



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DIH-023-80(9)/15/JK

Warszawa, 19 stycznia 2016 r.

DECYZJA DIH-1/7/2016

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 23), art. 1 ust. 3 i 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 Netto Sp. z o.o. z siedzibą w Motańcu od decyzji Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Katowicach z dnia 29 września 2015 r. (nr akt sprawy: HU.8361.100.2015/116DEC/15), którą wymierzono ww. przedsiębiorcy, na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (Dz. U. z 2015 r. poz. 678, z późn. zm.), karę pieniężną w wysokości 700 zł (słownie: siedemset złotych) z tytułu wprowadzenia do obrotu jednej partii artykułu rolno-spożywczego nieodpowiadającego jakości handlowej określonej w przepisach o jakości handlowej, tj. produktu o nazwie Żółty tostowy o smaku Gouda,

utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.

UZASADNIENIE

W toku kontroli przeprowadzonej w dniach 29-30 czerwca 2015 r. przez inspektorów reprezentujących Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Katowicach – zwanego dalej „*Śląskim WIIH*” – w sklepie Netto mieszczącym się w Katowicach przy ul. Żelaznej 23, należącym do przedsiębiorcy Netto Sp. z o.o. z siedzibą w Motańcu – zwanego dalej „*stroną*” – sprawdzono prawidłowość oznakowania i prezentacji w miejscu sprzedaży partii składającej się z 16 opakowań a` 1 kg, produktu seropodobnego z dodatkiem tłuszczu roślinnego Żółty tostowy o smaku Gouda, z datą minimalnej trwałości 16.04.2016, wyprodukowanego w Grecji przez Vitoros S.A. Olympou 32, 57009 Kalochori, Thessaloniki, dystrybutor: Dairy Broker Zbigniew Waz, ul. Pabianicka 26/1, 04-219 Warszawa, w cenie sprzedaży 9,99 zł/op., wartości 159,84 zł, zwanego dalej: „*Żółtym tostowym o smaku Gouda*”. W wyniku powyższego stwierdzono, że produkt ten wyeksponowano w regale chłodniczym w bezpośrednim sąsiedztwie serów, bez wydzielenia czy opisanie w sposób niebudzący wątpliwości co do rodzaju produktu, co naruszało art. 16 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”, oraz art. 7 ust. 1 lit. a w związku z art. 7 ust. 4 lit. b 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 uchylenia 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”. Ponadto oznakowanie produktu było niewłaściwe z uwagi na:

- poprzedzenie wykazu składników określeniem „skład” zamiast, zgodnie z art. 18 ust. 1 rozporządzenia 1169/2011, wyrazem „składniki” lub określeniem zawierającym ten wyraz,
- w tabeli wartości odżywczej produktu użyto określenia „tłuszcz roślinny” zamiast, zgodnie z wymaganiami art. 30 ust. 1 lit. b ww. rozporządzenia „tłuszcz”.

Powyższe udokumentowano w Protokole kontroli z 30 czerwca 2015 r. (nr akt: HU.8361.100.2015) oraz załączonych fotografiach ocenianego produktu i jego prezentacji w miejscu sprzedaży.

W związku z powyższym, Śląski WIIH pismem z 4 września 2015 r. zawiadomił przedsiębiorcę Netto Sp. z o.o. z siedzibą w Motańcu o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej za wprowadzenie do obrotu partii artykułu rolno-spożywczego niewłaściwej jakości handlowej oraz o przysługującym stronie prawie do zapoznania się z aktami sprawy, a także wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

Strona skorzystała z przysługującego jej prawa, kierując do Śląskiego WIIH pismo z 17 września 2015 r. (które wpłynęło do organu 6 października 2015 r.), w którym wyraziła stanowisko, iż brak jest podstaw do nałożenia na nią kary pieniężnej. W pierwszej kolejności strona odniosła się do użycia w oznakowaniu zakwestionowanego produktu przed wykazem składników wyrazu „skład” zamiast „składniki”. W opinii strony, pojęcie „skład” jest synonimem pojęcia „składniki”, w związku z czym konsument nie został wprowadzony w błąd. Jeżeli zaś chodzi o użycie w wartości odżywczej określenia „tłuszcz roślinny” zamiast „tłuszcz”, to w ten sposób importer zamierzał bardziej szczegółowo przedstawić skład produktu.

