



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
w Warszawie**

RWA-430-4/08/MG

Warszawa, dn. 12 grudnia 2008 r.

DECYZJA Nr RWA-58/2008

Na podstawie art. 106 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134, poz. 939),

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

nakłada się na Zakład Energetyczny Warszawa – Teren S.A. z siedzibą w Warszawie karę pieniężną w wysokości 150.000 zł (słownie: sto pięćdziesiąt tysięcy złotych), co stanowi równowartość 41.876 euro (słownie: czterdzieści jeden tysięcy osiemset siedemdziesiąt sześć euro) za udzielenie w toku postępowania wyjaśniającego o sygn. RWA-400-10/07/MG wprowadzającej w błąd informacji dotyczącej działań podejmowanych przez Zakład Energetyczny Warszawa – Teren S.A. mających na celu wykonanie decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA-31/2004 z dnia 29 października 2004 r.

UZASADNIENIE

W dniu 6 listopada 2007 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Warszawie wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające w celu ustalenia, czy została wykonana decyzja Prezesa Urzędu Nr RWA-31/2004 z dnia 29 października 2004 r. Niniejszą decyzją Prezes Urzędu uznał za praktyki ograniczające konkurencję i naruszające zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nadużywanie przez Zakład Energetyczny Warszawa – Teren S.A. w Warszawie pozycji dominującej na lokalnym rynku dystrybucji i obrotu energią elektryczną, poprzez:

– odmawianie realizacji, wynikającego z § 17 ust. 4 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 21 października 1998 r. w sprawie szczegółowych warunków przyłączenia podmiotów do sieci elektroenergetycznych, pokrywania kosztów przyłączenia, obrotu energią elektryczną, świadczenia usług przesyłowych, ruchu sieciowego i eksploatacji sieci oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców (Dz. U. z 1998 r. Nr 135, poz. 881), obowiązku ustalenia – jeżeli w ciągu pięciu lat po wybudowaniu przyłącza zostaną do

nego przyłączone nowe podmioty – kosztów wspólnych budowy lub rozbudowy sieci dla tych podmiotów i obliczenia nowych opłat za przyłączenie, a w przypadku powstania nadwyżki w poniesionej przez pierwszy podmiot opłacie za przyłączenie – zwrot tej nadwyżki, w sytuacji gdy przyłączenie nowego podmiotu nastąpiło po wejściu w życie rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 25 września 2000 r. w sprawie szczegółowych warunków przyłączenia do sieci elektroenergetycznych, obrotu energią elektryczną, świadczenia usług przesyłowych, ruchu sieciowego i eksploatacji sieci oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców (Dz. U. z 2000 r. Nr 85, poz. 957),

- odmawianie realizacji, wynikającego z § 17 ust. 4 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 21 października 1998 r. w sprawie szczegółowych warunków przyłączenia podmiotów do sieci elektroenergetycznych, pokrywania kosztów przyłączenia, obrotu energią elektryczną, świadczenia usług przesyłowych, ruchu sieciowego i eksploatacji sieci oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców (Dz. U. z 1998 r. Nr 135, poz. 881), obowiązku ustalenia – jeżeli w ciągu pięciu lat po wybudowaniu przyłącza zostaną do niego przyłączone nowe podmioty – kosztów wspólnych budowy lub rozbudowy sieci dla tych podmiotów i obliczenia nowych opłat za przyłączenie, a w przypadku powstania nadwyżki w poniesionej przez pierwszy podmiot opłacie za przyłączenie – zwrot tej nadwyżki, w sytuacji gdy przyłączenie nowego podmiotu nastąpiło po dniu 1 stycznia 2004 r., tj. po utracie mocy przez rozporządzenie Ministra Gospodarki z dnia 25 września 2000 r. w sprawie szczegółowych warunków przyłączenia do sieci elektroenergetycznych, obrotu energią elektryczną, świadczenia usług przesyłowych, ruchu sieciowego i eksploatacji sieci oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców (Dz. U. z 2000 r. Nr 85, poz. 957)
- i nakazał zaniechanie ich stosowania.

W toku przedmiotowego postępowania wyjaśniającego, działając na podstawie art. 50 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu pismem z dnia 6 listopada 2007 r. wystąpił do Zakładu Energetycznego Warszawa – Teren S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej: ZEW-T S.A.) o przekazanie informacji i dokumentów niezbędnych do ustalenia, czy decyzja Nr RWA-31/2004 została wykonana, w tym o:

- szczegółową informację o sposobie wykonania decyzji Prezesa UOKiK Nr RWA-31/2004,
- wszelkie dokumenty (uchwały władz ZEW-T S.A., zarządzenia, okólniki, itp.) wskazujące: zasady i tryb rozliczeń z odbiorcami – którym odmówiono rozliczeń kosztów budowy i rozbudowy sieci elektroenergetycznej i zwrotu nadwyżki w opłacie przyłączeniowej, w przypadku przyłączenia do sieci nowego odbiorcy w okresie następnych pięciu lat – jakie zostały przyjęte przez ZEW-T S.A.,
- dokumenty (np. wzory pism do odbiorców w niniejszej sprawie, kopie pierwszego oraz ostatniego pisma skierowanego do odbiorców w niniejszej sprawie etc.) wskazujące sposób poinformowania przez ZEW-T S.A. tych odbiorców o możliwości zgłaszania się celem rozliczenia nadwyżek.

