

Opole, 2013.02.15

ŻNG.8361.226.2012
ŻNG.8361.261.2012

POLECONA ZA
POTWIERDZENIE
ODBIORU

Wystawiono dnia 2013.-02-15



DECYZJA Nr 4/2013

Na podstawie art. 104 §1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity Dz. U. z 2000r., Nr 98, poz. 1071 ze zm.) oraz w związku z art. 40a ust.1 pkt 3, ust. 4 i 5 ustawy z dnia 21 grudnia 2000r. o jakości handlowej artykułów rolno- spożywczych (tekst jednolity z 2005r. Dz. U. Nr 187, poz. 1577 ze zm.).

Opolski Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej:

po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wymierza przedsiębiorcy **Kaufland Polska Markety Sp. z o.o. Sp. K., 50-421 Wrocław, ul. Szybka 6-10** karę pieniężną w wysokości **1.500,00 złotych** (słownie złotych: tysiąc pięćset 00/100) z tytułu wprowadzenia do obrotu artykułu spożywczego konserwy Tyrolskiej a'300g, oznaczonej datą minimalnej trwałości „najlepiej spożyć przed końcem: 16.03.2013r.”, numer partii produkcyjnej: SERIA 14086, dystrybutor: **Kaufland Polska Markety Sp. z o. o. Sp. K., 50-421 Wrocław, ul. Szybka 6-10**, o wartości 789,60 zł nieodpowiadającego jakości handlowej zadeklarowanej na opakowaniu jednostkowym z uwagi na wyższą zawartość tłuszczu (w tabeli wartości odżywczej w 100 g zadeklarowano 16,1% \pm 2,4%, a stwierdzono 21,2% \pm 1,4%).

Uzasadnienie:

W dniach od 09.07.2012r. do 16.07.2012r. inspektorzy reprezentujący Opolskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej (zwanego dalej *OWIiH*) przeprowadzili na podstawie upoważnienia Nr ŻNG-226/2012 z dnia 09.07.2012r. kontrolę w Markecie Kaufland Opole ul. Budowlanych 4B, własności Kaufland Polska Markety Sp. z o. o. Sp. K., 50-421 Wrocław, ul. Szybka 6-10 (zwanym dalej *stroną*).

Kontrolę przeprowadzono na podstawie:

▲ art. 3 ust.1,2,3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 882/2004 z dnia 29 kwietnia 2004r. w sprawie kontroli urzędowych przeprowadzanych w celu sprawdzenia zgodności z prawem paszowym i żywnościowym oraz regulami dotyczącymi zdrowia zwierząt i dobrostanu zwierząt (Dz. Urz. UE L z dnia 30 kwietnia 2004r., Nr 165 s.1 z późn. zm.),

▲ art. 17 ust. 3 ustawy z dnia 21 grudnia 2000r. o jakości handlowej artykułów rolno- spożywczych (tekst jednolity z 2005r. Dz. U. Nr 187, poz. 1577, ze zm.), zwanej *dalej ustawą o jakości handlowej*,

▲ art. 3 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o Inspekcji Handlowej (tekst jednolity z 2009 r., Dz. U. Nr 151, poz. 1219 ze zm.).

W toku kontroli w dniu 11.07.2012r. pobrano do badań laboratoryjnych próbki konserwy Tyrolskiej a'300g, oznaczonej datą minimalnej trwałości „najlepiej spożyć przed końcem: 16.03.2013r.”, numer partii produkcyjnej: SERIA 14086. Dystrybutorem produktu jest: Kaufland Polska Markety Sp. z o. o. Sp. K., 50-421 Wrocław, ul. Szybka 6-10. Fakt pobrania próbek został opisany w protokole pobrania próbki nr 078070. Celem przeprowadzenia badań organoleptycznych i fizyczno – chemicznych próbkę produktu przekazano do Laboratorium Kontrolno-Analitycznego Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Kielcach, ul. Sienkiewicza 76. Na podstawie sprawozdania z przeprowadzonych badań nr 290/2012 z dnia 23.07.2012r. stwierdzono, że przedmiotowa konserwa mięsna nie odpowiada jakości handlowej zadeklarowanej przez producenta na opakowaniu z uwagi na wyższą zawartość tłuszczu (w tabeli wartości odżywczej zadeklarowano w 100g produktu 16,1% \pm 2,4%, a stwierdzono 21,2% \pm 1,4%).

