



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ

Warszawa, 12 czerwca 2019 r.

DIH-1.709.44.2019.BP

DECYZJA DIH-1/41/2019

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 2096 z późn. zm.), art. 1 ust. 3, art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (Dz. U. z 2018 r. poz. 1930 z późn. zm.), art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (Dz. U. z 2018 r. poz. 2164 z późn. zm.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po rozpatrzeniu odwołania przedsiębiorcy Glosel Sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Białymstoku, od decyzji Podlaskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Białymstoku nr 13 z dnia 17 kwietnia 2019 r. (nr akt sprawy: ŻG.8361.23.2019.MP), którą ww. przedsiębiorcy wymierzono karę pieniężną w wysokości 1.500 zł (słownie: jeden tysiąc pięćset złotych), z tytułu wprowadzenia do obrotu handlowego 5 partii artykułów rolno-spożywczych nieodpowiadających jakości handlowej, tj:

- 1 partii artykułu spożywczego z uwagi na niezamieszczenie na stronie internetowej obowiązkowych informacji o produkcji;
- 4 partii artykułów spożywczych z uwagi na niewłaściwą prezentację;
- **uchyla zaskarżoną decyzję w całości,**
- **nakłada na ww. przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości 500 zł (słownie: pięćset złotych) z tytułu wprowadzenia do obrotu 3 partii artykułów rolno-spożywczych nieodpowiadających jakości handlowej, tj:**
 - 1 partii artykułu spożywczego nieodpowiadającego jakości handlowej z uwagi na niezamieszczenie na stronie internetowej obowiązkowych informacji o produkcji;
 - 2 partii artykułów spożywczych nieodpowiadających jakości handlowej z uwagi na niewłaściwą prezentację.

UZASADNIENIE

W dniach 4 - 8, 11 lutego 2019 r., na podstawie upoważnienia do kontroli nr ŻG.8361.23.2019, inspektorzy reprezentujący Podlaskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Białymstoku, zwanego dalej „Podlaskim WIIH”, przeprowadzili

kontrolę w magazynie głównym sklepu internetowego w (...) należącym do przedsiębiorcy Glosel Sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Białymstoku.

Kontroli poddano środki spożywcze oferowane do sprzedaży na stronie internetowej sklepu (...) tj.:

- 1) Ekologiczne płatki kukurydziane a`170 g o wartości 89,82 zł, oznaczone: „Najlepiej spożyć przed: 30.10.2019”, partia 30.10.2019, wyprodukowano dla (...);
- 2) Kulki z ekologicznej kaszy jaglanej z orzeszkami ziemnymi a`75 g o wartości 77,94 zł, oznaczone: „Spożyć przed: 11.06.2019”, partia L 190053, dystrybutor: (...);
- 3) Makaron z czerwonej soczewicy bezglutenowy Bio 300 g o wartości 41,91 zł, oznaczony: „Najlepiej spożyć przed końcem: 30.10.2019”, dystrybutor: (...);
- 4) Makaron (gryczany) świderki bezglutenowy Bio 250 g, o wartości 118,08 zł, oznaczony: „Najlepiej spożyć przed: 14.09.2021”, dystrybutor: (...);
- 5) Ekologiczne płatki śniadaniowe z czekoladą. Bio herbatniki 100 g, o wartości 157,92 zł oznaczone: „Najlepiej spożyć przed końcem: 10.2019”, producent (...).

W toku kontroli sprawdzono sposób prezentacji środków spożywczych oferowanych do sprzedaży w odniesieniu do:

- 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, zwanego dalej „rozporządzeniem nr 178/2002”,

- rozporządzenia (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 87/2550/EWG, dyrektywy Rady 90/496/EWG, dyrektywy Komisji 1999/120/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. L.304 z 22.11.2011, s.18 ze zm.), zwanego dalej „rozporządzeniem nr 1169/2011”.

W toku kontroli poczynione zostały następujące ustalenia:

- 1) W przypadku produktu Ekologiczne płatki kukurydziane a`170 g , na stronie internetowej nie wyróżniono składnika alergennego w podanym wykazie składników: ekologiczna kaszka kukurydziana (99%, sól, ekologiczny ekstrakt słodowy z jęczmienia, podano natomiast informację „Produkt zawiera gluten”, której nie było w oznakowaniu produktu na opakowaniu,
- co było niezgodne z art. 14 ust. 1 lit.a) w zw. z art. 9 ust. 1 lit.c) i art. 21 ust. 1 lit.b) rozporządzenia nr 1169/2011,
- 2) W przypadku produktów:
 - a) Kulki z ekologicznej kaszy jaglanej z orzeszkami ziemnymi 75 g, na stronie internetowej w informacji o wartości odżywczej dotyczącej zawartości białka podano „Białko 0,9 g”, natomiast na opakowaniu podana była informacja producenta „Białko 13,8 g”,
 - b) Makaron z czerwonej soczewicy bezglutenowy Bio 300 g, na stronie internetowej brak było informacji o treści „Produkt może zawierać soję”, która zamieszczona była przez producenta na opakowaniu,

