



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
TOMASZ CHRÓSTNY

DOK1.430.2.2023.MR

Warszawa, 5 września 2023 r.

DECYZJA NR DOK-3/2023

- I.** Na podstawie art. 106 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2021 r. poz. 275) w zw. z art. 13 ustawy z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2023 r. poz. 852), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada na EURO-net sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie karę pieniężną w wysokości 10 000 000 zł (słownie: dziesięć milionów złotych), co stanowi równowartość 2 132 196,17 euro (słownie: dwa miliony sto trzydzieści dwa tysiące sto dziewięćdziesiąt sześć euro siedemnaście centów), za utrudnianie przeprowadzenia przeszukania, które miało miejsce u tego przedsiębiorcy w toku postępowania wyjaśniającego DOK-1.400.2.2022.JS.AW, w związku z usunięciem przez [INFORMACJA CHRONIONA] znajdujących się na aparacie telefonicznym, wykorzystywanym w celach służbowych, konwersacji na komunikatorze WhatsApp z [INFORMACJA CHRONIONA], [INFORMACJA CHRONIONA] oraz grupowej konwersacji o nazwie „JURA”.
- II.** Na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 w związku z art. 85 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2021 r. poz. 275) oraz na podstawie art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2023 r. poz. 775 ze zm.) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów obciąża EURO-net sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie kosztami postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej w kwocie 75,60 zł (słownie: siedemdziesiąt pięć złotych sześćdziesiąt groszy) i zobowiązuje do uiszczenia tych kosztów na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

UZASADNIENIE

- (1) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej jako: „Prezes Urzędu”), na podstawie art. 49 ust. 1 oraz art. 88 ust. 2 w związku z art. 85 i art. 106 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2021 r. poz. 275 – dalej również jako: „u.o.k.k.”), wszczął postanowieniem z dnia 20 marca 2023 r., postępowanie w sprawie nałożenia kary pieniężnej na EURO-net sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej jako: „EURO-net”) w związku z usunięciem przez [INFORMACJA CHRONIONA] znajdujących się na aparacie telefonicznym, wykorzystywanym w celach służbowych, konwersacji na komunikatorze WhatsApp z [INFORMACJA CHRONIONA], [INFORMACJA CHRONIONA] oraz grupowej konwersacji o nazwie „JURA”. Pismem z tego samego dnia Prezes Urzędu zawiadomił stronę postępowania o jego wszczęciu.
- (2) W dniu 22 czerwca 2023 r. Prezes Urzędu przedstawił stronie postępowania Szczegółowe Uzasadnienie Zarzutów, tj. dokument wyjaśniający w szczegółowy sposób, na czym polega naruszenie zidentyfikowane przez Prezesa Urzędu w sprawie i sygnalizujące, jaki kształt może przybrać ewentualna decyzja w sprawie. Jednocześnie strona postępowania została poinformowana o możliwości przedstawienia swojego stanowiska w odpowiedzi na Szczegółowe Uzasadnienie Zarzutów, z którego to uprawnienia strona skorzystała.
- (3) Pismem z dnia 3 sierpnia 2023 r. Prezes Urzędu zawiadomił stronę o zakończeniu prowadzenia postępowania dowodowego w sprawie oraz o możliwości zapoznania się z całością materiału dowodowego i wezwał stronę do przedstawienia ostatecznego stanowiska w sprawie. Z możliwości przedstawienia stanowiska strona skorzystała.
- (4) Jednocześnie Prezes Urzędu wskazuje, że w toku postępowania, w dniu 20 maja 2023 r., weszła w życie ustawa z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2023 r. poz. 852). Zgodnie z art. 13 tej ustawy do spraw, w których postępowanie wszczęto przed jej dniem wejścia w życie stosuje się przepisy dotychczasowe.
- (5) W tym stanie rzeczy, mając na uwadze, że postępowanie w niniejszej sprawie zostało wszczęte 20 marca 2023 r., a więc przed dniem wejścia w życie powyższej ustawy, podstawę rozstrzygnięcia Prezesa Urzędu stanowią przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w brzmieniu obowiązującym przed ww. nowelizacją.
- (6) Część informacji, na których Prezes Urzędu opiera niniejszą decyzję podlega ochronie prawnej i nie może być podana do wiadomości publicznej. Wobec powyższego informacje tego rodzaju zostaną zastąpione nawiasami kwadratowymi wraz z oznaczeniem

