



**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DOK1-430/2/11/AZ

Warszawa, dnia 28 listopada 2011 r.

**DECYZJA nr DOK-9/2011**

Na podstawie art. 106 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **nakłada** na Inco-Veritas S.A. z siedzibą w Warszawie **karę pieniężną** w wysokości **2.047.475,10 zł** (słownie: dwa miliony czterdzieści siedem tysięcy czterysta siedemdziesiąt pięć złotych 10 gr.), co stanowi równowartość **517.000 euro** (słownie: pięćset siedemnaście tysięcy euro) z tytułu braku współdziałania w toku kontroli prowadzonej przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w ramach postępowania wyjaśniającego, sygn. akt DOK1-400-1/10/MF, polegającego na usunięciu w toku kontroli, poprzez skorzystanie z funkcji „usuń” w komputerze, pliku dokumentu związanego z przedmiotem i zakresem kontroli z pierwotnego miejsca na twardym dysku.

**UZASADNIENIE**

- (1) W dniu 4 stycznia 2010 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej jako „Prezes Urzędu” lub „organ antymonopolowy”) wszczął postępowanie wyjaśniające o sygn. akt DOK1-400-1/10/MF.
- (2) W toku ww. postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu zwracał się do Inco-Veritas S.A. z pytaniami dotyczącymi systemu dystrybucji nawozów ogrodniczych oraz chemii gospodarczej, kosmetyków i farmaceutyków wskazując, że postępowanie to ma na celu ustalenie, czy doszło do naruszenia przepisów ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Ponadto, Inco-Veritas S.A. z własnej inicjatywy zwróciło się do Prezesa Urzędu z wyjaśnieniami dotyczącymi systemu dystrybucji ww. grup produktów w kontekście ewentualnego naruszenia przepisów wskazanej ustawy.  
(*pisma Prezesa Urzędu z dnia 21 stycznia 2010 r., 15 lutego 2010 r., 25 marca 2010 r., 23 kwietnia 2010 r. k. 91-103 oraz pismo Inco-Veritas S.A. z dnia 11 maja 2010 r. k. 104-108*)
- (3) W toku ww. postępowania wyjaśniającego przeprowadzono kontrolę wraz z przeszukaniem Inco-Veritas S.A. z siedzibą w Warszawie.
- (4) W dniu 9 marca 2011 r. Prezes Urzędu działając na podstawie art. 49 ust. 1 oraz art. 88 ust. 2 w zw. z art. 85 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* wszczął postępowanie w sprawie nałożenia na Inco-Veritas S.A. z siedzibą w Warszawie kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 2 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji*

*i konsumentów*, z tytułu braku współdziałania w toku kontroli prowadzonej przez Prezesa Urzędu w ramach postępowania wyjaśniającego, sygn. akt DOK1-400-1/10/MF, polegającego na usunięciu w toku kontroli, poprzez skorzystanie z funkcji „usuń” w komputerze, pliku dokumentu związanego z przedmiotem i zakresem kontroli z pierwotnego miejsca na twardym dysku.

- (5) Spółce przedstawiono postanowienie o wszczęciu ww. postępowania oraz wezwano ją do ustosunkowania się do postawionych zarzutów, co Inco-Veritas S.A. uczynił w piśmie z dnia 5 kwietnia 2011 r.
- (6) Pismem z dnia 30 września 2011 r. spółka została poinformowana o zakończeniu zbierania przez Prezesa Urzędu materiału dowodowego i o możliwości zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy. Inco-Veritas S.A. skorzystał z prawa do zapoznania się z całością materiału zgromadzonego w aktach postępowania. W dniu 21 października 2011 r. spółka przedstawiła ostateczne stanowisko w sprawie.
- (7) W tym miejscu należy zauważyć, iż niektóre informacje i dokumenty, w oparciu o które Prezes Urzędu wydał niniejszą decyzję, stanowią prawnie chronione tajemnice, które nie mogą być ujawniane do wiadomości publicznej. Wobec tego Prezes Urzędu uznał, że w treści jawnej wersji decyzji administracyjnej nie powinny być ujawnione tego rodzaju informacje. Sprzeciwia się temu w szczególności art. 71 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, zgodnie z którym pracownicy Urzędu są obowiązani do ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa, jak również innych informacji, podlegających ochronie na podstawie odrębnych przepisów, o których powzięli wiadomość w toku postępowania. Wskazane okoliczności wyznaczają kształt niniejszej decyzji, która składa się z następujących części:
  - 1/ właściwej decyzji;
  - 2/ załącznika jawnego dla Prezesa Urzędu oraz strony postępowania.Informacje zawarte w załączniku stanowią integralną część niniejszej decyzji.

#### **Organ antymonopolowy na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego ustalił, co następuje.**

- (8) W dniach 16-21 czerwca 2010 r. Prezes Urzędu przeprowadził kontrolę wraz z przeszukaniem Inco-Veritas S.A., które miały miejsce w siedzibie przedsiębiorcy w Warszawie, przy ul. Wspólnej 25, jak również w oddziale Inco-Veritas S.A. w Górze Kalwarii Grupa Chemii Gospodarczej, przy ul. Towarowej 8 (dalej jako „oddział” lub „Grupa Chemii Gospodarczej”).
- (9) Niniejsza kontrola została przeprowadzona na podstawie upoważnienia Prezesa Urzędu z dnia 14 czerwca 2010 r. spełniającego wymagania określone w art. 105a ust. 4 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* w tym zawierającego m.in. pouczenie o prawach i obowiązkach kontrolowanego.
- (10) Kontrolujący dysponowali ponadto postanowieniem Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej jako „SOKiK”) z dnia 10 czerwca 2010 r. (sygn. akt XVII Amo 6/10) wyrażającym zgodę na przeszukanie wszelkich pomieszczeń i rzeczy Inco-Veritas S.A.
- (11) Przedmiot kontroli, zgodnie z upoważnieniem do jej przeprowadzenia, stanowiły działania przedsiębiorców na krajowym rynku dystrybucji nawozów ogrodniczych oraz

na krajowym rynku dystrybucji produktów chemii gospodarczej, kosmetyków i farmaceutyków, w szczególności ustalenie czy doszło do zawarcia na wskazanych powyżej rynkach niedozwolonych porozumień ograniczających konkurencję, okoliczności z tymi porozumieniami związanych oraz podmiotów w tych porozumieniach uczestniczących. Czasowy zakres kontroli obejmował okres od stycznia 1999 r. do czerwca 2010 r. natomiast zakres przedmiotowy obejmował akta, księgi, wszelkiego rodzaju dokumenty i nośniki informacji związane z przedmiotem kontroli.

- (12) Dokumenty upoważniające do przeprowadzenia kontroli wraz z przeszukaniem odebrali w dniu 16 czerwca 2010 r.: w siedzibie spółki **[informacja utajniona - pkt 1 załącznika do decyzji]** - Prezes Zarządu, Dyrektor Generalny Inco-Veritas S.A. - ok. godziny 9.50, natomiast w oddziale spółki **[informacja utajniona - pkt 2 załącznika do decyzji]** – dyrektor techniczny oddziału – ok. godziny 9.55.