W odpowiedzi, ZEW-T S.A. w piśmie z dnia 20 listopada 2007 r. (znak: DN/PRP/2993/2007) poinformował Prezesa Urzędu, że:

„w dniu 30 czerwca 2007 r. Zakład Energetyczny Warszawa – Teren S.A. w Warszawie zbył zorganizowaną część przedsiębiorstwa związaną z prowadzeniem działalności gospodarczej polegającej na dystrybucji energii elektrycznej i wykonywaniu zadań operatora systemu dystrybucyjnego spółce ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o.” oraz stwierdził, iż informacje żądane przez Prezesa UOKiK „nie dotyczą aktualnego przedmiotu działalności ZEW-T S.A.”.

Mając powyższe na uwadze, Prezes UOKiK – pismem z dnia 4 stycznia 2008 r. – wezwał ZEW-T S.A. ponownie do przekazania ww. informacji i dokumentów za okres od dnia 11 stycznia 2007 r. (dzień, w którym decyzja Prezesa Urzędu Nr RWA-31/2004 z dnia 29 października 2004 r. stała się prawomocna) do dnia 30 czerwca 2007 r.

Pismem z dnia 15 stycznia 2008 r. ZEW-T S.A. wyjaśnił, iż w okresie wskazanym w ww. piśmie Prezesa UOKiK *„rozpoczęto dokonywanie ustaleń w terenie połączone z analizą posiadanej dokumentacji techniczno – prawnej, jak również podjęto działania zmierzające do opracowania procedury w zakresie obiegu dokumentacji dotyczącej wniosków o wyliczenie kosztów wspólnych budowy przyłączenia”*. Ponadto ZEW-T S.A. przekazał następujące dokumenty mające świadczyć o wykonaniu decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA- 31/2004 z dnia 29 października 2004 r.:

- pismo z dnia 24 września 2007 r. (znak BI/IP/783/07), podpisane przez Panią Marię Bereską określaną w tym piśmie jako „członek Zarządu”, skierowane do „Dyrektorów Rejonów Energetycznych” informujące o ciążyącym na ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o. obowiązku rozliczania wszystkich odbiorców, którym odmówiono rozliczeń kosztów budowy i rozbudowy sieci elektroenergetycznej i zwrotu nadwyżki w opłacie przyłączeniowej, w przypadku przyłączenia do sieci nowego odbiorcy w okresie następnych pięciu lat,
- dokument pod nazwą „Propozycje rozliczeń umów o przyłączenie instalacji sieci elektroenergetycznej” z odbiorcami, którym odmówiono rozliczeń kosztów budowy i rozbudowy sieci elektroenergetycznej i zwrotu nadwyżki w opłacie przyłączeniowej, w przypadku przyłączenia do sieci nowego odbiorcy w okresie następnych pięciu lat.

Niezależnie od powyższego w dniu 4 lutego 2008 r. Prezes Urzędu otrzymał odpowiedź od spółki ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o.), która poinformowała, że w celu wykonania decyzji Prezesa UOKiK Nr RWA-31/2004, *„dokonuje analizy posiadanej dokumentacji techniczno – prawnej dotyczącej zrealizowanych umów przyłączeniowych, sprawdzenia w terenie ilości liczników przyłączonych do określonych inwestycji oraz czynności związanych ze sprawdzeniem umów sprzedaży energii elektrycznej i powiązania ich z umowami przyłączeniowymi”* oraz przekazała te same dokumenty co ZEW-T S.A. tj. ww. pismo z dnia 24 września 2007 r. (znak BI/IP/783/07) skierowane do Dyrektorów Rejonów Energetycznych oraz „Propozycje rozliczeń umów o przyłączenie instalacji sieci elektroenergetycznej” z odbiorcami, którym odmówiono rozliczeń kosztów budowy i rozbudowy sieci elektroenergetycznej i zwrotu nadwyżki w opłacie przyłączeniowej, w przypadku przyłączenia do sieci nowego odbiorcy w okresie następnych pięciu lat.

Analiza informacji i dokumentów przesłanych przez ZEW-T S.A. oraz ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o. pozwoliła ustalić, iż pismo z dnia 24 września 2007 r. (znak

BI/IP/783/07) skierowane do Dyrektorów Rejonów Energetycznych oraz „Propozycje rozliczeń umów o przyłączenie instalacji sieci elektroenergetycznej” zostały sporządzone nie przez ZEW-T S.A., lecz przez ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o. Pani Maria Bereska, która podpisała te dokumenty, okazała się bowiem być członkiem Zarządu ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o., o czym Prezes Urzędu dowiedział się dopiero po analizie wpisów w rejestrze przedsiębiorców.

W świetle powyższych ustaleń, Prezes Urzędu uznał za zasadne wszczęcie w dniu 27 lutego 2007 r. postępowania w sprawie nałożenia na Zakład Energetyczny Warszawa – Teren S.A. z siedzibą w Warszawie kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, za udzielenie w toku postępowania wyjaśniającego o sygn. RWA-400-10/07/MG wprowadzającej w błąd informacji dotyczącej działań podejmowanych przez Zakład Energetyczny Warszawa – Teren S.A. w związku z wykonaniem decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA 31/2004 z dnia 29 października 2004 r.

