Rzeszów, dnia 8 listopada 2023 r.

KP.8361.125.2023

PODKARPACKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR

INSPEKCJI HANDLOWEJ

35-959 Rzeszów, ul. 8 Marca 5

skrytka pocztowa 325

EPUAP /WIIHRzeszow/skrytka

tel. 178621453

**"SPOŁEM"**

**Powszechna Spółdzielnia Spożywców
w Rzeszowie**

**(dane zanonimizowane)**

**Rzeszów**

**D E C Y Z J A**

**o wymierzeniu administracyjnej kary pieniężnej**

Na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 10c i art. 58 ust. 2 ustawy z dnia 13 czerwca 2013 r. o gospodarce opakowaniami i odpadami opakowaniowymi (tekst jednolity: Dz.U. z 2023 r., poz.1658 ze zm.) oraz art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz.U. z 2023 r., poz. 775 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego z urzędu, Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej wymierza przedsiębiorcy, **"SPOŁEM" Powszechna Spółdzielnia Spożywców w Rzeszowie**, **(dane zanonimizowane) Rzeszów**, karę pieniężną w wysokości **2.000 zł** (słownie: **dwa tysiące złotych**) za to, że prowadząc jednostkę handlu detalicznego, to jest sklep w Rzeszowie przy ulicy **(dane zanonimizowane)**, w której oferowane były torby na zakupy z tworzywa sztucznego przeznaczone do pakowania produktów oferowanych w tej jednostce, nie dopełnił wynikającego z art. 40a ust. 1 ustawy o gospodarce opakowaniami i odpadami opakowaniowymi obowiązku pobrania opłaty recyklingowej od nabywającego torbę na zakupy z tworzywa sztucznego.

**UZASADNIENIE**

Na podstawie art. 11 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1020 z dnia 20 czerwca 2019 r. w sprawie nadzoru rynku i zgodności produktów oraz zmieniającego dyrektywę 2004/42/WE oraz rozporządzenia (WE) nr 765/2008 i (UE) nr 305/2011 (Dz.U. UE L 169 z 25.6.2019, str. 1) oraz art. 3 ust. 1 pkt. 1, 2h i 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (tekst jednolity: Dz.U. z 2020 r. poz. 1706 ze zm.), art. 54 ustawy z dnia 13 czerwca 2013 r. o gospodarce opakowaniami i odpadami opakowaniowymi (tekst jednolity: Dz.U. z 2023 r. poz. 160 ze zm.), inspektorzy reprezentujący Podkarpackiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej, przeprowadzili w dniach 23 i 28 czerwca 2023 r. kontrolę w spółdzielni "SPOŁEM" Powszechna Spółdzielnia Spożywców w Rzeszowie, **(dane zanonimizowane)** Rzeszów – zwanej dalej „*spółdzielnią*”, „*przedsiębiorcą*”lub„*stroną*”.

Kontrola poprzedzona została skierowaniem do przedsiębiorcy „Zawiadomienia o zamiarze wszczęcia kontroli” sygn. KP.8361.125.2023 z dnia 6 czerwca 2023 r., które doręczone zostało przedsiębiorcy w dniu 9 czerwca 2023 r. W zawiadomieniu tym poinformowano stronę o zamiarze wszczęcia kontroli w zakresie przestrzegania przez nią obowiązków wynikających z art. 40a, art. 41 i art. 42 ustawy o gospodarce opakowanymi i odpadami opakowaniowymi.

Kontrolowany przedsiębiorca prowadzi działalność gospodarczą w sklepie w Rzeszowie przy **(dane zanonimizowane)**, w którym oferowane są torby na zakupy z tworzywa sztucznego przeznaczone do pakowania produktów oferowanych w tej jednostce.

W pierwszym dniu kontroli, to jest 23 czerwca 2023 r. inspektorzy z Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Rzeszowie, działając na podstawie art. 16 ust. 1 pkt 11 ustawy o Inspekcji Handlowej, dokonali sprawdzenia rzetelności obsługi poprzez dokonanie dwóch zakupów, podczas których zakupiono łącznie 7 produktów przemysłowych, które posiadały opakowanie własne (producenta). Inspektorzy przed dokonaniem zakupów zapakowali te produkty w torby z tworzywa sztucznego – tzw. zrywki i udali się do kasy celem dokonania transakcji. Po dokonaniu zapłaty inspektorzy stwierdzili, iż obsługująca ich osoba nie pobrała, podczas żadnego z dwóch zakupów, za torby z tworzywa sztucznego (w które zapakowane były ww. produkty przemysłowe) wymaganej art. 40a ust. 1 ustawy o gospodarce opakowanymi i odpadami opakowaniowymi opłaty recyklingowej.

