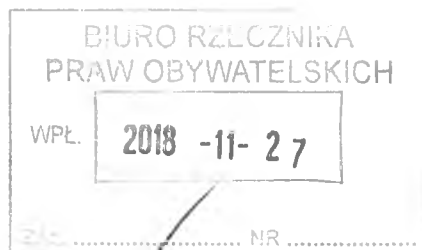




**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**
MAREK NIECHCIAŁ

Warszawa, 23.11.2018r.

DIH-1.071.13.2018.JK



**Pan
Adam Bodnar
Rzecznik Praw Obywatelskich**

Stanisław Paweł Proczny

W odpowiedzi na pismo z dnia 27 października 2018 r. (znak: V.7108.28.2018.GH) dotyczące skarg przedsiębiorców zajmujących się detaliczną sprzedażą środków spożywczych, obciążanych przez organy Inspekcji Handlowej karami pieniężnymi z tytułu wprowadzenia do obrotu artykułów rolno-spożywczych nieodpowiadających deklaracji producenta chciałbym poinformować, jak następuje.

W pierwszej kolejności zauważam, że istotą przepisów o urzędowej kontroli żywności w Unii Europejskiej jest to, aby wszystkie obszary prawa żywnościowego oraz szczeble produkcji i obrotu żywnością, począwszy od produkcji pierwotnej, przetwarzania, pakowania, przechowywania, aż do oferowania konsumentowi finalnemu, były objęte nadzorem właściwych organów. W Polsce nadzór nad jakością handlową artykułów rolno-spożywczych został powierzony Inspekcji Jakości Handlowej Artykułów Rolno-Spożywczych (IJHARS) oraz Inspekcji Handlowej. Zakres kompetencji oraz podział zadań tych organów uregulowano w ustawie o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych¹ oraz ustawie o Inspekcji Handlowej². Stosownie do tych aktów, Inspekcja Handlowa sprawuje nadzór nad jakością handlową artykułów rolno-spożywczych będących w obrocie detalicznym i nie ma

¹ Ustawa z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (Dz. U. z 2017 r. poz. 2212, z późn. zm.).

² Ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1930).

kompetencji w zakresie kontroli podmiotów będących faktycznymi wytwórcami środków spożywczych, które to są zastrzeżone dla IJHARS. Chciałbym jednak zauważyć, że na mocy zawartego porozumienia obie instytucje współpracują ze sobą w zakresie przeprowadzanych kontroli poprzez wzajemne informowanie się o zastrzeżeniach co do jakości towaru czy przekazywanie, w uzasadnionych przypadkach, wyników badań laboratoryjnych. Inspekcja Handlowa, stwierdzając w wyniku kontroli niewłaściwą jakość handlową produktu oferowanego przez sprzedawcę detalicznego, przekazuje więc stosowne informacje do IJHARS, która, stosownie do przysługujących jej kompetencji, na tej podstawie może rozpocząć postępowanie kontrolne u producenta zakwestionowanego produktu. Na przykład w 2017 r. Inspekcja Handlowa wystosowała 434 pisma informujące IJHARS o nieprawidłowościach w zakresie jakości produktów powstałych u producentów.

Wyniki z działalności kontrolnej wojewódzkich inspektoratów Inspekcji Handlowej w zakresie jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych w 2017 r. wskazują, że decyzje o wymierzeniu kar pieniężnych skierowane wobec podmiotów detalicznych w głównej mierze dotyczyły uchybień spowodowanych przez te właśnie podmioty, a nie producentów. Ogółem zostało przeprowadzonych 7.331 kontroli, z czego w 3.824 przypadkach stwierdzono nieprawidłowości (52,2%). Na zbadanych 125.078 partii zakwestionowanych zostało 28.826 (23%), w tym w zakresie oznakowania oceniono 47.600 partii, kwestionując 11.571 partii (24%), w zakresie cech organoleptycznych i fizykochemicznych oceniono 4.387 partii, kwestionując niezgodność 413 partii (9%) z deklaracją lub przepisami. Największy odsetek kwestionowania sprawdzanych produktów miał miejsce w placówkach gastronomicznych (43%) i w przypadku sprzedaży na odległość (42%), a także w placówkach detalicznych oferujących żywność nieopakowaną „luzem” - a więc w podmiotach gdzie za obecność i rzetelność przekazywanych konsumentom informacji o oferowanej żywności odpowiadają bezpośrednio sami sprzedający (42%). W związku z ustaleniami kontroli organy Inspekcji Handlowej wydały łącznie 1.026 decyzji o wymierzeniu kar pieniężnych z tytułu wprowadzenia do obrotu artykułów rolno-spożywczych nieodpowiadających wymaganiom jakości, z tego 711 decyzji dotyczyło nieprawidłowości spowodowanych przez przedsiębiorców prowadzących działalność gastronomiczną, sprzedaż internetową oraz sprzedaż żywności bez opakowań „luzem”.