- c) Makaron (gryczany) świderki bezglutenowy Bio 250 g, na stronie internetowej brak było informacji o zawartości błonnika, którą producent zamieścił na opakowaniu – „Błonnik 9,2 g”
 - d) Ekologiczne płatki śniadaniowe z czekoladą. Bio herbatniki na stronie internetowej w informacji alergicznej podano: „Produkt może zawierać mleko, jaja, sezam, orzechy, soję” natomiast w informacji zamieszczonej przez producenta na etykiecie, podano „Produkt może zawierać jaja, sezam, orzechy, soję”
- co było niezgodne z art. 16 rozporządzenia nr 178/2002.

W związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami, Podlaski WIIH zawiadomił przedsiębiorcę Glosel Sp. z o.o. sp. k., zwanego dalej również „Stroną”, o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia, na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (Dz. U. z 2018 r. poz. 2164 z późn. zm.) zwanej dalej „ustawą o jakości handlowej”, kary pieniężnej z tytułu wprowadzenia do obrotu handlowego:

- 1) 1 partii artykułu spożywczego nieodpowiadającego jakości handlowej z uwagi na niezamieszczenie na stronie internetowej obowiązkowych informacji o produkcie
- 2) 4 partii artykułów spożywczych nieodpowiadających jakości handlowej z uwagi na niewłaściwą prezentację,

informując jednocześnie o przysługującym jej prawie do czynnego udziału w każdym stadium postępowania. Ponadto, wezwano Stronę do przekazania informacji o wielkości jej obrotów i przychodu za rok 2018.

Strona skorzystała z przysługujących jej uprawnień i w piśmie z 5 kwietnia 2019 r. zajęła stosowne stanowisko w niniejszej sprawie, wnosząc o odstąpienie od wymierzenia jej kary pieniężnej, ewentualnie wymierzenie kary w najniższej wysokości.

Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, decyzją nr 13 z dnia 17 kwietnia 2019 r. (doręczoną 18 kwietnia 2019 r.), Podlaski WIIH wymierzył Stronie, na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej, karę pieniężną w kwocie 1.500 zł (słownie: jeden tysiąc pięćset złotych) z tytułu wprowadzenia do obrotu handlowego:

- 1 partii artykułu spożywczego nieodpowiadającego jakości handlowej z uwagi na niezamieszczenie na stronie internetowej obowiązkowych informacji o produkcie;
- 4 partii artykułów spożywczych nieodpowiadających jakości handlowej z uwagi na niewłaściwą prezentację.

Pismem z dnia 29 kwietnia 2019 r. (data wpływu 30 kwietnia 2019 r.), Strona złożyła do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej również „Prezesem UOKiK”, odwołanie od ww. decyzji, nie zgadzając się z zarzutem naruszenia przepisów rozporządzenia nr 178/2002, nr 1169/2011 oraz art. 40 ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych. Strona wniosła o uchylenie zaskarżonej decyzji.

Pismem z 17 maja 2019 r., Prezes UOKiK poinformował przedsiębiorcę Glosel Sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Białymstoku, że przed wydaniem rozstrzygnięcia kończącego postępowanie w sprawie, stronie biorącej udział w postępowaniu administracyjnym przysługuje, na podstawie art. 10 k.p.a., 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. 16 rozporządzenia nr 178/2002, bez uszczerbku dla bardziej szczegółowych przepisów prawa żywnościowego, etykietowanie, reklama i prezentacja żywności lub pasz, z uwzględnieniem ich kształtu, wyglądu lub opakowania, używanych opakowań, sposobu ułożenia i miejsca wystawienia oraz informacji udostępnionych na ich temat w jakikolwiek sposób, nie może wprowadzać konsumentów w błąd.

Artykuł 7 ust. 1 lit. a rozporządzenia nr 1169/2011 stanowi, że informacje na temat żywności nie mogą wprowadzać w błąd, w szczególności co do właściwości środka spożywczego, a w szczególności co do jego charakteru, tożsamości, składu, ilości, trwałości, kraju, lub miejsca pochodzenia, metod wytwarzania lub produkcji; oraz muszą być rzetelne, jasne i łatwe do zrozumienia (ust. 2). Powyższe zasady dotyczą również prezentacji środków spożywczych (ust. 4 lit. b).

