dalej „*rozporządzeniem 1829/2002*”.

Zgodnie z art. 12 ust.1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1151/2012 z dnia 21 listopada 2012 r. w sprawie systemów jakości produktów rolnych i środków spożywczych (Dz. U. L 343 z 14.12.2012 r. s. 1) – zwanym dalej „*rozporządzeniem 1151/2012*”, chronione nazwy pochodzenia oraz chronione oznaczenia geograficzne mogą być wykorzystywane przez dowolny podmiot wprowadzający na rynek produkt zgodny z odpowiednią specyfikacją, zaś art. 13 ust. 1 lit. a wskazuje, że zarejestrowane nazwy są chronione przed wszelkim bezpośrednim lub pośrednim wykorzystywaniem w celach komercyjnych w odniesieniu do produktów nieobjętych rejestracją, jeśli produkty te są porównywalne do produktów zarejestrowanych pod tą nazwą lub jeśli jej stosowanie stanowi

wykorzystywanie renomy chronionej nazwy, w tym również w sytuacji, gdy produkty te są wykorzystywane jako składnik.

Wymagania jakości handlowej dotyczące informacji na temat żywności oferowanej „luzem” zostały określone w art. 44 rozporządzenia 1169/2011. Przepis ten stanowi w ust. 1, że w przypadku oferowania środków spożywczych do sprzedaży konsumentom finalnym lub zakładom żywienia zbiorowego bez opakowania lub w przypadku pakowania środków spożywczych w pomieszczeniu sprzedaży na życzenie konsumenta finalnego lub ich pakowania do bezpośredniej sprzedaży przekazanie danych szczegółowych określonych w art. 9 ust. 1 lit. c (tj. informacji o substancjach lub produktach powodujących alergie lub reakcje nietolerancji, wymienionych w załączniku II) jest obowiązkowe (lit. a), a przekazanie innych danych szczegółowych określonych w art. 9 i 10 nie jest obowiązkowe, chyba że państwo członkowskie przyjmie przepisy krajowe zawierające wymóg przekazania części lub wszystkich tych danych szczegółowych, lub ich elementów (lit. b), a ponadto w ust. 2, że państwa członkowskie mogą przyjmować przepisy krajowe dotyczące sposobu udostępniania tych danych szczegółowych lub ich elementów, oraz – w stosownych przypadkach – form ich wyrażania i prezentacji.

W dniu 9 stycznia 2015 r. weszło w życie rozporządzenie w sprawie znakowania poszczególnych rodzajów środków spożywczych. Z tym dniem, na podstawie art. 4 ustawy z dnia 7 listopada 2014 r. o zmianie ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych oraz ustawy o bezpieczeństwie żywności i żywienia (Dz. U. z 2014 r. poz. 1722), uchylone zostało rozporządzenie w sprawie znakowania środków spożywczych (w tym także przepis § 17 ust. 1 pkt 2 tego rozporządzenia, przywołany w zaskarżonej decyzji). Wymagania w tym zakresie zostały jednak określone w § 19 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia w sprawie znakowania poszczególnych rodzajów środków spożywczych, w świetle których, w przypadku środków spożywczych oferowanych „luzem” podaje się m.in. wykaz składników – zgodnie z art. 18-20 rozporządzenia 1169/2011, z uwzględnieniem informacji, o których mowa w art. 21 tego rozporządzenia (tj. informacji o substancjach lub produktach powodujących alergie lub reakcje nietolerancji, wymienionych w załączniku II), przy czym informacje te podaje się w miejscu sprzedaży na wywieszce dotyczącej danego środka spożywczego lub w inny sposób, w miejscu dostępnym bezpośrednio konsumentowi finalnemu (§ 17 ust. 2 uchylonego rozporządzenia w sprawie znakowania środków spożywczych oraz § 19 ust. 2 obowiązującego rozporządzenia w sprawie znakowania poszczególnych rodzajów środków spożywczych).

Obowiązek podawania w oznakowaniu środków spożywczych informacji o składnikach alergennych, które to składniki są istotne w zakresie bezpieczeństwa żywności, wynika także z przepisów art. 14 ust. 2 lit. a, ust. 3 lit. b, ust. 4 lit. c i ust. 8 rozporządzenia 178/2002.

