



**POMORSKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR
INSPEKCJI HANDLOWEJ
W GDAŃSKU**

Gdańsk, 2014.12 17

Sygn. akt: ŻN.8361.589.2014.AB.LL

2014-12-17
POLECENY

Pani

Dorota Wyszomierska

„DORIS” Dorota Wyszomierska

ul. Plk. Dąbka 2

83 – 000 Pruszcz Gdański

DECYZJA Nr ŻN.D. 62.2014.AB

Na podstawie art. 105 § 1 Ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2013r. poz. 267 ze zm.) w związku z art. 1 ust. 3 Ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o Inspekcji Handlowej (tekst jedn. Dz. U. z 2014r., poz. 148 ze zm.) oraz § 6 Zarządzenia Pomorskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Gdańsku Nr PO.110.13.2013.PH z dnia 14 maja 2013r. w sprawie upoważnienia pracowników Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Gdańsku do podejmowania, wydawania oraz podpisywania decyzji, postanowień, dokumentów i korespondencji w imieniu Wojewódzkiego Inspektora, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego

Pomorski Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej w Gdańsku,

działając w osobie Anny Klecha – Naczelnika Wydziału Kontroli Artykułów Żywnościowych i Nieżywnościowych – leg. nr 000004, upoważnienie Nr PO.110.17.2013.PH, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego umarza postępowanie dotyczące wprowadzenia do obrotu dwóch porcji gofrów z dodatkiem bitej śmietany o łącznej wartości 14 zł zafałszowanych, w rozumieniu art. 3 pkt 10 b ustawy z dnia 21.12.2000r o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (tj. Dz. U. z 2014r poz. 669) , z uwagi na podanie w oznakowaniu tych wyrobów (w cenniku dla kupujących) niezgodnych z prawdą danych w zakresie ich składu - zgodnie z deklaracją w cenniku

w skład wyrobów wchodził gofr z bitą śmietaną, a faktycznie do sporządzenia tych wyrobów użyto, zamiast deklarowanej bitej śmietany, produktu o nazwie „Deserowa UHT 33% tłuszczu”, nie będącego śmietaną, wobec stwierdzenia bezprzedmiotowości postępowania, ponieważ wymierzenie ww. przedsiębiorcy kary pieniężnej, nawet w najniższej ustawowej wysokości, określonej na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 4 cyt. ustawy o jakości handlowej artykułów rolno – spożywczych byłoby niezgodne z zasadą proporcjonalności wyrażoną w art. 17 ust. 2 akapit trzeci 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 z dnia 01.02 2002 r. Nr 31, s. 1 ze zm./.

Uzasadnienie

W dniu 05.09.2014 r. inspektorzy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Gdańsku, działając na podstawie upoważnienia Pomorskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Gdańsku, Nr ŻN.057.589.2014.JO z dnia 04.09.2014 r., podstawa prawna: art. 3 ust. 1 – 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 882/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie kontroli urzędowych przeprowadzanych w celu sprawdzenia zgodności z prawem paszowym i żywnościowym oraz regułami dotyczącymi zdrowia zwierząt i dobrostanu zwierząt (Dz. U. L 165 z 30.4.2004 r., str. 1-14 ze zm.; Polskie wydanie specjalne Rozdział 3 Tom 45 s. 200 – 251), art. 17 ust. 3 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych, w związku z art. 3 ust. 1 pkt 1,2 i 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (t. j. Dz. U. z 2014 r., poz. 148), przeprowadzili kontrolę w punkcie gastronomicznym w Gdańsku przy ul. Piastowskiej 209 C, należącym do przedsiębiorcy Doroty Wyszomierskiej.

Inspektorzy występując w charakterze konsumentów zakupili dwa gofry z dodatkiem bitej śmietany w cenie 7 zł/szt. Zgodnie z deklaracją zawartą w cenniku dla kupujących zakupione wyroby winny składać się z gofra i bitej śmietany. W toku czynności kontrolnych ustalono, że zakupione wyroby nie odpowiadały deklaracji zamieszczonej w cenniku dla kupujących z uwagi na to, że do ich produkcji, zamiast deklarowanej bitej śmietany, użyto środka spożywczego o nazwie „Deserowa UHT 33% tłuszczu”, nie będącego śmietaną, tj. faktycznie innego składnika.