Zgodnie z art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 1169/2011, bez uszczerbku dla wymogów informacyjnych określonych w art. 9, w przypadku żywności opakowanej oferowanej do sprzedaży za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość:

- a) obowiązkowe informacje na temat żywności, z wyjątkiem danych szczegółowych określonych w art. 9 ust. 1 lit. f), muszą być dostępne przed ostatecznym dokonaniem zakupu i muszą znajdować się w materiałach towarzyszących sprzedaży na odległość lub być dostarczane z użyciem innych właściwych środków wyraźnie określonych przez dany podmiot prowadzący przedsiębiorstwo spożywcze. Kiedy używane są inne właściwe środki, obowiązkowe informacje na temat żywności dostarcza się bez obciążania konsumentów dodatkowymi kosztami przez podmiot prowadzący przedsiębiorstwo spożywcze;
- b) wszystkie obowiązkowe dane szczegółowe muszą być dostępne w momencie dostawy.

Zgodnie z art. 9 ust. 1 rozporządzenia nr 1169/2011, zgodnie z art. 10 - 35 i z zastrzeżeniem określonych w niniejszym rozdziale wyjątków, obowiązkowe jest podanie następujących danych szczegółowych:

- a) nazwa żywności;
- b) wykaz składników;
- c) wszelkie składniki lub substancje pomocnicze w przetwórstwie wymienione w załączniku II lub uzyskane z substancji lub produktów wymienionych w załączniku II, powodujące alergie lub reakcje nietolerancji, użyte przy wytworzeniu lub przygotowywaniu żywności i nadal obecne w produkcie gotowym, nawet jeżeli ich forma uległa zmianie;
- d) ilość określonych składników lub kategorii składników;
- e) ilość netto żywności;
- f) data minimalnej trwałości lub termin przydatności do spożycia;
- g) wszelkie specjalne warunki przechowywania lub warunki użycia;
- h) nazwa lub firma i adres podmiotu prowadzącego przedsiębiorstwo spożywcze, o którym mowa w art. 8 ust. 1;

- i) kraj lub miejsce pochodzenia w przypadku przewidzianym w art. 26;
- j) instrukcja użycia, w przypadku gdy w razie braku takiej instrukcji odpowiednie użycie danego środka spożywczego byłoby utrudnione;
- k) w odniesieniu do napojów o zawartości alkoholu większej niż 1,2 % objętościowo, rzeczywista zawartość objętościowa alkoholu;
- l) informacja o wartości odżywczej.

W odniesieniu do substancji powodujących alergie lub reakcje nietolerancji zastosowanie znajduje art. 21 ust. 1 rozporządzenia nr 1169/2011 bez uszczerbku dla przepisów przyjętych na mocy art. 44 ust. 2 dane szczegółowe, o których mowa w art. 9 ust. 1 lit. c), spełniają następujące wymogi:

- a) są oznaczane w wykazie składników zgodnie z zasadami określonymi w art. 18 ust. 1 z dokładnym odniesieniem do nazwy substancji lub produktu wymienionego w załączniku II; oraz
- b) nazwa substancji lub produktu wymienionego w załączniku II jest podkreślona za pomocą pisma wyraźnie odróżniającego ją od reszty wykazu składników, np. za pomocą czcionki, stylu lub koloru tła.

Zgodnie z art. 17 ust. 1 rozporządzenia nr 178/2002 podmioty prowadzące przedsiębiorstwo spożywcze i podmioty działające na rynku pasz zapewniają, na wszystkich etapach produkcji, przetwarzania i dystrybucji w przedsiębiorstwach będących pod ich kontrolą, zgodność tej żywności lub pasz z wymogami prawa żywnościowego właściwymi dla ich działalności i kontrolowanie przestrzegania tych wymogów.