Niepobieranie opłaty recyklingowej w jednostce handlu detalicznego od nabywającego torbę na zakupy z tworzywa sztucznego przeznaczoną do pakowania produktów zakupionych w tej jednostce, stanowiło naruszenie postanowień art. 40a ust. 1 ustawy.

Ponadto ustalono, że w kontrolowanym sklepie można było zakupić inny rodzaj toreb na zakupy z tworzywa sztucznego – reklamówkę z logo Społem w cenie 70 groszy za sztukę, cenie których 25 groszy stanowiło opłatę recyklingową, którą następnie spółdzielnia odprowadzała na konto Marszałka Województwa Podkarpackiego.

Ustalenia z kontroli zawarte zostały w protokole kontroli sygn. KP.8361.125.2023, do którego kontrolowana spółdzielnia uwag nie wniosła.

W związku z ustaleniami kontroli, Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej pismem z dnia 10 października 2023 r. zawiadomił spółdzielnię o wszczęciu z urzędu postępowania w sprawie wymierzenia kary pieniężnej w trybie art. 56 ust. 1 pkt 10c ustawy o gospodarce opakowanymi i odpadami opakowaniowymi, w związku z niedopełnieniem wynikającego z art. 40a ust. 1 ww. ustawy obowiązku pobrania opłaty recyklingowej od nabywającego torbę na zakupy z tworzywa sztucznego, w którą zapakowano produkty nieżywnościowe posiadające własne opakowanie.

Stronę postępowania pouczono o przysługującym jej prawie do czynnego udziału w postępowaniu, a w szczególności o prawie wypowiadania się co do zebranych dowodów i materiałów, przeglądania akt sprawy, jak również brania udziału w przeprowadzeniu dowodu, zadawaniu pytań świadkom, biegłym i stronom oraz składania wyjaśnień.

Zawiadomienie zostało doręczone stronie za zwrotnym potwierdzeniem odbioru w dniu
12 października 2023 r.

Strona z przysługującego jej prawa w tym zakresie nie skorzystała.

**Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej ustalił i stwierdził,
co następuje:**

Zgodnie z art. 58 ust. 2 ustawy z dnia 13 czerwca 2013 r. o gospodarce opakowanymi i odpadami opakowaniowymi (tekst jednolity: Dz. U. z 2023 r., poz. 1658 ze zm.) – zwanej dalej „*ustawą*” - karę pieniężną na przedsiębiorcę prowadzącego jednostkę handlu detalicznego lub hurtowego, który wbrew przepisowi art. 40a ust. 1 ustawy nie pobiera opłaty recyklingowej od nabywającego torbę na zakupy z tworzywa sztucznego, wymierza w drodze decyzji właściwy wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej.

W związku z tym, że kontrola przeprowadzona została w Rzeszowie (województwo podkarpackie), w którym kontrolowany prowadzi działalność gospodarczą, właściwym do prowadzenia postępowania i wymierzenia kary jest Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej.

Zgodnie z art. 40a ust. 1 ustawy, przedsiębiorca prowadzący jednostkę handlu detalicznego lub hurtowego, w której są oferowane torby na zakupy z tworzywa sztucznego przeznaczone do pakowania produktów oferowanych w tej jednostce, jest obowiązany pobrać opłatę recyklingową od nabywającego torbę na zakupy z tworzywa sztucznego.

Na podstawie art. 8 pkt 15a ustawy, przez torby na zakupy z tworzywa sztucznego rozumie się torby na zakupy, z uchwytami lub bez uchwytów, wykonane z tworzywa sztucznego, które są oferowane w jednostkach handlu detalicznego lub hurtowego, do których zalicza się:

1. lekkie torby na zakupy z tworzywa sztucznego o grubości materiału poniżej 50 mikrometrów,
2. bardzo lekkie torby na zakupy z tworzywa sztucznego o grubości materiału poniżej 15 mikrometrów, które są wymagane ze względów higienicznych lub oferowane jako podstawowe opakowanie żywności luzem, gdy pomaga to w zapobieganiu marnowaniu żywności,
3. pozostałe torby na zakupy z tworzywa sztucznego o grubości materiału równej 50 mikrometrów i większej.