*(upoważnienie do przeprowadzenia kontroli k. 4-7; postanowienie SOKiK wyrażające zgodę na przeprowadzenie przeszukania k. 8-9)*

- (13) Przedsiębiorca został pouczone m.in. o uprawnieniach kontrolujących i obowiązkach kontrolowanego oraz możliwości nałożenia przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę kary pieniężnej w wysokości stanowiącej równowartość do 50.000.000 euro jeżeli przedsiębiorca choćby nieumyślnie nie współdziałała w toku kontroli.

*(upoważnienie do przeprowadzenia kontroli k.4-7; protokół kontroli w siedzibie Inco-Veritas S.A. k. 11 oraz protokół kontroli w oddziale Inco-Veritas S.A. k. 36v i 37v)*

- (14) W pierwszym dniu kontroli, tj. 16 czerwca 2010 r., część pracowników kontrolowanego przedsiębiorcy znajdowała się poza spółką – uczestniczyli w szkoleniu dotyczącym zasad stosowania prawa antymonopolowego w odniesieniu do umów dystrybucyjnych. W szkoleniu tym brali udział m.in. **[informacja utajniona - pkt 3 załącznika do decyzji]** – dyrektor oddziału Inco-Veritas S.A. oraz **[informacja utajniona - pkt 4 załącznika do decyzji]** – dyrektor sprzedaży i marketingu Grupy Chemii Gospodarczej Inco-Veritas S.A. **[informacja utajniona - pkt 5 załącznika do decyzji]**, której zostały przedstawione w oddziale dokumenty upoważniające do przeprowadzenia kontroli oraz przeszukania, ok. godziny 9.55 poinformowała telefonicznie **[informacja utajniona - pkt 6 załącznika do decyzji]** o kontroli prowadzonej przez Prezesa Urzędu oraz przekazała prośbę kontrolujących o to, żeby m.in. **[informacja utajniona - pkt 7 załącznika do decyzji]** oraz **[informacja utajniona - pkt 8 załącznika do decyzji]** wrócili do oddziału Inco-Veritas S.A. Ponadto, **[informacja utajniona - pkt 9 załącznika do decyzji]** wyjaśniła kontrolującym, że ww. osoby pracują na laptopach, a nie na komputerach stacjonarnych.

- (15) **[informacja utajniona - pkt 10 załącznika do decyzji]** miał przy sobie laptopa, na którym pracuje.

- (16) Po przybyciu **[informacja utajniona - pkt 11 załącznika do decyzji]** do oddziału Inco-Veritas S.A., tj. ok. godziny 13.00, kontrolujący przystąpili do odbierania od niego oświadczeń oraz zabezpieczyli jego laptop.

*(protokół kontroli w oddziale Inco-Veritas S.A. k. 36 - 38)*

- (17) W dniu 17 czerwca 2010 r. kontrolujący pomiędzy godziną 9.17 a 14.09 przeszukali laptop **[informacja utajniona - pkt 12 załącznika do decyzji]**. Podczas tej czynności kontrolujący stwierdzili, iż w folderze „kosz” znajduje się usunięty plik dokumentu, który został tam przeniesiony poprzez skorzystanie z funkcji „usuń” w dniu 16 czerwca 2010 r. około godziny 11.00, a zatem w trakcie kontroli. Kontrolujący, w celu sprawdzenia, jaki

plik został usunięty posłużyli się funkcją „przywróć”. Plik został przywrócony, jednakże nie można było ustalić w jakim miejscu na twardym dysku znajduje się on po przywróceniu. W związku z powyższym, kontrolujący ponownie zabezpieczyli laptop **[informacja utajniona - pkt 13 załącznika do decyzji]**. **[informacja utajniona - pkt 14 załącznika do decyzji]** oświadczył kontrolującą, że „nie wie co zostało skasowane” i że „nie zna się na tym oprogramowaniu”.

*(protokół kontroli w oddziale Inco-Veritas S.A. k. 39 oraz notatka k. 43)*

- (18) W tym samym dniu o godzinie 10.15 Inco-Veritas S.A. zgłosił zamiar złożenia ustnie do protokołu skróconego wniosku o obniżenie kary pieniężnej na podstawie art. 109 ust. 2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Kontrolujący przystąpili do odebrania oświadczenia w tym zakresie o godzinie 11.58.

*(protokół kontroli w siedzibie Inco-Veritas S.A. k.15-16)*

- (19) W dniu 18 czerwca 2010 r. **[informacja utajniona - pkt 15 załącznika do decyzji]** oświadczył kontrolującą, że wskaże miejsce na twardym dysku jego laptopa, gdzie znajduje się plik dokumentu, który został przez niego usunięty poprzez skorzystanie z funkcji „usuń”. W obecności kontrolujących **[informacja utajniona – pkt 16 załącznika do decyzji]** próbował ustalić miejsce na twardym dysku laptopa, gdzie znajduje się przywrócony plik dokumentu, jednakże nie udało mu się go odnaleźć. **[informacja utajniona – pkt 17 załącznika do decyzji]** wskazał natomiast, iż posiada papierową wersję tego pliku dokumentu. **[informacja utajniona – pkt 18 załącznika do decyzji]** przekazał kontrolującą dokument w formie papierowej zatytułowany „minimalne ceny gazetkowe” wraz z oświadczeniem, iż jest to dokument, którego plik usunął na swoim laptopie w dniu 16 czerwca 2010 r. W dokumencie tym zawarte były minimalne ceny gazetkowe obowiązujące do 10 czerwca 2009 r. za: LUDWIK – płyn do mycia naczyń; LUCEK – płyn do mycia naczyń oraz BUWI – samopołyskowa płynna pasta do obuwia.

*(protokół kontroli w oddziale Inco-Veritas S.A. k. 39-40 oraz notatka z odbierania wyjaśnień k. 44-45)*

- (20) Kontrolujący sporządzili kopię binarną twardego dysku laptopa **[informacja utajniona – pkt 19 załącznika do decyzji]**. Ustalono, iż na laptopie zainstalowany był system operacyjny Windows XP Professional oraz, że czas systemowy odpowiadał czasowi rzeczywistemu.

*(protokół kontroli w oddziale Inco-Veritas S.A. k. 40 oraz notatka z pozyskania i zabezpieczenia materiału dowodowego w formie elektronicznej w trakcie kontroli k. 48-49)*

### **Argumenty strony**

- (21) W toku postępowania Inco-Veritas S.A. wniósł o umorzenie postępowania podnosząc, m.in. że:
1. żadne z działań podejmowanych przez **[informacja utajniona - pkt 20 załącznika do decyzji]** nie zmierzały do niszczenia, przerabiania, czy ukrywania dokumentów objętych kontrolą; za takie działanie nie może uchodzić przeniesienie spornego pliku do foldera „kosz”, nie stanowi ono bowiem żadnej z opisanych powyżej czynności;
  2. w dniu 16 czerwca 2010 r. o godzinie 11.00 **[informacja utajniona – pkt 21 załącznika do decyzji]** nie miał wiedzy na temat prowadzonej kontroli, a tym bardziej na temat jej zakresu, co w ocenie strony wyklucza możliwość

podejmowania działań dających się zakwalifikować jako brak współdziałania w jej toku;

3. [informacja utajniona - pkt 22 załącznika do decyzji] współpracował z kontrolującymi w toku kontroli, w szczególności w zakresie odnalezienia na twardym dysku spornego pliku oraz przekazał kontrolującym przedmiotowy dokument w wersji papierowej. Zachowanie to nie może zatem być traktowane jako brak współpracy w toku kontroli.