W świetle art. 8 ust. 1 rozporządzenia nr 1169/2011, podmiotem działającym na rynku spożywczym odpowiedzialnym za informację na temat żywności jest podmiot, pod którego nazwą lub firmą jest wprowadzany na rynek dany środek spożywczy lub – jeżeli ten podmiot nie prowadzi działalności w Unii Europejskiej – importer danego środka na rynek Unii Europejskiej. Z artykułu tego wynika też, że podmiot działający na rynku spożywczym odpowiedzialny za informację na temat żywności zapewnia obecność i rzetelność informacji na temat żywności zgodnie z mającym zastosowanie prawem dotyczącym informacji na temat żywności oraz z wymogami odpowiednich przepisów krajowych (ust. 2); oraz że podmioty działające na rynku spożywczym w przedsiębiorstwach pozostających pod ich kontrolą nie mogą modyfikować informacji towarzyszących środkowi spożywczemu, jeżeli taka modyfikacja wprowadzałaby w błąd konsumenta finalnego lub w inny sposób zmniejszała poziom ochrony konsumentów i możliwości dokonywania świadomego wyboru przez konsumenta finalnego. Podmioty działające na rynku spożywczym są odpowiedzialne za wszelkie zmiany, których dokonują w informacjach na temat żywności towarzyszących środkowi spożywczemu (ust. 4); zaś bez uszczerbku dla tych przepisów, podmioty działające na rynku spożywczym zapewniają przestrzeganie w przedsiębiorstwach pozostających pod ich kontrolą wymogów prawa dotyczącego informacji na temat żywności i odpowiednich przepisów krajowych mających znaczenie dla ich działalności i upewniają się, że wymogi te są spełnione (ust. 5).

Stosownie do art. 4 ust. 1 ustawy o jakości handlowej, wprowadzane do obrotu artykuły rolno-spożywcze powinny spełniać wymagania w zakresie jakości handlowej, jeżeli

w przepisach o jakości handlowej zostały określone takie wymagania, oraz dodatkowe wymagania dotyczące tych artykułów, jeżeli ich spełnienie zostało zadeklarowane przez producenta.

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

Stosownie do art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej, 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, na mocy art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej, uwzględnia: stopień szkodliwości czynu, zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu działającego na rynku artykułów rolno-spożywczych oraz wielkość jego obrotów i przychodu, a także wartość kontrolowanych artykułów rolno-spożywczych.

W niniejszej sprawie, na podstawie wyników kontroli, stwierdzono, że wprowadzone do obrotu przedmiotowe produkty nie odpowiadały jakości handlowej określonej w przepisach o jakości handlowej, co wyczerpało znamiona czynu określonego w art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej oraz skutkowało wymierzeniem Stronie kary pieniężnej w wysokości 1500 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.

W niniejszej sprawie, Podlaski WIIH w drodze decyzji nr 13 z dnia 17 kwietnia 2019 r., na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej, wymierzył karę pieniężną w kwocie 1.500 zł przedsiębiorcy Glosel Sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Białymstoku, tj. podmiotowi, który wprowadził do obrotu ww. 5 partii produktów nieodpowiadających jakości handlowej.

Odwołując się od wydanej decyzji, Strona zakwestionowała naruszenie art. 16 rozporządzenia nr 178/2002. Strona uważa, że organ pierwszej instancji nie wykazał ryzyka naruszenia dobra, które jest prawem chronione oraz nie udowodnił, aby Spółka działała z zamiarem wywołania u konsumentów błędu w rozumieniu art. 8 ust. 1 lit. c) rozporządzenia.

Odnosząc się do powyższego w pierwszej kolejności należy przywołać definicję jakości handlowej przedstawioną w art. 3 pkt 5 ustawy o jakości handlowej, w myśl której jakość handlowa artykułu rolno-spożywczego obejmuje również wymagania wynikające z prezentacji i oznakowania (nieobjęte wymaganiami sanitarnymi, weterynaryjnymi lub fitosanitarnymi). A to oznacza, że jakość handlowa obejmuje również wymagania określone w art. 16 rozporządzenia 178/2002. Z kolei artykuł 4 ust. 1 ustawy o jakości handlowej stanowi, że wprowadzane do obrotu artykuły rolno-spożywcze powinny spełniać wymagania

w zakresie jakości handlowej, jeżeli w przepisach o jakości handlowej zostały określone takie wymagania, oraz dodatkowe wymagania dotyczące tych artykułów, jeżeli ich spełnienie zostało zadeklarowane przez producenta. W związku z powyższym każde odstępstwo od przepisów regulujących sprawy oznakowania i prezentacji środków spożywczych z wyłączeniem spraw objętych wymaganiami sanitarnymi, weterynaryjnymi i fitosanitarnymi będzie naruszeniem wymagań w zakresie jakości handlowej. Zatem nie ma racji strona twierdząc, że organ pierwszej instancji naruszył art. 16 rozporządzenia nr 178/2002.

