



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DIH-023-55(7)/15/JS

Warszawa, 26 października 2015 r.

DECYZJA DIH-1/ 71 /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.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – po rozpatrzeniu odwołania przedsiębiorcy Adriana Kijowskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą FHU FAMA, Adrian Kijowski w Rzeszowie od decyzji Podkarpackiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej z 3 lipca 2015 r. (nr akt sprawy: AŻ.8361.9.2015) na podstawie której ww. przedsiębiorcy wymierzono karę pieniężną w wysokości 3.000,00 zł (słownie: trzy tysiące złotych) w oparciu o przepis art. 40a ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (Dz. U. z 2015 r. poz. 678) z tytułu wprowadzenia do obrotu artykułu spożywczego pod nazwą sałatka grecka o składzie: sałata lodowa, pomidor, ogórek zielony, ser feta, oliwki, w cenie sprzedaży 9 zł/porcja, zafałszowanego w rozumieniu art. 3 pkt 10 ww. ustawy o jakości handlowej, **utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.**

UZASADNIENIE

W toku kontroli przeprowadzonej w dniach 27 stycznia - 2 lutego 2015 r. przez inspektorów reprezentujących Podkarpackiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej, zwanego dalej „Podkarpackim WIIH”, w barze Bistro Kebab zlokalizowanym w Rzeszowie przy ul. Rynek 17, należącym do przedsiębiorcy Adriana Kijowskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą FHU FAMA, Adrian Kijowski w Rzeszowie, zwanej dalej również „stroną”, dokonano m.in. oceny rzetelności oznakowania będącej w ofercie handlowej sałatki greckiej, pochodzącej z zakupu kontrolnego.

Zgodnie z deklaracją uwidocznioną w cenniku dla konsumenta, pochodząca z zakupu kontrolnego sałatka grecka (dalej: *sałatka grecka*) w cenie sprzedaży 9 zł/porcję powinna być sporządzona z: sałaty lodowej, pomidora, zielonego ogórka, sera feta, oliwek.

Sprawdzenie zgodności rzeczywistego składu surowcowego ww. sałatki greckiej z deklaracją wykazało, że do jej przygotowania użyto innego surowca niż deklarowany, tj. sera

sałatkowo-kanapkowego tłustego „Favita” (ser miękki solankowy tłusty), zamiast sera Feta. Ustalenia tego dokonano w związku z brakiem w dniu kontroli w placówce sera Feta, a znajdującym się tam ww. serem „Favita” oraz na podstawie faktury nr FS/00977/01/2015 z 19 stycznia 2015 r. potwierdzającej zakup surowców i półproduktów wykorzystywanych do przygotowania potraw w tym sześciu sztuk sera „Favita” a’ 270 g w cenie 3,20 zł/sztukę.

Powyższe ustalenia udokumentowano w Protokole kontroli z 2 lutego 2015 r. (nr akt sprawy: AŻ.8361.9.2015) oraz w załącznikach.

W związku ze stwierdzoną nieprawidłowością, pismem z 3 czerwca 2015 r., Podkarpacki WIIH poinformował przedsiębiorcę Adriana Kijowskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą FHU FAMA, Adrian Kijowski w Rzeszowie o wszczęciu postępowania administracyjnego w przedmiocie wymierzenia na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 4 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”, kary pieniężnej z tytułu wprowadzenia do obrotu zafałszowanej ww. potrawy. Jednocześnie poinformował stronę o prawie do czynnego udziału w każdym stadium postępowania, wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów, przeglądania akt sprawy, a także wezwał do przekazania informacji o wielkości osiągniętego przychodu i obrotu za 2014 r. Strona nie skorzystała z przysługującego jej prawa do czynnego udziału w postępowaniu.

W dniu 26 czerwca 2015 r. do Podkarpackiego WIIH wpłynął dokument „Bilans Firmy” za rok 2014 przekazany przez stronę.

Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, decyzją z 3 lipca 2015 r. (nr akt sprawy: AŻ.8361.9.2015), Podkarpacki WIIH wymierzył ww. przedsiębiorcy karę pieniężną w wysokości 3.000,00 zł (słownie: trzy tysiące złotych) w oparciu o przepis art. 40a ust. 1 pkt 4 ustawy o jakości handlowej z tytułu wprowadzenia do obrotu zafałszowanej potrawy.