Wyrób DESEROWA UHT 33% tłuszczu zgodnie ze specyfikacją nadesłaną przez producenta – Okręgową Spółdzielnię Mleczarską w Bieruniu, w swoim składzie zawiera mleko, tłuszcz kokosowy, śmietankę, stabilizator (celuloza, karagen) oraz aromat, nie jest więc śmietaną,

tj. przetworem mlecznym uzyskiwanym wyłącznie z mleka, lecz środkiem spożywczym, nie będącym śmietaną, wyprodukowanym głównie na bazie tłuszczu roślinnego.

Przedstawiony stan faktyczny i prawny dał podstawę do wszczęcia postępowania administracyjnego w przedmiocie wymierzenia kary pieniężnej w związku z wprowadzeniem przez stronę postępowania do obrotu przedmiotowych produktów zafałszowanych zgodnie z dyspozycją art. 40 a ust.1 pkt 4 cyt. ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych.

Pismem z dnia 17.11.2014 r. Pomorski Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej w Gdańsku zawiadomił stronę o wszczęciu postępowania administracyjnego w przedmiocie wymierzenia kary pieniężnej z tytułu wprowadzenia do obrotu gofrów z dodatkiem bitej śmietany zafałszowanych.

Ponadto w piśmie tym poinformowano, że na podstawie art. 10 § 1 cyt. ustawy - Kodeks postępowania administracyjnego - stronie przysługuje prawo do czynnego udziału w toku postępowania tj. do zapoznania się z aktami sprawy oraz składania wyjaśnień i wniosków dowodowych.

Przedsiębiorca po otrzymaniu Zawiadomienia o wszczęciu postępowania administracyjnego wykazała, że stwierdzone uchybienie jest następstwem okoliczności za które nie ponosi odpowiedzialności – na stronie internetowej producenta i innych hurtowni podano przy opisie produktu „Śmietanka deserowa UHT 33%”- naturalna śmietanka zwierzęca. Przedsiębiorca nie mogła stwierdzić, że nie jest to śmietanka, gdyż na opakowaniu podano : skład według specyfikacji i nie wiedziała, że popełnia czyn zabroniony stosując takie oznakowanie.

Pismem z dnia 17.11.2014 r. Pomorski Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej w Gdańsku zwrócił się do przedsiębiorcy o wyliczenie i przesłanie informacji o wielkości osiągniętych obrotów. Stosowne dane dotyczące obrotów strona przedstawiła w swoim piśmie z dnia 25.11.2014 r.

Pomorski Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej w Gdańsku zważył, co następuje.

Zgodnie z art. 8 ust.1 rozporządzenia (WE) Nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28.01.2002 r. ustanawiającego ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołującego Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa żywności oraz ustanawiającego procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności, prawo żywnościowe ma na celu ochronę interesów konsumentów i powinno stanowić podstawę dokonywania przez konsumentów świadomego wyboru związanego ze spożywaną przez nich żywnością.

Ma na celu zapobieganie:

- a) oszukańczym lub podstępny praktykom;

- b) fałszowaniu żywności;
- c) wszelkim innym praktykom mogącym wprowadzać konsumenta w błąd.

W myśl art. 3 pkt 8 cyt. rozporządzenia (WE) nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady wprowadzenie na rynek oznacza posiadanie żywności lub pasz w celu sprzedaży, z uwzględnieniem oferowania do sprzedaży lub innej formy dysponowania, bezpłatnego lub nie oraz sprzedaż, dystrybucję i inne formy dysponowania.