Ustosunkowując się do stawianego zarzutu, ZEW-T S.A. zaprzeczył, jakoby swymi wyjaśnieniami udzielił Prezesowi UOKiK wprowadzającej w błąd informacji. Tym samym ZEW-T S.A. zakwestionował istnienie podstaw do nałożenia na niego kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Prezes Urzędu postanowił o zaliczeniu w poczet dowodów informacji uzyskanych w prowadzonym z urzędu postępowaniu wyjaśniającym mającym na celu ustalenie, czy została wykonana decyzja Prezesa Urzędu Nr RWA 31/2004 z dnia 29 października 2004 r. (sygn. akt RWA-400-10/07/MG).

Strona została zawiadomiona o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w niniejszym postępowaniu oraz o możliwości zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy w siedzibie Delegatury UOKiK w Warszawie.

ZEW-T S.A. skorzystał z prawa do zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy (notatka służbowa z dnia 7 lipca 2008 r.).

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje

ZEW-T S.A. jest spółką prawa handlowego, wpisaną do Rejestru Przedsiębiorców prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie – XIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS 36526. W dniu 30 czerwca 2007 r. ZEW-T S.A. zbył zorganizowaną część przedsiębiorstwa związaną z prowadzeniem działalności gospodarczej polegającej na dystrybucji energii elektrycznej i wykonywaniu zadań operatora systemu dystrybucyjnego spółce ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o. Wobec powyższego, od dnia 1 lipca 2007 r. zakresem działalności prowadzonej przez ZEW-T S.A. jest jedynie świadczenie usług w zakresie wytwarzania i obrotu energią elektryczną.

Prezes UOKiK prowadził z urzędu postępowanie wyjaśniające mające na celu ustalenie, czy Zakład Energetyczny Warszawa – Teren S.A. w Warszawie wykonał decyzję Prezesa Urzędu Nr RWA-31/2004 z dnia 29 października 2004 r., której był adresatem. W jego trakcie Prezes UOKiK zbierał informacje służące ustaleniu działań podjętych przez

ZEW-T S.A. w celu wykonania decyzji oraz dat, w jakich działania te były podejmowane po uprawomocnieniu się decyzji.

W związku z tym, Prezes Urzędu wezwał ZEW-T S.A. do poinformowania o sposobie wykonania decyzji Prezesa UOKiK Nr RWA-31/2004 (pyt. nr 1). Jednocześnie ZEW-T S.A. został wezwany do przekazania wszelkich dokumentów, które wskazywały zasady i tryb rozliczeń z odbiorcami – którym odmówiono rozliczeń kosztów budowy i rozbudowy sieci elektroenergetycznej i zwrotu nadwyżki w opłacie przyłączeniowej, w przypadku przyłączenia do sieci nowego odbiorcy w okresie następnych pięciu lat – jakie zostały przyjęte przez ZEW-T S.A. (pyt. nr 2). ZEW-T S.A. miał również przedstawić sposób poinformowania ww. odbiorców o możliwości zgłaszania się celem rozliczenia nadwyżek. Odpowiedź należało udokumentować, przedstawiając np. wzory pism do odbiorców w niniejszej sprawie, kopie pierwszego oraz ostatniego pisma skierowanego do odbiorców w niniejszej sprawie itp. (pyt. nr 3).

- Dowód – pismo Prezesa UOKiK do ZEW-T S.A. z dnia 6 listopada 2007 r.

Na wezwanie Prezesa UOKiK do przedłożenia wskazanych wyżej informacji, ZEW-T S.A. stwierdził, że informacje te nie dotyczą aktualnego przedmiotu działalności ZEW-T S.A., bowiem w dniu 30 czerwca 2007 r. ZEW-T S.A. zbył zorganizowaną część przedsiębiorstwa związaną z prowadzeniem działalności gospodarczej polegającej na dystrybucji energii elektrycznej i wykonywaniu zadań operatora systemu dystrybucyjnego.

- Dowód – pismo ZEW-T S.A. do Prezesa UOKiK z dnia 20 listopada 2007 r.

Biorąc powyższe pod uwagę, Prezes UOKiK ponownie wezwał ZEW-T S.A. do przekazania ww. informacji i dokumentów za okres od dnia 11 stycznia 2007 r. (dzień, w którym decyzja Prezesa Urzędu Nr RWA-31/2004 z dnia 29 października 2004 r. stała się prawomocna) do dnia 30 czerwca 2007 r. (dzień, w którym ZEW-T S.A. zbył zorganizowaną część przedsiębiorstwa związaną z prowadzeniem działalności gospodarczej polegającej na dystrybucji energii elektrycznej i wykonywaniu zadań operatora systemu dystrybucyjnego spółce ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o.).

Zgodnie z dyspozycją art. 50 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes UOKiK w ww. piśmie zawarł zakres informacji, cel żądania, termin na udzielenie wyjaśnień, pouczenie o sankcjach za nieudzielenie informacji, bądź za udzielenie informacji nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd.

