



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DIH-023-79(3)/13/JS

Warszawa, 18 listopada 2013 r.

DECYZJA DIH-1/ 70 /2013

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r. poz. 267 t.j.), 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.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po rozpatrzeniu odwołania przedsiębiorcy D. i K. Gołębiowski Spółka Jawna – Hurtownia Spożywcza „WAFELEK A&D” z siedzibą w Częstochowie, od decyzji Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Katowicach z dnia 19 września 2013 r. (nr akt sprawy: HU-D-Cz.8361.48.2013/51DEC/13), na mocy której ww. przedsiębiorcy wymierzono karę pieniężną w wysokości 600 zł (słownie: sześćset złotych) z tytułu wprowadzenia do obrotu trzech partii artykułów rolno-spożywczych, tj. ryb mrożonych glazurowanych, nieodpowiadających w zakresie oznakowania wymaganiom jakości handlowej określonej w przepisach, **utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.**

UZASADNIENIE

W toku kontroli przeprowadzonej w dniach 22-26 lipca 2013 r. przez inspektorów reprezentujących Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Katowicach – zwanego dalej również „*Śląskim WIIH*” – w sklepie ogólnospożywczym – Oddział w Kłomnicach przy ul. Częstochowska 3a, należącym do przedsiębiorcy D. i K. Gołębiowski Spółka Jawna – Hurtownia Spożywcza „WAFELEK A&D” z siedzibą w Częstochowie – zwanego dalej również „*stroną*” – stwierdzono w obrocie handlowym trzy partie ryb mrożonych glazurowanych oferowanych do sprzedaży bez opakowań, o wartości 537,03 zł, tj.:

- 26,95 kg filetów z mintaja IQF bez skóry, zawierających 35% glazury, w cenie 9,18 zł/kg, o wartości 247,40 zł, oznaczonych datą minimalnej trwałości „Najlepiej spożyć przed końcem 08.2014” i nr partii 358, importowanych przez Nord Capital Sp. z o.o. Rekowo Górne, ul. Pucka 4, Płochowo;

- 13,03 kg filetów z tilapii IQF bez skóry, zawierających 25% glazury w cenie 16,95 zł/kg, o wartości 220,86 zł, oznaczonych datą minimalnej trwałości „Najlepiej spożyć przed końcem 08.2014” i nr partii 412, importowanych przez Nord Capital Sp. z o.o. Rekowo Górne, ul. Pucka 4, Płochowo;
- 5,60 kg nototeni IQF, zawierającej 20% glazury w cenie 12,28 zł/kg, o wartości 68,77 zł, oznaczonej datą minimalnej trwałości „Najlepiej spożyć przed końcem 31.12.2014” i nr partii L 13116, importowanej przez Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „WALDI” Sp. z o.o. i Sp. Komandytowa w Kościanie, ul. Krasickiego 15

zwanych dalej „*rybami mrożonymi glazurowanymi*”, nieodpowiadających w zakresie oznakowania jakości handlowej określonej w przepisach o jakości handlowej, z uwagi na brak w miejscu sprzedaży informacji dla konsumentów dotyczącej:

- ilościowej zawartości glazury lub ryby, co naruszało wymagania określone w § 17 ust. 1 pkt 4 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*”,
- metody produkcji i obszaru połowu, co stanowiło naruszenie wymagania art. 5 i 8 rozporządzenia Komisji (WE) nr 2065/2001 z dnia 22 października 2001 r. ustanawiającego szczegółowe zasady stosowania rozporządzenia Rady (WE) nr 104/2000 w zakresie informowania konsumentów o produktach rybołówstwa i akwakultury (Dz.U. L 278 z 23.10.2001 s. 6 z późn. zm.), zwanego dalej „*rozporządzeniem nr 2065/2001*” w związku z art. 4 ust. 1 lit. b, c rozporządzenia Rady (WE) nr 104/2000 z dnia 17 grudnia 1999 r. w sprawie wspólnej organizacji rynków produktów rybołówstwa i akwakultury (Dz.U. L 17 z 21.1.2000 s. 22 z późn. zm.), zwanego dalej „*rozporządzeniem nr 104/2000*”.

Powyższe ustalenia udokumentowano w Protokole kontroli z dnia 26 lipca 2013 r. (nr akt: HU-D-Cz.8361.48.2013).

