



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DIH-023-89(3)/15/JK

Warszawa, 4 grudnia 2015 r.

DECYZJA DIH-1/83/2015

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 i art. 30 ust. 1 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 Agaty Świętochowskiej, prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Restauracja Shisha Agata Świętochowska w Płocku, od decyzji Mazowieckiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej Warszawie nr PO.304.KB.39.2015.AB z dnia 15 października 2015 r. (nr akt sprawy: DP.8361.139.2015), którą ww. przedsiębiorcę zobowiązano do uiszczenia kwoty 646,92 zł (słownie: sześćset czterdzieści sześć złotych 92/100) stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych wyrobu kulinarnego Wołowina z baraniną z zestawu standardowego, **utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.**

UZASADNIENIE

W toku kontroli przeprowadzonej w dniach 28 – 30 lipca 2015 r. przez inspektorów reprezentujących Mazowieckiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Warszawie, zwanego dalej również „*Mazowieckim WIIH*”, w Restauracji „Shisha”, mieszczącej się w Płocku przy ul. Tumskiej 12, należącej do przedsiębiorcy Agaty Świętochowskiej, prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Restauracja Shisha Agata Świętochowska w Płocku, zwanego dalej również „*stroną*”, pobrano do badań laboratoryjnych próbkę wyrobu kulinarnego Wołowina z baraniną z zestawu standardowego, zwaną dalej „*Wołowiną z baraniną*”.

Powyższe udokumentowano w Protokole pobrania próbki produktu nr 098748 z 28 lipca 2015 r.

Badania przeprowadzone przez Laboratorium Kontrolno-Analityczne Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie, zwane dalej „*Laboratorium w Warszawie*”, wykazały, że Wołowina z baraniną nie odpowiadała deklaracji w karcie menu z uwagi na obecność niedeklarowanego w składzie produktu drobiu (badanie przeprowadzono metodą immunoenzymatyczną – jakościową; zakres akredytacji od 1% (m/m)).

Powyższe udokumentowano w sprawozdaniu z badań nr 322/2015 z dnia 10 sierpnia 2015 r.

Próbki kontrolnej Wołowiny z baraniną nie pobrano z uwagi na krótki termin przydatności do spożycia [art. 28 ust. 3 pkt 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (Dz. U. z 2014 r. poz. 148, z późn. zm.)].

W związku z powyższym, pismem z 13 sierpnia 2015 r., Mazowiecki WIIH zapoznał stronę z wynikami przeprowadzonych badań laboratoryjnych.

Z tytułu przeprowadzonych badań laboratoryjnych Wołowiny z baraniną, stosownie do § 9 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 27 kwietnia 2012 r. w sprawie szczegółowego trybu pobierania i badania próbek produktów przez organy Inspekcji Handlowej (Dz. U. z 2012 r., poz. 496), zwanego dalej „rozporządzeniem w sprawie szczegółowego trybu pobierania i badania próbek”, dyrektor laboratorium w Warszawie dokonał obliczenia wysokości należności pieniężnej za badania ww. próbki na łączną kwotę 646,92 zł (słownie: sześćset czterdzieści sześć złotych 92/100). Powyższe udokumentowano pismem zatytułowanym „Koszt przeprowadzonych badań laboratoryjnych” nr 86/2015 z 17 sierpnia 2015 r.

W związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami, pismem z 17 września 2015 r., Mazowiecki WIIH poinformował przedsiębiorcę Agatę Świętochowską, prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Restauracja Shisha Agata Świętochowska w Płocku, o wszczęciu postępowania administracyjnego w przedmiocie zobowiązania, na podstawie art. 30 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (Dz. U. z 2014 r. poz. 148, z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą o Inspekcji Handlowej”, oraz o przysługującym stronie prawie do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów.

Strona nie skorzystała z przysługującego jej prawa.

Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, decyzją nr PO.304.KB.29.2015.AB z dnia 15 października 2015 r. (nr akt sprawy: DP.8361.139.2015), Mazowiecki WIIH zobowiązał przedsiębiorcę Agatę Świętochowską, prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Restauracja Shisha Agata Świętochowska w Płocku, do uiszczenia kwoty 646,92 zł stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych wyrobu kulinarnego Wołowina z baraniną.