Natomiast, tworzywo sztuczne zostało zdefiniowane w art. 8 pkt 15b ustawy jako polimer w rozumieniu art. 3 pkt 5 rozporządzenia (WE) nr 1907/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 grudnia 2006 r. w sprawie rejestracji, oceny, udzielania zezwoleń i stosowanych ograniczeń w zakresie chemikaliów (REACH), utworzenia Europejskiej Agencji Chemikaliów, zmieniającego dyrektywę 1999/45/WE oraz uchylającego rozporządzenie Rady (EWG) nr 793/93 i rozporządzenie Komisji (WE) nr 1488/94, jak również dyrektywę Rady 76/769/EWG i dyrektywy Komisji 91/155/EWG, 93/67/EWG, 93/105/WE i 2000/21/WE (Dz. Urz. UE L 396 z 30.12.2006, str. 1, z późn. zm. 3 ), do którego mogły zostać dodane dodatki lub inne substancje i który może funkcjonować jako główny strukturalny składnik toreb na zakupy.

Zgodnie z art. 8 pkt 11 ustawy, pod pojęciem przedsiębiorcy rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy Prawo przedsiębiorców.

Jak stanowi art. 4 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (tekst jednolity: Dz.U. z 2023 r., poz. 221 ze zm.) przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca działalność gospodarczą (ust. 1). Przedsiębiorcami są także wspólnicy spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej (ust. 2).

Natomiast art. 3 ustawy Prawo przedsiębiorców stanowi, że działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły.

Art. 56 ust. 1 pkt 10c ustawy stanowi, że administracyjnej karze pieniężnej podlega ten, kto wbrew przepisowi art. 40a ust. 1 ustawy nie pobiera opłaty recyklingowej od nabywającego torbę na zakupy z tworzywa sztucznego.

W przedmiotowej sprawie, w wyniku kontroli przeprowadzonej w dniach 23 i 28 czerwca
2023 r. w sklepie zlokalizowanym w Rzeszowie przy ulicy **(dane zanonimizowane)** należącym do "SPOŁEM" Powszechna Spółdzielnia Spożywców w Rzeszowie, **(dane zanonimizowane)** Rzeszów ustalono, że kontrolowany oferując w tym miejscu torby na zakupy z tworzywa sztucznego typu „zrywka”, nie pobierał opłaty recyklingowej od ich nabywców. Ujawniona nieprawidłowość dotyczyła sprzedaży zapakowanych w te torby produktów przemysłowych w opakowaniu własnym (producenta).

Powyższa nieprawidłowość naruszała postanowienia art. 40a ust. 1 ustawy.

Tym samym spełnione zostały przesłanki do wymierzenia kontrolowanemu kary przewidzianej w art. 56 ust. 1 pkt 10c ust. 1 ustawy.

Zgodnie z art. 58 ust. 2 ustawy, kary pieniężne za czyny, o których mowa w art. 56 ust. 1 pkt 10c-12, wymierza, w drodze decyzji, właściwy wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej. Natomiast – zgodnie z art. 57 pkt 4 ustawy – wysokość kary pieniężnej w przypadkach, o których mowa w art. 56 ust. 1 pkt 10c-12 ustawy, wynosi od 500 zł do 20.000 zł.

Ustawa o gospodarce opakowaniami i odpadami opakowaniowymi nie zawiera przepisów dotyczących przesłanek wymiaru administracyjnej kary pieniężnej ani odstąpienia od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej lub udzielenia pouczenia. Dlatego też w przedmiotowej sprawie zastosowanie mają w tym zakresie przepisy działu IVA „*Administracyjne kary pieniężne*” kodeksu postępowania administracyjnego. Zgodnie z art. 189a § 1 Kpa, w sprawach nakładania lub wymierzania administracyjnej kary pieniężnej lub udzielania ulg w jej wykonaniu stosuje się przepisy niniejszego działu.

W art. 189d Kpa określone zostały dyrektywy wymiaru administracyjnej kary pieniężnej. Zgodnie z nim wymierzając administracyjną karę pieniężną, organ administracji publicznej bierze pod uwagę:

1) wagę i okoliczności naruszenia prawa, w szczególności potrzebę ochrony życia lub zdrowia, ochrony mienia w znacznych rozmiarach lub ochrony ważnego interesu publicznego lub wyjątkowo ważnego interesu strony oraz czas trwania tego naruszenia;

2) częstotliwość niedopełniania w przeszłości obowiązku albo naruszania zakazu tego samego rodzaju co niedopełnienie obowiązku albo naruszenie zakazu, w następstwie którego ma być nałożona kara;

3) uprzednie ukaranie za to samo zachowanie za przestępstwo, przestępstwo skarbowe, wykroczenie lub wykroczenie skarbowe;

4) stopień przyczynienia się strony, na którą jest nakładana administracyjna kara pieniężna, do powstania naruszenia prawa;

5) działania podjęte przez stronę dobrowolnie w celu uniknięcia skutków naruszenia prawa;

6) wysokość korzyści, którą strona osiągnęła, lub straty, której uniknęła.