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, na podstawie 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. Z kolei każdy, kto wprowadza do obrotu artykuły rolno-spożywcze zafałszowane, podlega karze pieniężnej określonej w art. 40a ust. 1 pkt 4 ww. ustawy w wysokości nie wyższej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, nie niższej jednak niż 1.000 zł. Ustalając wysokość kary pieniężnej, wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej uwzględnia, na mocy art. 40a ust. 5 tej ustawy, stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia, zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu działającego na rynku artykułów rolno-spożywczych i wielkość jego obrotów.

Zgodnie z art. 17 ust. 2 rozporządzenia 178/2002, kary mające zastosowanie w przypadku naruszenia prawa żywnościowego powinny być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

W niniejszej sprawie, w wyniku kontroli przeprowadzonej w pizzerii „Vita” należącej do przedsiębiorcy Dominiki Okła-Piotrowskiej, prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Dominika Okła-Piotrowska Pizzeria „Vita” w Łodzi, przez inspektorów reprezentujących Łódzkiego WIIH, stwierdzono, że w dostępnej dla konsumentów karcie menu w odniesieniu do pizzy o nazwie „Grecka” podano niezgodnie z prawdą dane w zakresie składu (tj. w składzie potrawy wykazano ser „Feta”, podczas gdy faktycznie stosowano ser sałatkowo-kanapkowy „aro” 45% tłuszczu w s.m.), co świadczyło o zafałszowaniu tej potrawy, w rozumieniu art. 3 pkt 10 ustawy o jakości handlowej.

Dodatkowo obie zakwestionowane potrawy (pizza o nazwie „Grecka” oraz pizza o nazwie „Capri”) były nieprawidłowo oznakowane z uwagi na niepodanie w miejscu sprzedaży (w karcie menu lub w inny sposób, w miejscu dostępnym bezpośrednio konsumentowi finalnemu), pełnej informacji o wykazie składników tych potraw, w tym składników alergicznych takich jak mąka pszenna (z uwagi na zawartość glutenu) oraz ser i produkt seropodobny (z uwagi na zawartość białek mleka), co stanowiło naruszenie treści § 17 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 rozporządzenia w sprawie znakowania środków spożywczych, obowiązującego w czasie przeprowadzania kontroli, a w dacie wydania zaskarżonej decyzji § 19 ust. 1 pkt 3 i ust. 2 rozporządzenia w sprawie znakowania poszczególnych rodzajów środków spożywczych, w związku z art. 44 rozporządzenia 1169/2011.

Mając na uwadze powyższe, Łódzki WIIH wymierzył stronie karę pieniężną w oparciu o art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej z tytułu wprowadzenia do obrotu pizzy o nazwie „Capri”, nieodpowiadającej jakości handlowej z uwagi na niewłaściwe oznakowanie, i z art. 40a ust. 1 pkt 4 ww. ustawy z tytułu wprowadzenia do obrotu zafałszowanej pizzy o nazwie „Grecka”, z uwagi na podanie niezgodnych z prawdą danych dotyczących składu surowcowego tej pizzy.

W opinii Prezesa UOKiK ustalenia kontroli wskazywały na popełnienie czynów opisanych w tych przepisach, a więc były podstawą do wymierzenia kar pieniężnych.