Strona odniosła się także do zakwestionowanego przez organ pierwszej instancji sposobu prezentacji w miejscu sprzedaży produktu Żółty tostowy o smaku Gouda. Strona podniosła, że eksponując ww. produkt w sąsiedztwie serów nie wprowadziła w błąd konsumentów, gdyż wszystkie produkty są na wywieszkach cenowych bardzo wyraźnie, dokładnie i w sposób niebudzący wątpliwości opisane, a na opakowaniach produktów znajdują się wystarczające informacje.

Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, decyzją z dnia 29 września 2015 r. (nr akt: HU.8361.100.2015/116DEC/15), Śląski WIIH na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (Dz. U. z 2015 r. poz. 678, z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą o jakości handlowej”, wymierzył przedsiębiorcy Netto Sp. z o.o. z siedzibą w Motańcu karę pieniężną w wysokości 700 zł (słownie: siedemset złotych) z tytułu wprowadzenia do obrotu handlowego partii artykułu rolno-spożywczego nieodpowiadającego jakości handlowej określonej w przepisach o jakości handlowej.

Pismem z 16 października 2015 r. strona złożyła do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – zwanego dalej również „Prezesem UOKiK” – odwołanie od ww. decyzji, wnosząc o uchylenie zaskarżonej decyzji i umorzenie postępowania, ewentualnie o uchylenie zaskarżonej decyzji i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia przez organ pierwszej instancji.

Zaskarżonej decyzji strona zarzuciła naruszenie:

- 1) przepisów prawa materialnego, tj. art. 40a ust. 1 pkt 3 oraz ust. 4 i 5 w związku z art. 3 pkt 5 ustawy o jakości handlowej poprzez niewłaściwe zastosowanie i stwierdzenie, że strona wprowadziła do obrotu produkt niewłaściwej jakości handlowej z uwagi na jego wyeksponowanie w regale chłodniczym w bezpośrednim sąsiedztwie serów, bez wydzielenia czy opisania w sposób niebudzący wątpliwości, co niezgodne jest z art. 16 rozporządzenia 178/2002 oraz art. 7 ust. 4 lit. b rozporządzenia 1169/2011, podczas gdy:
 - produkt został opisany w sposób niebudzący wątpliwości jako wyrób seropodobny zarówno na opakowaniu, jak i wywieszce cenowej,
 - w sposób niebudzący wątpliwości opisano skład produktu, wskazując, że jest to wyrób seropodobny;
 - mając na uwadze definicję przeciętnego konsumenta, w przedmiotowej sprawie mógł on ustalić, że zakwestionowany produkt nie jest serem, lecz wyrobem seropodobnym, pomimo że został wyeksponowany obok serów;
 - żaden przepis prawa, w tym wskazane w zaskarżonej decyzji, nie nakłada obowiązku eksponowania wyrobów seropodobnych i serów w oddzielanych ladach chłodniczych,
- 2) przepisów postępowania, tj.:
 - art. 7 i 77 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 23), zwanej dalej „k.p.a.”, poprzez brak dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy oraz brak wyczerpującego zebrania i rozpatrzenia całego materiału dowodowego,
 - art. 7 oraz art. 107 § 1 i 3 k.p.a. poprzez brak wystarczającego uzasadnienia zaskarżonej decyzji.

Pismem z 28 października 2015 r., Prezes UOKiK poinformował przedsiębiorcę Netto Sp. z o.o. z siedzibą w Motańcu, iż 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 przysługujących jej uprawnień.

W myśl art. 136 k.p.a., przeprowadzono dodatkowe postępowanie dowodowe, występując do Ministerstwa Rolnictwa i Rozwoju Wsi z prośbą o opinię w zakresie zasadności stosowania wobec zakwestionowanego produktu nazwy rodzajowej „produkt seropodobny” (pismo z 25 listopada 2015 r.). W przekazanej odpowiedzi (pismo z 6 grudnia 2015 r.) wskazano, że oznakowanie przedmiotowego produktu może wprowadzać w błąd konsumentów co do charakteru i tożsamości produktu z uwagi na fakt, iż składnikami mlekopochodnymi w tym produkcie są jedynie białka mleka.