Ustalając wysokość kary w przedmiotowej sprawie Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej, zgodnie z art. 189d Kpa uwzględnił:

1. **wagę i okoliczności naruszenia prawa, w szczególności potrzebę ochrony życia lub zdrowia, ochrony mienia w znacznych rozmiarach lub ochrony ważnego interesu publicznego lub wyjątkowo ważnego interesu strony oraz czas trwania tego naruszenia** – Celem uchwalenia ustawy była ochrona środowiska naturalnego przed szkodliwym wpływem na nie opakowań i odpadów opakowaniowych.

Strona nie wypełniła obowiązków pobierania opłaty recyklingowej wynikających z art. 40a ust 1 ustawy. W toku kontroli stwierdzono, że kontrolowana spółdzielnia prowadząca jednostkę handlu detalicznego w Rzeszowie, ul. **(dane zanonimizowane)** nie pobierała opłaty recyklingowej od nabywających torby na zakupy z tworzywa sztucznego typu „zrywka” w przypadku, gdy sprzedawane produkty przemysłowe we własnych opakowaniach pakowane były przez nabywcę do takich właśnie toreb. Tym samym strona nie dopełniła obowiązku wynikającego z art. 40a ust. 1 ustawy, który w sposób jednoznaczny nakłada na przedsiębiorcę prowadzącego jednostkę handlu detalicznego (i hurtowego) obowiązek pobrania opłaty recyklingowej w przypadku, gdy w tej jednostce oferowane są torby na zakupy z tworzywa sztucznego przeznaczone do pakowania produktów w niej (tej jednostce) oferowanych.

Powyższe naruszenia ustawy mają bezpośredni związek z ochroną środowiska, a co za tym idzie – zdrowia i interesu publicznego. Wymóg pobierania opłaty od nabywającego torbę z tworzywa sztucznego nałożono z uwagi na nadużywanie przez konsumentów i sprzedawców używania takich toreb a to pociągało za sobą ich marnowanie i zanieczyszczanie środowiska. Należy zauważyć również, że opłatę recyklingową przedsiębiorca obowiązany jest pobrać od nabywającego taką torbę a następnie przekazana na rachunek właściwego miejscowo Marszałka Województwa – opłatę nie może „wziąć na siebie” przedsiębiorca. To nabywający – użytkownik – takiej torby ponosi koszt tej opłaty.

Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej uwzględnił również fakt, że kontrolowany oferując do sprzedaży w kontrolowanej jednostce inne torby na zakupy z tworzywa sztucznego do pakowania towarów zakupionych w tym sklepie (reklamówki z logo „Społem” PSS Rzeszów), pobierał opłatę recyklingową od nabywających te torby.

Jednocześnie niemożliwym było ustalenie trwania naruszenia. Nieprawidłowość stwierdzono w pierwszym dniu kontroli tj. 23 czerwca 2023 r., podczas zakupów kontrolnych, natomiast zgodnie z oświadczeniem strony nieprawidłowość ta została usunięta w tym samym dniu. Z uwagi na to, że była to pierwsza kontrola w tym zakresie u przedsiębiorcy przez inspektorów Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Rzeszowie, wcześniejszy czas trwania naruszenia przed dniem jego stwierdzenia, nie był możliwy do ustalenia.