- Dowód – pismo Prezesa UOKiK do ZEW-T S.A. z dnia 4 stycznia 2008 r.

Na wezwanie Prezesa UOKiK, ZEW-T S.A. wyjaśnił, iż „*rozpoczęto dokonywanie ustaleń w terenie połączone z analizą posiadanej dokumentacji techniczno – prawnej, jak również podjęto działania zmierzające do opracowania procedury w zakresie obiegu dokumentacji dotyczącej wniosków o wyliczenie kosztów wspólnych budowy przyłączenia*”. Wykonywanie przez ZEW-T S.A. decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA-31/2004 udokumentował, przekazując pismo z dnia 24 września 2007 r. (znak BI/IP/783/07) skierowane do Dyrektorów Rejonów Energetycznych oraz „Propozycje rozliczeń umów o przyłączenie instalacji sieci elektroenergetycznej”. Pismo z dnia 24 września 2007 r. (znak BI/IP/783/07) podpisane zostało przez Panią Marię Bereską, określaną w tym piśmie jako „członek Zarządu”. Pismo to zawierało wskazanie adresata („*Pan Dyrektor Rejonu Energetycznego wg rozdzielnika*”) oraz

nazwisko nadawcy i jego funkcję, ale nie wskazywało przedsiębiorcy, u którego nadawca tę funkcję pełni.

- Dowód – pismo ZEW-T S.A. do Prezesa UOKiK z dnia 15 stycznia 2008 r.

W toku prowadzonego postępowania wyjaśniającego, Prezes UOKiK zwrócił się również do ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o. o przekazanie informacji o sposobie wykonywania przez nią decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA-31/2004 z dnia 29 października 2004 r., od momentu przejścia od ZEW-T S.A. zadań operatora systemu dystrybucyjnego, tj. od dnia 1 lipca 2007 r.

- Dowód – pismo Prezesa UOKiK do ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o. z 4 stycznia 2008 r.

W odpowiedzi ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o. poinformował, że *„dokonuje analizy posiadanej dokumentacji techniczno – prawnej dotyczącej zrealizowanych umów przyłączeniowych, sprawdzenia w terenie ilości liczników przyłączonych do określonych inwestycji oraz czynności związanych ze sprawdzeniem umów sprzedaży energii elektrycznej i powiązania ich z umowami przyłączeniowymi”* oraz przekazał te same dokumenty co ZEW-T S.A. tj. ww. pismo z dnia 24 września 2007 r. (znak BI/IP/783/07) skierowane do Dyrektorów Rejonów Energetycznych oraz *„Propozycje rozliczeń umów o przyłączenie instalacji sieci elektroenergetycznej”* z odbiorcami, którym odmówiono rozliczeń kosztów budowy i rozbudowy sieci elektroenergetycznej i zwrotu nadwyżki w opłacie przyłączeniowej, w przypadku przyłączenia do sieci nowego odbiorcy w okresie następnych pięciu lat.

- Dowód – pismo ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o. z dnia 31 stycznia 2008 r.

Dokonana przez Prezesa Urzędu analiza odpisów z Krajowego Rejestru Sądowego wykazała, że podpisana pod pismem z dnia 24 września 2007 r. (znak BI/IP/783/07), Pani Maria Bereska jest członkiem Zarządu ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o.

Mając powyższe na uwadze, należy wskazać, iż ZEW-T S.A. wezwany do przekazania informacji i dokumentów dotyczących sposobu wykonania przez siebie decyzji Prezesa UOKiK Nr RWA-31/2004, wskazał dokumenty dotyczące działań podejmowanych przez przedsiębiorcę: ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o.

W odpowiedzi na postawiony przez Prezesa UOKiK zarzut udzielenia wprowadzającej w błąd informacji ZEW-T S.A. stwierdził, że w jego ocenie w toku postępowania wyjaśniającego informacja taka nie została udzielona.

ZEW-T S.A. uzasadnił, iż sformułowanie *„dokonywanie stosownych ustaleń na podstawie dokumentacji formalno-prawnej”* wskazuje jednoznacznie, iż działanie to jest wykonywane przez ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o. Ponadto ZEW-T S.A. wyjaśnił, iż rozpoczął dokonywanie ustaleń w terenie połączone z analizą dokumentacji techniczno-prawnej, które kontynuuje ZEW-T Dystrybucja Sp. z o. o. Ustosunkowując się do zarzutu ZEW-T S.A. stwierdził, iż nie przypisywał sobie autorstwa pisma z dnia 24 września 2007 r. (znak BI/IP/783/07) skierowanego do Dyrektorów Rejonów Energetycznych.

- Dowód – pismo Pana Mikołaja Piaskowskiego, pełnomocnika ZEW-T S.A. do Prezesa UOKiK z dnia 17 marca 2008 r.

Biorąc pod uwagę powyższe wyjaśnienia ZEW-T S.A. uznał, iż jego działanie w trakcie całego postępowania wyjaśniającego było prawidłowe, a udzielone wyjaśnienia wyczerpujące i konkretne.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje

Stosownie do art. 50 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przedsiębiorcy i związki przedsiębiorców są obowiązani do przekazywania wszelkich koniecznych informacji i dokumentów na żądanie Prezesa UOKiK.