Na gruncie przepisów ustawy o jakości handlowej wprowadzanie w błąd konsumenta poprzez naruszenie art. 16 rozporządzenia 178/2002 uszczegółowionego, na potrzeby znakowania i prezentacji żywności dla konsumenta finalnego, w art. 7 ust. 1 lit. a oraz ust. 4 rozporządzenia 1169/2011, należy rozpatrywać w kontekście definicji artykułu rolno-spożywczego zafałszowanego. 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: dokonano zabiegów, które zmieniły lub ukryły jego rzeczywisty skład lub nadały mu wygląd produktu zgodnego z przepisami dotyczącymi jakości handlowej (lit. a); w oznakowaniu podano nazwę niezgodną z przepisami dotyczącymi jakości handlowej poszczególnych artykułów rolno-spożywczych albo niezgodną z prawdą (lit. b); 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 (lit. c).

Ustalenia jakie poczynił organ pierwszej instancji w ocenie Prezesa UOKiK wskazują na naruszenie przepisów o jakości handlowej, jednakże w stopniu takim, który nie kwalifikuje zakwestionowanych środków spożywczych do zafałszowanych, a tym samym nie można stawiać zarzutu stronie o istotnym wprowadzaniu w błąd konsumentów. Co prawda organ pierwszej instancji użył zwrotu o możliwym wprowadzeniu w błąd konsumentów, jednakże w żadnym przypadku nie zarzucił stronie zafałszowania.

W związku z powyższym dalsze wywody strony na uzasadnienie zarzutu są bezprzedmiotowe.

Z drugiej jednak strony, pomimo bezprzedmiotowości podniesionych argumentów, Prezes UOKiK po ponownym przeanalizowaniu sprawy, stwierdza, że organ pierwszej instancji błędnie ustalił stan faktyczny w zakresie naruszenia art. 16 rozporządzenia nr 178/2002. Mianowicie, organ pierwszej instancji stwierdził, że w przypadku produktu:

- a) Makaron z czerwonej soczewicy bezglutenowy Bio 300 g, na stronie internetowej brak było informacji o treści „Produkt może zawierać soję”, która była zamieszczona przez producenta na opakowaniu,
- b) Ekologiczne płatki śniadaniowe z czekoladą. Bio herbatniki 100 g, na stronie internetowej w informacji alergicznej podano: „Produkt może zawierać mleko, jaja, sezam, orzechy, soję”, natomiast w informacji zamieszczonej przez producenta na etykiecie podano „Produkt może zawierać jaja, sezam, orzechy, soję” – bez podania składnika mleko.

Art. 9 ust. 1 rozporządzenia nr 1169/2011 określa listę danych, których podanie jest obowiązkowe, a wśród nich składników powodujących alergie lub reakcje nietolerancji.

Tymczasem, wskazane przypadki nie są składnikami żywności w rozumieniu przepisów, gdyż nie zostały dodane do produktu, ich ewentualna obecność może wynikać z przyczyn obiektywnych np. z przypadkowych zanieczyszczeń, o czym producenci z reguły nie mają świadomości, dlatego używają sformułowań „może zawierać”, „możliwa obecność”, a więc zamieszczenie informacji o ich występowaniu nie jest obligatoryjne. Z tego też względu, nie sposób czynić przedsiębiorcy zarzutu, że ten naruszył art. 16 rozporządzenia nr 178/2002, ponieważ nie zamieścił lub zamieścił informacje, których podanie na stronie internetowej nie było obowiązkowe.

Kolejny zarzut podniesiony przez Stronę dotyczy naruszenia przepisów rozporządzenia nr 1169/2011. Strona stoi na stanowisku, iż z art. 21 ust. 1 zdanie drugie wynika, że „obowiązek informacyjny można spełnić w drodze użycia w opisie środka spożywczego kategorii „zawiera” (lub zapewne równoważnego, zrozumiałego dla przeciętnego konsumenta) i wymienić w niej jego składniki.” Zdaniem Strony, w przypadku produktu spożywczego w postaci ekologicznych płatków kukurydzianych, nie sposób uznać, by miało miejsce naruszenie w/w rozporządzenia, ponieważ opis ich zawartości podany na stronie internetowej jest jednoznaczny i powszechnie zrozumiały.

Odnosząc się do podniesionego zarzutu należy przed wszystkim zauważyć, iż zgodnie z powołanym przez Stronę art. 21 ust.1 zdanie drugie rozporządzenia nr 1169/2011 w przypadku braku wykazu składników, oznaczenie danych szczegółowych, o których mowa w art. 9 ust. 1 lit. c), obejmuje słowo "zawiera", po którym podana jest nazwa substancji lub produktu wymienionego w załączniku II. Powyższe jasno wskazuje, iż wskazane w powołanym przepisie rozwiązanie może mieć zastosowanie jedynie wówczas, gdy brak jest podanego wykazu składników. W przedmiotowej sprawie produkt spożywczy zawierał natomiast wykaz składników, stąd też, do tak ustalonego stanu faktycznego regulacja powołana przez Stronę nie może mieć zastosowania.