Przykładowo:

- w gastronomii najczęściej stwierdzane są podmiiany asortymentowe produktów polegające na stosowaniu w rzeczywistości innego, tańszego składnika niż deklarowany, zazwyczaj lepszej jakości i droższy (sałatka z serem Feta zamiast tego składnika zawierała

ser sałatkowo-kanapkowy, do pizzy zamiast sera stosowany był wyrób seropodobny, kebab barani wyprodukowany został z wieprzowiny/drobiu, kaczka w rzeczywistości okazała się indykiem, a potrawa z mięsa cielęcego w rzeczywistości została sporządzona z mięsa wieprzowego, zamiast deklarowanej ryby sola podawano limandę żółtopłetwą) oraz braku uwidocznienia konsumentom wykazu składników oferowanych dań, w tym składników alergicznych;

- w przypadku sprzedaży internetowej przedsiębiorcy na stronach internetowych często umieszczają informacje o oferowanych produktach inne niż wynika to z opakowań (np. napój owocowy oferowany jako sok, konwencjonalne owoce oferowane jako ekologiczne) lub, których nie ma w oznakowaniu opakowań, a które sugerują wyjątkowe właściwości produktu (np. masło klarowane zaprezentowano jako „posiadające wiele właściwości leczniczych”, w opisie miodu manuka znalazła się informacja, iż „jego wyjątkowa aktywność antybakteryjna jest skuteczna nawet w leczeniu gronkowca złocistego”, czekolada „belgijska z prawdziwymi owocami” wyprodukowana była natomiast w Polsce i nie zawierała tych składników) bądź nie podają obowiązkowych informacji (np. brak było nazwy rodzajowej produktów oznaczonych nazwą fantazyjną, taką jak „Sylwetka” czy „Arcaffe”, masy netto w przypadku tabliczki czekolady, która kosztowała 19 zł/op., danych producenta);

- głównym zaś problemem przedsiębiorców oferujących do sprzedaży żywność bez opakowań „luzem” jest niepodawanie konsumentom informacji o jej składnikach, w tym składnikach alergicznych, oraz prezentowanie na dotyczących jej wywieszkach nazw sugerujących wyższą jakość (np. podanie nazwy „kielbasa swojska/wiejska/chtopska” i niepodanie wykazu składników, bądź podanie tylko głównych składników z pominięciem substancji dodatkowych, podczas gdy z opakowania producenta wynikało, że jest to produkt przemysłowy z dużą ilością dodatków do żywności), nieprawidłowa prezentacja produktów w miejscu sprzedaży polegająca na umieszczaniu produktów niższej jakości wśród produktów uznawanych za lepsze, np. analogów sera wśród serów, miksów tłuszczowych w otoczeniu masła, napoju mlekopodobnego w otoczeniu mleka).

Na podstawie przedstawionych powyżej wyników kontroli można zatem wysnuć wniosek, iż decyzje, na podstawie których wymierzono sankcje administracyjne zostały wydane jedynie w stosunku do około jednej trzeciej podmiotów, u których stwierdzono nieprawidłowości, a które nie dotyczyły wyłącznej odpowiedzialności sprzedającego za informacje o produktach.



W tym miejscu chciałbym też zauważyć, że tam gdzie system urzędowych kontroli żywności nie jest wystarczający do usunięcia patologii występujących w łańcuchu żywnościowym, ustalenia kontroli Inspekcji Handlowej prowadzonych na etapie obrotu detalicznego mogą inicjować podjęcie przez Prezesa UOKiK postępowania na podstawie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów³ wobec producenta wadliwych produktów. Sytuacja taka miała miejsce w 2014 r., kiedy to na skutek licznych przypadków dowiedzionego przez Inspekcję Handlową w wyniku kontroli sprzedawców detalicznych fałszowania masła tłuszczem roślinnym przez producenta Masmal Dairy Sp. z o.o. z siedzibą w Grudziądzu i FHU Masmal Piotr Jastrzębski, Prezes UOKiK nałóżł na producenta karę pieniężną w wysokości 1.471.250 zł z tytułu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Sankcja została utrzymana przez Sąd Apelacyjny w Warszawie⁴.