„[INFORMACJA CHRONIONA]” i pozostaną niewidoczne w publicznie dostępnej treści decyzji.

Prezes Urzędu na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego ustalił, co następuje:

1. Strona postępowania

- (7) Stroną niniejszego postępowania jest EURO-net. Przedsiębiorca prowadzi działalność w formie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, wpisanej do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie, XIV Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS 0000117710.
- (8) Dominującą działalnością Spółki jest sprzedaż detaliczna elektrycznego sprzętu gospodarstwa domowego prowadzona w wyspecjalizowanych sklepach. EURO-net jest autoryzowanym dystrybutorem produktów marki Jura.

2. Przebieg postępowania wyjaśniającego w sprawie sygn. akt DOK-1.400.2.2022.JS.AW

- (9) Dnia 4 listopada 2022 r. wszczęto postępowanie wyjaśniające, mające na celu wstępne ustalenie, czy w związku z działalnością przedsiębiorców zajmujących się obrotem produktami w ofercie Jura Poland sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie (dalej jako: „**Jura Poland**”) mogło dojść do naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów lub Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana: Dz. Urz. UE C 202 z 7.06.2016 r., s. 1-388), uzasadniającego wszczęcie postępowania antymonopolowego, w tym ustalenie, czy sprawa ma charakter antymonopolowy (sygn. akt DOK-1.400.2.2022.JS.AW).
- (10) W toku postępowania wyjaśniającego przeprowadzono przeszukanie m.in. u EURO-net. Przeszukanie rozpoczęło się 29 listopada 2022 r. i zostało przeprowadzone w związku z wydanym przez Sąd Okręgowy Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej jako: „**SOKiK**”) – postanowieniem z dnia 15 listopada 2022 r., w sprawie o sygn. akt XVII Amo 93/22, zawierającym zgodę na przeszukanie pomieszczeń i rzeczy u przedsiębiorcy EURO-net oraz na podstawie wydanego przez Prezesa Urzędu w oparciu o art. 105a ust. 4 i 5 w związku z art. 105n i 105q pkt 1 u.o.k.k. upoważnienia pracowników Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej jako: „**Urząd**”) do przeprowadzenia przeszukania.

3. Przebieg przeszukania przeprowadzonego w siedzibie EURO-net

- (11) Dnia 29 listopada 2022 r. upoważnieni przez Prezesa Urzędu pracownicy Urzędu, w asyście funkcjonariuszy Policji, weszli do budynku, w którym znajduje się siedziba EURO-net. Na miejscu nie zastali członków zarządu Spółki. Z przeszukującymi spotkały się obecne w siedzibie EURO-net [INFORMACJA CHRONIONA], zajmująca stanowisko [INFORMACJA CHRONIONA] oraz [INFORMACJA CHRONIONA]. Przeszukujący