W związku z powyższym Prezes UOKiK, pismem z 11 grudnia 2015 r., poinformował stronę o możliwości zapoznania się z nowym dowodem w sprawie.

Strona nie skorzystała z przysługującego jej prawa.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

Zgodnie z art. 8 ust. 2 rozporządzenia 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.

Podmioty działające na rynku spożywczym, które nie mają wpływu na informacje na temat żywności, nie mogą dostarczać żywności, o której wiedzą lub w stosunku do której mają podejrzenia – w oparciu o informacje posiadane w ramach działalności zawodowej – że jest niezgodna z mającym zastosowanie prawem dotyczącym informacji na temat żywności oraz z wymogami odpowiednich przepisów krajowych, na co wskazuje art. 8 ust. 3 rozporządzenia 1169/2011.

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

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.

W myśl art. 6 rozporządzenia 1169/2011, każdemu środkowi spożywczemu przeznaczonemu do dostarczenia konsumentowi finalnemu lub do zakładów żywienia

zbiorowego muszą towarzyszyć informacje na temat żywności zgodnie z niniejszym 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, o czym mówi art. 7 ust. 1 lit. a rozporządzenia 1169/2011. Powyższe ma również zastosowanie do prezentacji środków spożywczych, w szczególności kształtu, wyglądu lub opakowania, zastosowanych materiałów opakowaniowych, sposobu ustawienia oraz otoczenia, w jakim są pokazywane (art. 7 ust. 4 lit. b ww. rozporządzenia).

W myśl art. 16 rozporządzenia 178/2002 etykietowanie, reklama i prezentacja żywności lub pasz, z uwzględnieniem ich kształtu, wyglądu lub opakowania, używanych opakowań, sposobu ułożenia i miejsca wystawienia oraz informacji udostępnianych na ich temat w jakikolwiek sposób, nie może wprowadzać konsumentów w błąd.

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

Normy handlowe dla mleka i przetworów mlecznych określa załącznik VII część III do rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1308/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiającego wspólną organizację rynków produktów rolnych oraz uchylającego rozporządzenia Rady (EWG) nr 922/72, (EWG) nr 234/79, (WE) nr 1037/2001 i (WE) nr 1234/2007 (Dz. U. UE L 347 z 20.12.2013), zwanego dalej „*rozporządzeniem 1308/2013*”. Zgodnie z częścią III pkt 6 tego załącznika, w odniesieniu do produktów innych niż przetwory mleczne nie wolno używać żadnej etykiety, dokumentu handlowego, materiału reklamowego, ani żadnej formy reklamy, ani żadnej formy prezentacji, które wskazywałyby, implikowały lub sugerowały, że produkt ten jest produktem mleczarskim.

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, na podstawie art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej, w obecnym stanie prawnym, 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.

W przedmiotowej sprawie, Śląski WIIH stwierdził, że strona wprowadziła do obrotu jedną ww. partię artykułu rolno-spożywczego, tj. produktu Żółty tostowy o smaku Gouda, którego sposób prezentacji w miejscu sprzedaży wprowadzał w błąd konsumenta co do charakterystyki środka spożywczego w zakresie rodzaju, składu i właściwości poprzez wyeksponowanie w regale chłodniczym w bezpośrednim sąsiedztwie serów, bez wydzielenia czy opisanie w sposób niebudzący wątpliwości co do rodzaju produktu. Zdaniem organu, stanowiło to naruszenie art. 16 rozporządzenia 178/2002 oraz art. 7 ust. 4 lit. b rozporządzenia 1169/2011.

Strona nie zgodziła się z powyższym ustaleniem, zarzucając Śląskiemu WIIH bezpodstawne przyjęcie, iż prezentacja zakwestionowanego produktu może wprowadzać konsumentów w błąd co do charakterystyki kwestionowanego środka spożywczego. Zdaniem strony, w obowiązujących przepisach prawa nie ma obowiązku eksponowania produktów seropodobnych i serów w oddzielnych ladach chłodniczych, zaś na oferowanych przez nią produktach uwidocznione były wszelkie niezbędne informacje pozwalające na podjęcie świadomej decyzji przez uważnego i racjonalnego konsumenta.