1. **częstotliwość niedopełniania w przeszłości obowiązku albo naruszania zakazu tego samego rodzaju co niedopełnienie obowiązku albo naruszenie zakazu, w następstwie którego ma być nałożona kara** – Było to pierwsze ujawnione przez inspektorów z Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Rzeszowie naruszenie przez stronę obowiązku pobierania opłaty recyklingowej, o której mowa w art. 40a ust. 1 ustawy.
2. **uprzednie ukaranie za to samo zachowanie za przestępstwo, przestępstwo skarbowe, wykroczenie lub wykroczenie skarbowe** – Strona nie była karana przez Podkarpackiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej za takie same naruszenie przepisów w zakresie naruszenia obowiązku pobierania opłaty recyklingowej.
3. **stopień przyczynienia się strony, na którą jest nakładana administracyjna kara pieniężna, do powstania naruszenia prawa** – Stronę jako sprzedawcę – należy traktować jako profesjonalistę działającego na rynku od 19 lipca 2001 r., który winien znać przepisy dotyczące działalności gospodarczej, którą prowadzi i je stosować. Obowiązek pobierania opłaty recyklingowej spoczywa wyłącznie na przedsiębiorcy prowadzącym jednostkę handlu detalicznego lub hurtowego. O zakresie kontroli, w tym także sprawdzeniu obowiązku wynikającego z art.40a ustawy, strona poinformowana została 9 czerwca 2023 r., a kontrola wszczęta została w dniu 23 czerwca 2023 r. Strona miała więc 2 tygodnie, żeby się do kontroli przygotować, usuwając potencjalne nieprawidłowości, czego jednak nie uczyniła. Jednocześnie należy zauważyć, iż strona wiedziała o istnieniu wynikającego z art. 40a ustawy obowiązku, gdyż informowała o tym podległe sobie sklepy pismem z dnia 12 stycznia 2018 r., jednakże w czasie trwania kontroli obowiązek ten nie był realizowany.
4. **działania podjęte przez stronę dobrowolnie w celu uniknięcia skutków naruszenia prawa** – Po ujawnieniu w trakcie kontroli nieprawidłowości strona zobowiązała się do pobierania opłaty recyklingowej również w przypadku, gdy zapakowane w nią produkty w opakowaniach własnych. Ponadto, strona ponownie poinformowała wszystkie prowadzone sklepy o zasadach pobierania opłaty recyklingowej, co znalazło odzwierciedlenie w odpowiednim dokumencie, który stanowił załącznik do złożonego podczas kontroli oświadczenia.
5. **wysokość korzyści, którą strona osiągnęła, lub straty, której uniknęła** – Brak pobierania opłaty recyklingowej nie miał wpływu na wysokość korzyści, którą strona osiągnęła, ani na wysokość straty, której uniknęła.
6. **w przypadku osoby fizycznej - warunki osobiste strony, na którą administracyjna kara pieniężna jest nakładana** – strona jest spółdzielnią prowadzącą działalność gospodarczą w oparciu o wpis do Krajowego Rejestru Sądowego, wobec czego punkt ten nie ma zastosowania w niniejszej sprawie.

Mając na uwadze powyższe dyrektywy wymiaru kary Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej wymierzył spółdzielni, "SPOŁEM" Powszechna Spółdzielnia Spożywców w Rzeszowie, **(dane zanonimizowane)** Rzeszów administracyjną karę pieniężną w wysokości 2 000 zł. Przypomnieć należy, iż ww. przepis, to jest art. 57 pkt 4 ustawy przewiduje możliwość wymierzenia kary od 500 zł do 20 000 zł.

Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej przypomina że kara administracyjna nakładana jest w związku z ustaleniami dotyczącymi stanu faktycznego ujawnionymi w chwili rozpoczęcia kontroli. Ma ona charakter obiektywny, co oznacza, że już samo ujawnienie w wyniku kontroli, iż określony podmiot nie zrealizował ciążącego na nim ustawowego obowiązku powoduje konieczność wszczęcia postępowania w sprawie możliwości nałożenia kary pieniężnej.

Mając na uwadze obiektywny charakter odpowiedzialności administracyjnej, bez znaczenia dla sprawy pozostają okoliczności naruszenia, czy szybkość podjęcia dobrowolnych działań naprawczych (które nastąpiły w wyniku kontroli, a więc miały charakter następczy, wynikający z kontroli) gdyż karę wymierza się za samo naruszenie prawa.

Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej wydając decyzję w niniejszej sprawie oparł się na spójnym materiale dowodowym pozwalającym jednoznacznie na przyjęcie, że ustalony stan faktyczny uzasadnia wydanie powyższego rozstrzygnięcia, to jest:

* Zawiadomieniu o zamiarze wszczęcia kontroli sygn. KP.8361.125.2023 z dnia 6 czerwca 2023 r.,
* Upoważnieniu do przeprowadzenia kontroli sygn. KP.8361.125.2023 z dnia 23 czerwca 2023 r.
* Protokole kontroli sygn. KP.8361.125.2023 z dnia 23 czerwca 2023 r. wraz z załącznikami,
* Zawiadomieniu o wszczęciu postępowania z urzędu, znak KP.8361.125.2023 z dnia 10 października 2023 r.,
* Wydruku z KRS dotyczącym strony.

W rozpatrywanej sprawie znajduje zastosowanie reguła kolizyjna zawarta w art. 189a § 2 pkt 1 Kpa, zgodnie z którą w przypadku uregulowania w przepisach odrębnych przesłanek wymiaru administracyjnej kary pieniężnej, przepisów działu IVa „Administracyjne kary pieniężne” Kodeksu postępowania administracyjnego w tym zakresie nie stosuje się.

Z uwagi na brak w ustawie przepisów regulujących odstąpienie od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej lub udzielenie pouczenia, w przedmiotowej sprawie zastosowanie mają przepisy art. 189e Kpa (siła wyższa) i art. 189f Kpa (odstąpienie od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej).