Przechodząc do wymierzanych przez organy Inspekcji Handlowej kar pieniężnych z tytułu wprowadzenia do obrotu nieodpowiadających wymaganiom jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych, zaznaczam, że zasady ich wymierzania obowiązują już niemal 10 lat. W tym okresie żaden z sądów administracyjnych nie sygnalizował wątpliwości w odniesieniu do prawidłowości postępowania organów Inspekcji Handlowej, w szczególności rozumienia zakresu odpowiedzialności wynikającej z art. 17 rozporządzenia 178/2002, ani też zasadności wymierzania przez nią kar czy ich wysokości. Mając bowiem na uwadze nadrzędny cel prawa żywnościowego, którym jest ochrona interesów konsumentów⁵, przepis ten należy interpretować szeroko, tj. w ten sposób, iż wszystkie podmioty - począwszy od producenta, aż do sprzedawcy detalicznego - są odpowiedzialne za zadośćuczynienie temu celowi. W związku z powyższym, zasadnym wydaje się stanowisko, iż art. 17 rozporządzenia 178/2002 nie wprowadza podziału odpowiedzialności między poszczególnymi ogniwami łańcucha żywnościowego. Przeciwnie, z uwagi na złożone interakcje pomiędzy tymi podmiotami, uznano, iż odpowiednim będzie zwiększenie wspólnej odpowiedzialności w obrębie całego łańcucha obrotu. Pragnę zauważyć jednak, że podmiot detaliczny uczestniczący w obrocie artykułami spożywczymi nie ponosi odpowiedzialności „za produkt”, lecz za niespełnienie wymogów prawa żywnościowego w przedsiębiorstwie pozostającym pod jego kontrolą. Powyższe stanowisko zdaje się potwierdzać pkt II.2. Wytycznych Stałego Komitetu ds. Łańcucha Żywnościowego i Zdrowia Zwierząt w sprawie wdrażania art. 11, 12, 16, 17, 18, 19 i 20 rozporządzenia (WE)

³ Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2018 r. poz. 798, z późn. zm.).

⁴ Wyrok Sąd Apelacyjny w Warszawie z dnia 23 maja 2018 r. sygn. akt VII AGa 962/18.

⁵ Art. 8 rozporządzenia 178/2002.



nr 178/2002 ustanawiającego ogólne zasady i wymogi z zakresu prawa żywnościowego, który stanowi, iż według art. 17 ust. 1 ww. rozporządzenia, podmioty odpowiadają za działania znajdujące się pod ich kontrolą zgodnie z tradycyjnymi zasadami odpowiedzialności, zakładającymi, że każda osoba powinna być pociągana do odpowiedzialności za rzeczy i działania pozostające pod jej kontrolą. Przyjąć w związku z tym należy, że przepis ten umacnia wymogi wpisane w porządek prawny Unii Europejskiej w zakresie dotyczącym prawa żywnościowego (nie tylko przepisów odnoszących się do bezpieczeństwa żywności, ale również innych przepisów związanych z żywnością), a w związku z tym zabrania państwom członkowskim utrzymywania i przyjmowania krajowych przepisów prawnych czy jakichkolwiek innych praktyk, które zwalniałyby jakikolwiek podmiot biorący udział w obrocie środkami spożywczymi z obowiązku zapewnienia wprowadzania do obrotu produktów zgodnych z wymaganiami prawa żywnościowego lub prowadziły do traktowania którejś grupy podmiotów bardziej korzystnie niż pozostałe. Kontrole organów urzędowej kontroli żywności nie mogą zatem koncentrować się wyłącznie na jednej kategorii podmiotów - w tym przypadku producentach.

W dalszej kolejności zauważam również, że zasady odpowiedzialności podmiotów za informacje o żywności zostały doprecyzowane w art. 8 rozporządzenia 1169/2011⁶. Zgodnie z jego przepisami odpowiedzialnym za informacje na temat żywności jest podmiot, pod którego nazwą lub firmą jest wprowadzany na rynek dany środek spożywczy (ewentualnie importer danego środka na rynek Unii) (art. 8 ust. 1 tego rozporządzenia). Podmioty, które nie mają wpływu na informacje na temat żywności, nie mogą natomiast 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 prawem (art. 8 ust. 3 rozporządzenia). Wszystkie podmioty działające na rynku spożywczym zapewniają przestrzeganie przepisów mających znaczenie dla ich działalności i upewniają się, że wymogi te są spełnione (art. 8 ust. 5 tego rozporządzenia). Regulacje te stanowią zatem, iż obowiązek zapewnienia, aby w obrocie znajdowały się jedynie produkty odpowiedniej jakości handlowej, spoczywa na każdym podmiocie wprowadzającym produkt do obrotu, a nie tylko na podmiocie, który znakuje produkt.

⁶ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1169/2011 z dnia 11 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, dyrektyw 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).