W niniejszej sprawie nie ulega wątpliwości, że strona w jednym urządzeniu chłodniczym oferowała produkt oznakowany jako seropodobny pod nazwą Żółty tostowy o smaku Gouda w otoczeniu serów dojrzewających oraz serka homogenizowanego. W opinii Prezesa UOKiK nawet brak, jak zaznacza strona, ustawowych reguł oferowania produktów seropodobnych i serów w oddzielnych ladach chłodniczych nie upoważnia przedsiębiorcy do tworzenia i przekazywania nieprecyzyjnych, niejasnych, czy nieprawdziwych informacji na temat tych artykułów rolno-spożywczych. Jest to sprzeczne z wolą zarówno prawodawcy wspólnotowego, jak i krajowego, stanowiących ogólne zasady w powyższym zakresie. Wskazać należy tu, że art. 16 rozporządzenia 178/2002 stanowi, iż 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. Podobnie normuje to art. 7 ust. 1 lit. a oraz ust. 2 rozporządzenia 1169/2011, zgodnie z którym 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, co ma zastosowanie również do prezentacji środków spożywczych, w szczególności kształtu, wyglądu lub opakowania, zastosowanych materiałów opakowaniowych, sposobu ustawienia oraz otoczenia, w jakim są pokazywane. Rolą prawa żywnościowego jest więc m.in. zapewnienie konsumentowi rzetelnych, niewprowadzających w błąd informacji o danym produkcie. Zdaniem Prezesa UOKiK, w niniejszej sprawie zostały naruszone również wymagania zawarte w załączniku VII części III pkt 6 rozporządzenia 1308/2013, zgodnie z którymi w odniesieniu do produktów innych niż przetwory mleczne nie wolno używać żadnej etykiety, dokumentu handlowego, materiału reklamowego, ani żadnej formy reklamy, ani żadnej formy prezentacji, które wskazywałyby, implikowały lub

sugerowały, że produkt ten jest produktem mleczarskim. W przedmiotowej sprawie umieszczenie w oznakowaniu zakwestionowanego produktu nazwy rodzajowej „produkt seropodobny”, w opinii Prezesa UOKiK, nie odzwierciedlało jego rzeczywistego charakteru.

Analizując zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności dokumentację fotograficzną, oraz po przeprowadzeniu dodatkowego postępowania wyjaśniającego organ odwoławczy stwierdza, że, pomimo iż nie kwestionował tego organ pierwszej instancji, nazwa rodzajowa zakwestionowanego produktu, tj. „produkt seropodobny”, jest nazwą nieadekwatną do jego składu. W wykazie składników zostały wymienione: woda, olej palmowy (21%), skrobia, skrobia pszeniczna, białka mleka, skrobia modyfikowana, sól, emulgatory: (polifosforan sodu, cytrynian sodu), aromat Gouda, substancja konserwująca: kwas sorbowy, barwnik: beta karoten. Wskazać w tym miejscu należy, że w odniesieniu do stosowania określenia „produkt seropodobny”, zgodnie ze zwyczajowym rozumieniem tej kategorii produktów oraz uwzględniając opis kategorii żywności do rozporządzenia (WE) nr 1333/2008 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie dodatków do żywności (Dz. U. UE L 345 z 31.12.2008, s. 16, z późn. zm.) dotyczących analogów sera, jest to produkt, w którym białka mleka lub tłuszcz mleczny zostały częściowo lub w całości zastąpione przez białka, tłuszcze lub oleje pochodzenia niezwierzęcego. Podkreślić w związku z tym należy, że wyroby produkowane z odtłuszczonego mleka z tłuszczem roślinnym z/lub bez dodatku tłuszczu mlecznego definiowane są jako produkty seropodobne. Z kolei analogi serów wytwarzane są zarówno z substytutów białek mleka, jak i tłuszczu mlekowego oraz odpowiednich emulgatorów (zob. M. Alejewicz, G. Cichosz, M. Kowalska „Produkty seropodobne, analogi serów topionych i dojrzewających” [w:] Żywność. Nauka. Technologia. Jakość, 2011, nr 5(78), s. 16-25). W związku z powyższym, w przypadku użycia w oznakowaniu produktu określenia „seropodobny”, w jego składzie składniki mlekopochodne powinny być w przewadze. W przedmiotowym przypadku występują zaś jedynie białka mleka, stanowiące czwarty pod względem masy składnik produktu. Jak już była mowa wyżej, zgodnie z obowiązującymi przepisami, produkt, w składzie którego dokonano substytucji tłuszczu mlecznego tłuszczem roślinnym lub białek mleka białkami roślinnymi czy innymi składnikami nie może być określany nazwą zastrzeżoną dla oryginalnych przetworów mlecznych. W związku z powyższym, nazwa przedmiotowego produktu nie powinna odnosić się do składników pochodzących z mleka czy do produktów mlecznych. Oznaczenie produktu Żółty tostowy o smaku Gouda nazwą rodzajową „produkt seropodobny” może więc wprowadzać konsumentów w błąd co do jego charakteru i tożsamości, wbrew wymaganiam art. 7 rozporządzenia 1169/2011. Nazwa ww. produktu powinna być zatem nazwą opisową, zawierającą odniesienie do użytych składników, a nie nawiązującą do składników uprawniających do oznakowania wyrobu jako „produkt seropodobny”.