Nie sposób również zgodzić się ze stanowiskiem Strony, że podany na stronie internetowej opis produktu spożywczego jest jednoznaczny i powszechnie zrozumiały. Należy przypomnieć, że zgodnie z art. 21 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 1169/2011 nazwa substancji lub produktu wymienionego w załączniku II jest podkreślona za pomocą pisma wyraźnie odróżniającego ją od reszty wykazu składników, np. za pomocą czcionki, stylu lub koloru tła. Natomiast, z pewnością takim wyróżnieniem nie jest umieszczenie składnika alergennego na ostatnim miejscu w wykazie składników. Celem takiego wyróżnienia jest zaś uświadomienie potencjalnemu konsumentowi, że produkt, który zamierza nabyć, zawiera składniki alergenne. Stąd też, nie zasługuje na uwzględnienie stanowisko Strony, że „jeżeli kogoś interesują składniki z załącznika nr II do tego rozporządzenia, łatwo i natychmiast zauważy słowo jęczmień, wyraźnie umieszczone na końcu tego prostego zdania i podejmie świadomą decyzję zakupową.” Takie bowiem rozwiązanie nakładałoby na konsumenta obowiązek znajomości wszystkich składników alergennych znajdujących się w załączniku. Istotniejsze jednak w tym jest to, że składniki w wykazie podawane są w ustalonej prawnie malejącej kolejności ich masy w momencie użycia przy wytwarzaniu środka spożywczego, stąd tylko sporadycznie składniki alergenne można byłoby umieścić na końcu wykazu.

Strona zarzuca również naruszenie art. 40 ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej artykułów rolno – spożywczych. Strona podnosi, że „Organ pierwszej instancji nie podał wyliczenia, jak kara wysokości 1500 zł mieści się w ramach pięciokrotnej wartości korzyści majątkowej uzyskanej lub która mogłaby zostać uzyskana przez wprowadzenie artykułów rolno -spożywczych ze sprzedaży towarów o łącznej wartości 485,67 zł.”

Odnosząc się do podniesionego zarzutu należy zwrócić uwagę, iż wymiar kary określa art. 40 ust. 5 w/w ustawy zgodnie z którym, ustalając wysokość kary pieniężnej, wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej uwzględnia stopień szkodliwości czynu, zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu działającego na rynku artykułów rolno-spożywczych i wielkość jego obrotów oraz przychodu, a także wartość kontrolowanych artykułów rolno-spożywczych. Nie ulega wątpliwości, że takie przesłanki zostały wzięte pod uwagę przez organ pierwszej instancji przy ustalaniu wysokości kary, o czym świadczy uzasadnienie zaskarżonej decyzji, w którym wszystkie te przesłanki zostały omówione. Niemniej jednak, w świetle poczynionych powyżej ustaleń, przedmiotowe przesłanki Prezes UOKiK ponownie przeanalizował stwierdzając, że wskutek ustaleń poczynionych przez organ drugiej instancji, nie stwierdzono uchybień popełnionych przez przedsiębiorcę w dwóch przypadkach, które uprzednio zostały uznane przez organ pierwszej instancji za naruszenie przepisów rozporządzenia nr 178/2002:

- Makaron z czerwonej soczewicy bezglutenowy Bio 300 g – 3szt. o wartości 41,91 zł,
- Ekologiczne płatki śniadaniowe z czekoladą. Bio herbatniki 100G – 48 sztuk o wartości 157,92 zł.

Tym samym, nastąpiło zmniejszenie stopnia szkodliwości czynu, ponieważ uchybienia dotyczą jedynie trzech przypadków, nie zaś jak stwierdził organ pierwszej instancji – pięciu. Ponowne ustalenie stanu faktycznego skutkuje zmianą wartości towarów wprowadzonych do obrotu o niewłaściwej jakości handlowej a tym samym wysokości korzyści majątkowej uzyskanej lub która mogłaby zostać uzyskana przez wprowadzenie artykułów rolno – spożywczych, a która wg ustaleń organu drugiej instancji wynosi 285,84 zł.

W przypadku pozostałych przesłanek, organ drugiej instancji dokonując ich oceny, doszedł do identycznych ustaleń, jak organ pierwszej instancji.

