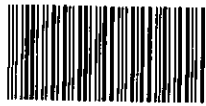
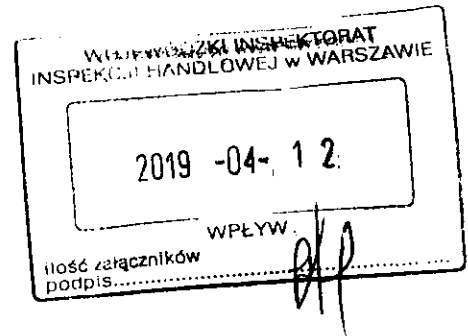




**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
MAREK NIECHCIAŁ**



RPIJ/3068/2019  
Data: 2019-04-12



Warszawa, 08 kwietnia 2019 r.

DIH-1.709.21.2019.AgŁ

**DECYZJA DIH-1/22/2019**

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 2096 z późn. zm.), art. 1 ust. 3, art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (Dz. U. z 2018 r. poz. 1930 z późn. zm.), po rozpatrzeniu odwołania przedsiębiorców: Bogdana Sumińskiego, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Dębowa Bogdan Sumiński – wspólnik spółki cywilnej i Pawła Jabłońskiego, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Dębowa Paweł Jabłoński wspólnik spółki cywilnej, od decyzji Mazowieckiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Warszawie nr PO.5.JH.2.2019.PC z dnia 1-lutego.2019 r. (nr akt sprawy: DP.8361.170.2018), którą ww. przedsiębiorcom wymierzono solidarnie dwie kary pieniężne kar w łącznej wysokości 2300 zł (słownie: dwa tysiące trzysta złotych), tj.:

- 1) karę pieniężną na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (Dz. U. z 2018 r. poz. 2164 z późn. zm.), w wysokości 1800 zł (słownie: jeden tysiąc osiemset złotych), z tytułu wprowadzenia do obrotu zafalszowanych dwóch partii produktów, tj. „Burgera Prosciutto di Parma z frytkami” i „Tatara wołowego na zielonej oliwie” oraz
- 2) karę pieniężną na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 ww. ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych, w wysokości 500 zł (słownie: pięćset złotych), z tytułu wprowadzenia do obrotu nieodpowiadającej jakości handlowej jednej partii produktu, tj. „Wina czerwonego wytrawnego Rosemount Founder’s Shiraz”,

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

- I. uchyla zaskarżoną decyzję w części punktu pierwszego i na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 4 ww. ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych, wymierza ww. przedsiębiorcom, na mocy art. 40a ust. 1 pkt 4 ww. ustawy o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych, solidarnie karę pieniężną w wysokości 1000 zł (słownie: jeden tysiąc złotych), z tytułu wprowadzenia do obrotu zafalszowanej jednej partii produktu, tj. „Burgera Prosciutto di Parma z frytkami” oraz
- II. utrzymuje w mocy decyzję w części punktu drugiego.

Łączna wysokość kar z pkt I i II niniejszej decyzji stanowi kwotę 1500 zł (słownie: jeden tysiąc pięćset złotych).

## UZASADNIENIE

W dniach 14-21 listopada 2018 r. inspektorzy reprezentujący Mazowieckiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Warszawie, zwanego dalej „Mazowieckim WIIH”, przeprowadzili kontrolę w restauracji „Dębowa” w Płocku przy ul. Wyszogrodzkiej 144, należącej do przedsiębiorców: Bogdana Sumińskiego, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Dębowa Bogdan Sumiński – wspólnik spółki cywilnej i Pawła Jabłońskiego, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Dębowa Paweł Jabłoński wspólnik spółki cywilnej.

Występując w charakterze konsumentów, celem sprawdzenia rzetelności obsługi, po zapoznaniu się z ofertą kulinarną zawartą w karcie menu, inspektorzy zamówili u obsługującej kelnerki (barmanki) trzy rodzaje produktów, tj.:

- dwie porcje „Tatara wołowego na zielonej oliwie” o składzie: świeża polska wołowina, cebulka, pieczarki, ogórek kiszony, bez żółtka (żółtko na życzenie – według deklaracji w karcie menu), zwanego dalej „tatarem wołowym”, w cenie 25,90 zł/porcję;
- jedną porcję „Burgera Prosciutto di Parma z frytkami” o składzie: bułka z sezamem, polska wołowina 180 g, rukola, szynka parmeńska, ser camembert, cebula, pomidor suszony, sos czosnkowy (sos czosnkowy na życzenie podano w oddzielnym naczyniu), zwanego dalej „burgerem”, w cenie 22,90 zł/porcję;
- dwa razy 150 ml „Wina czerwonego wytrawnego Rosemount Founder’s Shiraz”, zwanego dalej „winem” w cenie 15,00 zł/150 ml.

Za dokonany zakup kontrolny, obsługująca kelnerka (barmanka) zażądała i pobrała należność w łącznej kwocie 104,70 zł, po czym wydała paragon fiskalny.

Po uiszczeniu należności za zakupione produkty, inspektorzy ujawnili swój charakter służbowy i okazali legitymacje służbowe managerowi restauracji, będącemu osobą czynną w lokalu przedsiębiorstwa, o której mowa w art. 97 Kodeksu Cywilnego, a także osobą upoważnioną do reprezentowania wspólników spółki cywilnej w trakcie kontroli (według upoważnienia z 14 listopada 2018 r., przekazanego drogą e-mail z 20 listopada 2018 r.).

W toku kontroli sprawdzono, czy w przypadku zakupionych potraw nie zastosowano podmiany asortymentowej w stosunku do deklaracji zamieszczonej w karcie menu, zastępując droższe składniki ich tańszymi substytutami. Jak ustalono, w kontrolowanej restauracji nie było składnika, który zgodnie z deklaracją zawartą w karcie menu miał być stosowany do produkcji burgera, tj. szynki parmeńskiej; stwierdzono natomiast produkt zadeklarowany na opakowaniu jednostkowym jako „Galbani Prosciutto Crudo Stagionato”, szynka wieprzowa, surowa, dojrzewająca w plasterkach, wyprodukowana we Włoszech, na zlecenie Lactalis Polska ul. Olkuszka 7, 02-604 Warszawa, o masie netto 500 g i składnikach: „szynka wieprzowa, sól, substancja konserwująca: azotyn sodu”, „100 g produktu wyprodukowano ze 117 g mięsa wieprzowego” – w ilości 2 opakowań, oznaczonych różnymi datami minimalnej trwałości, tj. „najlepiej spożyć przed: 12.12.18” i „14.11.18”. Produkt ten został zakupiony na podstawie okazanych inspektorom w toku kontroli dwóch faktur, wystawionych przez Chefs Culinar Sp. z o.o. z siedzibą w Ożarowie Mazowieckim, tj. faktury nr 271000412 z 8 października 2018 r. i faktury nr 271100459 z 5 listopada 2018 r., w łącznej ilości 11 opakowań i wartości 408,35 zł (37,123 zł/op.). W toku kontroli manager restauracji oświadczył, że produkt ten był stosowany do produkcji potrawy zadeklarowanej w karcie menu jako „Burger Prosciutto di Parma z frytkami”.