poinformowali o celu przeszukania, a następnie, z uwagi na nieobecność osoby upoważnionej do reprezentacji EURO-net, skorzystali z procedury tzw. doręczenia zastępczego, o której mowa w art. 105a ust. 7 w zw. z art. 105q pkt 1 u.o.k.k., okazując upoważnienie do przeprowadzenia przeszukania funkcjonariuszowi Policji oraz doręczając je Spółce poprzez złożenie w sekretariacie głównym. Wskazane wyżej osoby, tj. [INFORMACJA CHRONIONA] oraz [INFORMACJA CHRONIONA] zapoznały się z treścią upoważnienia, w którym zawarto m.in. zawarto informacje dotyczące obowiązków przeszukiwanego oraz pouczenia o możliwości nałożenia przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę kary pieniężnej w przypadku choćby nieumyślnego uniemożliwienia lub utrudnienia rozpoczęcia przeszukania. Pracownicy Urzędu także ustnie pouczyli [INFORMACJA CHRONIONA] oraz [INFORMACJA CHRONIONA] o prawach i obowiązkach przeszukiwanego. Następnie do przeszukujących dołączył [INFORMACJA CHRONIONA] w EURO-net – który także zapoznał się z treścią upoważnienia Prezesa Urzędu do przeprowadzenia przeszukania.

- Dowody:**
- pkt 1-7 protokołu przeszukania przeprowadzonego w sprawie DOK-1.400.2.2022.JS.AW,
 - załącznik nr 2 do protokołu przeszukania przeprowadzonego w sprawie DOK-1.400.2.2022.JS.AW – upoważnienie Prezesa Urzędu z dnia 21 listopada 2022 r. do przeprowadzenia przeszukania.

- (12) [INFORMACJA CHRONIONA] oraz [INFORMACJA CHRONIONA] poinformowały, że za sprzedaż ekspresów w EURO-net odpowiadają przedstawiciele [INFORMACJA CHRONIONA]. [INFORMACJA CHRONIONA] przekazał następnie przeszukującym, że produktami marki Jura w tym dziale zajmuje się [INFORMACJA CHRONIONA]. Ponadto [INFORMACJA CHRONIONA] poinformował, że [INFORMACJA CHRONIONA] w dniu rozpoczęcia przeszukania przebywa na urlopie.

- Dowody:**
- pkt 10 protokołu przeszukania przeprowadzonego w sprawie DOK-1.400.2.2022.JS.AW,
 - pkt 15 protokołu przeszukania przeprowadzonego w sprawie DOK-1.400.2.2022.JS.AW.

- (13) Pracownicy Urzędu poinformowali przedstawicieli EURO-net o konieczności zablokowania dostępu do poczty elektronicznej [INFORMACJA CHRONIONA], a także poprosili [INFORMACJA CHRONIONA], by [INFORMACJA CHRONIONA] niezwłocznie po przyjsciu do pracy zgłosił się do przeszukujących wraz z laptopem oraz telefonem. Jednocześnie pracownicy Urzędu poprosili [INFORMACJA CHRONIONA] o poinformowanie [INFORMACJA CHRONIONA] o konieczności wyłączenia urządzeń oraz o nieusuwanie z nich danych.

- Dowód:**
- pkt 30 protokołu przeszukania przeprowadzonego w sprawie DOK-1.400.2.2022.JS.AW.

- (14) [INFORMACJA CHRONIONA] oświadczyła, że próbowała skontaktować się z pracownikiem, jednak bezskutecznie. Następnie, po ok. 10 minutach, [INFORMACJA CHRONIONA] powiadomił pracowników Urzędu, że [INFORMACJA CHRONIONA] został właśnie poinformowany o konieczności wyłączenia sprzętu i zakazie kasowania jakichkolwiek treści z telefonu oraz laptopa.

Dowód: – pkt 37-38 protokołu przeszukania przeprowadzonego w sprawie DOK-1.400.2.2022.JS.AW.

- (15) Drugiego dnia przeszukania, tj. 30 listopada 2022 r., [INFORMACJA CHRONIONA] przyszedł do pomieszczenia zajmowanego przez przeszukujących wraz z laptopem oraz telefonem. W odpowiedzi na pytanie pracownika Urzędu, czy korzystał z telefonu poprzedniego dnia, odpowiedział twierdząco, tłumacząc, że jest to jego prywatny aparat i [INFORMACJA CHRONIONA] nie ma uprawnień, aby zabronić mu z niego korzystać. [INFORMACJA CHRONIONA] wyjaśnił, że jego aparat posiada funkcję dual SIM, która pozwala na obsługę dwóch kart SIM równocześnie (prywatnej i służbowej).