Mając powyższe na uwadze Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej rozważył zastosowanie w przedmiotowej sprawie art. 189e Kpa. Zgodnie z tym przepisem, w przypadku gdy do naruszenia prawa doszło wskutek działania siły wyższej, strona nie podlega ukaraniu. Pojęcie to wprawdzie nie zostało zdefiniowane w przepisach Kpa, niemniej – zgodnie z poglądami wyrażanymi na gruncie prawa cywilnego – siła wyższa to „zdarzenie zewnętrzne, niemożliwe do przewidzenia (co obejmuje również nikłe prawdopodobieństwo jego zajścia w danej sytuacji) i niemożliwe do zapobieżenia (przy czym w zasadzie chodzi o niemożliwość zapobieżenia nie tyle samemu zjawisku, co jego następstwom)” (J. Pokrzywniak. Klauzula siły wyższej. MoP 2005, Nr 6). „Siłę wyższą odróżnia od zwykłego przypadku (casus) to, że jest to zdarzenie nadzwyczajne, zewnętrzne i niemożliwe do zapobieżenia (vis cui humana infirmitas resistere non potest). Należą tu zwłaszcza zdarzenia o charakterze katastrofalnych działań przyrody i zdarzenia nadzwyczajne w postaci zaburzeń życia zbiorowego, jak wojna, zamieszki krajowe itp., a także w pewnych przypadkach akty władzy publicznej, którym nie może przeciwstawić się jednostka” – (A. Kidyba: Kodeks cywilny. Komentarz. T. 3. Zobowiązania – część ogólna. Warszawa 2016, art. 124). W ocenie tutejszego organu Inspekcji, na gruncie sprawy nie mamy do czynienia z działaniem siły wyższej, ponieważ nie można mówić o jej działaniu w przypadku braku pobrania od nabywających torby na zakupy z tworzywa sztucznego opłaty recyklingowej przez pracownika strony. Sytuacja to wynikała raczej z niewłaściwej organizacji pracy kontrolowanego i braku nadzoru nad podległymi sobie pracownikami. Zgodnie z oświadczeniem z dnia 23 czerwca 2023 r. oraz dołączonym do niego załącznikiem nr 2 „Sklepy wg rozdzielnika” z dnia 12 stycznia 2018 r. kierownicy poszczególnych placówek handlowych strony zostali poinformowani o obowiązku pobierania opłaty recyklingowej za reklamówki i woreczki foliowe.

Nadto zauważyć należy, że kontrola faktycznie została przeprowadzona z zawiadomieniem o zamiarze jej wszczęcia, wskazując w nim zakres przedmiotowy.

Analizując całość zgromadzonego materiału dowodowego, Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej uznał, iż w przedmiotowej sprawie nie zachodzą przesłanki do odstąpienia od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej, o których mowa w art. 189f Kpa.

Zgodnie z art. 189f § 1 Kpa organ administracji publicznej, w drodze decyzji, odstępuje od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej i poprzestaje na pouczeniu, jeżeli:

1. waga naruszenia prawa jest znikoma, a strona zaprzestała naruszania prawa lub
2. za to samo zachowanie prawomocną decyzją na stronę została uprzednio nałożona administracyjna kara pieniężna przez inny uprawniony organ administracji publicznej lub strona została prawomocnie ukarana za wykroczenie lub wykroczenie skarbowe, lub prawomocnie skazana za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe i uprzednia kara spełnia cele, dla których miałaby być nałożona administracyjna kara pieniężna.

W przedmiotowej sprawie Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej, po dokonaniu analizy całości zgromadzonego materiału dowodowego, nie znalazł podstaw do odstąpienia na podstawie art. 189f § 1 pkt 1 Kpa od nałożenia na stronę administracyjnej kary pieniężnej. Nie można bowiem uznać za naruszenie przepisów prawa, którego waga jest znikoma, takiego naruszenia, które nie budzi żadnych wątpliwości, a do którego doszło na skutek nieprzestrzegania przepisów prawa przez podmiot do tego zobowiązany. Naruszenie prawa dotyczyło braku pobierania opłaty recyklingowej w przypadku nabywania przez konsumentów produktów nieżywnościowych posiadających opakowanie własne i zapakowaniu ich do torby na zakupy z tworzywa sztucznego. Celem ustawy jest zmniejszenia ilości i szkodliwości dla środowiska materiałów i substancji zawartych w opakowaniach i odpadach opakowaniowych oraz ilości i szkodliwości dla środowiska opakowań i odpadów opakowaniowych na etapie procesu produkcyjnego, a więc ochrona środowiska naturalnego. Mając to na uwadze wagi naruszenia nie można uznać za znikomą.