Taki sposób oznakowania burgera, zdaniem Mazowieckiego WIIH, wprowadzał konsumentów w błąd co do właściwości środka spożywczego, a w szczególności co do jego składu, co stanowiło naruszenie przepisów art. 7 ust. 1 lit. a) oraz ust. 2 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 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 z późn. zm.), zwanego dalej „rozporządzeniem (UE) nr 1169/2011”.

W przypadku tataru wołowego i wina, będących przedmiotem zakupu kontrolnego, stwierdzono, że w miejscu sprzedaży na wywieszce dotyczącej danego produktu (karcie menu) lub w inny sposób, w miejscu dostępnym bezpośrednio konsumentom nie podano informacji, o których mowa w art. 21 rozporządzenia (UE) nr 1169/2011, tj. składników alergennych z dokładnym odniesieniem do ich nazwy, odpowiednio: „jaja” i „siarczyny”, co stanowiło naruszenie przepisów § 19 ust. 1 pkt 3 oraz ust. 2 rozporządzenia Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 23 grudnia 2014 r. w sprawie znakowania poszczególnych rodzajów środków spożywczych (Dz. U. z 2015 r. poz. 29 z późn. zm.), zwanego dalej „rozporządzeniem w sprawie znakowania poszczególnych rodzajów środków spożywczych”.

W toku kontroli pobrano do badań laboratoryjnych próbkę tataru wołowego, będącego przedmiotem zakupu kontrolnego, w ilości 2 porcji, uzgodnionych z managerem restauracji i niezbędnych do przeprowadzenia badań; zaś próbki kontrolnej nie pobrano, z uwagi na wystąpienie okoliczności określonych w art. 28 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (Dz. U. z 2018 r. poz. 1930 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Inspekcji Handlowej”, tj. rodzaj produktu (wyrób przygotowywany na zamówienie) – co udokumentowano w protokole pobrania próbki produktu nr 112057 z 14 listopada 2018 r.

Powyższe udokumentowano w protokole kontroli z 21 listopada 2018 r. (nr akt kontroli: DP.8361.170.2018), protokole pobrania próbki produktu nr 112057 z 14 listopada 2018 r., protokole przyjęcia próbki do badań nr 351/2018 z 15 listopada 2018 r., a także dokumentacji fotograficznej, w tym m.in. karcie menu i dowodach dostaw.

Badania wykonane przez Laboratorium Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie (nr akredytacji: AB 592), zwane dalej „Laboratorium UOKiK w Warszawie”, w zakresie identyfikacji gatunkowej zwierząt, przy użyciu metody immunoenzymatycznej (jakościowej) o zakresie akredytacji od 1 % (m/m), wykazały, że przedmiotowy tatar był niezgodny z deklaracją zawartą w jego oznakowaniu (karcie menu), z uwagi na stwierdzoną obecność drobiu, oprócz zadeklarowanej wołowiny – co udokumentowano w sprawozdaniu z badań nr 504/2018 z 5 grudnia 2018 r.

O wynikach badań laboratoryjnych poinformowano kontrolowanych przedsiębiorców w piśmie z 19 grudnia 2018 r., do którego dołączono ww. sprawozdanie z badań. Ponadto, pismem z 14 grudnia 2018 r. skierowano do kontrolowanych ponaglenie, wraz z wnioskiem o niezwłoczne udzielenie odpowiedzi na zalecenia wpisane do książki kontroli. Kontrolowani przedsiębiorcy nie ustosunkowali się do ww. pism.

Na podstawie powyższych ustaleń, Mazowiecki WIIH stwierdził, że:

- 1) dwie ww. partie produktów, tj. burger i tatar wołowy, były zafałszowane, w rozumieniu art. 3 pkt 10 lit. b) i c) ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (Dz. U. z 2018 r. poz. 2164 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą

o jakości handlowej”, z uwagi na podanie w ich oznakowaniu (karcie menu) niezgodnych z prawdą informacji o stosowanych do ich produkcji składnikach. Stwierdzono także, że tatar wołowy nie odpowiadał jakości handlowej, z uwagi na niepodanie w miejscu sprzedaży na wywieszce dotyczącej danego produktu (karcie menu) lub w inny sposób, w miejscu dostępnym bezpośrednio konsumentom informacji o składniku alergennym z dokładnym odniesieniem do jego nazwy, tj. „jaja”;

- 2) jedna ww. partia wina nie odpowiadała jakości handlowej, z uwagi na niepodanie w miejscu sprzedaży na wywieszce dotyczącej danego produktu (karcie menu) lub w inny sposób, w miejscu dostępnym bezpośrednio konsumentom informacji o składniku alergennym z dokładnym odniesieniem do jego nazwy, tj. „siarczyny”.

W związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami, pismem z 8 stycznia 2019 r., Mazowiecki WIIH zawiadomił przedsiębiorców: Bogdana Sumińskiego, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Dębowa Bogdan Sumiński – współnik spółki cywilnej i Pawła Jabłońskiego, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Dębowa Paweł Jabłoński współnik spółki cywilnej, zwanych dalej „stronami”, o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia solidarnie, na podstawie:

- 1) art. 40a ust. 1 pkt 4 ustawy o jakości handlowej, kary pieniężnej z tytułu wprowadzenia do obrotu zafałszowanych dwóch ww. partii produktów, tj. burgera i tataru wołowego;
- 2) art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej, kary pieniężnej z tytułu wprowadzenia do obrotu nieodpowiadającej jakości handlowej jednej ww. partia wina;

informując także o przysługującym im prawie do czynnego udziału w postępowaniu. Ponadto, w piśmie tym wezwał strony do przekazania informacji o wielkości ich obrotów i przychodu za ostatni rok rozliczeniowy.

Strony nie skorzystały z przysługujących im uprawnień, ani też nie przekazały żądanej informacji o wielkości ich obrotów i przychodu za ostatni rok rozliczeniowy.

Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, decyzją nr PO.5.JH.2.2019.PC z dnia 1 lutego 2019 r. (doręczoną stronom odpowiednio w dniach: 6 i 11 lutego 2019 r.), Mazowiecki WIIH wymierzył ww. przedsiębiorcom solidarnie kary pieniężne w łącznej wysokości 2300 zł, w tym na podstawie:

- 1) art. 40a ust. 1 pkt 4 ustawy o jakości handlowej, karę pieniężną w wysokości 1800 zł z tytułu wprowadzenia do obrotu zafałszowanych dwóch ww. partii produktów, tj. burgera i tataru wołowego;
- 2) art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej, karę pieniężną w minimalnej wysokości 500 zł z tytułu wprowadzenia do obrotu nieodpowiadającej jakości handlowej jednej ww. partia wina.