Pismem z 9 lipca 2015 r., strona złożyła do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej również „Prezesem UOKiK”, odwołanie od ww. decyzji wnosząc o obniżenie wysokości kary.

Zdaniem strony, wymierzona przez Podkarpackiego WIIH kara jest nieadekwatna do przewinienia, a jej wysokość została ustalona w sposób bardzo niesprawiedliwy. Uzasadniając swój wniosek, strona podniosła, iż mając pełną świadomość popełnienia błędu, nie uchyla się od poniesienia konsekwencji, lecz prosi o ponowne przeanalizowanie wysokości kary, która ma znaczący wpływ na koszty prowadzonej działalności w lokalu w Rzeszowie. Strona wskazała na okoliczności, które jej zdaniem mogą przyczynić się do zmiany wysokości kary, tj. na to że:

- bilans firmy za rok 2014 (przedstawiony w toku postępowania administracyjnego), który obejmuje przychody z całej działalności jaką prowadzi on w ramach działalności gospodarczej czyli z wszystkich punktów jakich jest właścicielem, jak również innych profili działalności;

- wykonała wszystkie zalecenia organu Inspekcji Handlowej w wyznaczonym czasie oraz że była w ścisłym kontakcie z pracownikami Podkarpackiego WIIH;
- odstąpiła od wykorzystania zapisu - ser Feta czy ser typu feta i wprowadziła jednoznaczną nazwę „ser Favita”;
- wymieniła wszystkie kasetony reklamowe, aby wyeliminować jakąkolwiek możliwość pomyłki;
- sprzedaż sałatki greckiej zawierającej ser Feta jest bardzo małym procentem całej sprzedaży jaką osiąga obiekt Bistro Kebab, a zdarzenie do którego doszło w związku z brakiem w lokalu sera Feta miało charakter incydentalny.

Pismem z 27 lipca 2015 r., Prezes UOKiK poinformował stronę, że przed wydaniem rozstrzygnięcia kończącego postępowanie w niniejszej sprawie, stronie biorącej udział w postępowaniu administracyjnym przysługuje, na podstawie art. 10 Kpa, prawo do zapoznania się z aktami sprawy, a także do wypowiedzenia się, co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Strona skorzystała z przysługujących jej uprawnień i w dniu 28 sierpnia 2015 r. skontaktowała się telefonicznie z Urzędem, podtrzymując swoje stanowisko przedstawione w odwołaniu.

Po analizie akt sprawy, w związku z twierdzeniem zawartym w odwołaniu, że użycie sera Favita do sałatki greckiej miało charakter incydentalny, Prezes UOKiK stosownie do art. 136 Kpa, pismem z 24 sierpnia 2015 r., wniósł o przedstawienie kopii faktur lub innych dokumentów potwierdzających nabywanie przez stronę, surowca (sera Feta) do produkcji sałatki greckiej w jego przedsiębiorstwie - za okres co najmniej trzech miesięcy przed kontrolą Podkarpackiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej.

W odpowiedzi na powyższe strona przesłała dokument pod nazwą „Sprzedaż towarów na kasach” w dniu 24 stycznia 2015 r., wydrukowany 6 września 2015 r. opiewający na 0,398 kg produktu „ser feta w zal olej” w cenie brutto 19,86 zł.

W dniu 17 września 2015 r. strona skontaktowała się z Urzędem i w rozmowie telefonicznej upewniała się czy dotarł przesłany przez nią dokument i czy jest wystarczającym potwierdzeniem nabywania przez nią przedmiotowego sera. Po otrzymaniu negatywnej odpowiedzi, strona zobowiązała się do niezwłocznego przesłania innych dokumentów w tym faktur, o co wniósł Prezes UOKiK w piśmie 24 sierpnia 2015 r. Do dnia wydania niniejszego rozstrzygnięcia dodatkowych dokumentów w sprawie strona nie przedłożyła.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

Zgodnie z art. 8 ust. 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1169/2011 z dnia 25 października 2011 r. w sprawie przekazywania konsumentom informacji na temat żywności, zmiany rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr

1924/2006 i (WE) nr 1925/2006 oraz uchylecia dyrektywy Komisji 87/250/EWG, dyrektywy Rady 90/496/EWG, dyrektywy Komisji 1999/10/WE, dyrektywy 2000/13/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, dyrektywy Komisji 2002/67/WE i 2008/5/WE oraz rozporządzenia Komisji (WE) nr 608/2004 (Dz. U. UE L 304 z 22.11.2011, s. 18, z późn. zm.), zwanego dalej „*rozporządzeniem 1169/2011*”, 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 wymogami odpowiednich przepisów krajowych.