Mając na uwadze stwierdzone nieprawidłowości, Śląski WIIH, pismem z dnia 21 sierpnia 2013 r. zawiadomił przedsiębiorcę D. i K. Gołębiowski Spółka Jawna – Hurtownia Spożywcza „WAFELEK A&D” z siedzibą w Częstochowie, o wszczęciu postępowania administracyjnego w celu wydania decyzji administracyjnej w przedmiocie wymierzenia kary pieniężnej na podstawie 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.), zwanej dalej „*ustawą o jakości handlowej*”, za wprowadzenie do obrotu trzech partii ryb mrożonych glazurowanych nieodpowiadających jakości handlowej oraz o przysługującym stronie prawie do wypowiedzenia się co do zebranych w sprawie materiałów i dowodów. Strona skorzystała z przysługujących jej praw i w piśmie z dnia 30 sierpnia 2013 r. złożyła wyjaśnienia dotyczące zaistniałych nieprawidłowości.

Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, decyzją z dnia 19 września 2013 r. (nr akt: HU-D-Cz.8361.48.2013/51DEC/13) Śląski WIIH, na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej, wymierzył stronie, karę pieniężną w wysokości 600 zł (słownie: sześćset złotych) za wprowadzenie do obrotu trzech partii ryb mrożonych glazurowanych nieodpowiadających jakości handlowej.

Pismem z dnia 7 października 2013 r. strona złożyła do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – zwanego dalej również „Prezesem UOKiK” – odwołanie od ww. decyzji. Strona wniosła o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i umorzenie postępowania w sprawie lub ewentualnie uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania organowi pierwszej instancji.

Zaskarżonej decyzji strona zarzuciła w szczególności naruszenie przepisów:

- art. 40a ust. 1 pkt 3 w związku z art. 3 pkt 5 ustawy o jakości handlowej, poprzez błędne zastosowanie w niniejszej sprawie i uznanie, że produkty wprowadzone do obrotu nie wypełniają przesłanek określonych w art. 3 pkt 5 ww. ustawy,
- art. 40a ust. 5 ww. ustawy, przez błędne zastosowanie i uznanie przy ustaleniu wysokości kary pieniężnej, że stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz zakres naruszenia są znaczne podczas gdy z okoliczności sprawy wynika przeciwny stan rzeczy.

Pismem z dnia 22 października 2013 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów poinformował przedsiębiorcę D. i K. Gołębiowski Spółka Jawna – Hurtownia Spożywcza „WAFELEK A&D” z siedzibą w Częstochowie, iż 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 na podstawie art. 10 Kpa uprawnień.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

Obowiązujące regulacje prawne w zakresie obrotu produktami żywnościowymi to jest, w szczególności, rozporządzenie (WE) nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2002 r. ustanawiające ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołujące Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności oraz ustanawiające procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności (Dz. U. L 31 z 1.2.2002, s. 1 z późn. zm.) – zwane dalej „rozporządzeniem (WE) nr 178/2002”, tworzą podstawy do zapewnienia wysokiego poziomu ochrony zdrowia ludzkiego i interesów konsumentów w zakresie żywności. W art. 8 stanowi ono, iż prawo żywnościowe ma na celu ochronę interesów konsumentów i powinno stanowić podstawę dokonywania przez konsumentów świadomego wyboru związanego ze spożywaną przez nich żywnością.

Zgodnie z 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. Definicja jakości handlowej zawarta w art. 3 pkt 5 ustawy o jakości handlowej obejmuje m.in. wymagania wynikające ze sposobu produkcji, opakowania, prezentacji i oznakowania artykułów rolno-spożywczych, nieobjęte wymaganiami sanitarnymi, weterynaryjnymi lub fitosanitarnymi.

W myśl art. 6 ust. 1 ustawy o jakości handlowej, artykuły rolno-spożywcze wprowadzane do obrotu są oznakowane.

Wydane w oparciu m.in. o ustawę o jakości handlowej rozporządzenie w sprawie znakowania środków spożywczych, po zmianie od dnia 1 lipca 2013 r. stanowi w § 17, że w przypadku środków spożywczych bez opakowań lub pakowanych przy sprzedaży, oprócz nazwy środka spożywczego podaje się nazwę albo imię i nazwisko producenta, wykaz składników, klasę jakości handlowej albo inny wyróżnik jakości handlowej, jeżeli zostały one ustalone w przepisach w sprawie szczegółowych wymagań w zakresie jakości handlowej poszczególnych artykułów rolno-spożywczych lub ich grup albo jeżeli obowiązek podawania klasy jakości handlowej albo wyróżnika wynika z odrębnych przepisów. Informacje te podaje się w miejscu sprzedaży na wywieszce dotyczącej danego środka spożywczego lub w inny sposób w miejscu dostępnym bezpośrednio konsumentom.

Zgodnie z rozporządzeniem nr 104/2000 ryby i filety rybne mrożone mogą być oferowane do sprzedaży detalicznej konsumentowi końcowemu, bez względu na sposób wprowadzenia do obrotu, tylko jeżeli właściwe oznakowanie lub etykieta wskazuje na metodę produkcji i obszar połowu.