**Organ antymonopolowy w oparciu o powyższy stan faktyczny zważył,  
co następuje.**

***Podstawa prawna Decyzji***

- (22) Przepis art. 105a ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* przewiduje, że w toku postępowania przed Prezesem Urzędu może być przeprowadzona przez upoważnionego pracownika Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kontrola u każdego przedsiębiorcy w zakresie objętym tym postępowaniem. Ponadto, stosownie do art. 105c ust. 1 ww. ustawy kontrolujący w toku kontroli może również dokonać przeszukania pomieszczeń lub rzeczy, za zgodą SOKiK, udzieloną na wniosek Prezesa Urzędu.
- (23) Należy wskazać, iż kontrola w toku postępowania przed Prezesem Urzędu jest jednym z najskuteczniejszych instrumentów walki z ograniczającymi konkurencję praktykami. Celem kontroli jest przede wszystkim weryfikacja legalności działania danego przedsiębiorcy, polegająca na zebraniu dowodów w możliwie największym stopniu potwierdzających istnienie naruszenia, bądź dowodzących braku podstaw do stwierdzenia naruszenia. Regulacja zawarta w artykułach 105a – 105l tej ustawy ma umożliwiać Prezesowi Urzędu samodzielne zebranie dowodów bezpośrednio u przedsiębiorcy, w szczególności wtedy, gdy istnieje uzasadnione ryzyko odmowy ich dobrowolnego wydania, czy nawet ukrycia lub zniszczenia. Przepisy te, niewątpliwie w sposób istotny wkraczające w sferę praw i wolności obywatelskich, mają swoje uzasadnienie w konieczności ochrony konkurencji w interesie publicznym.
- (24) Stosownie do treści art. 105d ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* kontrolowany przedsiębiorca jest obowiązany w toku kontroli do: udzielenia żądanych informacji; umożliwienia wstępu na grunt oraz do budynków, lokali lub innych pomieszczeń oraz środków transportu; udostępnienia akt, ksiąg i wszelkiego rodzaju dokumentów lub innych nośników informacji. Przepis ten uwzględnia, że w ostatnich latach coraz większe znaczenie z punktu widzenia organu antymonopolowego zyskują dokumenty przechowywane w formie elektronicznej. Przedsiębiorcy, posiadając coraz większą świadomość zakazów wynikających z prawa konkurencji rzadko przechowują dokumenty mogące świadczyć o stosowaniu zakazanej praktyki w formie papierowej, a ewentualne dowody takich nielegalnych działań udaje się Prezesowi Urzędu pozyskać z innych nośników informacji jakimi są informatyczne nośniki danych.
- (25) W tym kontekście istotne jest również to, że dokumenty w formie elektronicznej jest znacznie łatwiej i szybciej zniszczyć podczas kontroli niż dokumenty w formie papierowej.

- (26) Stosownie do art. 106 ust. 2 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* Prezes Urzędu może nałożyć, w drodze decyzji, na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość do 50.000.000 euro, jeżeli przedsiębiorca ten choćby nieumyślnie nie współdziała w toku kontroli prowadzonej w ramach postępowania.
- (27) Z powyższych przepisów wynika zarówno obowiązek pozytywnego działania jak i obowiązek powstrzymania się od pewnych działań przez kontrolowanego np. od niszczenia, przerabiania czy ukrywania dokumentów. Takie obstrukcyjne działania, tj. utrudnianie kontroli, należy uznać za kwalifikowaną postać braku współdziałania w toku kontroli<sup>1</sup>.
- (28) Kontrolowany przedsiębiorca ponosi prawną odpowiedzialność za działania w toku kontroli m.in. swoich pracowników. Z tego względu wszelka obstrukcja kontroli ze strony pracowników kontrolowanego, obciąża kontrolowanego przedsiębiorcę bez względu na to, czy wiedział on lub akceptował taką obstrukcję<sup>2</sup>.

#### ***Zastosowanie wskazanych przepisów do niniejszej sprawy***

- (29) Na wstępie należy zauważyć, że wynikające z art. 106 ust. 2 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* reguły odpowiedzialności za brak współdziałania w toku kontroli mają zastosowanie do przedsiębiorców.
- (30) Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* przez przedsiębiorcę rozumie się m.in. przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. *o swobodzie działalności gospodarczej* (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447), czyli stosownie do art. 4 ust. 1 tej ustawy m.in. osobę prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą.
- (31) Mając na uwadze powyższe, nie ulega wątpliwości, iż Inco-Veritas S.A. jako spółka akcyjna wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą jest przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, a zatem spoczywają na nim obowiązki, jakie ww. ustawa nakłada na przedsiębiorców w związku z przeprowadzaną u nich kontrolą Prezesa Urzędu.
- (32) W przedmiotowej sprawie **[informacja utajniona - pkt 23 załącznika do decyzji]** w dniu 16 czerwca 2010 r. ok. godziny 11.00, zatem podczas kontroli prowadzonej przez Prezesa Urzędu, usunął na laptopie, na którym pracuje, plik dokumentu związanego z przedmiotem i zakresem kontroli.
- (33) Zdaniem Prezesa Urzędu, **[informacja utajniona – pkt 24 załącznika do decyzji]** próbował w ten sposób uniemożliwić kontrolującemu pozyskanie pliku dokumentu objętego przedmiotem kontroli. Zachowanie **[informacja utajniona – pkt 25 załącznika do decyzji]** stanowiło zatem kwalifikowaną postać braku współdziałania w toku kontroli. W tym kontekście należy wyjaśnić, iż usunięcie z pierwotnej lokalizacji pliku dokumentu

---

<sup>1</sup> B. Turno, *Komentarz do art. 105d*, w: A. Stawicki, E. Stawicki (red.) *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, LEX, 2010. Por. również C. Banasiński i E. Piontek (red.) *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Wydawnictwo LexisNexis, Warszawa 2009, s. 967.

<sup>2</sup> B. Turno, *Komentarz do art. 105d*, w: A. Stawicki, E. Stawicki (red.) *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, LEX, 2010 oraz decyzja Prezesa Urzędu z dnia 19 kwietnia 2007 r. nr DOK-48/07, dostępna na [www.uokik.gov.pl](http://www.uokik.gov.pl). Podobnie M. Król-Bogomiłska, *Komentarz do art. 106*, w: T. Skoczny, A. Jurkowska, D. Miąsik (red.) *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2009, s. 1623.

było działaniem ewidentnie sprzecznym z obowiązkiem kontrolowanego - wynikającym z art. 105d ust. 1 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* - udostępniania akt, ksiąg i wszelkiego rodzaju dokumentów lub innych nośników informacji.