Pismem z 21 lutego 2019 r. (nadany w polskiej placówce pocztowej operatora publicznego w dniu 25 lutego 2019 r.), strony złożyły do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej również „Prezesem UOKiK”, odwołanie m.in. od ww. decyzji, wnosząc o jej uchylenie w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji. Strony podniosły, że na podstawie wyników badań laboratoryjnych próbki tataru wołowego organ pierwszej instancji stwierdził obecność drobiu, jednakże nie ustalił, jaki był procentowy udział mięsa drobiowego w tej potrawie. Dodały, że w przypadku tataru wołowego w karcie menu zadeklarowano, iż zawiera on w swoim składzie wyłącznie mięso wołowe i niemożliwym jest, aby narzędzia używane przez kucharza do przygotowania tej potrawy miały kontakt z mięsem drobiowym. Nadmieniły, że niezwłocznie

po kontroli poinformowały swoich dostawców mięsa, tj. Chefs Culinar i Trans Gourmet, o rzekomych nieprawidłowościach w zakresie składu dostarczonej wołowiny. Do odwołania dołączyły przekazane przez nich specyfikacje wołowiny i faktury potwierdzające m.in. ich zakup. Zwróciły uwagę, że w treści zaskarżonej decyzji znajdują się sprzeczne informacje, iż „próbki kontrolnej nie pobrano z uwagi na wystąpienie okoliczności przewidzianych w art. 28 ust. 3 pkt 1 ustawy o Inspekcji Handlowej, tj. ze względu na rodzaj produktu”, podczas gdy ukaranie oparto na badaniu składu, a także zarzuciły, że nie zostały poinformowane o miejscu i terminie badań, aby brać w tej czynności aktywny udział (zgłaszać uwagi i zastrzeżenia), co w ich ocenie stanowi wadę decyzji, gdyż stronom przysługiwało prawo do czynnego udziału w każdej czynności podejmowanej w ramach kontroli. Odnosząc się do zakwestionowanego burgera, strony podniosły, że kara pieniężna wymierzona z tytułu wprowadzenia do obrotu zafałszowanego produktu jest nieadekwatna do stopnia zawinienia stron; zaś w przypadku wina wyjaśniły, że stwierdzona w oznakowaniu nieprawidłowość w zakresie informowania o składniku alergennym, tj. „siarczynach”, powstała w drodze wyjątku.

Pismem z 12 marca 2019 r., Prezes UOKiK poinformował strony, że przed wydaniem rozstrzygnięcia kończącego postępowanie w niniejszej sprawie, stronom biorącym udział w postępowaniu administracyjnym przysługuje, w myśl art. 10 Kpa, prawo do zapoznania się z aktami sprawy, a także do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Strony nie skorzystały z przysługujących im uprawnień.

#### **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.**

Zgodnie z 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 1.2.2002 s. 1 z późn. zm.), zwanego dalej „rozporządzeniem (WE) nr 178/2002”, 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.

W świetle art. 8 ust. 1 rozporządzenia (UE) nr 1169/2011, podmiotem działającym na rynku spożywczym odpowiedzialnym za informację na temat żywności jest podmiot, pod którego nazwą lub firmą jest wprowadzany na rynek dany środek spożywczy lub – jeżeli ten podmiot nie prowadzi działalności w Unii Europejskiej – importer danego środka na rynek Unii Europejskiej. Z artykułu tego wynika też, że 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 z wymogami odpowiednich przepisów krajowych (ust. 2); oraz że podmioty działające na rynku spożywczym w przedsiębiorstwach pozostających pod ich kontrolą nie mogą modyfikować informacji towarzyszących środkowi spożywczemu, jeżeli taka modyfikacja wprowadzałaby w błąd konsumenta finalnego lub w inny sposób zmniejszała poziom ochrony konsumentów i możliwości dokonywania świadomego wyboru przez konsumenta finalnego. Podmioty działające na rynku spożywczym są odpowiedzialne za wszelkie zmiany, których dokonują w informacjach na temat żywności towarzyszących środkowi spożywczemu (ust. 4); zaś bez uszczerbku dla tych przepisów, 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 (ust. 5).

Stosownie do 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. Pojęcie jakości handlowej zostało zdefiniowane w art. 3 pkt 5 tej ustawy 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, nieobjęte wymaganiami sanitarnymi, weterynaryjnymi lub fitosanitarnymi.

Obowiązujące w zakresie obrotu żywnością regulacje prawne, w tym rozporządzenie (WE) nr 178/2002, tworzą podstawy do zapewnienia wysokiego poziomu ochrony zdrowia i życia ludzi oraz ochrony interesów konsumentów. Rozporządzenie to stanowi w art. 8 ust. 1, że prawo żywnościowe ma na celu ochronę interesów konsumentów i powinno stanowić podstawę dokonywania przez konsumentów świadomego wyboru związanego ze spożywaną przez nich żywnością, zaś w art. 16 odnosząc się do etykietowania, reklamy i prezentacji żywności lub pasz, że informacje udostępnione na ich temat w jakikolwiek sposób nie mogą wprowadzać konsumentów w błąd.

Zgodnie z art. 7 rozporządzenia (UE) nr 1169/2011, 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 (ust. 1 lit. a); a także informacje te muszą być rzetelne, jasne i łatwe do zrozumienia dla konsumenta. (ust. 2).

Wymagania jakości handlowej w zakresie oznakowania w miejscu sprzedaży środków spożywczych oferowanych bez opakowań lub pakowanych przy sprzedaży, w tym produktów wytwarzanych i oferowanych do sprzedaży w punktach gastronomicznych, zostały określone w przepisach § 19 rozporządzenia w sprawie znakowania poszczególnych rodzajów środków spożywczych, w związku z art. 44 ust. 1 rozporządzenia (UE) nr 1169/2011.

Zgodnie z § 19 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia w sprawie znakowania poszczególnych rodzajów środków spożywczych, w przypadkach środków spożywczych oferowanych do sprzedaży konsumentowi finalnemu lub zakładom żywienia zbiorowego bez opakowania lub w przypadku pakowania środków spożywczych w pomieszczeniu sprzedaży na życzenie konsumenta finalnego lub ich pakowania do bezzwłocznej sprzedaży podaje się: wykaz składników – zgodnie z art. 18-20 rozporządzenia (UE) nr 1169/2011, z uwzględnieniem informacji, o których mowa w art. 21 tego rozporządzenia, tj. wszelkich substancji lub produktów powodujących alergię lub reakcje nietolerancji.

W świetle § 19 ust. 2 rozporządzenia w sprawie znakowania poszczególnych rodzajów środków spożywczych, informacje, o których mowa w ust. 1, podaje się w miejscu sprzedaży na wywieszce dotyczącej danego środka spożywczego lub w inny sposób, w miejscu dostępnym bezpośrednio konsumentowi finalnemu.