W niniejszej sprawie umieszczenie w oznakowaniu opakowań jednostkowych zakwestionowanego produktów nazwy rodzajowej „produkt seropodobny”, w opinii Prezesa UOKiK mogło wywoływać u konsumentów przeświadczenie, że rzeczywiście jest to tego

rodzaju produkt, a to implikuje, że w jego składzie przeważają składniki mlekopochodne. Przeświadczenie to mógł dodatkowo wzmacniać fakt, iż w miejscu sprzedaży produkt ten był oferowany w otoczeniu serów pod nazwą „Żółty tostowy seropodobny”. Oznakowanie, prezentacja i otoczenie, w jakim był oferowany przedmiotowy Żółty tostowy o smaku Gouda powinno w czytelny sposób odzwierciedlać jego rodzaj i nie pozostawiać w tym zakresie żadnych wątpliwości, zwłaszcza, że przepisy wyżej cytowanego rozporządzenia 1308/2013 zakazują używania w powyższym zakresie jakichkolwiek praktyk sugerujących, że produkt jest przetworem mleczarskim. Zdaniem Prezesa UOKiK, w niniejszej sprawie zakaz ten został naruszony, ponieważ – jak wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego - Żółty tostowy o smaku Gouda oferowano w miejscu sprzedaży pośród serów pod nazwą rodzajową niezgodną z jego rzeczywistym składem.

W rozpatrywanej sprawie, przy ocenie możliwości wprowadzenia konsumenta w błąd istotne znaczenie ma również fakt, że sery żółte oraz produkty seropodobne należą do kategorii towarów codziennego użytku, kupowanych rutynowo, których wyborowi nie poświęca się tak dużo czasu i uwagi, co w przypadku towarów kupowanych okazjonalnie. Okoliczności te sprawiają, że nawet właściwie poinformowany, uważny i spostrzegawczy konsument, o którym wspomina w odwołaniu strona, jest bardziej podatny na wprowadzenie w błąd i podejmowanie decyzji o zakupie na podstawie pierwszego wrażenia o produkcie, tym bardziej że w niniejszej sprawie zakwestionowany produkt oznaczony był na opakowaniu jednostkowym oraz dodatkowo na odnoszącej się do niego wywieszce cenowej niezgodną z prawdą nazwą rodzajową „seropodobny”. W ocenie Prezesa UOKiK, nawet uważny i ostrożny konsument ma prawo do rzetelnej informacji, niewprowadzającej w błąd, zawierającej wszelkie niezbędne dane wynikające z funkcji i przeznaczenia produktu. Powyższe stanowisko znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (por. np. wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 13 grudnia 1991 r. w sprawie GB-Inno-BM, C-18/88, Zb. Orz. I-5941). To, czego można oczekiwać od rozsądnego konsumenta wynika przede wszystkim z tego, jak daleko sięga obowiązek informacji handlowej, jej dostępności, jasności, niedwuznaczności, pełności i odpowiedniości. Zgodnie z orzeczeniem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przedsiębiorca ma obowiązek poinformowania w sposób rzetelny i prawdziwy o cechach oferowanego produktu już w reklamie, a klient zwabiony jego ofertą nie ma obowiązku jej weryfikacji w miejscu sprzedaży (wyrok z dnia 19 grudnia 2007 r., sygn. XVII Ama 64/07). Wynika stąd zatem, że nawet przeciętny konsument nie ma obowiązku samodzielnie uzyskiwać wiedzy niezbędnej do dokonania zakupu.