Dowody: – pkt 49 protokołu przeszukania przeprowadzonego w sprawie DOK-1.400.2.2021.JS.AW,
– pkt 54 protokołu przeszukania przeprowadzonego w sprawie DOK-1.400.2.2022.JS.AW.

- (16) [INFORMACJA CHRONIONA] wskazał, że około godz. [INFORMACJA CHRONIONA] wyjął z aparatu służbową kartę SIM. Dodał, że w aparacie telefonicznym miał funkcjonującą prywatną kartę SIM. Ponadto [INFORMACJA CHRONIONA] oświadczył, że wykonywał połączenia jedynie z rodziną i że nie wykonywał żadnych połączeń służbowych. [INFORMACJA CHRONIONA].

Dowód: – pkt 70 protokołu przeszukania przeprowadzonego w sprawie DOK-1.400.2.2022.JS.AW.

- (17) Przeszukujący przystąpili do selekcji danych elektronicznych z telefonu [INFORMACJA CHRONIONA] w zakresie komunikatora WhatsApp. Obecny w trakcie czynności [INFORMACJA CHRONIONA] poinformował, że osobami z Jura Poland, z którymi kontaktował się w sprawach służbowych byli [INFORMACJA CHRONIONA], [INFORMACJA CHRONIONA] oraz – sporadycznie – [INFORMACJA CHRONIONA]. W komunikatorze WhatsApp wyświetlały się kontakty zapisane jako [INFORMACJA CHRONIONA] i [INFORMACJA CHRONIONA], wobec których [INFORMACJA CHRONIONA] oświadczył, że odpowiadają kontaktom [INFORMACJA CHRONIONA] oraz [INFORMACJA CHRONIONA]. Przeszukujący stwierdzili, że czaty w komunikatorze WhatsApp z przedstawicielami Jura Poland [INFORMACJA CHRONIONA] oraz [INFORMACJA CHRONIONA] nie zawierały żadnych wiadomości. Pracownicy Urzędu

stwierdzili także brak jakichkolwiek rozmów użytkowników w grupowym czacie o nazwie „JURA” – na początku tej konwersacji wyświetlał się jedynie systemowy komunikat o szyfrowaniu wiadomości. W polu wskazującym na ostatnią aktywność użytkowników wyświetlała się natomiast informacja „wczoraj”.

- Dowody:**
- pkt 80 protokołu przeszukania przeprowadzonego w sprawie DOK-1.400.2.2022.JS.AW,
 - załącznik nr 19 do protokołu przeszukania przeprowadzonego w sprawie DOK-1.400.2.2022.JS.AW – notatka z selekcji danych elektronicznych w toku przeszukania z telefonu [INFORMACJA CHRONIONA] w zakresie komunikatora WhatsApp.

- (18) Z danych zabezpieczonych w toku przeszukania przeprowadzonego równolegle u przedsiębiorcy Jura Poland, wynika, że [INFORMACJA CHRONIONA] przed rozpoczęciem przeszukania u EURO-net, aktywnie korzystał z komunikatora WhatsApp w celu kontaktu z przedstawicielami Jura Poland. Ostatnia komunikacja [INFORMACJA CHRONIONA] z pracownikiem Jura Poland [INFORMACJA CHRONIONA], miała miejsce [INFORMACJA CHRONIONA]. Ponadto [INFORMACJA CHRONIONA] za pośrednictwem komunikatora WhatsApp kontaktował się także z pracownikiem Jura Poland [INFORMACJA CHRONIONA], a ich ostatnia wymiana wiadomości miała miejsce [INFORMACJA CHRONIONA].