- (34) Zgodnie z przepisami Prezes Urzędu może nałożyć karę pieniężną, jeżeli przedsiębiorca choćby nieumyślnie nie współdziałał w toku kontroli. W przedmiotowej sprawie, zdaniem Prezesa Urzędu, mamy do czynienia z umyślnym brakiem współdziałania. **[informacja utajniona - pkt 26 załącznika do decyzji]** wiedząc o kontroli Prezesa Urzędu oraz o jej przedmiocie (por. pkt (49) decyzji), usunął plik dokumentu, który może stanowić dowód stosowania sprzecznej z prawem konkurencji praktyki ustalania minimalnych cen odsprzedaży towarów. **[informacja utajniona – pkt 27 załącznika do decyzji]**, po odkryciu przez kontrolujących faktu usunięcia pliku dokumentu, przedstawił kontrolującym papierową wersję ww. pliku przedstawiającą minimalne ceny gazetowe obowiązujące do 10 czerwca 2009 r. za: LUDWIK – płyn do mycia naczyń; LUCEK – płyn do mycia naczyń oraz BUWI – samopołyskowa płynna pasta do obuwia. Ponadto, **[informacja utajniona – pkt 28 załącznika do decyzji]** oświadczył, iż to właśnie ten plik dokumentu „usunął”. Z okoliczności sprawy zatem ewidentnie wynika, iż **[informacja utajniona – pkt 29 załącznika do decyzji]** miał na celu uniemożliwić kontrolującym pozyskanie pliku dokumentu objętego przedmiotem kontroli, czyli jego zamiarem było utrudnienie działań kontrolnych Prezesa Urzędu.
- (35) Działanie **[informacja utajniona - pkt 30 załącznika do decyzji]** – dyrektora sprzedaży i marketingu Grupy Chemii Gospodarczej kontrolowanego przedsiębiorcy - należy przypisać Inco-Veritas S.A. Przedsiębiorca odpowiada bowiem za działania swoich pracowników podczas kontroli, przy czym należy zauważyć, że **[informacja utajniona – pkt 31 załącznika do decyzji]** nie jest szeregowym pracownikiem kontrolowanego przedsiębiorcy, lecz piastuje stanowisko kierownicze w Inco-Veritas S.A. zajmując się tymi kwestiami, których dotyczyła kontrola.
- (36) Z uwagi na powyższe, w przedmiotowej sprawie zostały spełnione przesłanki nałożenia na przedsiębiorcę – Inco-Veritas S.A. - kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 2 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, z uwagi na brak współdziałania w toku kontroli prowadzonej przez Prezesa Urzędu w toku postępowania wskazanego w sentencji decyzji.

#### *Ustosunkowanie do argumentów strony*

- (37) Inco-Veritas S.A. w toku postępowania przedstawiło argumenty mające świadczyć o braku podstaw do nałożenia kary pieniężnej za brak współdziałania w toku kontroli.
- (38) Odnosząc się do argumentu Inco-Veritas S.A. dotyczącego kwestii „skasowania” spornego pliku należy wskazać, iż okoliczność, że **[informacja utajniona - pkt 32 załącznika do decyzji]** nie udało się trwale usunąć pliku z twardego dysku komputera jest bez znaczenia.
- (39) Kontrolujący ustalili w toku przeszukania laptopa **[informacja utajniona – pkt 33 załącznika do decyzji]**, iż w folderze „kosz” znajduje się dokument, który został w nim umieszczony w dniu 16 czerwca 2010 r. ok. godziny 11.00. Należy wskazać, iż usunięcie z twardego dysku dowolnego pliku lub folderu powoduje, że co do zasady system Windows umieszcza go w „koszu”, który jest czymś w rodzaju siatki bezpieczeństwa

przy usuwaniu plików lub folderów, w sytuacji gdyby użytkownik pomyłkowo usunął plik<sup>3</sup>.

- (40) W notatce z odebrania wyjaśnień (k. 44) **[informacja utajniona - pkt 34 załącznika do decyzji]** oświadczył, iż „usunął” z twardego dysku komputera plik dokumentu, którego papierową wersję następnie przedstawił kontrolującemu. A zatem **[informacja utajniona - pkt 35 załącznika do decyzji]** skorzystał z polecenia „usuń”, które służy właśnie do usuwania m.in. plików. Zgodnie z jasnym i ogólnie przyjętym znaczeniem słowa „usuwać” oznacza ono „pozbywać się czegoś; sprawiać, że coś (przeważnie złego, niekorzystnego) przestaje istnieć”<sup>4</sup>. Mniej obeznany użytkownik komputera chcący pozbyć się pliku może nie zdawać sobie sprawy z tego, iż polecenie „usuń” co do zasady nie powoduje jeszcze trwałego usunięcia pliku, lecz jego umieszczenie w „koszu”, czyli jak już było wspomniane w folderze, który jest rodzajem siatki bezpieczeństwa na wypadek, gdyby użytkownik się pomylił.
- (41) W tym miejscu należy zaznaczyć, iż w notatce sporządzonej podczas przeszukania laptopa **[informacja utajniona – pkt 36 załącznika do decyzji]**, odnośnie do znalezienia przez kontrolujących w folderze „kosz” usuniętego pliku, znajduje się oświadczenie **[informacja utajniona – pkt 37 załącznika do decyzji]** o treści: „nie znam się na tym oprogramowaniu”.
- (42) Wszystkie powyżej wskazane okoliczności wskazują, iż **[informacja utajniona – pkt 38 załącznika do decyzji]** podczas kontroli chciał pozbyć się pliku dokumentu, wydając polecenie „usuń”, co jednoznacznie świadczy o jego zamiarze zniszczenia tego pliku, a jedynie pewien brak biegłości **[informacja utajniona - pkt 39 załącznika do decyzji]** w posługiwaniu się komputerem spowodował, że plik ten nie został trwale usunięty z twardego dysku jego laptopa, lecz został przez system umieszczony w folderze „kosz”.
- (43) Ustosunkowując się do rzekomych uchybień kontrolujących polegających na nieokreśleniu „co do minuty, a nawet co do sekundy” momentu usunięcia pliku, należy wskazać, iż tak precyzyjne określenie tego momentu nie ma znaczenia dla postępowania, a określenie ok. godziny 11.00 jest wystarczająco precyzyjne na potrzeby niniejszej sprawy.
- (44) Wbrew twierdzeniom Inco-Veritas S.A. kontrolujący ustalili podczas dokonywania kopii binarnej dysku twardego, że czas systemowy w laptopie **[informacja utajniona – pkt 40 załącznika do decyzji]** odpowiadał czasowi rzeczywistemu, zatem plik został usunięty w trakcie kontroli, bowiem rozpoczęła się ona przed godziną 10.00 w dniu 16 czerwca 2010 r. a usunięcie pliku miało miejsce ok. godziny 11.00.
- (45) Okoliczność odnalezienia przez kontrolujących usuniętego pliku, oraz daty i godziny jego usunięcia przez **[informacja utajniona – pkt 41 załącznika do decyzji]** została potwierdzona w protokole kontroli (k. 39) oraz w notatce stanowiącej załącznik do protokołu (k. 43). Ponadto należy podkreślić, iż **[informacja utajniona – pkt 42 załącznika do decyzji]** potwierdził w notatce stanowiącej załącznik do protokołu kontroli (k. 44) fakt usunięcia przez siebie pliku dokumentu.

---

<sup>3</sup> Za „Centrum pomocy i obsługi technicznej Windows XP Professional” hasło „Omówienie kosza”.

<sup>4</sup> Za „Nowy słownik poprawnej polszczyzny PWN” pod red. A. Markowskiego, Wydawnictwo Naukowe PWN Warszawa 2002 s. 1118 oraz „Uniwersalny słownik języka polskiego” pod red. Prof. S. Dubisza tom 4, Wydawnictwo Naukowe PWN Warszawa 2003, s. 1037-1038.