Mając na uwadze powyższe, wyeksponowanie produktu Żółty tostowy o smaku Gouda w ladzie chłodniczej w bezpośrednim sąsiedztwie serów nastąpiło z naruszeniem art. 16 rozporządzenia 178/2002 i art. 7 rozporządzenia 1169/2011, gdyż zakwestionowany produkt niezasadnie został opatrzony nazwą rodzajową „produkt seropodobny”, tj. odnoszącą się do produktów mlecznych, a tym samym niezasadnie oferowany razem z serami.

Przechodząc do zarzutów naruszenia przepisów postępowania, zdaniem organu odwoławczego, w przedmiotowej sprawie zostały podjęte niezbędne kroki do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do jej prawidłowego załatwienia. Śląski WIIH, wydając zaskarżoną decyzję w sposób wyczerpujący zebrał i rozpatrzył materiał dowodowy, pozwalający na przyjęcie, że ustalony stan faktyczny daje podstawy do wymierzenia przedsiębiorcy Netto Sp. z o.o. z siedzibą w Motańcu kary pieniężnej, o której mowa w art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej. W tym miejscu należy przytoczyć wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 7 grudnia 2011 r. (sygn. I OSK 4/11), gdzie Sąd stwierdził, że kierowanie się zasadami wyrażonymi w art. 7 oraz 77 § 1 k.p.a. przy wydawaniu rozstrzygnięcia nie zawsze musi oznaczać zadośćuczynienie żądaniom strony postępowania, jednak zawsze musi wykazywać, iż wydane orzeczenie wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego.

Także zarzut lakoniczności samego zaskarżonego aktu, nie ma wpływu na wynik sprawy. Jak bowiem wskazał Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 12 marca 2012 r. (sygn. I SA/Wa 1565/11), „sama lakoniczność uzasadnienia, jak też brak szczegółowego odniesienia się do wszystkich zarzutów (...), wskazuje co prawda na niedochowanie należytej dbałości o jego jakość, co prowadzi w dalszej kolejności do uchybienia zasadzie przekonywania (art. 11 k.p.a.), jednak nie dyskredytuje podjętego rozstrzygnięcia. Jeżeli bowiem motywy podjętej decyzji są w tym uzasadnieniu wystarczająco wyeksponowane, a rezultat postępowania jest zgodny z prawem, to samo formalne naruszenie przepisów, powstałe w istocie na etapie redagowania jej uzasadnienia, nie może być oceniane jako istotne”.

Tym samym Prezes UOKiK uznał, że zarzuty strony dotyczące naruszenia przepisów postępowania, tj. art. 7, art. 77 oraz art. 103 § 3 k.p.a., nie znajdują uzasadnienia na gruncie zgromadzonego materiału dowodowego.