Wykaz substancji lub produktów powodujących alergię lub reakcje nietolerancji został określony w załączniku II do rozporządzenia (UE) nr 1169/2011 i wymieniono w nim 14 grup produktów, w tym m.in.: jaja i produkty pochodne (pkt 3) oraz dwutlenek siarki i siarczyny

w stężeniach powyżej 10 mg/kg lub 10 mg/litr w przeliczeniu na całkowitą zawartość SO<sub>2</sub> dla produktów w postaci gotowej bezpośrednio do spożycia lub w postaci przygotowanej do spożycia zgodnie z instrukcjami wytwórców (pkt 12).

Nazwa „szynka parmeńska” (z wł. „Prosciutto di Parma”) została zarejestrowana na poziomie Unii Europejskiej jako chroniona nazwa pochodzenia (skrót ChNP) i jest ona zarezerwowana dla szynki surowej, dojrzewającej przez okres co najmniej 12 miesięcy (jedynymi dozwolonymi składnikami są mięso wieprzowe i sól), spełniającej wymagania określone w specyfikacji produktu, w tym m.in. produkcja tej szynki musi odbywać się na obszarze ograniczonym do prowincji Parma, który obejmuje teren tej prowincji (region Emilia-Romania – Włochy). Warunki stosowania tej nazwy i jej ochrony zostały określone w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1151/2012 z dnia 21 listopada 2012 r. w sprawie systemów jakości produktów rolnych i środków spożywczych (Dz. U. UE L 343 z 14.12.2012 s. 1). Rozporządzenie to stanowi w art. 12 ust. 1, że chronione nazwy pochodzenia mogą być wykorzystywane przez dowolny podmiot wprowadzający na rynek produkt zgodny z odpowiednią specyfikacją; zaś w art. 13 ust. 1 lit. a), że zarejestrowane nazwy są chronione przed wszelkim bezpośrednim lub pośrednim wykorzystywaniem w celach komercyjnych nazwy zarejestrowanej w odniesieniu do produktów nieobjętych rejestracją, jeśli produkty te są porównywalne do produktów zarejestrowanych pod tą nazwą lub jeśli jej stosowanie stanowi wykorzystywanie renomy chronionej nazwy, w tym również w sytuacji, gdy produkty te są wykorzystywane jako składnik.

Artykuł rolno-spożywczy zafałszowany, jak wynika z art. 3 pkt 10 ustawy o jakości handlowej, 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 finalnych, w szczególności jeżeli:

- dokonano zabiegów, które zmieniły lub ukryły jego rzeczywisty skład lub nadały mu wygląd produktu zgodnego z przepisami dotyczącymi jakości handlowej (lit. a);
- w oznakowaniu podano nazwę niezgodną z przepisami dotyczącymi jakości handlowej poszczególnych artykułów rolno-spożywczych albo niezgodną z prawdą (lit. b);
- w oznakowaniu podano niezgodne z prawdą dane w zakresie składu, pochodzenia, terminu przydatności do spożycia lub daty minimalnej trwałości, zawartości netto lub klasy jakości handlowej (lit. c).

Stosownie do art. 40a ust. 1 ustawy o jakości handlowej, 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 (pkt 3);
- 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 (pkt 4).

Ustalając wysokość kar pieniężnych, wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej, na mocy art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej, uwzględnia: stopień szkodliwości czynu, zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu działającego na rynku artykułów

rolno-spożywczych oraz wielkość jego obrotów i przychodu, a także wartość kontrolowanych artykułów rolno-spożywczych. W świetle art. 40a ust. 5c tej ustawy, w przypadku niskiego stopnia szkodliwości czynu, niewielkiego zakresu naruszenia lub braku stwierdzenia istotnych uchybień w dotychczasowej działalności podmiotu można odstąpić od wymierzenia tej kary.

W niniejszej sprawie, na podstawie wyników kontroli przeprowadzonej w restauracji należącej do stron przez inspektorów reprezentujących Mazowieckiego WIIH stwierdzono, że wprowadzone do obrotu trzy ww. partie produktów, pochodzących z zakupu kontrolnego, tj.:

- 1) burger i tatar wołowy były zafałszowane, w rozumieniu art. 3 pkt 10 lit. b) i c) ustawy o jakości handlowej, z uwagi na podanie w ich oznakowaniu (karcie menu) niezgodnych z prawdą informacji o stosowanych do ich produkcji składnikach (tj. w nazwie i składzie tych potraw jako składnik zadeklarowano odpowiednio: szynkę parmeńską i wołowinę, podczas gdy faktycznie do produkcji burgera zamiast szynki parmeńskiej użyto inną szynkę wieprzową wyprodukowaną we Włoszech; zaś w przypadku tataru wołowego część wołowiny zastąpiono drobiem) – co w opinii organu pierwszej instancji nosiło znamiona czynu określonego w art. 40a ust. 1 pkt 4 ustawy o jakości handlowej oraz skutkowało wymierzeniem stronom solidarnie kary pieniężnej w wysokości 1800 zł. Stwierdzono także, że tatar wołowy nie odpowiadał jakości handlowej, z uwagi na niepodanie w miejscu sprzedaży na wywieszce dotyczącej danego produktu (karcie menu) lub w inny sposób, w miejscu dostępnym bezpośrednio konsumentom informacji o składniku alergennym z dokładnym odniesieniem do jego nazwy, tj. „jaja”;
- 2) wino nie odpowiadało jakości handlowej, z uwagi na niepodanie w miejscu sprzedaży na wywieszce dotyczącej danego produktu (karcie menu) lub w inny sposób, w miejscu dostępnym bezpośrednio konsumentom informacji o składniku alergennym z dokładnym odniesieniem do jego nazwy, tj. „siarczyny” – co nosiło znamiona czynu określonego w art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej oraz skutkowało wymierzeniem stronom solidarnie kary pieniężnej w minimalnej wysokości 500 zł.

Jak wynika z art. 40a ust. 4 ustawy o jakości handlowej, kary pieniężne, o których mowa w ust. 1-3 tego artykułu, wymierza w drodze decyzji, właściwy ze względu na miejsce przeprowadzania kontroli wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej.

Tym samym, Mazowiecki WIIH - w drodze decyzji nr PO.5.JH.2.2019.PC z dnia 1 lutego 2019 r. wymierzył powyższe kary pieniężne solidarnie przedsiębiorcom: Bogdanowi Sumińskiemu, prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Dębowa Bogdan Sumiński – wspólnik spółki cywilnej i Pawłowi Jabłońskiemu, prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Dębowa Paweł Jabłoński wspólnik spółki cywilnej, którzy wprowadzili do obrotu zakwestionowane trzy ww. partie produktów.