- (46) Odnosząc się do kolejnego argumentu Inco-Veritas S.A., tj. braku wiedzy **[informacja utajniona – pkt 43 załącznika do decyzji]** co do zakresu kontroli, należy wskazać, iż przed przystąpieniem do czynności kontrolnych przed godziną 10.00 (9.50 w siedzibie, 9.55 w oddziale przedsiębiorcy) kontrolujący przedstawili kontrolowanemu dokumenty upoważniające do przeprowadzenia kontroli wraz z przeszukaniem. Upoważnienie do przeprowadzenia kontroli zawierało zarówno informacje dotyczące jej przedmiotu oraz zakresu, jak i wymagane pouczenia (k. 4-7).
- (47) W tym kontekście należy wskazać, iż to na kontrolowanym ciąży obowiązek poinformowania swoich pracowników o fakcie rozpoczęcia kontroli przez Prezesa Urzędu, o jej przedmiocie i zakresie oraz o obowiązku współdziałania w jej toku i ewentualnych konsekwencjach braku takiego współdziałania<sup>5</sup>. Przedsiębiorca ma obowiązek zorganizowania swojej działalności w taki sposób, że informacje dotyczące kontroli, czyli jej przedmiotu i zakresu oraz obowiązku współdziałania przejawiającego się także w braku obstrukcji kontroli, zostaną przekazane pracownikom oraz, że będą się oni stosowali do tego obowiązku<sup>6</sup>.
- (48) Mając powyższe na uwadze, należy podkreślić, że kontrolowany przedsiębiorca otrzymał informacje o przedmiocie i zakresie kontroli i wynikających z niej obowiązkach o godzinie 9.50 – o tym czasie bowiem upoważnienie do kontroli otrzymał Prezes Zarządu Inco-Veritas S.A. Do godziny 11.00 kontrolowany przedsiębiorca miał wystarczająco dużo czasu, aby poinformować swoich pracowników o kontroli oraz wynikających z tego obowiązkach.
- (49) Dodatkowo tylko należy wskazać, iż już ok. godziny 9.55 **[informacja utajniona – pkt 44 załącznika do decyzji]** poinformowała telefonicznie **[informacja utajniona – pkt 45 załącznika do decyzji]** o kontroli prowadzonej przez pracowników Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz przekazała prośbę kontrolujących, że chcieliby się spotkać m.in. z **[informacja utajniona - pkt 46 załącznika do decyzji]**. **[informacja utajniona – pkt 47 załącznika do decyzji]** przebywał w tym czasie m.in. razem z **[informacja utajniona – pkt 48 załącznika do decyzji]** na szkoleniu dotyczącym zasad stosowania prawa antymonopolowego w odniesieniu do umów dystrybucyjnych. Zatem **[informacja utajniona – pkt 49 załącznika do decyzji]** był razem ze swoim bezpośrednim przełożonym, który miał możliwość poinformowania go o kontroli i wynikających z tego obowiązkach. Bez znaczenia jest, czy **[informacja utajniona – pkt 50 załącznika do decyzji]** poinformowała **[informacja utajniona – pkt 51 załącznika do decyzji]** o przedmiocie i zakresie kontroli i treści pouczeń. Nawet jeśli tego nie uczyniła, jest to problem organizacyjny przedsiębiorcy. Ponadto, należy wskazać, iż również **[informacja utajniona – pkt 52 załącznika do decyzji]** - Prezes Zarządu Inco-Veritas S.A. w tym samym czasie co **[informacja utajniona - pkt 53 załącznika do decyzji]** otrzymał upoważnienie do przeprowadzenia kontroli i miał możliwość podjęcia odpowiednich działań mających na celu poinformowanie pracowników zajmujących się działalnością przedsiębiorcy objętą kontrolą i zapewnienie, aby ich zachowanie było

---

<sup>5</sup> B. Turno, w: A. Stawicki, E. Stawicki (red.) *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, LEX, 2010 oraz decyzja Prezesa Urzędu z dnia 19 kwietnia 2007 r. nr DOK-48/07, dostępna na [www.uokik.gov.pl](http://www.uokik.gov.pl).

<sup>6</sup> Por. decyzja Komisji Europejskiej z dnia 20 listopada 2007 r. w sprawie COMP/38.432 – *Professional Videotapes*, pkt 226 oraz decyzja Komisji Europejskiej z dnia 30 stycznia 2008 r. COMP/39.326 – *E.ON Energie AG*, pkt 103, dostępne na [http://ec.europa.eu/competition/index\\_en.html](http://ec.europa.eu/competition/index_en.html)

zgodne z wynikającym z ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* obowiązkiem współdziałania przez przedsiębiorcę w jej toku. Dodatkowo, tłumaczenie Inco-Veritas S.A., że **[informacja utajniona – pkt 54 załącznika do decyzji]** nie wiedział czego dotyczy kontrola Prezesa Urzędu, jest mało wiarygodne. Już chociażby z faktu, iż kontrola toczyła się w oddziale Inco-Veritas S.A., w którym pracuje **[informacja utajniona – pkt 55 załącznika do decyzji]** i który zajmuje się chemią gospodarczą oraz, że kontrolujący wskazali, że chcą się spotkać z **[informacja utajniona – pkt 56 załącznika do decyzji]** – dyrektorem Grupy Chemii Gospodarczej, **[informacja utajniona – pkt 57 załącznika do decyzji]** – dyrektorem sprzedaży i marketingu Grupy Chemii Gospodarczej oraz **[informacja utajniona – pkt 58 załącznika do decyzji]** – kierownikiem działu sprzedaży hurtowej w Grupie Chemii Gospodarczej oraz z **[informacja utajniona – pkt 59 załącznika do decyzji]** – kierownikiem działu sprzedaży nawozów, którzy to wszyscy razem przebywali na tym samym szkoleniu, świadczy, iż przedmiotem zainteresowania kontrolujących była m.in. działalność przedsiębiorcy w zakresie produktów chemii gospodarczej oraz nawozów ogrodniczych. Co istotne w tym kontekście, jeszcze przed kontrolą Prezes Urzędu ankietował Inco-Veritas S.A. w zakresie dystrybucji nawozów ogrodniczych oraz chemii gospodarczej, kosmetyków i farmaceutyków wskazując, że postępowanie w ramach którego wysyłane są pytania ma na celu ustalenie, czy doszło do naruszenia przez Inco-Veritas S.A. przepisów ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Ponadto, Inco-Veritas S.A. z własnej inicjatywy zwrócił się do Prezesa Urzędu z wyjaśnieniami dotyczącymi systemu dystrybucji ww. grup produktów w kontekście ewentualnego naruszenia przepisów wskazanej ustawy. Ponadto, o tym, że **[informacja utajniona – pkt 60 załącznika do decyzji]** miał świadomość co jest objęte przedmiotem kontroli, świadczy chociażby fakt, iż plikiem, który **[informacja utajniona – pkt 61 załącznika do decyzji]** usunął oraz który następnie przedstawił w formie papierowej wraz z oświadczeniem, iż jest to ten dokument, którego plik usunął, był dokument zatytułowany „minimalne ceny gazetkowe” zawierający minimalne ceny za: LUDWIK – płyn do mycia naczyń; LUCEK – płyn do mycia naczyń oraz BUWI – samopołyskowa płynna pasta do obuwia. Zatem ewidentnie usunięty plik był objęty przedmiotem kontroli oraz dodatkowo był to plik dokumentu mogącego stanowić istotny dowód świadczący o stosowaniu przez Inco-Veritas S.A. zakazanych przez ustawę *o ochronie konkurencji i konsumentów* praktyk w postaci porozumienia ustalającego minimalne ceny odsprzedaży.