Zgodnie z art. 50 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, żądanie Prezesa UOKiK przekazania wszelkich koniecznych informacji i dokumentów powinno zawierać: (1) wskazanie zakresu informacji; (2) wskazanie celu żądania; (3) wskazanie terminu udzielenia informacji; (4) pouczenie o sankcjach za nieudzielenie informacji lub za udzielenie informacji nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd.

Obowiązek udzielania wszelkich koniecznych informacji, które są niezbędne Prezesowi UOKiK do realizacji ustawowych działań, ciąży na wszystkich przedsiębiorcach, którzy dysponują wiadomościami istotnymi dla prowadzonego przez Prezesa UOKiK postępowania. Każdy przedsiębiorca, do którego Prezes UOKiK zwróci się z żądaniem udzielenia informacji, ma obowiązek udzielenia odpowiedzi w pełnym zakresie w terminie wyznaczonym przez Prezesa UOKiK¹. Zatem od momentu otrzymania wezwania Prezesa UOKiK, na przedsiębiorcy ciąży obowiązek podjęcia wszelkich niezbędnych czynności do przygotowania i przesłania zupełnych i zgodnych z prawdą informacji.

W przypadku choćby nieumyślnego udzielenia przez przedsiębiorcę informacji wprowadzających w błąd, Prezes UOKiK może nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną przewidzianą w art. 106 ust. 2 pkt 2 ww. ustawy, w wysokości stanowiącej równowartość do 50.000.000 euro.

Kary pieniężne nakładane w drodze decyzji z tytułu udzielenia informacji wprowadzających w błąd są karami związanymi z naruszeniami proceduralnymi. Są to sankcje za naruszenie obowiązku natury procesowej, w administracyjnym stadium postępowania. Mają one charakter represyjny (nakładane są za naruszenie ustawowego obowiązku udzielenia informacji na żądanie Prezesa Urzędu), prewencyjny (mają zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości i zniechęcać do naruszania prawa), a zagrożenie nimi (potencjalna możliwość nałożenia kary przez Prezesa Urzędu) nadaje im charakter dyscyplinujący².

Jak wynika z powyższego, Prezes UOKiK może skutecznie żądać przekazania informacji i dokumentów od przedsiębiorców i związków przedsiębiorców.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pod pojęciem „przedsiębiorcy” należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1095 ze zm.), a także:

¹ E. Modzelewska-Wąchal: Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2002, s. 222.

² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2004 r. (sygn. akt III SK 31/04).

a) osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej, b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu.

W niniejszej sprawie nie ulega wątpliwości, że ZEW-T S.A. jest przedsiębiorcą. ZEW-T S.A. jest spółką prawa handlowego, wpisaną do Rejestru Przedsiębiorców. ZEW-T S.A. prowadzi działalność handlową, produkcyjną oraz usługową w zakresie wytwarzania i obrotu energią elektryczną. Wobec powyższego ZEW-T S.A. posiada przymiot przedsiębiorcy w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Tym samym nie budzi wątpliwości, że Prezes Urzędu miał prawo wymagać od ZEW-T S.A., na podstawie art. 50 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, udzielenia prawdziwych i niewprowadzających w błąd odpowiedzi na pismo z dnia 4 stycznia 2008 r., pod rygorem nałożenia na ZEW-T S.A. kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 2 pkt 2 ww. ustawy.

Wbrew ustawowemu obowiązkowi, odpowiadając na pismo Prezesa UOKiK z dnia 4 stycznia 2008 r., ZEW-T S.A. udzielił informacji wprowadzającej w błąd.

W odpowiedzi na pytanie o szczegółową informację co do sposobu **wykonywania przez ZEW-T S.A.** decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA-31/2004, ZEW-T S.A. wskazał, iż „w wyniku podjętej decyzji o niewystępowaniu z nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia **podjęto** czynności mające na celu wykonanie przedmiotowej decyzji”. ZEW-T wyjaśnił, że „**rozpoczęto** dokonywanie ustaleń w terenie połączone z analizą posiadanej dokumentacji techniczno – prawnej, jak również **podjęto** działania zmierzające do opracowania procedury w zakresie obiegu dokumentacji dotyczącej wniosków o wyliczenie kosztów wspólnych budowy przyłączenia”. Ponadto ZEW-T poinformował, iż „Dyrektorzy poszczególnych Rejonów Energetycznych **zostali poinformowani** o ciążącym na ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o. obowiązku (...)”. „Pismem z dnia 24 września 2007 roku (znak BI/IP/783/07) **nakazano** sukcesywne rozliczenie wszystkich odbiorców (...)”, a także „**poinformowano** o sposobie postępowania w zakresie obiegu, akceptacji i zatwierdzania do realizacji otrzymanych wniosków”.

W odpowiedzi na żądanie Prezesa UOKiK o przedstawienie wszelkich dokumentów mających świadczyć o **wykonywaniu przez ZEW-T S.A.** obowiązku wykonania decyzji, ZEW-T S.A. przesłał ww. pismo skierowane do Dyrektorów Rejonów Energetycznych oraz „Propozycje rozliczeń umów o przyłączenie instalacji sieci elektroenergetycznej”. Wszelkie informacje na temat czynności mających na celu wykonanie decyzji Nr RWA-31/2004 podawano w formie bezosobowej.