Natomiast art. 40a ust. 3 w/w ustawy, którego naruszenie zarzuca Strona, odnosi się do widełek w jakich kara ta powinna być wymierzona, tj. minimalna wysokość wymierzonej kary powinna wynosić 500 zł, natomiast maksimum to pięciokrotność wartości korzyści majątkowej uzyskanej lub która mogłaby zostać uzyskana przez wprowadzenie tych artykułów rolno-spożywczych do obrotu. Wartość korzyści majątkowej nie jest zdefiniowana w ustawie, jednak orzecznictwo sądowe wypracowało w tej kwestii jednoznaczne stanowisko, uznając iż jest to korzyść majątkowa uzyskana przez wprowadzenie do obrotu artykułów nieodpowiadających jakości handlowej określonej w przepisach (por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 28.07.2010 r. Sygn. akt VI Sa/Wa 769/10). Na takim też stanowisku oparł się organ pierwszej instancji, co jasno wskazuje uzasadnienie zaskarżonej decyzji: „Wymierzona kara mieści się w przedziale przewidzianym przepisami – art. 40 ust. 1 pkt 3 ustawy, tj. nie wyższej niż pięciokrotna wartość korzyści majątkowej uzyskanej lub która mogłaby zostać uzyskana przez wprowadzenie tego artykułu spożywczego do obrotu, nie niższej jednak niż 500 zł.” Organ zwraca przy tym uwagę, iż wspomniane orzecznictwo za wartość korzyści majątkowej uznaje wartość detaliczną artykułów rolno – spożywczych, a

więc z pominięciem kosztów ponoszonych przez sprzedawcę towaru (por. wyrok NSA w Warszawie z dnia 23.05.2012 r. Sygn. akt II GSK 684/11: „*Określenie wartości korzyści majątkowej z uwzględnieniem kosztów, które ponosi sprzedawca towaru, tj. kosztów ich nabycia lub wytworzenia oraz kosztów sprzedaży (utrzymania miejsca, w którym prowadzi się sprzedaż) wykraczałoby poza ramy i cele ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych. Ponadto wiązałoby się każdorazowo z koniecznością przeprowadzenia analizy finansowej całego przedsiębiorstwa, obejmującej nie tylko koszty produkcji sprzedawanych towarów, ale także koszty amortyzacji urządzeń czy wynagrodzenia pracowników.*”).

Podsumowując, ponowne zbadanie przesłanek wskazanych w art. 40a ust. 3 skutkuje zmianą wysokości kary wymierzaną na podst. art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej artykułów spożywczo – przemysłowych. Prezes UOKiK stoi na stanowisku, iż uchybienia jakie popełniła Strona w zakresie informacji na temat żywności uzasadniają zmianę wysokości wymierzonej kary i obniżenie jej do kwoty adekwatnej do wagi popełnionych czynów. Stąd Prezes UOKiK stoi na stanowisku, iż zasadne jest zmniejszenie wysokości wymierzonej kary do kwoty kary minimalnej 500 zł. W przedmiotowej sprawie Prezes UOKiK mógł wymierzyć karę w wysokości od 500 zł do 1429 zł (5x285,84 zł, gdzie kwota 285,84 zł stanowi wartość wprowadzonych do obrotu przez stronę środków spożywczych o niewłaściwej jakości handlowej i jest jednocześnie korzyścią majątkową zgodnie z przyjętą linią orzeczniczą sądów administracyjnych).

Organ wskazuje ponadto, że odstąpienie od wymierzenia kar pieniężnych, na mocy art.40a ust.5c. w/w ustawy, może nastąpić jedynie w przypadku stwierdzenia niskiego stopnia szkodliwości czynu, niewielkiego zakresu naruszenia lub braku istotnych uchybień w dotychczasowej działalności podmiotu. Są to ustawowe kryteria, których zaistnienie umożliwia organowi Inspekcji Handlowej odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej, co jest jednak uprawnieniem organu, a nie jego obowiązkiem (podkreślenia Prezesa UOKiK). Decyzja wydana na podstawie art. 40a ust. 5c ustawy o jakości handlowej ma więc charakter uznaniowy, co oznacza, że organ administracji przy ustalonym stanie faktycznym ma możliwość wyboru negatywnego albo pozytywnego dla strony sposobu rozstrzygnięcia sprawy. Może on, ale nie musi, odstąpić od wymierzenia kary, przy czym nawet stwierdzenie istnienia ustawowych przesłanek nie obliguje organu do zastosowania art. 40a ust. 5c ustawy o jakości handlowej. Zatem ustalenie, że istnieją przyczyny, o których mowa w ww. przepisie, które uzasadniałyby ewentualne odstąpienie od wymierzenia kary, stanowi konieczną przesłankę do rozważenia możliwości jego zastosowania, jednak samo przez się nie stanowi bezwzględnego obowiązku organu do wydania decyzji pozytywnej dla strony. Prezes UOKiK sądząc po ustaleniach kontroli i przyjętej argumentacji w odwołaniu doszedł do wniosku, że strona nieco bagatelizuje obowiązujące przepisy, wobec czego nie skorzystał z możliwości zastosowania art. 40a ust.5c ustawy o jakości handlowej, uznając że wymierzenie stronie kary w minimalnej wysokości będzie odpowiednim środkiem zapobiegawczym przed wprowadzaniem do obrotu środków spożywczych niespełniających wymagań jakości handlowej.