Stosownie do art. 4 ust.1 cyt. ustawy o jakości handlowej artykułów rolno – spożywczych 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. Powyższy przepis należy czytać łącznie z art. 6 ust. 2 cyt. ustawy o jakości handlowej artykułów rolno – spożywczych, który w związku z art. 46 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 25 sierpnia 2006r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (t. j. Dz. U. z 2010r Nr 136, poz. 914 ze zm.) stanowi, że oznakowanie środka spożywczego, nie może wprowadzać konsumenta w błąd, w tym w zakresie jego nazwy, rodzaju, właściwości, składu, ilości, trwałości, źródła lub miejsca pochodzenia, metod wytwarzania lub produkcji.

W myśl art. 3 pkt 5 cyt. ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych jakością handlową art. rolno – spożywczych oznacza 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.

Artykuł 17 ust. 1 cyt. Rozporządzenia (WE) nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady stanowi:

„Podmioty działające na rynku spożywczym i pasz zapewniają, na wszystkich etapach produkcji, przetwarzania i dystrybucji w przedsiębiorstwach będących pod ich kontrolą, zgodność tej żywności lub pasz z wymogami prawa żywnościowego właściwymi dla ich działalności i kontrolowanie przestrzegania tych wymogów”.

Artykuł rolno-spożywczy zafałszowany zgodnie z definicją zawartą w art. 3 pkt 10 b cyt. ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych 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, w szczególności jeżeli w oznakowaniu podano

nazwę niezgodną z przepisami dotyczącymi jakości handlowej poszczególnych artykułów rolno-spożywczych albo niezgodną z prawdą.

Ustawa o jakości handlowej artykułów rolno –spożywczych cyt. wyżej stanowi w art. 40a ust.1, pkt. 4: „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 1000 zł”.

Kary zastosowane w przypadku naruszenia prawa żywnościowego zgodnie z art. 17 ust. 2 cyt. rozporządzenia (WE) Nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady powinny być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

Pomorski Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej w Gdańsku dokonał pełnej i wnikliwej analizy zebranych materiałów w sprawie, w tym oceny czynników wpływających na wysokość kary pieniężnej tj. stopnia szkodliwości czynu, stopnia zawinienia, zakres naruszenia, wielkości obrotów kontrolowanego i jego dotychczasowej działalności na rynku żywnościowym oraz wyjaśnień przedsiębiorcy przytoczonych w piśmie z dnia 25.11.2014 r.

W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z produktem zafałszowanym w rozumieniu art. 3 pkt 10 b ustawy z dnia 21.12.2000r o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (tj. Dz. U. z 2014r poz. 669), dla którego podano nazwę niezgodną z prawdą i stwierdzona niezgodność w istotny sposób naruszała interesy konsumentów. Konsument podejmując decyzję o zakupie potrawy kieruje się przede wszystkim informacjami zawartymi w jadalospisie. Informacje te w związku z powyższym powinny być rzetelne i odzwierciedlać charakter potrawy, ponieważ wpływają one na odróżnienie jej od innych, podobnych potraw i w efekcie na dokonanie wyboru konsumenta przy zakupie

Pani Dorota Wyszomierska oferując do sprzedaży wyrób - gofry z bitą śmietaną wprowadziła konsumenta w błąd, gdyż zastosowany do produkcji śmietany (przetworu mlecznego) produkt DESEROWA UHT 33% zawierał w swoim składzie m.in. tłuszcz kokosowy a zgodnie z obowiązującymi przepisami Załącznika XII część II ust. 2 rozporządzenia 1234/2007 z dnia 22 października 2007 r. *ustanowienie wspólnej organizacji rynków rolnych oraz przepisy szczegółowe dotyczące niektórych produktów rolnych („rozporządzenie o jednolitej wspólnej organizacji rynku”)* (Dz. Urz. UE L 299 z 16.11.2007) przetwory mleczne oznaczają produkty uzyskiwane wyłącznie z mleka.