Należy zauważyć, że w przeciwieństwie do sprzedaży żywności w formie opakowanej, w przypadku wyrobów oferowanych luzem oznakowanie w miejscu sprzedaży stanowi praktycznie jedyne źródło informacji dla nabywcy o rodzaju i właściwościach środka spożywczego.

Ustawa o jakości handlowej stanowi w art. 40a ust. 1 pkt 3, że 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, 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 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.

W przedmiotowej sprawie strona wprowadziła do obrotu trzy partie artykułów rolno – spożywczych oferowanych do sprzedaży luzem, nieodpowiadających jakości handlowej z uwagi na brak wymaganego oznakowania, co zdaniem Śląskiego WIIH naruszało obowiązujące przepisy. Mając na uwadze powyższe, Śląski WIIH uznał, iż należało wymierzyć karę pieniężną w oparciu o art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej.

W odwołaniu strona podniosła, że jej działania miały na celu przede wszystkim zapewnić należyty stan sanitarno-epidemiologiczny przedmiotowych ryb mrożonych glazurowanych, a konieczność szybkich działań spowodowała brak wymaganego oznakowania. Strona podkreśliła incydentalny charakter swojego zachowania i stwierdziła, że wszelkie wymagane informacje były dostępne w sklepie i klienci bez jakichkolwiek

ograniczeń mogli się z nimi zapoznać. Ponadto strona dodała, że wprowadzenie do obrotu towarów bez pisemnej informacji o procentowej zawartości glazury oraz o obszarach połowu nie pozbawia konsumenta prawa od uzyskania powyższych informacji od personelu sklepu.

Odnosząc się do powyższego Prezes UOKiK wskazuje, że ustalenia kontroli w sposób niebudzący wątpliwości, czego zresztą sama strona nie kwestionowała, wykazały iż przedmiotowe partie ryb mrożonych glazurowanych nie spełniały wymogów w zakresie oznakowania. Obowiązkiem sprzedawcy - profesjonalisty w obrocie artykułami spożywczymi – jest zarówno zapewnienie należytego stanu sanitarno-epidemiologicznego, jak też właściwej jakości środków spożywczych (w tym prawidłowego oznakowania). Żaden z tych obowiązków nie może być wykonywany kosztem drugiego.

Jak wynika z Protokołu kontroli z dnia 26 lipca 2013 r. (nr akt: HU-D-Cz.8361.48.2013) wymagane informacje były uwidocznione na opakowaniach zbiorczych, które znajdowały się w magazynie sklepowym ale nie były dostępne w sposób bezpośredni dla konsumentów. Zatem nie został spełniony warunek bezpośredniej dostępności do informacji o którym mowa w § 17 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia w sprawie znakowania. Tym samym argument strony, że konsumenci mogli bez ograniczeń zapoznać się z informacjami dotyczącymi oferowanych ryb mrożonych glazurowanych jest chybiony.

Należy podkreślić również, że zgodnie z wyjaśnieniem kierownika sklepu z dnia 22 lipca 2013 r. nie wiedział on, że przy rybach wyeksponowanych do sprzedaży należy zamieścić informacje takie jak zawartość glazury, metoda produkcji i obszar połowu. Tym samym twierdzenie strony, że klienci bez jakichkolwiek ograniczeń mogli się z nimi zapoznać skoro sam kierownik sklepu nie znał przepisów obowiązujących w tym zakresie należy uznać za nieprawdziwe.

Warto w tym miejscu zauważyć, że w przypadku ryb mrożonych glazurowanych, ze względu na brak przepisów, które regulowałyby minimalną i maksymalną zawartość glazury w rybach, najistotniejszą informacją dla konsumenta jest właśnie powiadomienie przez sprzedawcę o zawartości tej glazury. Podanie na wywieszce ilości glazury lub ryby najczęściej determinuje podjęcie decyzji o zakupie. Należy zaznaczyć, że zakwestionowane trzy partie ryb mrożonych glazurowanych zawierały odpowiednio 35%, 25% i 20% glazury, co oznacza, że przy zakupie kilograma takich ryb i po rozmrożeniu mięso ryby będzie stanowić odpowiednio zaledwie 65%, 75% i 80%. Ponadto Prezes UOKiK wskazuje, że w celu ochrony ryb mrożonych przed czynnikami zewnętrznymi ilość glazury nie powinna przekraczać 10%. Większe ilości glazury są nieuzasadnione technologicznie i są zwykłym zabiegiem marketingowym mającym na celu wprowadzenie w błąd konsumentów, zwłaszcza gdy informacja o jej ilości nie zostanie podana w miejscu sprzedaży.