Pismem z 27 października 2015 r., strona złożyła do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej również „Prezesem UOKiK”, odwołanie od ww. decyzji, wnosząc o „odstąpienie od decyzji PO304,kb.39.2015AB”. Strona podniosła, iż działalność gospodarcza, którą prowadzi nie przynosi zysków. Odnosząc się do stwierdzonych nieprawidłowości, strona wskazała, że do przygotowania potraw wykorzystuje gotowe półprodukty. Strona podniosła również, że menu przygotowuje na podstawie informacji zawartych w fakturach, a te w przypadku zakwestionowanego produktu wskazywały na kebab wołowo-barani. Zdaniem strony, wymierzona jej „kara – wynagrodzenie brutto pracownika” jest dla niej bardzo dotkliwa.

Pismem z 13 listopada 2015 r., Prezes UOKiK poinformował przedsiębiorcę Agatę Świętochowską, prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Restauracja Shisha Agata

Świętochowska w Płocku, że przed wydaniem rozstrzygnięcia kończącego postępowanie w sprawie, stronie biorącej udział w postępowaniu administracyjnym przysługuje na podstawie art. 10 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r. poz. 267, z późn. zm.), zwanej dalej „*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 przysługującego jej prawa.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

Ustawa o Inspekcji Handlowej stanowi w art. 30 ust. 1, że jeżeli przeprowadzone badania wykazały, że produkt nie spełnia wymagań określonych w przepisach odrębnych lub w deklaracji, kontrolowany jest obowiązany do uiszczenia, na wskazany przez odpowiedni organ Inspekcji rachunek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów albo wojewódzkiego inspektoratu, kwoty stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań, którą następnie przekazuje się na rachunek dochodów budżetu państwa, o ile przepisy odrębne nie stanowią inaczej.

W myśl § 9 ust. 1 i 2 rozporządzenia w sprawie trybu pobierania i badania próbek produktów, wysokość należności pieniężnej, określonej w art. 30 ust. 1 ustawy o Inspekcji Handlowej, ustala dyrektor laboratorium kontrolno-analitycznego Inspekcji Handlowej, z uwzględnieniem: rodzaju badanego produktu, rodzaju materiałów lub urządzeń użytych w toku przeprowadzania badań, uzasadnionego kosztu pracy jednej osoby w jednym dniu lub godzinie pomnożonego przez liczbę osób i dni lub godzin oraz uzasadnionego kosztu pracy laboratorium.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 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*”, 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.

Jakość handlowa została zdefiniowana w art. 3 pkt 5 ustawy o jakości handlowej, jako 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, jednak nieobjęte wymaganiami sanitarnymi, weterynaryjnymi lub fitosanitarnymi.

W niniejszej sprawie, badania próbki przedmiotowej wołowiny z baraniną, pobranej w restauracji należącej do przedsiębiorcy Agaty Świętochowskiej, prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Restauracja Shisha Agata Świętochowska w Płocku, przez inspektorów reprezentujących Mazowieckiego WIIH, wykonane przez Laboratorium w

Warszawie, wykazały, że produkt ten nie spełniał wymagań deklarowanych w karcie menu ze względu na obecność drobiu (metoda immunoenzymatyczna – jakościowa; zakres akredytacji (od 1% (m/m))).

Z tytułu przeprowadzonych badań laboratoryjnych próbek Wołowiny z baraniną, organ pierwszej instancji ustalił wysokość należności pieniężnej na kwotę 646,92 zł, według kosztorysów wystawionych przez Laboratorium w Warszawie nr 86/2015 z 17 sierpnia 2015 r.

Wobec powyższego, Mazowiecki WIIH zobowiązał kontrolowanego, to jest – w myśl art. 2 pkt 8 ustawy o Inspekcji Handlowej – przedsiębiorcę Agatę Świętochowską, prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Restauracja Shisha Agata Świętochowska w Płocku, w drodze decyzji nr PO.304.KB.39.2015.AB z dnia 15 października 2015 r. do uiszczenia powyższej kwoty, stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych.

Odwołując się od decyzji, strona nie kwestionuje ustaleń kontroli, podkreśla jednak, że nie było jej zamiarem wprowadzanie w błąd konsumentów, gdyż w menu zawiera takie informacje o produktach, jakie wynikają z faktur VAT.