Jednocześnie organ I instancji uznał za udowodnione, że strona spełniła drugi z warunków wskazanych w art. 189f § 1 pkt 1 Kpa, to jest zaprzestała naruszania prawa. Jak bowiem wynika z oświadczenia jej przedstawiciela z dnia 23 czerwca 2023 r. stanowiącego załącznik nr 6 do protokołu kontroli KP.8361.125.2023, od dnia 23 czerwca 2023 r. pobierana jest przez nią od tego momentu opłata recyklingowa również od nabywców produktów przemysłowych, które zapakowane są w torby na zakupy z tworzywa sztucznego.

Odstąpienie od wymierzenia kary na podstawie art. 189f § 1 pkt 1 Kpa możliwe jest jednak po spełnieniu przez stronę **łącznie** obu przesłanek wskazanych w tym przepisie, to jest, że waga naruszenia prawa jest znikoma oraz strona zaprzestała naruszania prawa. W przedmiotowej sprawie Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej uznał, że waga naruszenia nie była znikoma, co na gruncie przedmiotowej sprawy oznacza, że nawet zaprzestanie przez stronę naruszania prawa, nie może skutkować odstąpieniem przez organ administracyjny od wymierzenia kary.

Zgodnie z art. 189f § 1 pkt 2 Kpa odstąpienie od wymierzenia kary możliwe jest w przypadku, gdy za to samo zachowanie prawomocną decyzją na stronę została uprzednio nałożona administracyjna kara pieniężna przez inny uprawniony organ administracji publicznej lub strona została prawomocnie ukarana za wykroczenie lub wykroczenie skarbowe, lub prawomocnie skazana za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe i uprzednia kara spełnia cele, dla których miałaby być nałożona administracyjna kara pieniężna.

Niedopełnienie przez przedsiębiorcę – podmiot prowadzący jednostkę handlu detalicznego, w której są oferowane torby na zakupy z tworzywa sztucznego przeznaczone do pakowania produktów oferowanych w tej jednostce – obowiązku pobierania od nabywającego torby na zakupy z tworzywa sztucznego opłaty recyklingowej, podlega administracyjnej karze pieniężnej przewidzianej w art. 56 ust. 1 pkt 10c ustawy wymierzanej przez – zgodnie z art. 58 ust. 2 ustawy – właściwego wojewódzkiego inspektora Inspekcji Handlowej.

W przedmiotowej sprawie kontrola przeprowadzona została w Rzeszowie (województwo podkarpackie) przez inspektorów z Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Rzeszowie, dlatego też zgodnie ze swoją właściwością miejscową to Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej jest jedynym organem uprawnionym do nałożenia kary. Tym samym na stronę nie mogła zostać, za ujawnione w trakcie kontroli niedopełnienie obowiązku, o którym mowa w art. 40a ust. 1 ustawy, nałożona prawomocną decyzją administracyjna żadna kara pieniężna przez inny uprawniony organ administracji publicznej, gdyż jak wskazano powyżej tylko Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Inspekcji Handlowej jest uprawniony do nałożenia zgodnie z właściwością rzeczową i miejscową kary. Strona nie została także prawomocnie ukarana za wykroczenie lub wykroczenie skarbowe, lub prawomocnie skazana za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe w tym zakresie. Tym samym nie spełnione zostały przesłanki do odstąpienia od nałożenia kary przewidziane w art. 189f § 1 pkt 2 Kpa.

Brak jest także podstaw do odstąpienia od nałożenia kary pieniężnej na podstawie art. 189f § 2 Kpa, w myśl którego w przypadkach innych niż wymienione w §1, jeżeli pozwoli to na spełnienie celów, dla których miałaby być nałożona administracyjna kara pieniężna, organ administracji publicznej, w drodze postanowienia, może wyznaczyć stronie termin do przedstawienia dowodów potwierdzających:

1. usunięcie naruszenia prawa lub
2. powiadomienie właściwych podmiotów o stwierdzonym naruszeniu prawa, określając termin i sposób powiadomienia.