W złożonym odwołaniu strona nie kwestionowała ustaleń kontroli, ale wniosła o uchylenie decyzji. Strona nie zgodziła się z oceną zakresu naruszenia w odniesieniu do pizzy o nazwie „Grecka”, tj. z uznaniem przez organ pierwszej instancji czynu, polegającego na podaniu składu tej pizzy niezgodnie ze stanem faktycznym, za rażące naruszenie przepisów. Jej zdaniem, aby naruszenie przepisów mogło być uznane za rażące musiało by być umyślne i wynikać ze złej woli, a jak wyjaśniła ona w piśmie będącym odpowiedzią na wszczęcie postępowania administracyjnego było ono przypadkowe (wynikało z niedopatrzenia). Ponadto, strona zwraca uwagę, że ustawa o jakości handlowej nie zna takowego pojęcia jak „rażące naruszenie przepisów”. Zaskarżonej decyzji strona zarzuciła również naruszenie art. 40 a ust. 1 pkt 4 ustawy o jakości handlowej, poprzez wymierzenie kary pieniężnej przekraczającej możliwą maksymalną wysokość, przewidzianą w tym przepisie, tj. 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Strona stwierdziła, że skoro organ pierwszej instancji ustalił przychód za rok poprzedzający rok nałożenia kary w wysokości [...] zł to, zgodnie z ww. przepisem, mógł on wymierzyć maksymalną karę pieniężną w wysokości [...] zł a nie w wysokości 1.500 zł. Ponadto strona podniosła, że Łódzki WIIH ustalając wysokość kary pieniężnej nie uwzględnił jej sytuacji materialnej. Strona wyjaśniła, że jest matką po rozwodzie, wychowująca i utrzymująca dziecko oraz zatrudniającą 3 osoby. W związku z powyższym tak wysoka kara może doprowadzić przedsiębiorstwo do upadłości.

Odnosząc się do powyższego, należy zauważyć, że z całości zgromadzonego w aktach sprawy materiału dowodowego wynika, że ustalając wysokość kary pieniężnej, o której mowa w art. 40a ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o jakości handlowej, Łódzki WIIH uwzględnił wszystkie kryteria określone w art. 40a ust. 5 tej ustawy, a także kierował się zasadami wyrażonymi w art. 17 ust. 2 rozporządzenia 178/2002, z których wynika, że kary za naruszenie prawa żywnościowego powinny być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

Przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej, wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej uwzględnia, na mocy art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej, stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia strony, zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu na rynku artykułów rolno-spożywczych i wielkość jego obrotów. Tym samym, wykonując dyspozycję tego przepisu, Łódzki WIIH prawidłowo stwierdził i uznał:

- przy ocenie stopnia szkodliwości czynu, że wprowadzenie do obrotu zafałszowanej pizzy o nazwie „Grecka” poprzez podanie w jej oznakowaniu niezgodnych z prawdą danych w zakresie składu (tj. w dostępnej dla konsumentów karcie menu podano ser „Feta”, podczas gdy faktycznie stosowano ser sałatkowo-kanapkowy „aro” 45% tłuszczu w s.m.), w sposób rażący naruszało interesy konsumentów i wprowadzało ich w błąd co do charakterystyki potrawy, w zakresie jej składu i właściwości. Jak słusznie zauważył organ pierwszej instancji zafałszowana pizza została wytworzona z innego, znacznie tańszego surowca niż zadeklarowano w karcie menu, a konsumenci nie byli o tym informowani. W tym miejscu należy wskazać, że faktem powszechnie znanym jest, iż produkty tradycyjne, których nazwa została zarejestrowana jako Chroniona Nazwa

Pochodzenia (ChNP), a takimi jest m.in. „Feta” na podstawie rozporządzenia 1829/2002, są produkowane z określonych składników według ustalonej procedury, wobec czego ich cena jest znacznie wyższa niż produktów konwencjonalnych, zatem i wyższy jest koszt wyprodukowania pizzy z tymi składnikami. Wskazać należy, że stosownie do rozporządzenia 1151/2012 mleko służące do wyrobu sera „Feta” musi pochodzić od tradycyjnie hodowanych owiec i kóz z określonych regionów Grecji, a podczas procesu produkcyjnego sera należy stosować tradycyjną recepturę i metody, podczas gdy ser sałatkowo-kanapkowy „aro” 45% tłuszczu w s.m. wyprodukowany był z mleka krowiego. Podany w karcie menu składnik (tj. ser „Feta”) nadawał więc gotowemu produktowi inne cechy jakościowe niż faktycznie stosowany surowiec (tj. ser sałatkowo-kanapkowy „aro” 45% tłuszczu w s.m.), a przy tym stanowił zachętę do jego zakupu. Jednym z podstawowych praw konsumentów jest prawo do bezpieczeństwa ekonomicznego i zdrowotnego, którego częścią składową jest możliwość podejmowania świadomych wyborów, a w niniejszej sprawie wprowadzenie do obrotu zafałszowanej potrawy uniemożliwiało konsumentom dokonywanie wyboru związanego ze spożywaną przez nich żywnością. W odniesieniu do potrawy nieodpowiadającej jakości handlowej, tj. pizzy o nazwie „Capri”, organ pierwszej instancji zasadnie wziął pod uwagę, że brak w miejscu jej sprzedaży pełnego wykazu składników, naruszył obowiązujące w tym zakresie przepisy pozbawiając konsumenta prawa do rzetelnej informacji o nabywanym produkcie. Prezes UOKiK zaznacza, że w przypadku wyrobów nieopakowanych – w przeciwieństwie do żywności w opakowaniach – oznakowanie w miejscu sprzedaży stanowi praktycznie jedyne źródło informacji dla nabywcy o rodzaju i właściwościach środka spożywczego.;