Odpowiedź ZEW-T S.A. musiała być przez Prezesa UOKiK odczytana w ten sposób, że przedstawione w piśmie z dnia 15 stycznia 2008 r. działania w celu wykonania decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA-31/2004 są działaniami wykonywanymi przez ZEW-T S.A. Tylko tak można było zinterpretować odpowiedź ZEW-T S.A. w kontekście sposobu, w jaki sformułowane były pytania Prezesa UOKiK, na które ZEW-T S.A. udzielał odpowiedzi. Z pytań Prezesa UOKiK jednoznacznie wynikało, że dotyczą one działań ZEW-T S.A., a nie innych przedsiębiorców, o czym świadczą m. in. takie użyte w nich sformułowania jak: „*wzywa się Zakład Energetyczny Warszawa – Teren S.A. z siedzibą w Warszawie do przekazania następujących informacji i dokumentów (...)*”, „*wykonania przez ZEW-T S.A. decyzji*” – pyt. nr 1, „*zasady i tryb rozliczeń z odbiorcami jakie zostały przyjęte przez*

Zakład” – pyt. nr 2a, „*datę rozpoczęcia przez ZEW-T S.A. rozliczeń*” – pyt. nr 2b, „*kiedy i w jaki sposób o przyjętych przez ZEW-T S.A. zasadach rozliczeń zostały poinformowane Biura Obsługi Klienta*” – pyt. nr 2c, „*w jaki sposób ZEW-T S.A. poinformował odbiorców*” – pyt. nr 3, „*sposób i rezultat rozpatrzenia przez ZEW-T S.A. wystąpień odbiorców*” – pyt. nr 4.

Udzielona na postawione pytania odpowiedź nie wzbudziła wątpliwości co do podmiotu wskazywanego przez ZEW-T S.A. w swoich pismach, jako wykonującego decyzję Prezesa Urzędu Nr RWA-31/2004. ZEW-T S.A. nie wskazywał, iż osobiście nie wykonuje opisanych działań, ani też nie zaznaczył, iż załączone pismo z dnia 24 września 2007 r. (znak BI/IP/783/07) nie jest jego autorstwa. Wygląd oraz forma tego pisma (jedyne identyfikatory to pieczęć „*CZŁONEK ZARZĄDU Maria Bereska*”) nie wskazywał kto jest nadawcą, natomiast ZEW-T S.A. nie wyjaśnił, że Pani Maria Bereska nie jest członkiem Zarządu ZEW-T S.A., jak również nie poinformował, że jest ona członkiem Zarządu ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o.

Prezes Urzędu nie uznał argumentacji ZEW-T S.A., iż poprzez swoje sformułowania (m. in. „*dokonywanie stosownych ustaleń na podstawie posiadanej dokumentacji formalno-prawnej*”, „*dyrektorzy poszczególnych Rejonów Energetycznych zostali poinformowani*”) nie wskazywał, ani nie sugerował, że są to czynności wykonywane przez ZEW-T S.A. W ocenie Prezesa Urzędu, zadane pytania w sposób jednoznaczny wskazywały, iż ZEW-T S.A. był ich adresatem. Nie można również przyjąć, iż fakt przynależności ZEW-T S.A. oraz ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o. do jednej grupy kapitałowej, w rozumieniu art. 4 pkt 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, usprawiedliwia udzielenie przez ZEW-T S.A. niejasnych, nieprecyzyjnych wyjaśnień, tym samym wprowadzenie Prezesa UOKiK w błąd.

W swoich pytaniach Prezes wezwał do przedstawienia wszelkiego rodzaju dokumentów, np. „*uchwał władz ZEW-T S.A., zarządzeń, okólników, itp.*”, które wskazywałyby zasady i tryb rozliczeń z odbiorcami – którym odmówiono rozliczeń kosztów budowy i rozbudowy sieci elektroenergetycznej i zwrotu nadwyżki w opłacie przyłączeniowej, w przypadku przyłączenia do sieci nowego odbiorcy w okresie następnych pięciu lat – jakie zostały przyjęte przez ZEW-T S.A. oraz datę rozpoczęcia przez ZEW-T S.A. ww. rozliczeń. Wskazywało to jednoznacznie na intencję Prezesa UOKiK wykazania przez ZEW-T S.A., czy, w jaki sposób oraz kiedy podejmował jakiegokolwiek kroki mające na celu wykonanie decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA-31/2004. ZEW-T S.A. starał się świadomie wywołać wrażenie, że działania podejmowane przez ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o. *de facto* były działaniami podejmowanymi przez ZEW-T S.A.

Jest oczywiste, że zadając ponownie te same pytania, co w pierwszym wezwaniu, z tą różnicą, że określono ramy czasowe: od dnia 11 stycznia 2007 r. do dnia 30 czerwca 2007 r., czyli okres, w którym ZEW-T S.A. wykonywał zadania operatora systemu dystrybucyjnego, Prezes UOKiK dążył do uzyskania wiedzy o wszystkich krokach podejmowanych **przez ZEW-T S.A.** w celu wykonania decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA-31/2004, a nie o krokach podejmowanych przez jakiegokolwiek inny podmiot należący do grupy kapitałowej.