Odwołując się od wydanej decyzji, strony podniosły, że na podstawie wyników badań laboratoryjnych próbki tataru wołowego organ pierwszej instancji stwierdził obecność drobiu, jednakże nie ustalił, jaki był procentowy udział mięsa drobiowego w tej potrawie. Dodały, że w przypadku tataru wołowego w karcie menu zadeklarowano, iż zawiera on w swoim składzie wyłącznie mięso wołowe i niemożliwym jest, aby narzędzia używane przez kucharza do przygotowania tej potrawy miały kontakt z mięsem drobiowym. Nadmienily, że niezwłocznie po kontroli poinformowały swoich dostawców mięsa o rzekomych nieprawidłowościach w zakresie składu dostarczonej wołowiny. Do odwołania dołączyły przekazane przez nich specyfikacje wołowiny i faktury potwierdzające m.in. ich zakup. Zwróciły uwagę, że w treści



zaskarżonej decyzji znajdują się sprzeczne informacje, iż „próbki kontrolnej nie pobrano z uwagi na wystąpienie okoliczności przewidzianych w art. 28 ust. 3 pkt 1 ustawy o Inspekcji Handlowej; tj. ze względu na rodzaj produktu”, podczas gdy „ukaranie” oparto na badaniu składu, a także zarzuciły, że nie zostały poinformowane o miejscu i terminie badań, aby brać w nich aktywny udział (zgłaszać uwagi i zastrzeżenia), co w ich ocenie stanowi wadę decyzji, gdyż stronom przysługiwało prawo do czynnego udziału w każdej czynności podejmowanej w ramach kontroli. Odnosząc się do zakwestionowanego burgera, strony podniosły, że kara pieniężna wymierzona z tytułu wprowadzenia tego produktu do obrotu jest nieadekwatna do stopnia zawinienia stron; zaś w przypadku wina wyjaśniły, że stwierdzona w oznakowaniu nieprawidłowość powstała w drodze wyjątku.

Odnosząc się do zgłoszonych przez strony w odwołaniu wątpliwość co do zasadności kwestionowania przedmiotowego tataru, należy zauważyć, że badania próbki tataru wołowego w zakresie identyfikacji gatunkowej zwierząt zostały wykonane w ramach urzędowej kontroli żywności przez Laboratorium UOKiK w Warszawie, posiadające akredytację nadaną przez Polskie Centrum Akredytacji (nr akredytacji: AB 592), z wykorzystaniem metody immunoenzymatycznej (jakościowej) z zakresem akredytacji od 1 % (m/m), a więc wyniki tych badań należy uznać za wiarygodne i wystarczające do stwierdzenia obecności składników z danego gatunku zwierzęcia. Zakres akredytacji metody jakościowej, przy pomocy której w badanym produkcie została stwierdzona obecność drobiu, oprócz zadeklarowanej wołowiny, wynosił 1 % lub więcej. Taka ilość surowca drobiowego mogła świadczyć o zanieczyszczeniu tym surowcem lub dodaniu go na etapie przygotowania potrawy. W związku z tym, iż zawartość drobiu w badanym tatarze wołowym występowała na poziomie równym lub wyższym niż 1 %, wbrew temu, co twierdzą strony w odwołaniu, organ pierwszej instancji prawidłowo ocenił, że tatar ten był niezgodny z deklaracją zawartą w jego oznakowaniu (karcie menu), co z kolei stanowiło podstawę do jego zakwestionowania. Strony nie wyjaśniły, w jaki sposób był przygotowywany tatar wołowy, czy mięso było mielone na miejscu w kontrolowanej restauracji i mogło dojść do zanieczyszczenia z maszyny mielącej, czy też mięso w tej postaci dostarczane było z innego zakładu. Ustaleń tych nie poczynił również Mazowiecki WIH.

Podkreślenia wymaga, że procedury postępowania organów Inspekcji Handlowej przy pobieraniu i badaniu próbek, służące ustaleniu, czy produkt spełnia wymagania jakościowe, zostały w sposób szczególny i wyczerpujący określone w ustawie o Inspekcji Handlowej. Ustawa ta stanowi w art. 27 ust. 1, że próbki produktów pobiera się w celu ustalenia, czy produkt spełnia wymagania jakościowe i bezpieczeństwa określone w przepisach odrębnych lub dokumentach normalizacyjnych lub czy jego jakość odpowiada jakości deklarowanej przez przedsiębiorcę; zaś w art. 28 ust. 1, że równocześnie z pobraniem próbki produktu należy, z zastrzeżeniem ust. 3, pobrać i zabezpieczyć dodatkową próbkę produktu z tej samej partii w ilości odpowiadającej ilości pobranej do badań (próbki kontrolną). Zgodnie z art. 29 ust. 3 tej ustawy, badanie próbki kontrolnej przeprowadza się na wniosek stron lub z urzędu. Przywołany powyżej przepis art. 28 ust. 3 stanowi w pkt 1, że próbki kontrolnej nie pobiera się, jeżeli pobranie próbki byłoby utrudnione m.in. z uwagi na rodzaj produktu.

Z protokołu pobrania próbki produktu nr 112057 wynika, że próbkę tataru wołowego, pochodzącego z zakupu kontrolnego, pobrano do badań laboratoryjnych w ilości 2 porcji, uzgodnionych z managerem restauracji i niezbędnych do przeprowadzenia badań; zaś próbki kontrolnej nie pobrano, z uwagi na okoliczności określone w art. 28 ust. 3 pkt 1 ustawy o Inspekcji Handlowej, tj. ze względu na rodzaj produktu (wyrób kulinarny przygotowywany

na zamówienie). Prezes UOKiK zauważył, że zakres badań obejmował tylko identyfikację gatunkową zwierząt w jednolitym produkcie nieprzetworzonym i w przypadku takich badań, tj. badań, którego wynik stał się podstawą do zakwestionowania próbki produktu, ww. przyczyna wskazana przez Mazowieckiego WIIH nie była wystarczająca do skorzystania z odstępstwa od ustawowego obowiązku pobrania próbki kontrolnej. Dla zrealizowania tego obowiązku organ pierwszej instancji mógł zamówić w zakupie kontrolnym większą ilość porcji danej potrawy lub zakupione 2 porcje potraktować jako dwie oddzielne tak, aby jedna z nich mogła zostać zabezpieczona jako próbka kontrolna. Uwzględniając specyfikę produktu, jakim jest tatar wołowy bez żółtka (jaja) nie zachodziła obawa, iż każda porcja tej potrawy może mieć inne cechy spowodowane procesem ich produkcji. W ocenie Prezesa UOKiK, w omawianym przypadku nie zachodziła też żadna z pozostałych okoliczności objętych wyłączeniem z art. 28 ust. 3 ww. ustawy. Charakter badań nie uzasadniał odstąpienia od pobrania próbki kontrolnej, gdyż w przypadku identyfikacji gatunkowej zwierząt w potrawie, niezależnie od zastosowanej metodyki, cecha ta nie ulega zmianie, nawet gdyby próbkę zabezpieczono przed zepsuciem przez jej zamrożenie.

Zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania administracyjnego, organy administracji publicznej działają na podstawie przepisów prawa (art. 6), w toku postępowania stoją na straży praworządności (art. 7), a także prowadzą postępowanie w sposób budzący zaufanie jego uczestników do władzy publicznej (art. 8).