Strona została zapoznana z wynikami badań laboratoryjnych w dniu 02.08.2012r. w toku kontroli przeprowadzonej na podstawie upoważnienia Nr ŻNG-261/2012 z dnia 31.07.2012r. Stronę także pouczono o prawie do złożenia wniosku o zbadanie próbek kontrolnych kwestionowanej konserwy Tyrolskiej. W piśmie z dnia 19.09.2012r. dystrybutor, a zarazem *Strona* zrezygnowała z badania próbek kontrolnych.

W prowadzonym postępowaniu przy ocenie wyników badań OWIiH uwzględnił fakt, iż deklarowane na opakowaniu wartości odżywcze są wartościami średnimi, tak jak określono to w § 12 ust. 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 25 lipca 2007r. w sprawie znakowania wartością odżywczą (Dz. U. Nr 137, poz. 967 z późn. zm.) i zastosował 15 % tolerancję, która winna być wystarczająca dla uwzględnienia faktu, iż prezentowane wartości liczbowe składników odżywczych (w tym przypadku tłuszczu) są wartościami średnimi. Uzasadnieniem do przyjęcia granicy tolerancji na poziomie 15 % jest definicja „znaczącej ilości” określona w dyrektywie Rady 90/496/EWG z dnia 24 września 1990r. w sprawie oznaczania wartości odżywczej środków spożywczych (Dz. Urz. UE L z 06.10.1990r., Nr 276 str. 40 z późn. zm.). Według tej definicji znacząca ilość, co do zasady, oznacza 15 % zalecanego spożycia zawartego w 100 g lub 100 ml produktu lub w opakowaniu produktu jeśli opakowanie zawiera jedną porcję. Z motywu dwunastego preambuły do dyrektywy Komisji 2008/100/WE z dnia 28 października 2008r. zmieniającej dyrektywę Rady 90/496/EWG w sprawie oznaczania wartości odżywczej środków spożywczych w odniesieniu do zalecanego dziennego spożycia współczynników przeliczeniowych stwierdzono, że definicja „znaczącej ilości” określona w dyrektywie 90/496/EWG, winna mieć zastosowanie dla pozostałego prawodawstwa wspólnotowego. Przenosząc to na grunt rozważań różnicy, zawartości, składników, deklarowanych w wartości odżywczej w stosunku do rzeczywistej ich zawartości należało uznać, że przekroczenie progu 15 % jako ilości znaczącej w sposób istotny wprowadzi w błąd konsumenta, a tym samym badana konserwa Tyrolska nie odpowiada jakości handlowej zadeklarowanej na opakowaniach.

W oparciu o zebrany w toku kontroli materiał dowodowy OWIiH uznał za zasadne wszczęcie postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia *Stronie* kary pieniężnej za wprowadzenie do obrotu ww. artykułu rolno – spożywczego, który nie odpowiada jakości handlowej na podstawie art. 40 a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej. W dniu 17.01.2013r. OWIiH zawiadomił stronę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego. *Strona*, została także poinformowana, że przed wydaniem decyzji kończącej postępowanie w sprawie, przysługuje jej na podstawie art. 10 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego prawo do zapoznania się z aktami sprawy, a także wypowiedzenia się, co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszenia żądań. *Strona* skorzystała z przysługującego prawa i w piśmie z dnia 22.01.2013r. wypowiedziała się co do wartości odżywczej, podanej na opakowaniu, które zostało ustalone przez wyliczenia na podstawie receptury konserwy. Niezależnie od powyższego *strona* podjęła decyzję

o wycofaniu konserwy Tyrolskiej ze sprzedaży.