Podsumowując, treść powyższych przepisów, a także motywu 30 preambuły rozporządzenia 178/2002, stanowiącej, iż przedsiębiorcy prowadzący działalność związaną z żywnością mogą w najlepszy sposób określić bezpieczny system dostarczania żywności i zapewnić bezpieczeństwo żywności, obliguje zatem przedsiębiorców do dobierania sobie dostawców i organizowania pracy przedsiębiorstwa w taki sposób, aby nie narażało ich to na ryzyko wprowadzenia do obrotu produktu niewłaściwej jakości handlowej, a w konsekwencji odpowiedzialności za działania niezgodne z prawem. Ponadto, zwrócić należy uwagę, że w przypadku wymierzenia przedsiębiorcy prowadzącemu sprzedaż detaliczną środków spożywczych kary pieniężnej z tytułu wprowadzenia do obrotu produktu niezgodnego z deklaracją producenta, przedsiębiorca ten, w ramach zawartej umowy, może zwrócić się do dostawców o zwrot kosztów poniesionych z tego tytułu. Mając na uwadze powyższe, działania Inspekcji Handlowej pozostają w zgodzie z obowiązującymi przepisami i, w mojej ocenie, nie powodują uszczerbku w sferze praw i wolności przedsiębiorców.

Odnośnie zaś samej wysokości kar wymierzanych przez organy Inspekcji Handlowej, wskazuję, że w myśl art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych, wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej jest zobowiązany przy ich ustalaniu do uwzględnia stopnia szkodliwości czynu, zakresu naruszenia, dotychczasowej działalności podmiotu na rynku artykułów rolno-spożywczych i wielkości jego obrotów oraz przychodów, a także wartości kontrolowanych artykułów rolno-spożywczych. Konstrukcja tego przepisu dowodzi zatem, że wymienione w nim przesłanki mają być oceniane przez organ łącznie. Ustawodawca nie przesądził więc, aby którakolwiek z nich miała mieć szczególne - obciążające albo łagodzące - znaczenie dla wymiaru kary. W tym miejscu pragnę zwrócić uwagę, iż z przytoczonego w piśmie przypadku wynika jedynie, że miało miejsce naruszenie przepisów prawa żywnościowego w odniesieniu do 6 partii produktów o łącznej wartości 2,20 zł, nie jest natomiast powiedziane jakie były pozostałe okoliczności sprawy. Na tej tylko podstawie nie mogę zatem ocenić, czy działanie organu było właściwe, a w szczególności odnieść się do słuszności wymierzenia kary, czy ewentualnego odstąpienia od niej (taka ocena może być dokonana wyłącznie w przypadku wniesienia przez przedsiębiorcę odwołania, na podstawie danego stanu faktycznego, udokumentowanego w aktach sprawy). Zauważam jednak, iż odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej, w świetle art. 40a ust. 5c ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych, może mieć miejsce w przypadku niskiego stopnia szkodliwości czynu,



niewielkiego zakresu naruszenia lub braku stwierdzenia istotnych uchybień w dotychczasowej działalności podmiotu. Są to ustawowe kryteria, których zaistnienie umożliwia organowi Inspekcji Handlowej odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej, co, należy podkreślić, jest jednak uprawnieniem organu, a nie jego obowiązkiem. Decyzja o odstąpieniu od wymierzenia kary pieniężnej ma charakter uznaniowy, wobec czego organ, przy ustalonym stanie faktycznym ma możliwość wyboru negatywnego lub pozytywnego dla przedsiębiorcy sposobu rozstrzygnięcia sprawy. Może on, ale nie musi, odstąpić od wymierzenia kary pieniężnej, przy czym nawet stwierdzenie istnienia w sprawie ustawowych przesłanek nie obliguje organu do odstąpienia od wymierzenia kary. Zatem, ustalenie, że istnieją przyczyny, o których mowa w art. 40a ust. 5c ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych, które ewentualnie uzasadniałyby odstąpienie od wymierzenia kary, stanowi konieczną przesłankę do rozważenia takiej możliwości, ale samo przez się nie zobowiązuje organu do wydania decyzji korzystnej dla przedsiębiorcy. Niemniej jednak, jak wskazano na stronie drugiej i trzeciej niniejszego pisma organy Inspekcji Handlowej korzystają z tego przepisu dość często.

z posiedzenia

Janina P.



URZĄD
OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
Plac Powstańców Warszawy 1
00-950 Warszawa, skrytka pocztowa P-36
Regon 006212789

BIURO RZECZNIKA
PRAW OBYWATELSKICH

WPL.

2018 -11- 27

ZAL. NR

DIH-1.071.13.2018.JK



9086 26.11.2018 50

Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich

Aleja Solidarności 77

00-090 Warszawa

26.11.2018

8760