Jak stanowi art. 8 ust. 5 ww. rozporządzenia, 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.

Art. 8 rozporządzenia 1169/2011 stanowi wyjaśnienie zakresów odpowiedzialności podmiotów za informacje przekazywane konsumentom na temat żywności, o której to odpowiedzialności mowa w art. 17 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 01.02.2002 r. s. 1 z późn. zm.), zwanego dalej „*rozporządzeniem 178/2002*”.

Zgodnie z art. 17 ust. 1 ww. 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 z wymogami prawa żywnościowego właściwymi dla ich działalności i kontrolowanie przestrzegania tych wymogów.

W myśl 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 artykułów rolno-spożywczych, jeżeli ich spełnienie zostało zadeklarowane przez producenta.

Rozporządzenie 1169/2011 w art. 6 stanowi, że każdemu środkowi spożywczemu przeznaczonemu do dostarczenia konsumentowi finalnemu lub do zakładów żywienia zbiorowego muszą towarzyszyć informacje na temat żywności zgodnie z tym rozporządzeniem.

Informacje na temat żywności nie mogą wprowadzać w błąd, w szczególności 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,

- przez sugerowanie poprzez wygląd, opis lub prezentacje graficzne, że chodzi o określony środek spożywczy lub składnik, mimo, że w rzeczywistości komponent lub składnik naturalnie obecny lub zwykle stosowany w danym środku spożywczym został zastąpiony innym komponentem lub innym składnikiem,

o czym mówi art. 7 ust. 1 odpowiednio lit. a i d rozporządzenia 1169/2011. W myśl zaś art. 7 ust. 2 tego rozporządzenia, informacje na temat żywności muszą być rzetelne, jasne i łatwe do zrozumienia dla konsumenta.

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.

Ustawa o jakości handlowej stanowi w art. 40a ust. 1 pkt 4, że każdy, kto wprowadza do obrotu artykuły rolno-spożywcze zafałszowane, podlega karze pieniężnej 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, zgodnie z art. 40a ust. 5 tej ustawy, wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej uwzględnia: stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia, zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu działającego na rynku artykułów rolno-spożywczych i wielkość jego obrotów.

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.

W niniejszej sprawie, w toku kontroli przeprowadzonej w barze Bistro Kebab, należącym do przedsiębiorcy FHU FAMA, Adrian Kijowski w Rzeszowie, stwierdzono, że do sporządzenia wprowadzonej do obrotu sałatki greckiej, zamiast deklarowanego w cenniku dla konsumenta sera Feta, użyto sera „Favita”. W związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami, Podkarpacki WIIH wymierzył w drodze decyzji karę pieniężną przedsiębiorcy FHU FAMA, Adrian Kijowski w Rzeszowie, to jest podmiotowi, który wprowadził do obrotu ww. zafałszowany artykuł rolno-spożywczy.

W ocenie Prezesa UOKiK, ustalenia poczynione przez organ pierwszej instancji wskazywały na popełnienie czynu określonego w art. 40a ust. 1 pkt 4 ustawy o jakości handlowej, a więc skutkowały wymierzeniem stronie kary określonej w tym przepisie. Ze zgromadzonego w postępowaniu materiału dowodowego wynikało, że produkt użyty do przygotowania przedmiotowej sałatki oznakowany był przez producenta w sposób prawidłowy, a mimo to strona w cenniku podała składnik inny niż faktycznie użyty. Wobec tego stwierdzone nieprawidłowości świadczyły o podmianie asortymentowej nadającej produktowi wyższe walory jakościowe niż w rzeczywistości. Posługiwanie się w cenniku nazwą „Feta” tj. produktu o ustalonej renomie, w opinii Prezesa UOKiK podkreślało lepszą jakość oferowanej sałatki, a przez to wpływało na atrakcyjność oferty i stanowiło zachętę do zakupu.