- (50) Z uwagi na powyższe, wbrew twierdzeniom Inco-Veritas S.A., działanie **[informacja utajniona – pkt 62 załącznika do decyzji]** stanowiło brak współdziałania przez kontrolowanego w toku kontroli.
- (51) Jako kolejny argument mający przemawiać za brakiem podstaw do nałożenia na Inco-Veritas S.A. kary pieniężnej za brak współdziałania w toku kontroli spółka wskazała fakt współdziałania przez **[informacja utajniona – pkt 63 załącznika do decyzji]** z kontrolującymi przy ustaleniu miejsca na twardym dysku, na które został przywrócony z folderu „kosz” usunięty wcześniej przez **[informacja utajniona – pkt 64 załącznika do decyzji]** plik oraz przedstawienie przez **[informacja utajniona – pkt 65 załącznika do decyzji]** papierowej wersji usuniętego pliku. Zdaniem spółki z powyższego ma

wynikać, iż **[informacja utajniona – pkt 66 załącznika do decyzji]** w pełni współdziałał w toku kontroli.

- (52) Nie sposób zgodzić się z argumentacją Inco-Veritas S.A. Wskazane działania **[informacja utajniona – pkt 67 załącznika do decyzji]** miały miejsce po tym, jak kontrolujący odkryli, że **[informacja utajniona – pkt 68 załącznika do decyzji]** usunął w toku kontroli plik na swoim laptopie. Fakt współpracy z kontrolującymi przez **[informacja utajniona – pkt 69 załącznika do decyzji]** po odkryciu przez kontrolujących, że usunął on plik dokumentu podczas kontroli, nie niweluje faktu wcześniejszej obstrukcji kontroli. Ponadto, wskazaną współpracę **[informacja utajniona – pkt 70 załącznika do decyzji]** należy rozpatrywać w kontekście złożenia przez Inco-Veritas S.A. w toku kontroli wniosku o obniżenie kary pieniężnej. Jednym z wymogów uzyskania takiego obniżenia jest natomiast współpraca przedsiębiorcy z Prezesem Urzędu.
- (53) Za nieistotny należy uznać argument Inco-Veritas S.A., że wobec sporządzenia kopii binarnej twardego dysku laptopa **[informacja utajniona – pkt 71 załącznika do decyzji]**, Prezes Urzędu jest w posiadaniu usuniętego pliku. Należy bowiem wskazać, iż wystarczającą przesłanką do nałożenia kary na przedsiębiorcę za brak współdziałania w toku kontroli jest już sam fakt wystąpienia nieprawidłowości w toku kontroli (braku współdziałania), bez względu na to, czy miały one wpływ na dalszy przebieg działań kontrolnych<sup>7</sup>. W przedmiotowej sprawie zatem bez znaczenia dla możliwości nałożenia kary pieniężnej za brak współdziałania w toku kontroli jest okoliczność, że Prezes Urzędu dysponuje kopią binarną twardego dysku laptopa, jak również fakt, że **[informacja utajniona – pkt 72 załącznika do decyzji]** przedstawił kontrolującym papierową wersję usuniętego pliku dokumentu.
- (54) Ponadto, odnosząc się do argumentu spółki, że nie może ona ponosić odpowiedzialności za zgubienie elektronicznej wersji pliku znajdującego się w folderze „kosz” podczas przeszukiwania laptopa przez kontrolujących, należy wskazać, iż w przedmiotowej sprawie istotny jest wykazany powyżej fakt, iż **[informacja utajniona – pkt 73 załącznika do decyzji]** próbował w toku kontroli uniemożliwić kontrolującym pozyskanie pliku dokumentu objętego przedmiotem kontroli. Nie ma natomiast znaczenia to, co się działo po odkryciu przez kontrolujących faktu usunięcia tego pliku, tj. to czy udało się kontrolującym go przywrócić z foldera „kosz”, czy nie. Jak bowiem wyżej wskazano, relewantny z punktu widzenia możliwości nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej za brak współdziałania w toku kontroli, jest już sam fakt, że w jej toku doszło do nieprawidłowości - obstrukcji - w postaci próby zniszczenia pliku dokumentu objętego przedmiotem kontroli.
- (55) Uwzględniając powyżej wskazane okoliczności, fakt usunięcia, poprzez skorzystanie z funkcji „usuń”, w toku kontroli przez **[informacja utajniona – pkt 74 załącznika do decyzji]** z laptopa, na którym pracuje, pliku dokumentu związanego z przedmiotem i zakresem kontroli, należy uznać za brak współdziałania przez Inco-Veritas S.A. w toku kontroli.

---

<sup>7</sup> Por. decyzja Komisji Europejskiej z dnia 30 stycznia 2008 r. COMP/39.326 – *E.ON Energie AG*, pkt 103, dostępne na [http://ec.europa.eu/competition/index\\_en.html](http://ec.europa.eu/competition/index_en.html) oraz decyzja Prezesa Urzędu z dnia 4 listopada 2010 r. nr DOK-9/2010 dostępna na: [www.uokik.gov.pl](http://www.uokik.gov.pl).

### ***Kara pieniężna***

- (56) Zgodnie z art. 106 ust. 2 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość do 50.000.000 euro, jeżeli przedsiębiorca ten choćby nieumyślnie nie współdziałał w toku kontroli prowadzonej w ramach postępowania na podstawie art. 105a, z zastrzeżeniem art. 105d ust. 2. Zgodnie z art. 111 ww. ustawy, przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106-108, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.
- (57) Mając powyższe na względzie, przy ustalaniu wymiaru kary pieniężnej nakładanej na Inco-Veritas S.A. Prezes Urzędu uwzględnił następujące okoliczności.
- (58) Prezes Urzędu uznał za niebudzące wątpliwości, iż zachowanie kontrolowanego było działaniem umyślnym, co zostało wykazane w pkt (34) decyzji.
- (59) Ustalając wymiar kary pieniężnej nakładanej na Inco-Veritas S.A., Prezes Urzędu wziął również pod uwagę, że powinien on odzwierciedlać, iż stwierdzone niniejszą decyzją naruszenie ustawy ma charakter rażący. Należy wskazać, iż usunięcie pliku dokumentu podczas toczącej się kontroli w sprawie dotyczącej możliwego naruszenia zakazu praktyk ograniczających konkurencję jest szczególnie naganne i istotnie uniemożliwia skuteczne realizowanie polityki ochrony konkurencji.
- (60) Jak bowiem wcześniej wskazano, w ostatnich latach coraz większe znaczenie z punktu widzenia organu antymonopolowego zyskują dokumenty przechowywane w formie elektronicznej. Przedsiębiorcy, posiadając coraz większą świadomość zakazów wynikających z prawa konkurencji rzadko przechowują dokumenty mogące świadczyć o stosowaniu zakazanej praktyki w formie papierowej, a ewentualne dowody takich nielegalnych działań udaje się Prezesowi Urzędu pozyskać z innych nośników informacji jakimi są informatyczne nośniki danych.
- (61) W tym kontekście istotne jest również to, że dokumenty w formie elektronicznej jest znacznie łatwiej i szybciej zniszczyć podczas kontroli niż dokumenty w formie papierowej. Z tego względu jakiegokolwiek działania kontrolowanego przedsiębiorcy zmierzające do utrudnienia lub uniemożliwienia kontrolującym odnalezienie takich dokumentów należy traktować szczególnie rygorystycznie.
- (62) Ustalając wysokość kary pieniężnej nakładanej na Inco-Veritas S.A., Prezes Urzędu uwzględnił również, stosownie do wymogów art. 111 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, kryterium „uprzedniego naruszenia przepisów ustawy”. Zgodnie z przywoływanym przepisem Prezes Urzędu powinien przy nakładaniu kary oraz określaniu jej wysokości uwzględniać, czy nastąpiło to w warunkach tzw. recydywy, a ww. kryterium w zakresie nakładania kary przez Prezesa Urzędu spełnia funkcję okoliczności obciążającej<sup>8</sup>. W niniejszej sprawie nie zaistniała podstawa do podwyższenia wymiaru kary. Inco-Veritas S.A. nie był bowiem wcześniej prawomocnie uznany za