Opolski Wjewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej ustalił i stwierdził co następuje:

Zgodnie z przepisem art. 17 ust. 1 rozporządzenia (WE) nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiającego ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołującego Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności i ustanawiającego procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności (Dz. Urz. UE L z 01.02.2002r., Nr 31 str. 1 ze zm.) **podmioty działające na rynku spożywczym zapewniają na wszystkich etapach zgodność żywności z wymogami prawa żywnościowego właściwymi dla ich działalności i kontrolowanie przestrzegania tych wymogów.**

Ustawa o jakości handlowej stanowi w art. 4 ust. 1, 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.

Jak wynika z przepisu *art. 3 pkt 5 ustawy o jakości handlowej*, przez **jakość handlową** należy rozumieć **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.

Biorąc powyższe pod uwagę OWIiH uznał, iż kontrolowany przedsiębiorca był odpowiedzialny za wprowadzenie do obrotu (w rozumieniu *art. 3 pkt 4 ustawy o jakości handlowej*) produktu nieodpowiadającego jakości handlowej zwłaszcza, że produkt ten wyprodukowany został dla sieci Kaufland, gdzie nazwa i adres producenta oznaczone zostały na opakowaniu jednostkowym wyłącznie kodem znanym jedynie *stronie*. Na skutek przeprowadzonego postępowania OWIiH wydał decyzję o wymierzeniu przedsiębiorcy kary pieniężnej.

Ustalając wysokość kary OWIiH wziął pod uwagę:

1. **wysoki stopień szkodliwości czynu**, gdyż wprowadzenie do obrotu konserwy mięsnej, dla której deklarowana w wartości odżywczej, zawartość składnika (tłuszczu), w „znaczącej ilości” różniła się od ilości rzeczywistej, w sposób istotny wprowadzało konsumenta w błąd i naruszało jego interesy. Konsument dokonując zakupu przedmiotowego artykułu spożywczego otrzymywał produkt o innych parametrach jakościowych niż wynikało to z zamieszczonej na opakowaniu deklaracji.

2. **średni stopień zawinienia**, ponieważ zgodnie z zamieszczonym na opakowaniach oznaczeniem, przedmiotowa konserwa mięsna została wyprodukowana dla sieci Kaufland. W związku z powyższym to kontrolowany przedsiębiorca ponosi odpowiedzialność za wprowadzenie do obrotu produktu nieodpowiadającego jakości handlowej zadeklarowanej w oznakowaniu. Przyjmuje się, iż stopień zawinienia jest skutkiem niedbalstwa ze strony przedsiębiorcy, ponieważ nie przewidywał on, że popełni czyn zabroniony, choć powinien i mógł to przewidzieć jako profesjonalista prowadzący wieloletnią działalność.

OWIiH wziął pod uwagę fakt, że stwierdzona wada powstała na etapie produkcji u producenta, a produkt ten nie był wcześniej kwestionowany przez organ urzędowej kontroli żywności;

3. **średni zakres naruszenia**, bowiem wprowadzony do obrotu środek spożywczy nie spełniał wymagań w zakresie jakości handlowej zadeklarowanej na opakowaniach jednostkowych dość istotnych z punktu widzenia właściwości produktu, a tym samym został wprowadzony, do obrotu z naruszeniem *art. 4 ust. 1 ustawy o jakości handlowej*. Przy ocenie zakresu naruszenia organ uwzględnił, iż rzetelna informacja o produkcie stanowi najważniejszy element jakości handlowej z punktu widzenia interesów i praw konsumenta;

4. **dotychczasową działalność przedsiębiorcy** – z dokumentacji zgromadzonej przez Wojewódzki Inspektorat Inspekcji Handlowej w Opolu wynika, że kontrolowany przedsiębiorca w okresie ostatnich 24 miesięcy po raz czwarty naruszył przepisy *ustawy o jakości handlowej* (w 2010 roku strona wprowadziła do obrotu inną konserwę mięsną Turystyczną wyprodukowaną pod marką Kaufland nieodpowiadające jakości handlowej);