Odwołując się od wydanej decyzji, strona nie wniosła zastrzeżeń, co do zasadności uznania przez organ pierwszej instancji, iż przedmiotowa sałatka grecka była produktem zafałszowanym natomiast stwierdziła, że wymierzona kara jest zbyt wysoka, niewspółmierna do skali wykrytych w trakcie kontroli nieprawidłowości.

Prezes UOKiK podkreśla, że ustalenia kontroli, jak i przeprowadzonego postępowania jednoznacznie wskazują, że w kontrolowanej placówce nie było produktu deklarowanego w cenniku dla konsumenta, tj. sera „Feta”, był natomiast produkt świadczący o zafałszowaniu sałatki greckiej – ser „Favita” w kostkach.

W związku ze stwierdzeniem zawartym w odwołaniu, że użycie sera „Favita” do sałatki greckiej miało charakter incydentalny, pismem z 24 sierpnia 2015 r. Prezes UOKiK wniósł o przedstawienie kopii faktur lub innych dokumentów potwierdzających nabywanie przez stronę, surowca (sera Feta) do produkcji sałatki greckiej w jego przedsiębiorstwie - za okres co najmniej trzech miesięcy przed kontrolą Podkarpackiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej. W odpowiedzi na ww. pismo strona przekazała 7 września 2015 r. dokument o nazwie „Sprzedaż towarów na kasach” w dniu 24 stycznia 2015 r., wydrukowany 6 września 2015 r. w sklepie ALMA MARKET S.A. Delikatesy Alma Tarnów

ul. Dąbrowskiego 10, 33-100 Tarnów, w którym został wymieniony towar „Ser Feta w zalewie” w ilości 0,398 w cenie sprzedaży brutto 19,86 zł.

W dniu 17 września 2015 r. strona skontaktowała się z Urzędem i w rozmowie telefonicznej upewniała się czy dotarł przesłany przez nią dokument i czy jest wystarczającym potwierdzeniem nabywania przez nią przedmiotowego sera. Po otrzymaniu negatywnej odpowiedzi, strona zobowiązała się do niezwłocznego przesłania innych dokumentów w tym faktur, o co wnosił Prezes UOKiK w piśmie 24 sierpnia 2015 r. Dokumentu o nazwie „sprzedaż towarów na kasach” dostarczonego przez stronę przy piśmie z 7 września 2015 r. nie można uznać za przechowywany dowód w sprawie, gdyż nie wskazuje, kto był nabywcą sera „Feta”. Do dnia zakończenia postępowania administracyjnego, przedsiębiorca Adrian Kijowski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą FHU FAMA, Adrian Kijowski w Rzeszowie nie dostarczył żadnych wiarygodnych dokumentów. Należy przy tym zauważyć, że zgodnie z art. 74 ust. 2 pkt 8 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2013 r., poz. 330 z późn. zm.) dowody księgowe przechowywane są przez podmioty zobowiązane przez okres 5 lat.

W związku z powyższym oświadczenie strony o incydentalnym charakterze stwierdzonej nieprawidłowości należy uznać za niewiarygodne, nieznajdujące uzasadnienia w zgromadzonym materiale dowodowym. Dodać też należy, że mimo zapewnień strony, że całkowicie odstąpiła od zapisu o wykorzystywaniu sera „Feta” w sałatce greckiej wprowadzając jednoznaczną nazwę „Favita” i wymieniając wszystkie kasetony reklamowe, aby wyeliminować możliwość jakiegokolwiek pomyłki w odczuciu konsumenta, na stronie internetowej Bistra Kebab w Rzeszowie w menu (wydruki z 24 sierpnia, 16 września i 23 października 2015 r.) nadal figurowała sałatka grecka w składzie, której był ser „Feta”. W opinii Prezesa UOKiK strona, choć dysponowała oryginalnym opakowaniem użytego sera, z którego wynikało, że nie jest to deklarowany ser „Feta”, to niedopełniła swojego obowiązku i nie dokonała zmiany w cenniku. Niewiarygodny jest również argument strony jakoby naruszenie jakiego się dopuściła miało charakter incydentalny biorąc pod uwagę fakt, że strona mimo wezwania Prezesa UOKiK nie przedstawiła żadnych wiarygodnych dowodów wskazujących na prawdziwość swojego twierdzenia. Należy też podkreślić, że nazwa „Feta” jest nazwą zastrzeżoną od 13 lat a strona prowadzi działalność gospodarczą od 7 lat i jako profesjonalista powinna doskonale wiedzieć, że ceny produktów podlegających ochronie są zdecydowanie wyższe od konwencyjonalnych. Stwierdzone nieprawidłowości świadczą zatem o podmianie asortymentowej nadającej gotowemu produktowi wyższe walory jakościowe niż w rzeczywistości.