Zdaniem Prezesa UOKiK, zaniechanie organu pierwszej instancji w zakresie pobrania próbki kontrolnej naruszało wymagania określone w art. 28 ust. 1 ustawy o Inspekcji Handlowej oraz obowiązujące w postępowaniu administracyjnym zasady ogólne dotyczące: praworządności, prawdziwie obiektywnej i pogłębianiu zaufania do organów administracji publicznej, co wykazano powyżej, i należy uznać, że naruszenie to miało istotny wpływ na wynik sprawy. Należy bowiem przyznać rację stronom w części zarzutu zawartego w odwołaniu, dotyczącego ograniczenia ich prawa do czynnego udziału w każdej czynności podejmowanej w ramach kontroli, tym niemniej nie z powodów, na które powołują się strony, tj. brak poinformowania ich o miejscu i terminie badań próbki produktu, a jedynie z powodu nieuzasadnionego odstąpienia od pobrania próbki kontrolnej. Dodatkowo należy zauważyć, że naruszenie tego i jego skutków nie można usunąć ani na etapie postępowania odwoławczego, ani poprzez zastosowanie art. 138 § 2 Kpa, gdyż próbkę kontrolną pobiera się wyłącznie równocześnie z pobraniem próbki produktu oraz z tej samej partii i w ilości odpowiadającej ilości pobranej do badań, stosownie do art. 28 ust. 1 ustawy o Inspekcji Handlowej.

Prezes UOKiK zauważył także, że w odniesieniu do tatra wołowego organ pierwszej instancji niezasadnie stwierdził, iż produkt ten nie odpowiadał jakości handlowej określonej w przepisach § 19 ust. 1 pkt 3 oraz ust. 2 w sprawie znakowania poszczególnych rodzajów środków spożywczych, z uwagi na niepodanie w miejscu sprzedaży na wywieszce dotyczącej danego produktu (karcie menu) lub w inny sposób, w miejscu dostępnym bezpośrednio konsumentom informacji o składniku alergennym z dokładnym odniesieniem do jego nazwy, tj. „jaja”. Należy zauważyć, że w karcie menu przy tej potrawie znajdowała się deklaracja „żółtko na życzenie”, która w sposób oczywisty odnosi się do składnika alergennego, jakim są jaja i produkty pochodne, a więc jest ona wystarczająca do spełnienia wymagań w zakresie prawidłowego oznakowania informacją o składnikach alergicznych w miejscu sprzedaży.

Z uwagi na powyższe rozważania, prowadzące do wniosku, że Mazowiecki WIIH zaniechał pobrania próbki kontrolnej dotyczącej tataru wołowego i błędnie uznał go za artykuł rolno-spożywczy nieprawidłowo oznakowany informacją o składnikach alergicznych, Prezes

UOKiK uznał, że strony nie powinny podlegać karze pieniężnej w tytułu wprowadzenia tego produktu do obrotu.

W opinii Prezesa UOKiK, pozostałe ustalenia kontroli odnoszące się do dwóch ww. partii produktów, tj. burgera i wina, nie budzą wątpliwości. Jak wynika z akt sprawy, w szczególności protokołu kontroli z 21 listopada 2018 r. oraz dokumentacji fotograficznej, w tym m.in. karty menu i dowodów dostaw, ustalenia poczynione przez organ pierwszej instancji w przypadku burgera bezspornie wskazują, że w jego oznakowaniu (karcie menu) podano niezgodne z prawdą informacje w zakresie składu (tj. w nazwie i składzie burgera jako składnik zadeklarowano szynkę parmeńską, podczas gdy faktycznie do jego produkcji zamiast szynki parmeńskiej użyto inną szynkę wieprzową wyprodukowaną we Włoszech), co świadczyło o jego zafalszowaniu, w rozumieniu art. 3 pkt 10 lit. b) i c) ustawy o jakości handlowej; zaś w przypadku wina, że w miejscu sprzedaży na wywieszce dotyczącej danego produktu (karcie menu) lub w inny sposób, w miejscu dostępnym bezpośrednio konsumentom nie podano informacji o składniku alergennym, tj. „siarczynach”, co wskazywało na niezgodność z wymaganiami jakości handlowej określonej w przepisach § 19 ust. 1 pkt 3 oraz ust. 2 w sprawie znakowania poszczególnych rodzajów środków spożywczych. Odnosząc się do argumentu stron przedstawionego w odwołaniu, że zakwestionowane wino było oferowane w miejscu sprzedaży wyłącznie w butelkach, na których widniała informacja o zawartości siarczynów; zaś w toku kontroli w drodze wyjątku zostało ono podane inspektorom w innej formie, należy zauważyć, że z deklaracji zawartej w karcie menu wynika wyraźnie, że wino to było sprzedawane na kieliszki w ilości 150 ml i w takiej też formie zostało podane inspektorom w ramach zakupu kontrolnego. Tym samym, należy stwierdzić, że organ pierwszej instancji prawidłowo uznał, iż dokonane w niniejszej sprawie ustalenia wyczerpały znamiona czynu określonego w art. 40a ust. 1 pkt 4 ustawy o jakości handlowej w odniesieniu do jednej ww. partii burgera oraz w art. 40a ust. 1 pkt 3 tej ustawy w odniesieniu do jednej ww. partii wina. W tym zakresie zasadnym było zatem wymierzenie stronom solidarnie kar pieniężnych przewidzianych w tych przepisach.

W związku z powyższym, rozpoznając sprawę na skutek wniesionego przez strony odwołania, Prezes UOKiK uznał, że zasadne jest:

- uchylenie zaskarżonej decyzji w części dotyczącej wymierzenia stronom, na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 4 ustawy o jakości handlowej, solidarnie kary pieniężnej w wysokości 1800 zł z tytułu wprowadzenia do obrotu zafalszowanych dwóch partii produktów, tj. burgera i tatarskiego wołowego, oraz wymierzenie stronom, na mocy tego przepisu, solidarnie kary pieniężnej w minimalnej wysokości 1000 zł za wprowadzenie do obrotu zafalszowanej jednej ww. partii burgera;
- utrzymanie w mocy zaskarżonej decyzji w części dotyczącej wymierzenia stronom, na podstawie art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej, solidarnie kary pieniężnej w minimalnej wysokości 500 zł za wprowadzenie do obrotu nieodpowiadającej jakości handlowej jednej ww. partii wina.