Należy zauważyć, że od momentu wydania zaskarżonej decyzji do czasu rozpatrzenia złożonego przez stronę odwołania przez Prezesa UOKiK uległ zmianie stan prawny w zakresie przesłanek, jakie są brane pod uwagę przy miarkowaniu wysokości wymierzanej kary. W poprzednim stanie prawnym organy Inspekcji Handlowej przy ustalaniu wysokości wymierzanej kary pieniężnej, zgodnie z art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej, brały pod uwagę stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia, zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu i wielkość jego obrotów. Obecnie, na mocy nowelizacji ww. ustawy wprowadzonej ustawą z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustaw regulujących warunki dostępu do wykonywania niektórych zawodów (Dz. U. poz. 1505), która weszła w życie 30 listopada 2015 r., art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej otrzymał brzmienie: „ustalając wysokość kary pieniężnej, Główny Inspektor, wojewódzki inspektor albo wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej uwzględnia stopień szkodliwości czynu, zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu na rynku artykułów rolno-spożywczych i wielkość jego

obrotów oraz przychodu, a także wartość kontrolowanych artykułów rolno-spożywczych”. W związku z powyższym, Prezes UOKiK ocenił ww. przesłanki.

Przy ocenie stopnia szkodliwości czynu polegającego na wprowadzeniu do obrotu ww. partii produktu o niewłaściwej jakości handlowej, organ wziął pod uwagę, że brak zgodnych z rzeczywistością informacji o produkcie oraz sposób jego prezentacji mógł wprowadzać konsumenta w błąd co do rodzaju nabywanego produktu, a tym samym pozbawić możliwości dokonania świadomego wyboru.

W kwestii zakresu naruszenia organ stwierdził, że oferowanie produktu niewłaściwej jakości handlowej narusza wymagania w zakresie znakowania i prezentacji artykułów rolno-spożywczych istotne z punktu widzenia właściwości produktów. Informacja o produkcie stanowi jeden z elementów jakości handlowej, wobec czego brak rzetelnych i prawdziwych danych o produkcie naruszał interesy konsumentów poprzez brak zapewnienia im zgodnego z oczekiwaniami wyboru produktu.

Oceniając, na podstawie zgromadzonej dokumentacji, dotychczasową działalność podmiotu na rynku artykułów rolno-spożywczych, organ wziął pod uwagę, że kontrolowany przedsiębiorca był wcześniej karany za naruszenie przepisów ustawy o jakości handlowej.

Wielkość obrotów i przychodu w poprzednim roku obrotowym, została ustalona na podstawie oświadczenia strony z 1 kwietnia 2015 r. i uwzględniona przez Prezesa UOKiK przy ustalaniu wysokości kary.

Wartość kontrolowanych produktów – w toku kontroli w placówce stwierdzono 16 opakowań jednostkowych a` 1 kg produktu Żółty tostowy o smaku Gouda, w cenie sprzedaży 9,99 zł/op., wartości 159,84 zł.

Mając na uwadze powyższe, w przedmiotowej sprawie najniższy możliwy wymiar kary pieniężnej, o której mowa w art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej wynosi 500 zł, natomiast najwyższy – 799,2 zł, wyrażony jako pięciokrotność wartości korzyści majątkowej uzyskanej lub która mogłaby zostać uzyskana przez wprowadzenie do obrotu ww. partii niewłaściwej jakości handlowej artykułu rolno-spożywczego o łącznej wartości 159,84 zł (tj. 5 x 159,84 zł). W omawianym przypadku wymierzono stronie karę w wysokości 700 zł. W ocenie Prezesa UOKiK wymierzona kara jest właściwa do osiągnięcia zakładanego celu, jakim jest zapewnienie, aby w sprzedaży dostępne były tylko artykuły rolno-spożywcze odpowiadające jakości handlowej oraz proporcjonalna do stwierdzonych nieprawidłowości i wielkości kontrolowanego podmiotu. Jednocześnie wymierzona kara, zgodnie z art. 17 ust 2 rozporządzenia 178/2002, spełnia funkcję prewencyjną i represyjną, skłaniając kontrolowanego do przestrzegania przepisów o jakości handlowej, zwłaszcza z uwagi na wykazane powyżej niedopełnienie należytej staranności w zakresie zapewnienia prawidłowego oznakowania ww. artykułów rolno-spożywczych.

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. 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 (Dz. U. z 2015 r. poz. 613, z późn. zm.).

Z up. Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
ZASTĘPCA DYREKTORA
Departamentu Inspekcji Handlowej
Dariusz Łomowski