---

<sup>8</sup> M. Sachajko, w: T. Skoczny, A. Jurkowska, D. Miąsik (red.) *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2009, s. 1709; K. Kohutek, w: K. Kohutek, M. Sieradzka, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008, s. 1065.

- odpowiedzialnego za naruszenie przepisów o ochronie konkurencji określających obowiązki przedsiębiorcy w związku z prowadzoną przez Prezesa Urzędu kontrolą.
- (63) Ustalenie wysokości nałożonej na Inco-Veritas S.A. kary pieniężnej wymagało również zapewnienia, aby zostały zrealizowane cele, jakie kara ta ma osiągnąć. W tym kontekście należy zauważyć, iż kary pieniężne nakładane przez Prezesa Urzędu na podstawie art. 106 ust. 2 ustawy mają charakter represyjno-prewencyjny i dyscyplinujący. Represja w tym przypadku polega na tym, że kara nakładana jest w związku z naruszeniem przez kontrolowanego przedsiębiorcę obowiązku współdziałania z kontrolującymi w toku prowadzonej u niego kontroli. Prewencja natomiast wyraża się w tym, że kara ma służyć zapobieganiu podobnym naruszeniom w przyszłości i zniechęcać do naruszania prawa. Zagrożenie nimi zaś, czyli potencjalna możliwość nałożenia kary przez organ antymonopolowy, nadaje im charakter dyscyplinujący.
- (64) W interesie publicznym leży, aby Prezes Urzędu mógł sprawnie realizować nałożone na niego ustawą *o ochronie konkurencji i konsumentów* zadania. W tym kontekście istotnie jest zapobieganie sytuacjom, w których przedsiębiorcy poprzez utrudnianie wykonywania przyznanych Prezesowi Urzędu uprawnień kontrolnych, uniemożliwiają realizację jego zadań ustawowych.
- (65) Maksymalna wysokość kary za brak współdziałania w toku kontroli została określona w ustawie *o ochronie konkurencji i konsumentów* kwotowo na poziomie równowartości 50.000.000 euro. W odróżnieniu zatem od kar nakładanych za naruszenie zakazu praktyk ograniczających konkurencję kara ta jest niezależna od przychodu przedsiębiorcy. Niemniej jednak Prezes Urzędu, podobnie jak to czynił wcześniej w tego rodzaju sprawach, zdecydował się wziąć pod uwagę wysokość przychodów osiąganych przez Inco-Veritas S.A., tak aby kara nałożona na tego przedsiębiorcę faktycznie spełniała swoje funkcje.
- (66) W niniejszej sprawie Prezes Urzędu zdecydował o nałożeniu na Inco-Veritas S.A. kary pieniężnej w wysokości **2.047.475,10 zł** (słownie: dwa miliony czterdzieści siedem tysięcy czterysta siedemdziesiąt pięć złotych 10 gr), co stanowi równowartość **517.000 euro** (słownie: pięćset siedemnaście tysięcy euro). Zgodnie bowiem z art. 5 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* wartość euro, o której mowa w przepisach ustawy, podlega przeliczeniu na złote według kursu średniego walut obcych ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w ostatnim dniu roku kalendarzowego poprzedzającego rok zgłoszenia zamiaru koncentracji lub nałożenia kary. Średni kurs euro ogłoszony przez NBP w ostatnim dniu roku 2010 wyniósł 3,9603 zł.
- (67) Mając na uwadze istotny wymiar stwierdzonego naruszenia ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, nałożenie na Inco-Veritas S.A. kary w wysokości, która stanowi **ok. 1% maksymalnego jej wymiaru** przewidzianego w art. 106 ust. 2 pkt 3 ww. ustawy, jest uzasadnione.
- (68) Zdaniem Prezesa Urzędu kara w ustalonej wysokości będzie adekwatna do stopnia naruszenia prawa przez Inco-Veritas S.A. i pozwoli na osiągnięcie przypisywanej jej funkcji represyjnej, oraz jako instrumentu mającego zniechęcić przedsiębiorcę do naruszania w przyszłości obowiązków wynikających z ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Nie można jej zarazem uznać za nadmiernie wygórowaną. Jej wysokość w niniejszej sprawie uwzględnia to, że kara pieniężna nakładana przez Prezesa Urzędu

powinna stanowić dla karanego przedsiębiorcy na tyle zauważalną dolegliwość, aby zniechęcić go do podobnych zachowań w przyszłości.