W ocenie tutejszego organu Inspekcji odstąpienie od nałożenia kary na tej podstawie byłoby niecelowe. Nałożona kara powinna spełniać funkcję prewencyjną oraz dyscyplinująco-represyjną. Z jednej strony powinna być ona ostrzeżeniem dla przedsiębiorcy, tak by nie dopuścił się on do powstania nieprawidłowości w przyszłości, z drugiej informacją dla innych o odpowiedzialności za naruszenie prawa. Biorąc pod uwagę, że opłatę recyklingową należy pobrać od nabywającego torbę na zakupy z tworzywa sztucznego, z uwagi na anonimowość nabywców brak jest możliwości pobranie tej opłaty po dokonaniu transakcji sprzedaży za okres wcześniejszy. Jednocześnie należy przypomnieć, iż strona miała świadomość obowiązywania ustawy i obowiązków z niej wynikających. Została także poinformowana na dwa tygodnie przed kontrolą o jej zakresie. Pomimo tego w trakcie kontroli KP.8361.125.2023 inspektorzy Inspekcji Handlowej stwierdzili, że w sklepie „Społem” PSS w Rzeszowie, zlokalizowanym przy ul. **(dane zanonimizowane)** w Rzeszowie pracownicy tam zatrudnieni nie pobierali opłaty recyklingowej od nabywającego torbę na zakupy z tworzywa sztucznego typu „zrywka”.

W przedmiotowej sprawie zastosowania nie znalazł też art. 21a ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (tekst jednolity: Dz. U. z 2023 r., poz. 221 ze. zm.). Przepis ten przewiduje prawo do popełnienia błędu przez początkujących przedsiębiorców wpisanych do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, nie ma zaś zastosowania do przedsiębiorców prowadzących działalność gospodarczą opartą na wpisie do Krajowego Rejestru Handlowego.

Mając na uwadze powyższe, organ ustalił wysokość administracyjnej kary pieniężnej w przedmiotowej sprawie na kwotę 2.000 zł.

Na podstawie art. 58 ust. 4 ustawy i art. 47 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (tekst jednolity: Dz. U. z 2022 r., poz. 2651 ze zm.) oraz art. 130 § 1
i 2 Kpa, karę pieniężną stanowiącą dochód budżetu państwa, strona winna wpłacić na rachunek bankowy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w Rzeszowie, ul. 8 Marca 5,
35-959 Rzeszów – numer konta:

**NBP O/O w Rzeszowie 67 1010 1528 0016 5822 3100 0000**

w terminie 14 dni od dnia, w którym decyzja o wymierzeniu administracyjnej kary pieniężnej stała się ostateczna. Kwota niezapłacona w terminie staje się zaległością podatkową w rozumieniu art. 51 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa, od której naliczane są odsetki za zwłokę zgodnie z art. 53 § 1 ww. ustawy.

**Pouczenie:**

1. Zgodnie z art. 127 § 1 i 2 Kodeksu postępowania administracyjnego, od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie, które zgodnie z art. 129 § 1 i 2 kpa wnosi się do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Pl. Powstańców Warszawy 1, 00-950 Warszawa za pośrednictwem Podkarpackiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w terminie 14 dni od dnia jej doręczenia.
2. Na podstawie art. 127 a § 1 kpa w trakcie biegu terminu do wniesienia odwołania strona może zrzec się prawa do wniesienia odwołania w formie oświadczenia złożonego do Podkarpackiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej.
3. Na podstawie art. 127 a § 2 kpa z dniem doręczenia Podkarpackiemu Wojewódzkiemu Inspektorowi Inspekcji Handlowej oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania decyzja staje się ostateczna i prawomocna.
4. Zgodnie z art. 130 § 1 kpa przed upływem terminu do wniesienia odwołania decyzja nie ulega wykonaniu. Wniesienie odwołania w terminie wstrzymuje wykonanie decyzji (art. 130 § 2 kpa).
5. Jak stanowi art. 58 ust. 4 ustawy o gospodarce opakowaniami i odpadami opakowaniowymi (tekst jednolity: Dz. U. z 2023 r. poz. 1658) w związku z art. 47§ 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa karę pieniężną stanowiącą dochód budżetu państwa uiszcza się w terminie 14 dni od dnia w którym decyzja o wymierzeniu kary stała się ostateczna.
6. Zgodnie z art. 58 ust. 5 ustawy o gospodarce opakowaniami i odpadami opakowaniowymi w sprawach dotyczących kar pieniężnych stosuje się odpowiednio przepisy działu III ustawy Ordynacja podatkowa, z tym że uprawnienia organów podatkowych przysługują wojewódzkiemu inspektorowi ochrony środowiska oraz wojewódzkiemu inspektorowi inspekcji handlowej.

**PODKARPACKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR**

**INSPEKCJI HANDLOWEJ**

***Jerzy Szczepański***

 **Otrzymują**:

1. "SPOŁEM" Powszechna Spółdzielnia Spożywców w Rzeszowie

**(dane zanonimizowane)** Rzeszów;

1. Wydz. BA;
2. aa. (KP/TPL).