Prezes UOKiK, wykonując dyspozycję art. 40a ust. 5 ustawy o jakości handlowej, na podstawie całości zebranego w aktach sprawy materiału dowodowego, stwierdził, że:

- ✓ **odnośnie kary pieniężnej z art. 40a ust. 1 pkt 4 ustawy o jakości handlowej:**
  - stopień szkodliwości czynu, polegającego na wprowadzeniu do obrotu zafalszowanej ww. partii burgera – stwierdzone nieprawidłowości, z uwagi na podanie w oznakowaniu

tej potrawy (karcie menu) nieprawdziwych informacji o stosowanych do jej produkcji składnikach, wprowadzały konsumentów w błąd co do właściwości środka spożywczego, w tym co do jego składu, a także naruszały istotnie ich interesy, uniemożliwiając im dokonanie właściwego wyboru produktu, zgodnego z ich oczekiwaniami. Uwidoczniony w karcie menu składnik burgera (tj. szynka parmeńska), nadawał temu wyrobowi inną, wyższą jakość niż produkt faktycznie stosowany do jego produkcji (tj. produkt o nazwie „Galbani Prosciutto Crudo Stagionato”, będący inną szynką wieprzową wyprodukowaną we Włoszech na zlecenie Lactalis Polska ul. Olkuszka 7, 02-604 Warszawa), a tym samym miały na celu podkreślenie lepszej jakości burgera, a przez to wpływały na atrakcyjność oferty i stanowiły zachętę do jego zakupu. Szynka parmeńska jest bowiem produktem o znanej renomie jako chroniona nazwa pochodzenia, a także, jak słusznie zauważył organ pierwszej instancji – produktem droższym (według wiedzy powszechnie znanej) od stosowanego w jej miejsce produktu o nazwie „Galbani Prosciutto Crudo Stagionato”. Konsument, sugerując się nazwą i składem burgera uwidocznionymi w karcie menu, mógł uznać, iż zamawia burgera z określoną, wysokowartościową szynką (nazwa chroniona), a w istocie otrzymywał burgera z dodatkiem innej szynki (nazwa niechroniona), a więc niezgodnie z jego oczekiwaniami i preferencjami. Tym samym, w niniejszej sprawie stopień szkodliwości czynu należało uznać za wysoki;

- zakres naruszenia – stwierdzone nieprawidłowości wskazywały na istotne naruszenie wymagań w zakresie jakości handlowej, przede wszystkim z punktu widzenia interesów i praw konsumentów oraz właściwości produktów nieopakowanych. Biorąc pod uwagę ustalone w dniu kontroli ilości produktu o nazwie „Galbani Prosciutto Crudo Stagionato” (2 opakowania o masie netto 500 g, podczas gdy ostatnie faktury dokumentowały zakup tego produktu w ilości 5,50 kg), stosowanego jako zamiennik szynki parmeńskiej, należy uznać, że zafałszowanie burgera nie było jednostkowym zdarzeniem, lecz trwało co najmniej od zakupu ww. zamiennika do dnia kontroli, tym bardziej, że w toku kontroli nie okazano inspektorom żadnej faktury na zakup szynki parmeńskiej. Należy wskazać, że naruszone zostały przepisy unijne i krajowe w zakresie pełnego i rzetelnego informowania konsumentów o oferowanych im potrawach, jak również ochrony nazwy „szynka parmeńska” zarejestrowanej na poziomie Unii Europejskiej jako ChNP. Tym samym, w niniejszej sprawie zakres naruszenia należało uznać za wysoki;
- wartość kontrolowanych artykułów rolno-spożywczych – strona nie zapewniła pełnej i rzetelnej informacji w odniesieniu do jednej ww. partii burgera, a jego wartość w dniu kontroli stanowiła kwotę 22,90 zł (według ceny podanej w karcie menu za porcję i ilości pochodzącej z zakupu kontrolnego). Dodać należy, że wartość zakupionego przez strony ww. zamiennika, na podstawie okazanych w toku kontroli dwóch faktur (5,50 kg), który mógł być stosowany do produkcji przedmiotowego burgera z zadeklarowanym udziałem szynki parmeńskiej stanowiła kwotę 408,35 zł;
- ✓ **odnośnie kary pieniężnej z art. 40a ust. 1 pkt 3 ustawy o jakości handlowej:**
- stopień szkodliwości czynu, polegającego na wprowadzeniu do obrotu nieprawidłowo oznakowanej jednej ww. partii wina – organ pierwszej instancji słusznie wzię pod uwagę, że stwierdzone nieprawidłowości, z uwagi na niepodanie w miejscu sprzedaży na wywieszce dotyczącej danego produktu (karcie menu) lub w inny sposób, w miejscu dostępnym bezpośrednio konsumentom informacji o składniku alergennym, godziły istotnie w interesy konsumentów, gdyż w przypadku osób nietolerujących lub uczulonych na ten składnik (siarczyny) mogły skutkować zakupem produktu niebezpiecznego. Warto

podkreślić, że konsumenci mają prawo do pełnej i rzetelnej informacji o oferowanych im wyrobach bez podejmowania dodatkowych działań zmierzających do ich uzyskania, aby podjąć właściwą decyzję przy ich zakupie i mieć gwarancję, że zakupione wyroby są dla nich odpowiednie; zaś w niniejszej sprawie byli tych informacji częściowo pozbawieni.

Tym samym, w niniejszej sprawie stopień szkodliwości czynu należało uznać za wysoki;

- zakres naruszenia – organ pierwszej instancji słusznie wziął pod uwagę, że stwierdzone nieprawidłowości wskazywały na naruszenie wymagań w zakresie jakości handlowej, które zostały ustanowione w celu ochrony interesów i praw konsumentów. Należy wskazać, że naruszone zostały przepisy unijne i krajowe dotyczące pełnego i rzetelnego informowania konsumentów o oferowanych im wyrobach. Tym samym, w niniejszej sprawie zakres naruszenia należało uznać za wysoki;
- wartość kontrolowanych środków spożywczych – organ pierwszej instancji prawidłowo uwzględnił, że strona nie zapewniła pełnej i rzetelnej informacji w odniesieniu do jednej ww. partii wina, a jego wartość w dniu kontroli stanowiła kwotę 30,00 zł (według ceny podanej w karcie menu za porcję i ilości pochodzących z zakupu kontrolnego).
- ✓ **odnośnie kar pieniężnych z art. 40a ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o jakości handlowej:**
- dotychczasową działalność stron na rynku artykułów rolno-spożywczych – wobec stron nie stwierdzono do tej pory naruszenia przepisów o jakości handlowej;
- wielkość obrotów i przychodu stron za ostatni rok rozliczeniowy – strony nie przekazały żądanych informacji o wielkości ich obrotów i przychodu za ostatni rok rozliczeniowy.

Zdaniem Prezesa UOKiK, opisane powyżej przesłanki, jakimi należało się kierować przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 40a ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o jakości handlowej, stanowiły podstawę do wymierzenia stronom solidarnie kar pieniężnych w minimalnych wysokościach, odpowiednio: 500 zł i 1000 zł. W tym miejscu należy wskazać, że ani organ pierwszej instancji, ani też organ odwoławczy, nie rozważyły ewentualnego zastosowania przepisu art. 40a ust. 5c ustawy o jakości handlowej o odstąpieniu od wymierzenia powyższych kar, z uwagi na niespełnienie warunków określonych w tym przepisie dotyczących niskiego stopnia szkodliwości czynu i niewielkiego zakresu naruszenia.