- przy ocenie stopnia zawinienia strony, że odpowiedzialność za wprowadzenie do obrotu dwóch pizz, tj. zafałszowanej o nazwie „Grecka” i nieodpowiadającej jakości handlowej o nazwie „Capri”, ponosi wyłącznie strona. Jak prawidłowo ustalił organ pierwszej instancji, przedmiotowe potrawy zostały przygotowane w placówce należącej do strony, a więc strona miała wiedzę o stosowanych składnikach i możliwość ich zweryfikowania, w oparciu o faktury i deklaracje zawarte na opakowaniach lub etykietach dołączonych do produktów (będących składnikami tych potraw), a mimo to w oznakowaniu pizzy o nazwie „Grecka” podawała niezgodne z prawdą dane w zakresie składu. Deklaracja producenta na opakowaniu jednoznacznie wskazywała, że stosowany do tej potrawy ser to ser sałatkowo-kanapkowy „aro” 45% tłuszczu w s.m., a nie ser „Feta”. Strona mając tą wiedzę nie dokonała zmiany w karcie menu i podawała jako składnik ser „Feta”. Ponadto strona zdawała sobie sprawę, że nazwa „Feta” jest nazwą zastrzeżoną, gdyż, jak sama oświadczyła w piśmie będącym odpowiedzią na wszczęcie postępowania administracyjnego, „podany w karcie menu ser feta pochodzi z okresu kiedy tak nazywano tego typu ser przez ich sprzedawców” a przez jej niedopatrzenie nazwa sera w karcie menu nie została zmieniona. Dodatkowo, strona nie podała pełnego wykazu składników dla obu oferowanych do sprzedaży potraw. Jak trafnie wskazał organ pierwszej instancji, strona, jako podmiot działający na rynku spożywczym od kilkunastu