5. **wielkość obrotów** przedsiębiorcy określa jego pozycję na rynku, pozwala na dostosowanie wymiaru kary do jego możliwości, przyczyniając się do urzeczywistnienia funkcji prewencyjnej kary. Ustalając wysokość kary OWIiH wziął pod uwagę fakt, iż wielkość przedsiębiorcy wykracza poza przesłanki zawarte w *rozdziale 7 ustawy z dnia 02 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jednolity Dz. U. z 2010r. nr 220, poz. 1447 z późn. zm.)* dotyczące mikro, małych i średnich przedsiębiorców i sklasyfikowano go jako dużego przedsiębiorcę, prowadzącego działalność w formie sieci handlowej o mocnej pozycji na rynku na terenie całego kraju.

Ustawa o jakości Handlowej w art. 40a ust. 1 pkt 3 stanowi iż, kto wprowadza do obrotu artykuły rolno - spożywcze nieodpowiadające jakości handlowej podlega karze pieniężnej w wysokości do pięciokrotnej wartości korzyści majątkowej uzyskanej lub która mogłaby zostać uzyskana przez wprowadzenie tych artykułów do obrotu lecz nie mniejszej niż 500 zł.

Ponadto art. 17 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 178/2002 ustala normę, iż kary mające zastosowanie w przypadku naruszenia prawa żywnościowego powinny być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

W oparciu o powyższe ustalenia faktyczne i prawne dokonane w toku postępowania administracyjnego, a w szczególności o ustalenia odnoszące się do pięciu kryteriów wskazanych w art. 40a ust. 5 oraz wynikające z treści art. 40a ust 1 pkt 3 *ustawy o jakości handlowej*, OWIiH orzekł jak w sentencji i wymierzył **karę w wysokości 1500 zł.**

Na podstawie *art. 40a ust. 6 i 7 ustawy o jakości handlowej* karę pieniężną stanowiącą dochód budżetu państwa, przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **KAUFLAND Polska Markety Sp. z o. o. Sp.K., 50-421 Wrocław, ul. Szybka 6-10**, powinien wpłacić na rachunek bankowy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Opolu numer **39 1010 1401 0013 4222 3100 0000 NBP Oddział Okręgowy Opole** w terminie **30 dni** od dnia, w którym decyzja o wymierzeniu kary stała się ostateczna.

Pouczenie:

- Na podstawie art. 127 §1 i 2 Kpa oraz art. 129 §1 i 2 Kpa od decyzji przysługuje stronie odwołanie w terminie 14 dni do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie ul. Plac Powstańców Warszawy 1, 00-590 Warszawa 72a pośrednictwem Opolskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej, ul. 1 Maja 1, 45-068 Opole.
- Zgodnie z art. 40a ust. 8 ustawy z dnia 21 grudnia 2000r. o jakości handlowej artykułów rolno - spożywczych (tekst jednolity z 2005r. Dz. U. Nr 187, poz. 1577 ze zm.) do kar pieniężnych stosuje się odpowiednio przepisy działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. - Ordynacja podatkowa (tekst jednolity z 2012r. Dz. U. poz. 749 ze zm.).
- Zgodnie z art. 16 § 1 Kpa decyzja ostateczna to decyzja od której nie służy odwołanie w administracyjnym toku instancji.
- Wniesienie odwołań w terminie wstrzymuje wykonanie decyzji.

Otrzymują:

1. Kaufland Polska Markety Sp. z o.o. Sp. K.
ul. Szybka 6-10
50-421 Wrocław
2. BA w/m
3. a/a

IPK/MK



Opolski Wojewódzki Inspektor
Inspekcji Handlowej
Zygmunt Jurczak