Ustosunkowując się do powyższego, Prezes UOKiK wskazuje, że podstawą wydania zaskarżonej decyzji jest art. 30 ust. 1 ustawy o Inspekcji Handlowej, zgodnie z którym kontrolowany ma obowiązek uiszczenia kwoty stanowiącej równowartość kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych, w przypadku stwierdzenia, że produkt nie spełnia wymagań określonych w przepisach odrębnych lub w deklaracji, co nie opiera się na zasadzie rozpatrywania kwestii, czy miał wpływ na powstanie stwierdzonych nieprawidłowości. Obowiązek uiszczenia kosztów przeprowadzonych badań laboratoryjnych w przypadku ujawnienia niezgodności ciąży zawsze na kontrolowanym w rozumieniu art. 2 pkt 8 ustawy o Inspekcji Handlowej (kontrolowanym jest przedsiębiorca, którego działalność jest kontrolowana). Nie ma zatem znaczenia dla sprawy okoliczność, że strona jest jedynie świadczącym usługi gastronomiczne i do przygotowania potraw zakupuje gotowe półprodukty, których opis w fakturach stanowi podstawę do sporządzenia menu. Niemniej jednak Prezes UOKiK zauważa, że na stanie placówki inspektorzy stwierdzili produkt o nazwie Kebab Kuzu surowy wyrób mięsny, wołowo-baranio-drobiowy mielony głęboko mrożony, a jak wynika z odwołania strony, do przygotowania zakwestionowanej potrawy zastosowała ten właśnie produkt. Jak wynika z powyższego, oznakowanie surowca użytego do sporządzenia potrawy Wołowina z baraniną wskazywało, iż składa się on nie tylko z mięsa wołowego i baraniego, lecz również drobiowego, zatem strona nie powinna była kierować się informacjami zawartymi w fakturach, gdyż głównym źródłem wiedzy o produkcie jest jego oznakowanie na opakowaniu. Ty samym należy uznać, że wpływ na powstanie stwierdzonych nieprawidłowości miała wyłącznie strona.

Biorąc powyższe pod uwagę, należy stwierdzić, że koszty badań laboratoryjnych powinien ponieść kontrolowany, którym w myśl art. 2 pkt 8 ustawy o Inspekcji Handlowej, była Agata Świętochowska, prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Restauracja Shisha Agata Świętochowska w Płocku. Dlatego też zobowiązanie tego przedsiębiorcy do

uiszczenia kosztów badań laboratoryjnych w decyzji wydanej przez organ pierwszej instancji, było w ocenie Prezesa UOKiK, słuszne i zgodne z prawem.

Ponadto należy zaznaczyć, że obowiązek zapewnienia zgodności artykułów rolno-spożywczych z wymogami prawa żywnościowego w zakresie jakości handlowej spoczywa na każdym podmiocie działającym na rynku spożywczym, także na etapie handlu detalicznego. Jak stanowi art. 17 ust. 1 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, s. 1, z późn. zm.), 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. Fakt, że surowiec wykorzystywany do produkcji dania wołowina z baraniną był na fakturze opisany jako kebab wołowo-barani nie zwalnia strony z odpowiedzialności zapewnienia swoim klientom produktów odpowiadających jakości handlowej.

Stanowisko w zakresie odpowiedzialności podmiotów działających na każdym etapie obrotu za jakość handlową znajduje potwierdzenie również w orzecznictwie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, np. wyrok z dnia 4 sierpnia 2010 r. sygn. akt VI SA/Wa 894/10, wyrok z dnia 7 maja 2010 r. sygn. akt VI SA/Wa 126/10.

Przedstawiona wyżej argumentacja, zdaniem Prezesa UOKiK, wpływa na uznanie, że przedmiotowa decyzja została wydana przez organ pierwszej instancji w sposób prawidłowy i zgodny z prawem, a podniesione przez stronę w odwołaniu argumenty dotyczące braku jej odpowiedzialności za wprowadzone do obrotu artykuły rolno-spożywcze, nie zasługują na uwzględnienie.

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 § 9 ust. 4 rozporządzenia w sprawie szczegółowego trybu pobierania i badania próbek, kwotę, o której mowa w sentencji decyzji należy uiścić na rachunek bankowy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Warszawie w terminie 14 dni od dnia, w którym decyzja określająca wysokość należności pieniężnych stała się ostateczna.

Biorąc powyższe pod uwagę Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów orzekł, jak w sentencji.

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.

Z up. Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Wiceprezes
Dorota Karczewska

Otrzymują:

1. Agata Świętochowska
Restauracja Shisha Agata Świętochowska
ul. Tumska 12
09-400 Płock
2. Mazowiecki Wojewódzki Inspektor
Inspekcji Handlowej w Warszawie
3. a/a