Warto też nadmienić, że bezzasadne użycie nazwy chronionej „Feta”, 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.).

W przedmiotowej sprawie, na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, Prezes UOKiK stwierdził, że Podkarpacki WIIH, wymierzając karę pieniężną, w sposób prawidłowy ocenił poszczególne przesłanki, zawarte w ww. art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej, tj.:

- przy ocenie stopnia szkodliwości czynu polegającego na wprowadzeniu do obrotu ww. zafałszowanej sałatki greckiej, organ pierwszej instancji wziął pod uwagę, że produkt ten był przygotowany z innego surowca niż deklarowano w oznakowaniu, 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 takim jest m.in. „Feta”, zarejestrowana na mocy rozporządzenia 1829/2002, są produkowane z określonych składników według ustalonej procedury, wobec czego ich cena jest znacznie wyższa niż produktów konwencjonalnych. W związku z tym rozbieżność pomiędzy oznakowaniem w cenniku, a faktycznie użytym surowcem wprowadzała konsumentów w błąd, gdyż podany w oznakowaniu składnik nadawał gotowemu produktowi wyższe walory jakościowe i zachęcały do dokonania zakupu właśnie tego produktu;
- stopień zawinienia określono jako najwyższy, gdyż sałatka grecka została wyprodukowana w placówce należącej do strony, a z oznakowania produktu użytego do jej wytworzenia jednoznacznie wynikało, że nie jest to surowiec deklarowany w cenniku. Strona, działając na rynku artykułów spożywczych od dłuższego czasu, powinna zdawać sobie sprawę z ciążących na niej obowiązków wprowadzania do obrotu artykułów zgodnych z obowiązującym prawem i powinna zadbać, aby ich wykonanie było rzetelne. W świetle powyższego, należy stwierdzić, że strona – będąc producentem przedmiotowej sałatki greckiej, odpowiadała za jej jakość. Ponadto niezwłoczne usunięcie stwierdzonych nieprawidłowości – wykonanie zaleceń organu Inspekcji Handlowej w określonym czasie, współpraca w toku kontroli z Podkarpackim WIIH, odstąpienie od niezgodnego z przepisami oznakowania wyrobu - nie zmienia faktu, że strona wprowadzała w błąd konsumentów co do jakości nabywanego produktu, wskazując im za pomocą deklaracji w oznakowaniu, jako jedyne źródła informacji o cechach gotowego wyrobu, że mają do czynienia z innym środkiem spożywczym;
- przy miarkowaniu zakresu naruszenia organ pierwszej instancji prawidłowo uznał, w odniesieniu do potrawy zafałszowanej, zakres naruszenia za wysoki bowiem informacja o składzie potraw stanowi jeden z elementów jakości handlowej, a nieuzasadnione w tym przypadku użycie nazwy „Feta”, naruszało interesy konsumentów. Strona naruszyła krajowe i unijne przepisy prawa żywnościowego służące ochronie interesów konsumentów i przedsiębiorców;
- przy ocenie dotychczasowej działalności przedsiębiorcy organ pierwszej instancji przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej uwzględnił, że podmiot ten w okresie ostatnich dwudziestu czterech miesięcy nie naruszył przepisów z zakresu jakości handlowej;

- wielkość obrotów przedsiębiorcy została ustalona na podstawie przekazanego przez niego dokumencie „Bilans Firmy za rok 2014” z 9 czerwca 2015 r.