Jak wynika z dotychczasowej, utrwalonej linii orzeczniczej, przepisy art. 40a ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o jakości handlowej, są wyrazem odpowiedzialności administracyjnej, która ma charakter obiektywny; zaś przesłanką jej przyjęcia jest tylko fakt wprowadzenia do obrotu odpowiednio: produktów nieodpowiadających jakości handlowej lub zafałszowanych. Zatem samo stwierdzenie – udowodnienie tego faktu jest przesłanką wystarczającą do nałożenia stosownych kar pieniężnych, które są karami administracyjnymi. Nie ma przy tym znaczenia – wbrew przekonaniu stron – czy stwierdzone nieprawidłowości powstały na skutek celowego działania danych przedsiębiorców, czy też nie, gdyż nie jest to przesłanką do odstąpienia od wymierzenia kar pieniężnych w ogóle (por. wyroki Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia: 16 września 2016 r. sygn. akt VI SA/Wa 741/16, 10 marca 2015 r. VI SA/Wa 2214/14 i 4 kwietnia 2014 r. sygn. akt VI SA/Wa 2879/13).

Strony, jako profesjonalisci na rynku, miały obowiązek znać i stosować obowiązujące przepisy prawa związane z wykonywaną przez nich działalnością i dołożyć wszelkich starań, aby je przestrzegać. Dodać należy, że obowiązek zapewnienia zgodność oferowanych potraw z wymaganiami jakości handlowej spoczywał wyłącznie na stronach, tym bardziej, że były one jednocześnie ich wytwórcami oraz były w posiadaniu etykiet z wszystkimi niezbędnymi informacjami o surowcach stosowanych do ich produkcji, pozwalającymi na pełną i właściwą

identyfikację rodzaju użytego surowca oraz zawartych w nich składników alergennych. Na skutek zaniechania swoich obowiązków, strony wprowadziły do obrotu nieodpowiadające jakości handlowej dwie ww. partie produktów, w tym jeden zafalszowany. Bez znaczenia pozostają przy tym okoliczności, na które strony powołują się w odwołaniu, że niezwłocznie po kontroli zostały podjęte działania naprawcze, polegające m.in. na zmianie w karcie menu nazwy „Burger Prosciutto di Parma z frytkami” na „Burger Prosciutto Crudo z frytkami”.

Zgodnie z art. 17 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 178/2002, kary za naruszenie prawa żywnościowego powinny być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

Zdaniem Prezesa UOKiK, wymierzone stronom kary będą właściwe do osiągnięcia zakładanego celu, jakim jest zapewnienie, aby w sprzedaży były dostępne wyłącznie produkty odpowiadające jakości handlowej, w tym bez cech zafalszowania, a także spełnią one swoją funkcję prewencyjną, skłaniając strony do przestrzegania przepisów o jakości handlowej, zwłaszcza z uwagi na wykazane powyżej niedochowanie należytej staranności w zakresie zapewnienia pełnej i rzetelnej informacji na temat przedmiotowych produktów.

Stosownie do art. 40a ust. 6 i 7 ustawy o jakości handlowej, kary pieniężne, o których mowa w sentencji decyzji, stanowiące dochód budżetu państwa, należy wpłacić na rachunek bankowy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Warszawie w terminie 30 dni od dnia, w którym decyzja ta stanie się ostateczna, tj. od dnia otrzymania niniejszej decyzji.

Prezes UOKiK, stosownie do art. 5 ust. 2 ustawy o Inspekcji Handlowej, jest organem wyższego stopnia w stosunku do wojewódzkich inspektorów Inspekcji Handlowej. Wobec powyższego, w myśl art. 127 § 2 Kpa w związku z art. 1 ust. 3 ustawy o Inspekcji Handlowej, Prezes UOKiK jest organem właściwym do rozpatrzenia wniesionego odwołania.

Zgodnie z art. 138 § 1 pkt 2 Kpa, organ odwoławczy posiada kompetencje do wydania decyzji, w której uchyla zaskarżoną decyzję w całości albo w części i w tym zakresie orzeka co do istoty sprawy albo uchylając tę decyzję – umarza postępowanie pierwszej instancji w całości albo w części.

Biorąc powyższe pod uwagę, Prezes UOKiK orzekł, jak w sentencji.

**Niniejsza decyzja jest ostateczna w trybie postępowania administracyjnego.**

### **Pouczenie**

1. Decyzja jest ostateczna w toku instancji. W terminie 30 dni od jej doręczenia stronie przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę należy wnieść za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Pl. Powstańców Warszawy 1, 00-950 Warszawa.
2. Od skarg wszczynających postępowanie przed sądem administracyjnym od strony skarżącej pobierana jest opłata, tzw. wpis stosunkowy zależny od wysokości należności pieniężnej objętej zaskarżonym aktem i w niniejszym przypadku, kiedy wynosi do 10 000 zł to opłata stanowi 4 % wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 100 zł. Opłatę tę uiszcza się gotówką do kasy Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie lub na rachunek bankowy tego Sądu.
3. W przypadku wniesienia od niniejszej decyzji skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, strona ma możliwość ubiegania się o zwolnienie od kosztów albo przyznanie prawa pomocy. Prawo pomocy może być przyznane stronie na wniosek złożony przed wszczęciem postępowania lub w toku postępowania sądowoadministracyjnego. Wniosek ten jest wolny od opłat sądowych. Wniosek o przyznanie prawa pomocy należy złożyć do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie.

4. Do należności pieniężnych w postaci kar pieniężnych nie uiszczonych w terminie stosuje się przepisy działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2018 r. poz. 800 z późn. zm.).

**Podstawa prawna pouczenia:**

art. 52 § 1, art. 53 § 1, art. 54 § 1, art. 230, art. 243 § 1, art. 244 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2018 r. poz. 1302 z późn. zm.); § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 221, poz. 2193 z późn. zm.); art. 40a ust. 8 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno – spożywczych (Dz. U. z 2018 r. poz. 2164 z późn. zm.).

z up. PREZESA  
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów  
ZASTĘPCA DYREKTORA  
Departamentu Inspekcji Handlowej  
*Anna Łagodzińska*  
Anna Łagodzińska

**Otrzymują:**

1. Bogdan Sumiński  
prowadzący działalność gospodarczą  
pod nazwą Dębowa Bogdan Sumiński  
- wspólnik spółki cywilnej  
ul. Wiejska nr 2 lok. 29  
00-489 Warszawa
2. Paweł Jabłoński  
prowadzący działalność gospodarczą  
pod nazwą Dębowa Paweł Jabłoński  
wspólnik spółki cywilnej  
ul. Stanisława Siennickiego nr 3 lok. 30  
09-400 Płock
3. Mazowiecki Wojewódzki Inspektor  
Inspekcji Handlowej w Warszawie
4. a/a

URZĄD  
OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
Plac Powstańców Warszawy 1  
00-800 Warszawa, telefoniczna P-36  
Regon 006212789

DIH-1.709.21.2019.AL



30193 08.04.2019 05

Wojewódzki Inspektorat Inspekcji Handlowej w  
Warszawie  
ul. Sienkiewicza 3  
00-015 Warszawa  
08.04.2019