Jak wskazano powyżej, użyte przez ZEW-T S.A. w wyjaśnieniach sformułowania w formie bezosobowej „*dokonywanie stosownych ustaleń na podstawie posiadanej dokumentacji formalno-prawnej*”, „*dyrektorzy poszczególnych Rejonów Energetycznych zostali poinformowani*”, a także fakt, że „*obie spółki informowały się o toczącym się postępowaniu*” oraz „*prowadziły korespondencję mającą na celu przygotowanie kompletnych*

odpowiedzi” świadczy o zamiarze wprowadzenia w błąd Prezesa Urzędu. Załączone do wyjaśnień pismo z dnia 24 września 2007 r. (znak BI/IP/783/07), sugerujące podejmowanie działań przez ZEW-T S.A. dodatkowo spowodowało spotęgowanie tej sugestii.

Dopiero otrzymanie odpowiedzi od ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o. wzbudziło wątpliwości Prezesa UOKiK co do tego, u którego przedsiębiorcy powstało ww. pismo z dnia 24 września 2007 r. (znak BI/IP/783/07). Analiza tego pisma oraz odpisu z KRS wykazała bowiem, że Pani Maria Bereska jest członkiem Zarządu ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o., a nie ZEW-T S.A. Gdyby Prezes UOKiK zaniechał żądania wyjaśnień od ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o., odpowiedź ZEW-T S.A. nie budziłaby zastrzeżeń Prezesa Urzędu, pozostawiając go w – jak się okazuje błędnym – przekonaniu, że dotyczy ono czynności podejmowanych w celu wykonania decyzji Nr RWA-31/2004 przez ZEW-T S.A.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów wprowadziła zasadę fakultatywności określonych w art. 106 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów kar pieniężnych z tytułu udzielenia przez przedsiębiorców wprowadzającej w błąd informacji. W przypadku stwierdzenia naruszenia, choćby nieumyślnie, obowiązku udzielania informacji zgodnych z prawdą, Prezes UOKiK może nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną. Choć uprawnienie do nakładania kar pieniężnych przewidzianych w art. 106 ust. 2 pkt 2 ww. ustawy ma charakter fakultatywny, Prezes UOKiK uznał, że okoliczności rozpatrywanej sprawy w pełni uzasadniają nałożenie na ZEW-T S.A. kary pieniężnej.

Przepis art. 106 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przewiduje możliwość nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej w wysokości stanowiącej równowartość do 50.000.000 euro. Ustawa nie przesądza bezwzględnie wysokości kary nakładanej przez Prezesa Urzędu, który decyduje o tym w każdym konkretnym przypadku, kierując się założeniem, że sankcja musi spełniać zarówno funkcję represyjną, jak i prewencyjną. Ponadto, zgodnie z art. 111 ww. ustawy, przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, Prezes Urzędu powinien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenia przepisów ustawy.

Na podstawie okoliczności sprawy Prezes UOKiK uznał, że wprowadzające w błąd informacje zostały mu udzielone przez ZEW-T S.A. umyślnie.

Kwestia umyślności działania, czyli działania podejmowanego ze świadomością po stronie przedsiębiorstwa, w celu wywołania określonych skutków, które naruszyły prawo, ma niebagatelne znaczenie w przedmiotowej sprawie. W tym przypadku informacje żądane przez Prezesa Urzędu dotyczyły wywiązywania się przez ZEW-T S.A. z obowiązków wynikających z decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA-31/2004. Mamy tu do czynienia z udzieleniem informacji ewidentnie wprowadzającej w błąd Prezesa Urzędu, co do istotnej okoliczności w toku postępowania.

ZEW-T S.A. udzielił wprowadzającą w błąd informację w postępowaniu wyjaśniającym, w którym Prezes Urzędu sprawdzał wykonanie decyzji Nr RWA-31/2004 stwierdzającej stosowanie przez ZEW-T S.A. praktyk ograniczających konkurencję. Żądane od ZEW-T S.A. informacje miały na celu umożliwienie Prezesowi oceny działań podjętych przez ZEW-T S.A. oraz dat, w jakich działania te były podejmowane po uprawomocnieniu się decyzji. Wyjaśnienia ZEW-T S.A. były Prezesowi UOKiK niezbędne do prawidłowego rozstrzygnięcia wykonania decyzji. Wobec faktu, że po uprawomocnieniu się ww. decyzji

doszło do przekazania przez ZEW-T S.A. innej spółce prowadzenia działalności, której dotyczyła decyzja nr RWA-31/2004, dla Prezesa UOKiK było szczególnie istotne ustalenie, czy ZEW-T S.A. podejmował jakiegokolwiek działania mające na celu wykonanie ww. decyzji po dacie, z którą zaczął na ZEW-T S.A. ciążyć taki obowiązek, a przed datą przekazania ww. działalności na rzecz ZEW-T Dystrybucja Sp. z o.o. Odpowiedzi ZEW-T S.A. wyraźnie sugerowały, że ZEW-T S.A. podejmował działania w celu wykonania decyzji. Okoliczności sprawy wskazują na to, że miało to na celu odstąpienie przez Prezesa UOKiK od wszczęcia postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej na ZEW-T S.A..