- lat, prowadzący działalność gospodarczą w zakresie usług gastronomicznych powinna znać przepisy prawa związane z wykonywaną przez nią działalnością i dołożyć wszelkich starań, aby ich przestrzegać, co wynika z art. 17 ust. 1 rozporządzenia 178/2002 oraz art. 8 ust. 2 i 5 rozporządzenia 1169/2011;
- przy ocenie zakresu naruszenia wskazać należy, że rzetelne i pełne informacje o składzie oferowanych do sprzedaży potraw stanowią jeden z najważniejszych elementów jakości handlowej, pozwalają bowiem na identyfikację charakteru i właściwości produktu a co za tym idzie stanowią podstawę dokonywania przez konsumentów świadomego wyboru związanego z kupowaną przez nich żywnością. Jak słusznie podkreślił organ pierwszej instancji, konsumenci muszą mieć dostęp do tych informacji bez konieczności podejmowania dodatkowych działań, aby mieć gwarancję, że zakupiony produkt spełnia ich oczekiwania i jest dla nich bezpieczny, w tym celu zostały ustanowione stosowne przepisy prawa żywnościowego. Organ pierwszej instancji prawidłowo uznał, w odniesieniu do potrawy zafałszowanej, zakres naruszenia za rażący wyjaśniając, że w tym przypadku konsument został pozbawiony możliwości dokonania świadomego wyboru co do kupowanej żywności, gdyż po pierwsze otrzymał informację nieprawdziwą co do użytego sera, a po drugie informacja co do składu była niepełna. Ponadto, strona bezzasadnie użyła nazwy chronionej „Feta”, co w szczególnych przypadkach może być kwalifikowane jako przestępstwo na mocy art. 57 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. w sprawie rejestracji i ochronie nazw i oznaczeń produktów rolnych i środków spożywczych oraz o produktach tradycyjnych (Dz. U. z 2005 r. Nr 10 poz. 68 z późn. zm.). Odnosząc się do twierdzenia strony, że naruszenie przepisów można by było uznać za rażące pod warunkiem celowego działania przedsiębiorcy, Prezes UOKiK wyjaśnia, że bez znaczenia jest to czy naruszenie, polegające na podaniu składnika potrawy niezgodnie ze stanem faktycznym, nastąpiło umyślnie czy przypadkowo, bowiem nie zmienia to faktu, że konsument otrzymywał nieprawdziwą informację co do użytego sera, pomimo, że nic nie stało na przeszkodzie, aby w karcie menu podać prawidłową (zgodną z prawdą) nazwę tego składnika. Strona dysponowała oryginalnym opakowaniem użytego sera, z którego wynikało że nie jest to deklarowany ser „Feta”, mimo to niedopełniła swojego obowiązku i nie dokonała zmiany w karcie menu. Mało wiarygodny jest również argument strony jakoby naruszenie jakiego się dopuściła było wynikiem niedopatrzenia z jej strony biorąc pod uwagę fakt, że nazwa „Feta” jest nazwą zastrzeżoną od 13 lat a strona prowadzi działalność gospodarczą od 15 lat. Stwierdzone nieprawidłowości świadczą zatem o podminie asortymentowej nadającej gotowemu produktowi wyższe walory jakościowe niż w rzeczywistości. Posługiwanie się nazwą „Feta”, tj. sera, jak wskazano wyżej, o ustalonej renomie, w opinii Prezesa UOKiK, podkreślało lepszą jakość oferowanego produktu, a przez to wpływało na atrakcyjność oferty. Z tego względu prawidłowo określono zakres naruszenia jako rażący;
 - przy ocenie dotychczasowej działalności tego podmiotu na rynku spożywczym, że strona w okresie ostatnich 24 miesięcy po raz pierwszy naruszyła przepisy o jakości handlowej;

- przy ocenie wielkości obrotów tego podmiotu, że strona przekazała żądane informacje o wysokości przychodu za rok 2014 i zgodnie z oświadczeniem z dnia 28 października 2014 r. kwalifikuje się, na podstawie art. 104 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2015 r. poz. 584 z późn. zm.), do grupy mikroprzedsiębiorców.

Podsumowując, Prezes UOKiK uważa, że organ pierwszej instancji w sposób prawidłowy wykonał dyspozycję przepisu z art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej – oddzielnie dla każdej z dwóch kar pieniężnych i brak jest podstaw do kwestionowania ustaleń Łódzkiego WIIH w tym zakresie.