Stosownie do art. 40a ust. 6 i 7 ustawy o jakości handlowej, karę pieniężną, o której mowa w sentencji decyzji, stanowiącą dochód budżetu państwa, należy wpłacić na rachunek bankowy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Białymstoku w terminie 30 dni od dnia, w którym decyzja o wymierzeniu kary pieniężnej stanie się ostateczna, tj. od dnia otrzymania niniejszej decyzji.

Prezes UOKiK, stosownie do art. 5 ust. 2 ustawy o Inspekcji Handlowej, jest organem wyższego stopnia w stosunku do wojewódzkich inspektorów Inspekcji Handlowej. Wobec powyższego, w myśl art. 127 § 2 Kpa w związku z art. 1 ust. 3 ustawy o Inspekcji Handlowej, Prezes UOKiK jest organem właściwym do rozpatrzenia wniesionego odwołania.

Zgodnie z art. 138 § 1 pkt 2 Kpa, organ odwoławczy posiada kompetencje do wydania decyzji, w której uchyla zaskarżoną decyzję w całości albo w części i w tym zakresie orzeka co do istoty sprawy albo uchylając tę decyzję – umarza postępowanie pierwszej instancji w całości albo w części.

Biorąc powyższe pod uwagę, Prezes UOKiK orzekł, jak w sentencji.

Niniejsza decyzja jest ostateczna w trybie postępowania administracyjnego.

Pouczenie

1. Decyzja jest ostateczna w toku instancji. W terminie 30 dni od jej doręczenia stronie przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę należy wnieść za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Pl. Powstańców Warszawy 1, 00-950 Warszawa¹.
2. Od skarg wszczynających postępowanie przed sądem administracyjnym od strony skarżącej pobierana jest opłata, tzw. wpis stosunkowy zależny od wysokości należności pieniężnej objętej zaskarżonym aktem i w niniejszym przypadku, kiedy wynosi do 10 000 zł to opłata stanowi 4 % wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 100 zł. Opłatę tę uiszcza się gotówką do kasy Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie lub na rachunek bankowy tego Sądu².
3. W przypadku wniesienia od niniejszej decyzji skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, strona ma możliwość ubiegania się o zwolnienie od kosztów albo przyznanie prawa pomocy. Prawo pomocy może być przyznane stronie na wniosek złożony przed wszczęciem postępowania lub w toku postępowania sądowoadministracyjnego. Wniosek ten jest wolny od opłat sądowych. Wniosek o przyznanie prawa pomocy należy złożyć do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie³.

¹ Zgodnie z art. 52 § 1, art. 53 § 1 i art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2017 r. poz. 1369 z późn. zm.).

² Zgodnie z § 1 pkt 1 i § 5 przepisami rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2003 r. Nr 221, poz. 2193 z późn. zm.).

³ Zgodnie z art. 230, art. 243 § 1, art. 244 § 1, art. 254 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2017 r. poz. 1369 z późn. zm.).

4. Do należności pieniężnych w postaci kar pieniężnych nie uiszczonych w terminie stosuje się przepisy działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2019 r. poz. 900 z późn. zm.)⁴.

*Z upoważnienia Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
ZASTĘPCA DYREKTORA
Departamentu Inspekcji Handlowej
Anna Łagodzińska*

Otrzymują:

1. GLOSEL Sp. z o.o. sp.k.
2. Podlaski Wojewódzki Inspektor
Inspekcji Handlowej w Białymstoku
3. a/a

⁴ Zgodnie z art. 40a ust. 8 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (Dz. U. z 2017 r. poz. 2212 z późn. zm.).