Ustalając wysokość kary pieniężnej Prezes Urzędu uwzględnił okoliczność, że ZEW-T S.A. był już karany za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z udzieleniem informacji nierzetelnych. W toku postępowania antymonopolowego, zakończonego wydaniem decyzji Prezesa Urzędu nr RWA-31/2004 z dnia 29 października 2004 r., której wykonanie obecnie bada Prezes UOKiK, ZEW-T S.A. świadomie udzielił wprowadzającej w błąd informacji, za co została na niego nałożona, prawomocną decyzją Prezesa Urzędu nr RWA-32/2004, kara pieniężna. Niniejsza decyzja zatem dotyczy analogicznego naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Powtórne, umyślne naruszenie ustawy tego samego rodzaju należy uznać za okoliczność szczególnie obciążającą, która ma wpływ na ustalenie wysokości kary w niniejszej sprawie.

Prezes Urzędu uwzględnił, że wymierzana kara pieniężna winna uwzględniać nie tylko wcześniejsze naruszenia przez przedsiębiorcę przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ale także stopień naruszenia przez niego interesu publicznoprawnego. Do takiego stwierdzenia uprawniają następujące okoliczności:

1. przekazanie przez ZEW-T S.A. wprowadzających w błąd informacji mogło doprowadzić do wydania rozstrzygnięcia sprzecznego z prawdą obiektywną,
2. działanie ZEW-T S.A. wydatnie utrudniło szybkie ustalenie, czy prawomocna decyzja Prezesa Urzędu Nr RWA-31/2004 została wykonana,
3. zachowanie ZEW-T S.A. świadczy o lekceważącym stosunku ZEW-T S.A. do Prezesa UOKiK, gdyż nie traktował w należyty sposób ustawowego obowiązku udzielania Prezesowi UOKiK informacji pełnych, rzetelnych, prawdziwych i nie wprowadzających w błąd. Działanie ZEW-T S.A. podważyło zaufanie Prezesa Urzędu do tego przedsiębiorcy, zwłaszcza że próbował wprowadzić Prezesa Urzędu w błąd nie po raz pierwszy;
4. działanie ZEW-T S.A. doprowadziło do wydłużenia postępowania prowadzonego przez Prezesa UOKiK, pośrednio wpływając na stopień skuteczności i sprawności realizacji celów organu antymonopolowego. W wyniku zakwestionowanego w niniejszej sprawie postępowania ZEW-T S.A. Prezes Urzędu, chcąc rozstrzygnąć, czy decyzja nr RWA-31/2004 została wykonana, został zmuszony do zaangażowania się w pracochłonne ustalenia właściwego znaczenia pism ZEW-T S.A.

Mając na uwadze udzielenie przez ZEW-T S.A. wprowadzającej w błąd informacji na wezwanie Prezesa Urzędu, który to obowiązek został nałożony na przedsiębiorców w celu umożliwienia skutecznej ochrony interesu publicznego, oraz fakt uprzedniego naruszenia przez ZEW-T S.A. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu postanowił

nałożyć na ZEW-T S.A. **karę pieniężną w wysokości 150.000 zł** (słownie: sto pięćdziesiąt tysięcy złotych), **co stanowi równowartość 41.876 euro** (słownie: czterdzieści jeden tysięcy osiemset siedemdziesiąt sześć euro). Wartość euro została przeliczona na złote według kursu średniego walut obcych ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w dniu 31 grudnia 2007 r., zgodnie z którym kurs euro wynosił 3,582 zł. Stosownie bowiem do art. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, wartość euro podlega przeliczeniu na złote według kursu średniego walut obcych ogłoszonego przez NBP w ostatnim dniu roku kalendarzowego poprzedzającego rok nałożenia kary.

W ocenie Prezesa Urzędu, nałożona kara pieniężna jest w pełni adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ustawy i uwzględnia okoliczności dokonanego naruszenia. Ponadto, zdaniem Prezesa Urzędu, kara we wskazanej wyżej wysokości właściwie spełni stawiane jej cele: pozwoli na osiągnięcie w stosunku do ZEW-T S.A. skutku represyjnego i prewencyjnego. Ustawodawca nie uzależnia wysokości kary pieniężnej mającej charakter proceduralny od wysokości przychodu przedsiębiorcy. Jednak ustalając wysokość kary Prezes Urzędu wziął pod uwagę możliwości finansowe ZEW-T S.A. Prezes Urzędu uznał, że nakładana na ZEW-T S.A. kara pieniężna spełni przypisywane jej cele wówczas, gdy będzie uwzględniać jego potencjał ekonomiczny.

Mając powyższe na względzie, orzeczono jak w sentencji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy wpłacić, wraz z podaniem numeru decyzji Prezesa stanowiącej podstawę, w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji, na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie:

NBP O/O Warszawa 51-10101010-0078782231000000

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c., od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury UOKiK w Warszawie.

Otrzymuje:

Pan

Mikołaj Piaskowski

Pełnomocnik Zakładu Energetycznego Warszawa – Teren S.A.

CMS Cameron McKenna Dariusz Greszta Sp. k.

ul. Emilii Plater 53

00-113 Warszawa