Odnosząc się do zarzutu strony jakoby organ pierwszej instancji naruszył art. 40a ust. 1 pkt 4 ustawy o jakości handlowej wymierzając karę pieniężną przewyższającą maksymalną dopuszczalną wysokość, tj. 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, Prezes UOKiK wskazuje, że zgodnie z informacją przekazaną przez stronę telefonicznie w dniu 19 lutego 2015 r., jak i dokumentem pt. „Bilans firmy” z dnia 19 marca 2015 r. przekazanym przez stronę wraz z odwołaniem, wielkość przychodu za rok 2014 r. wyniosła 132.615,43 zł. Wobec powyższego maksymalna kara jaką można było wymierzyć w oparciu o ww. przepis to 13.261,54 zł (10% z 132.615,43 zł), a więc taką jaką ustalił i wskazał w uzasadnieniu decyzji Łódzki WIIH. Strona błędnie zinterpretowała, że kwota podana w uzasadnieniu decyzji jest jej przychodem za rok 2014 r. co w dalszej kolejności prowadziło ją do błędnych wniosków. Wymierzona stronie kara w wysokości 1.500 zł za wprowadzenie do obrotu zafałszowanej pizzy stanowi zatem 11,3 % możliwej do nałożenia w przedmiotowym stanie faktycznym. Natomiast za wprowadzenie do obrotu pizzy niewłaściwej jakości handlowej została wymierzona, na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 ww. ustawy, najniższa możliwa kara. W związku z powyższym, wymierzenie kary w łącznej wysokości takiej, jak uczynił to organ pierwszej instancji, zdaniem Prezesa UOKiK, nie daje podstaw do kwestionowania prawidłowości jej wysokości. W ocenie Prezesa UOKiK wymierzone kary są właściwe do osiągnięcia zakładanego celu, jakim jest zapewnienie, aby w sprzedaży dostępne były tylko artykuły rolno-spożywcze odpowiadające jakości handlowej, w tym bez znamion zafałszowania, a także będą najmniej uciążliwe z możliwych dostępnych środków. Jednocześnie wymierzone kary spełnią funkcję prewencyjną i represyjną, skłaniając kontrolowanego do przestrzegania przepisów o jakości handlowej, zwłaszcza z uwagi na wykazane powyżej niedopełnienie należytej staranności co do zapewnienia rzetelnej informacji o składzie produktów.

Mając na uwadze powyższe, zdaniem Prezesa UOKiK, Łódzki WIIH wydając zaskarżoną decyzję działał w sposób wszechstronny i uwzględniający interes strony oraz rozważył wszelkie okoliczności sprawy, jak również przy ustalaniu wysokości kary dokonał prawidłowej oceny poszczególnych przesłanek wymienionych w art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej. Z kolei argumenty przedstawione przez stronę jak i zawarty w odwołaniu wniosek o uchylenie decyzji, należy uznać za niezasadne, zarówno w świetle ustaleń kontroli, jak i obowiązujących przepisów prawa w przedmiocie wymierzenia kary pieniężnej na

gruncie ustawy o jakości handlowej. Stąd też postępowanie organu pierwszej instancji w tym zakresie należy uznać za prawidłowe a zaskarżoną decyzję utrzymać w mocy.

W kwestii sytuacji materialnej strony, Prezes UOKiK informuje, że kwestia ta może być rozpatrywana dopiero po uprawomocnieniu się niniejszej decyzji, przy ewentualnym zastosowaniu ulg w opłacaniu należności publicznoprawnej, jaką jest wymierzona kara pieniężna. W myśl art. 67a § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 613) wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej, na wniosek strony w przypadkach uzasadnionych ważnym interesem strony lub interesem publicznym, może:

1. odroczyć termin płatności kary lub rozłożyć jej zapłatę na raty,
2. odroczyć lub rozłożyć na raty zapłatę zaległości wraz z odsetkami za zwłokę lub odsetki określone w decyzji,
3. umorzyć w całości lub w części zaległości, odsetki za zwłokę lub opłatę prolongacyjną.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zgodnie z art. 5 ust. 2 ustawy o Inspekcji Handlowej, jest organem wyższego stopnia w stosunku do wojewódzkich inspektorów Inspekcji Handlowej. Zatem, w myśl art. 127 § 2 k.p.a. 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. 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 Łodzi w terminie 30 dni od dnia, w którym decyzja o wymierzeniu kary stanie się ostateczna.

Zgodnie z art. 138 § 1 pkt 1 k.p.a. organ odwoławczy wydaje decyzję, 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 wnoszona do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, którą należy wnieść w terminie 30 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 (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 613).

Z up. PREZESA
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
WICEPREZES

Dorota Karczewska

Otrzymują:

1. Dominika Okła-Piotrowska
Pizzeria „Vita”
ul. Legionów 36
90-702 Łódź
2. Łódzki Wojewódzki Inspektor
Inspekcji Handlowej w Łodzi
3. a/a