- (69) Należy podnieść, że nałożona tą Decyzją kara pieniężna nie może być uznana za wygórowaną w kontekście wyników finansowych karanego przedsiębiorcy. Dochodząc do takiego przekonania Prezes Urzędu uwzględnił przychód Inco-Veritas S.A., który w 2010 r. wyniósł **[informacja utajniona – pkt 75 załącznika do decyzji]**. Oceniając relację kary do przychodu Inco-Veritas S.A. organ antymonopolowy wziął pod uwagę dane wynikające z przedstawionego przez ww. przedsiębiorcę zeznania podatkowego CIT-8, mając na względzie to, że ustawa *o ochronie konkurencji i konsumentów* odwołuje się do kategorii przychodu w rozumieniu obowiązujących przedsiębiorcę przepisów o podatku dochodowym (art. 4 pkt 15 ustawy).
- (70) Nałożona na Inco-Veritas S.A. kara stanowi zatem jedynie **ok. [informacja utajniona – pkt 76 załącznika do decyzji] przychodu** osiągniętego przez tego przedsiębiorcę w roku poprzedzającym nałożenie kary. Prezes Urzędu uznał, że w przypadku przedsiębiorcy o takim potencjale finansowym, ustalenie kary w niższej wysokości nie spełni przypisywanych jej celów – kara taka nie będzie instrumentem mogącym zniechęcić go do naruszania w przyszłości obowiązków wynikających z ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, a zarazem nie będzie uwzględniać okoliczności naruszenia, w tym wysokiego stopnia naruszenia interesu publicznego.
- (71) Ustalając karę na wskazanym wyżej poziomie, Prezes Urzędu miał również na względzie, że w imię skuteczności polityki ochrony konkurencji nie można dopuścić do sytuacji, w której przedsiębiorca uzyskujący wysokie obroty i dopuszczający się naruszenia art. 6 lub 9 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, kalkulowałby, że większe korzyści niesie ze sobą utrudnianie kontroli prowadzonej przez Prezesa Urzędu (gdyż wiąże się to z zaplaceniem relatywnie niskiej kary pieniężnej), niż ryzykowanie – w przypadku powodzenia kontroli – stwierdzenia przez Prezesa Urzędu stosowania przez tego przedsiębiorcę praktyki ograniczającej konkurencję i nałożenia na niego kary sięgającej do 10% rocznego przychodu na podstawie dowodów zebranych w trakcie kontroli.
- (72) Dodatkowo należy zaznaczyć, iż nałożona kara odzwierciedla stanowisko znajdujące wyraz zarówno w orzecznictwie Prezesa Urzędu, jak również innych organów ochrony konkurencji, zgodnie z którym wszelkie utrudnienia kontroli ze strony kontrolowanych przedsiębiorców uznaje się za szczególnie ciężkie naruszenia, co przekłada się na wysokość nakładanych przez te organy kar pieniężnych. Przykładowo, Prezes Urzędu nałożył na Grupę Ożarów S.A. z siedzibą w Karsach karę pieniężną w wysokości 2.000.000 zł za zmianę treści dokumentu objętego zakresem kontroli<sup>9</sup>. Z kolei na Polską Telefonię Cyfrową Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie Prezes Urzędu nałożył karę pieniężną w wysokości 123.246.000 zł za brak współdziałania w toku kontroli polegający na uniemożliwieniu kontrolującym niezwłocznego rozpoczęcia czynności kontrolnych oraz uniemożliwianiu kontrolującym wejścia na teren pomieszczeń kontrolowanego przedsiębiorcy<sup>10</sup>. Ponadto Prezes Urzędu nałożył na spółkę Polkomtel S.A. z siedzibą w Warszawie karę pieniężną w wysokości 130.689.900 zł za uniemożliwienie kontrolującym niezwłocznego rozpoczęcia czynności kontrolnych; niewykonanie żądania

---

<sup>9</sup> Decyzja Prezesa Urzędu z dnia 19 kwietnia 2007 r. nr DOK-48/07, dostępna na [www.uokik.gov.pl](http://www.uokik.gov.pl).

<sup>10</sup> Decyzja Prezesa Urzędu z dnia 4 listopada 2010 r. nr DOK-9/2010 dostępna na: [www.uokik.gov.pl](http://www.uokik.gov.pl).

kontrolujących przekazania dokumentów oraz niewydanie dysku twardego, na którym zapisane zostały w toku kontroli dane informatyczne dotyczące działalności Polkomtel S.A.

- (73) Z kolei Komisja Europejska nałożyła na spółkę E.ON Energie A.G. karę w wysokości 38 mln euro za złamanie plomby założonej przez kontrolujących w celu zabezpieczenia jednego z pomieszczeń kontrolowanego przedsiębiorcy<sup>11</sup>. Za podobną obstrukcję kontroli, tj. za złamanie plomby, Komisja Europejska ukarała ostatnio również Suez Environnement i Lyonnaise des Eaux karą w wysokości 8 mln euro<sup>12</sup>. Komisja Europejska prowadzi także kolejne postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej za brak współdziałania w toku kontroli np.: przeciwko Energetický a průmyslový holding i J&T Investment Advisors za incydenty mające miejsce podczas kontroli, a polegające na zaniechaniu zablokowania kont e-mailowych, odmowie otwarcia zakodowanych e-maili czy przekierowaniu przychodzących e-maili<sup>13</sup> oraz przeciwko Sanofi-Aventis S.A. za odmowę umożliwienia kontrolującemu przeglądania i kopiowania dokumentów zanim francuski organ antymonopolowy przedstawił nakaz sądu<sup>14</sup>.
- (74) Z kolei w decyzji w sprawie *Professional Videotape*, Komisja potraktowała brak współdziałania w toku kontroli przez Sony Corporation za okoliczność obciążającą skutkującą podwyższeniem o 30% wysokość kary za stwierdzoną praktykę ograniczającą konkurencję<sup>15</sup>. Podobnie w sprawie *Industrial Bags* Komisja potraktowała zniszczenie podczas kontroli dokumentu przez pracownika spółki Bishof+ Klein jako okoliczność obciążającą powodującą podwyższenie o 10% wysokość kary za stwierdzoną praktykę ograniczającą konkurencję<sup>16</sup>.

#### **Mając powyższe na uwadze, orzeka się jak w sentencji.**

- (75) Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.
- (76) Karę pieniężną należy uiścić na następujące konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: **NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000**.

---

<sup>11</sup> Decyzja Komisji Europejskiej z dnia 30 stycznia 2008 r. w sprawie COMP/39.326 – *E.ON Energie AG*, dostępna na [http://ec.europa.eu/competition/index\\_en.html](http://ec.europa.eu/competition/index_en.html). Decyzję Komisji potwierdził Sąd UE wyrokiem z dnia 15 grudnia 2010 w sprawie T-141/08.

<sup>12</sup> Decyzja Komisji Europejskiej z dnia 24 maja 2011 r. w sprawie COMP/39.796 - *Suez environnement - breach of seal*, komunikat prasowy dostępny na <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/11/632&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>

<sup>13</sup> Komunikat Komisji Europejskiej z dnia 20 grudnia 2010 r. w sprawie COMP/39793 - *EPH and others*, dostępny na: <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/10/1748&format=HTML&aged=1&language=EN&guiLanguage=en>

<sup>14</sup> Komunikat Komisji Europejskiej z dnia 2 czerwca 2008 r. dostępny na: <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/08/357&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>

<sup>15</sup> Decyzja Komisji Europejskiej z dnia 20 listopada 2007 r. w sprawie COMP/38.432 *Professional Videotapes*, dostępna na [http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec\\_docs/38432/38432\\_526\\_5.pdf](http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/38432/38432_526_5.pdf), pkt 219 i n.

<sup>16</sup> Decyzja Komisji Europejskiej z dnia 30 listopada 2005 r. w sprawie COMP/38.354 *Industrial bags*, dostępna na [http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec\\_docs/38354/38354\\_527\\_4.pdf](http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/38354/38354_527_4.pdf), pkt 790 i n.

- (77) Przy dokonywaniu wpłaty na powyższe konto należy dopisać numer decyzji Prezesa Urzędu stanowiącej podstawę jej dokonania.
- (78) Zgodnie z art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. *Kodeks postępowania cywilnego* (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.), 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.

*Z upoważnienia  
Prezesa Urzędu Ochrony  
Konkurencji i Konsumentów*

[Grzegorz Materna, dyrektor  
Departamentu Ochrony Konkurencji]

Otrzymuje:

**Inco-Veritas S.A. z siedzibą w Warszawie**  
reprezentowany przez:  
adw. Małgorzatę Modzelewską de Raad  
Wierzbowski Eversheds sp. k.  
ul. Jasna 14/16a  
00-041 Warszawa