W ocenie Prezesa UOKiK zarzut strony dotyczący błędnego zastosowania art. 40a ust. 1 pkt 3 jest bezpodstawny. Obowiązujące regulacje wprost definiują pojęcie artykułu rolno-spożywczego o niewłaściwej jakości. Za niewłaściwą jakość uznaje się między innymi niezgodne z przepisami oznakowanie. W niniejszej sprawie bezsporny jest fakt wprowadzenia do obrotu przez stronę produktów niespełniających wymagań jakości handlowej, w związku z

czym wymierzona została kara pieniężna przewidziana w art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej.

Należy ponownie przypomnieć, że przyjęte przez ustawodawcę brzmienie art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej wprowadza mechanizm polegający na tym, iż każdy, w stosunku do kogo zostanie spełniona przesłanka wprowadzania do obrotu artykułów rolno – spożywczych nieodpowiedniej jakości, podlega karze określonej w tym przepisie (por. w szczególności wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 23 maja 2012 r., sygn. II GSK 684/11 oraz z 19 grudnia 2012 r. sygn. II GSK 1823/11).

Warto dodać, że organ pierwszej instancji uwzględnił brak celowego działania przedsiębiorcy i nie wszczął postępowania o wymierzenie kary z tytułu wprowadzania do obrotu artykułu rolno-spożywczego zafałszowanego, tj. z art. 40a ust. 1 pkt 4 ustawy o jakości handlowej, tylko z art. 40a ust. 1 pkt 3.

Strona zarzuciła, także błędne zastosowanie art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej przez uznanie przy ustaleniu wysokości kary pieniężnej, że stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz zakres naruszenia są znaczne.

Prezes UOKiK odnosząc się do powyższego, wskazuje, że nie podziela tej argumentacji strony, zarówno przesłanka dotycząca stopnia szkodliwości czynu jak i stopnia zawinienia, a także zakresu naruszenia zostały przez organ pierwszej instancji ocenione prawidłowo. Należy zauważyć, że w przypadku ryb mrożonych glazurowanych, brak wymaganych informacji zwłaszcza o procentowej zawartości glazury może mieć znaczenie na proces decyzyjny potencjalnego konsumenta w przedmiocie zakupu danej ryby. Z tego względu, Śląski WWIH ustalił średni stopień szkodliwości czynu.

Podobnie prawidłowo została przez organ pierwszej instancji oceniona przesłanka odnosząca się do stopnia zawinienia strony, ponieważ za prawidłowe oznakowanie ryb w miejscu sprzedaży odpowiadała w niniejszej sprawie wyłącznie strona. Brakujące informacje znajdowały się na opakowaniach zbiorczych zakwestionowanych ryb mrożonych glazurowanych w magazynie sklepu, a mimo tego nie zostały udostępnione konsumentom. Tym samym przedsiębiorca nie wywiązał się z ciężącego na nim obowiązku zapewnienia konsumentom niezbędnych informacji.

Mając na uwadze powyższe, jak również, fakt że wartość zakwestionowanych ryb wynosiła 537,03 oraz to że ustawowe granice kary w tym przypadku mogły wynieść od 500 zł do 2.685,15 zł (5 x 537,03 zł), wymierzoną karę w wysokości 600 zł nie można uznać za wygórowaną, gdyż stanowi kwotę zbliżoną do wartości zakwestionowanych partii oferowanych do sprzedaży produktów.

Podsumowując, Prezes UOKiK stwierdził, że sposób ustalenia wysokości kary był zgodny z kryteriami wymienionymi w art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej i znajdował uzasadnienie w zebranych materiałach dowodowych.

W związku z powyższym, organ drugiej instancji uznał, że wysokość wymierzonej kary jest adekwatna do wagi stwierdzonych nieprawidłowości oraz skali działalności ukaranego podmiotu, szczególnie z uwagi na wskazane powyżej niedopełnienie należytej staranności w zakresie zapewnienia właściwej jakości handlowej przedmiotowych produktów

pod względem oznakowania. Zdaniem Prezesa UOKiK, wymierzona przez Śląskiego WIIH kara pieniężna, zgodnie z art. 17 ust. 2 rozporządzenia 178/2002 spełni także rolę kary skutecznej, proporcjonalnej i odstraszającej.

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 Katowicach w terminie 30 dni od dnia, w którym decyzja o wymierzeniu kary stanie się ostateczna.

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

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

z up. Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Zastępca Dyrektora
Departamentu Inspekcji Handlowej
Dariusz Łomowski

Otrzymują:

1. Pan Grzegorz Kowalczyk
Kancelaria Radcy Prawnego
ul. Krótka 29/31
42-200 Częstochowa
2. Śląski Wojewódzki Inspektor
Inspekcji Handlowej w Katowicach
3. a/a