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

Odnosząc się do zarzutu strony, iż kara jest nieadekwatna do przewinienia, a jej wysokość została ustalona w sposób niesprawiedliwy, Prezes UOKiK wskazuje, że ze zgromadzonego w aktach sprawy materiału dowodowego wynika, że organ pierwszej instancji przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej uwzględnił wszystkie kryteria określone w art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej, wpływające na jej wysokość. W myśl art. 8 ust.1 rozporządzenia nr 178/2002 prawo żywnościowe ma na celu ochronę interesów konsumentów i powinno stanowić podstawę dokonywania przez konsumentów świadomego wyboru związanego ze spożywaną przez nich żywnością i zapobiegać: oszukańczym lub podstępny praktykom, fałszowaniu żywności oraz wszelkim innym praktykom mogącym wprowadzać konsumenta w błąd. Zgodnie z art. 17 ust. 2 wyżej cytowanego rozporządzenia, kary zastosowane w przypadku naruszenia prawa żywnościowego powinny być skuteczne, proporcjonalne i odstrasżające. W ocenie Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, kara pieniężna w wysokości 3.000 zł, wymierzona stronie, z tytułu wprowadzenia do obrotu sałatki greckiej - zafałszowanej, z uwagi na podanie niezgodnie z prawdą danych w zakresie składu surowcowego, spełni powyższe przesłanki zwłaszcza, że strona nie udowodniła incydentalnego charakteru ujawnionej nieprawidłowości. Ponadto wymierzona stronie kara w wysokości 3.000 zł za wprowadzenie do obrotu zafałszowanej sałatki greckiej stanowi ok. 0,937 % możliwej do nałożenia w przedmiotowym stanie faktycznym. Słuszność powyższego stanowiska znajduje potwierdzenie w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28 lipca 2010 r., sygn. VI SA/Wa 769/10, w którym to Sąd stwierdził, że celem ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych jest m.in. ochrona konsumentów przed nieuczciwymi praktykami handlowymi, dlatego też kary wymierzone w tego rodzaju sprawach, po uwzględnieniu kryteriów ich wymierzania określonych w art. 40a ww. ustawy, nie mogą być symboliczne.

W ocenie Prezesa UOKiK wymierzona kara jest właściwa do osiągnięcia zakładanego celu, jakim jest zapewnienie, aby w sprzedaży dostępne były tylko artykuły rolno-spożywcze bez znamion zafałszowania. 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.

Na gruncie niniejszego postępowania administracyjnego ww. środkiem jest kara wymierzona na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 4 ustawy o jakości handlowej, celem natomiast – ogólnie pojęty interes konsumentów, a w szczególności zapewnienie, że będą oni mogli

nabywać towary odpowiedniej jakości handlowej, w tym prawidłowo oznakowane, co pozwoli im na dokonanie właściwych wyborów w momencie dokonywania zakupów.

Strona podnosi w dalszej kolejności, że przy określaniu wysokości kary powinny być brane pod uwagę, że sprzedaż sałatki greckiej zawierającej ser „Feta” jest bardzo małym procentem całej sprzedaży jaką osiąga bar, a bilans firmy za rok 2014 obejmuje przychody z całej działalności czyli ze wszystkich punktów jakich jest właścicielem, w tym obejmujących inne profile działalności.

Odnosząc się do powyższego argumentu strony, Prezes UOKiK zwraca uwagę, że przyjęcie przedstawionego toku rozumowania byłoby sprzeczne z intencją ustawodawcy. Przesłanki jakie winny być brane pod uwagę zostały określone w art. 40a ust. 1 pkt 5. Ustawodawca nie uzależnia wysokości kary od wysokości przychodu osiągniętego ze sprzedaży produktu uznanego za niezgodny z obowiązującymi przepisami, a tym bardziej w konkretnej placówce handlowej, jak argumentuje strona.

Bez znaczenia pozostaje również fakt, że zakwestionowana sałatka grecka jest zamawiana rzadko, ponieważ zgodnie z art. 17 ust. 1 rozporządzenia 178/2002 każdy podmiot działający na rynku spożywczym, zobowiązany jest do zapewnienia zgodności artykułów rolno-spożywczych z wymogami prawa żywnościowego w zakresie jakości handlowej, a jak już wcześniej wspomniano, w omawianej sprawie nie było żadnych przeszkód, aby oferować konsumentom produkt oznakowany w sposób niewprowadzający ich w błąd co do rodzaju użytych do produkcji surowców.

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 Rzeszowie 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 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 do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, którą wnosi się w terminie 30 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Z up. PREZESA
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
WICEPREZES

Dorota Karczewska

Otrzymują:

- 1. Adrian Kijowski**
prowadzący działalność gospodarczą
pod nazwą FHU FAMA
Adrian Kijowski
ul. Rynek 17,
35-064 Rzeszów
- 2. Podkarpacki Wojewódzki Inspektor**
Inspekcji Handlowej w Rzeszowie
- 3. a/a**