W swoim piśmie z dnia 25.11.2014 r. strona wyjaśniła, iż nie wiedziała, że produkt „Deserowa 33% tłuszczu” nie jest śmietaną. Robiąc rozeznanie na rynku trafiła między innymi na opinię o wyżej wymienionym produkcie, zamieszczoną na stronie internetowej producenta –

Okręgowej Spółdzielni Mleczarskiej w Bieruniu, która cieszyła się bardzo dobrą oceną „*Naturalna śmietanka zwierzęca o wyśmienitym smaku; znakomita do ubijania, trwała po ubiciu, stworzona dla profesjonalistów branży cukierniczej, lodziarskiej.*”. Tym samym została wprowadzona w błąd przez samego producenta wyrobu, w wyniku czego błędnie oznaczyła w cenniku dla kupujących swój produkt wyprodukowany z surowca „Deserowa UHT 33% tłuszczu” jako „bitą śmietaną”. Biorąc pod uwagę zasługującą na uwzględnienie argumentację strony, Pomorski Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej w Gdańsku uznał, stopień zawinienia za niewielki, ponieważ nie można przypisać przedsiębiorcy winy umyślnej.

Ponadto przedsiębiorca pani Dorota Wyszomierska uwidaczniając nazwę „śmietana” naruszyła jeden wymóg jakości handlowej w zakresie oznakowania.

Nie bez znaczenia są również podjęte przez stronę postępowania działania naprawcze zmierzające do zabezpieczenia interesów konsumentów poprzez zaprzestanie używania nazwy „bita śmietana”, o czym strona poinformowała w piśmie z dnia 25.11.2014 r., jak również fakt, że przedsiębiorca działa na rynku od 21.03.2013r a w 2014r działalność wznowiła w dniu 20 kwietnia a ponadto po raz pierwszy naruszyła przepisy cyt. ustawy o jakości handlowej artykułów rolno – spożywczych, co wynika z dokumentacji zgromadzonej przez Wojewódzki Inspektorat Inspekcji Handlowej w Gdańsku.

Przedstawiona wielkość obrotów pozwala zaliczyć przedsiębiorcę do mikro przedsiębiorców i zdaniem Pomorskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Gdańsku jest to również jedna z przesłanek do odstąpienia od wymierzenia kary nawet w najniższej wysokości.

Mając na uwadze powyższe organ uznał, że postępowanie stało się bezprzedmiotowe i stwierdził, że na podstawie art. 105 § 1 kpa wypełnione zostały przesłanki warunkujące umorzenie postępowania.

W świetle okoliczności w sprawie zasadne jest zatem przyjęcie, że wymierzenie przedsiębiorcy Pani Dorocie Wyszomierskiej kary pieniężnej w wysokości co najmniej 1000 zł naruszałoby zasadę proporcjonalności, o której mowa w art. 17 ust. 2 cyt. rozporządzenia (WE) Nr 178 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 z dnia 01.02 2002 r. Nr 31, s. 1 ze zm./.

W tym stanie rzeczy należało orzec jak w sentencji niniejszej decyzji.

Pouczenie:

Zgodnie z art. 127 § 1 i 2 oraz art. 129 § 1 i 2 *Kodeksu postępowania administracyjnego* stronie postępowania służy odwołanie od niniejszej decyzji do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Odwołanie należy wnieść w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji za pośrednictwem Pomorskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Gdańsku, ul. M. Konopnickiej 4, 80 – 240 Gdańsk.

Otrzymują:

1. Pani Dorota Wyszomierska
„DORIS” Dorota Wyszomirska
Ul. Płk. Dąbka 2
83-000 Pruszcz Gdański
2. a/a.

Z up. POMORSKIEGO WOJEWÓDZKIEGO
INSPEKTORA INSPEKCJI HANDLOWEJ
Anna Klecha
Anna Klecha
NACZELNIK WYDZIAŁU KONTROLI ARTYKUŁÓW
ŻYWNOŚCIOWYCH I NIEŻYWNOŚCIOWYCH



Pomorski Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej w Gdańsku ul. Marii Konopnickiej 4, 80 – 240 Gdańsk	Tel. (058) 341 – 09 – 24 Fax. (058) 341 – 08 – 77 Fax. (058) 341 – 53 – 37
Wydział Kontroli Artykułów Żywnościowych i Nieżywnościowych	Tel. (058) 341 – 87 – 83 wew. 34, 40