- Dowód:**
- raport eksportu konwersacji [INFORMACJA CHRONIONA] z [INFORMACJA CHRONIONA] na komunikatorze WhatsApp, wyselekcjonowanej w trakcie przeszukania przeprowadzonego w dniach 29 listopada – 6 grudnia 2022 r. w siedzibie Jura Poland,
 - raport eksportu konwersacji [INFORMACJA CHRONIONA] z [INFORMACJA CHRONIONA] na komunikatorze WhatsApp, wyselekcjonowanej w trakcie przeszukania przeprowadzonego w dniach 29 listopada – 6 grudnia 2022 r. w siedzibie Jura Poland.

- (19) Konwersacja grupowa o nazwie „JURA” została natomiast stworzona przez [INFORMACJA CHRONIONA] dnia [INFORMACJA CHRONIONA], a jej członkami, oprócz założyciela konwersacji, byli [INFORMACJA CHRONIONA] oraz [INFORMACJA CHRONIONA]. Ostatnia rozmowa użytkowników w ramach tego czatu miała miejsce [INFORMACJA CHRONIONA]. Brak jakichkolwiek wiadomości wyświetlanych w tej konwersacji na telefonie [INFORMACJA CHRONIONA] oraz informacja, że ostatnia aktywność na grupie miała miejsce „wczoraj”, tj. [INFORMACJA CHRONIONA], wskazywał na to, że ostatnim działaniem, podjętym w ramach tej grupy na telefonie [INFORMACJA CHRONIONA] było wyczyszczenie czatu.

- Dowód:**
- raport eksportu konwersacji grupowej o nazwie „JURA” na komunikatorze WhatsApp, wyselekcjonowanej w trakcie przeszukania

przeprowadzonego w dniach 29 listopada – 6 grudnia 2022 r.
w siedzibie Jura Poland.

- (20) Na podstawie powyższych dowodów Prezes Urzędu ustalił, że [INFORMACJA CHRONIONA] usunął konwersacje wykonywane za pośrednictwem komunikatora WhatsApp z przedstawicielami Jura Poland [INFORMACJA CHRONIONA] po otrzymaniu informacji od [INFORMACJA CHRONIONA] o konieczności wyłączenia telefonu wykorzystywanego w celach służbowych i nieusuwania z niego danych, a przed dostarczeniem powyższego aparatu przeszukującym [INFORMACJA CHRONIONA].
- (21) W toku selekcji danych elektronicznych z telefonu [INFORMACJA CHRONIONA] w zakresie wykonywanych połączeń oraz wiadomości sms stwierdzono, że [INFORMACJA CHRONIONA] (a więc po otrzymaniu informacji od [INFORMACJA CHRONIONA], o których przekazanie prosili pracownicy Urzędu), kontaktował się nie tylko z członkami rodziny, ale także z osobami, z którymi łączyły go stosunki służbowe: [INFORMACJA CHRONIONA] (z Jura Poland), [INFORMACJA CHRONIONA] (pełniącą funkcję [INFORMACJA CHRONIONA]), [INFORMACJA CHRONIONA] (pracownikiem EURO-net, [INFORMACJA CHRONIONA]) oraz ponownie z [INFORMACJA CHRONIONA].

- Dowody:**
- pkt 79 protokołu przeszukania przeprowadzonego w sprawie DOK-1.400.2.2022.JS.AW,
 - załącznik nr 18 do protokołu przeszukania przeprowadzonego w sprawie DOK-1.400.2.2022.JS.AW – notatka z selekcji danych elektronicznych w toku przeszukania,
 - raport eksportu połączeń i wiadomości sms z telefonu [INFORMACJA CHRONIONA], wyselekcjonowanych w toku przeszukania przeprowadzonego w sprawie DOK-1.400.2.2022.JS.AW.

W oparciu o przedstawiony stan faktyczny, Prezes Urzędu zważył, co następuje.

4. Interes publiczny

Ramy prawne

- (22) Zgodnie z art. 1 ust. 1 u.o.k.k., ustawa ta określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Prezes Urzędu jest rzecznikiem tego interesu, co wynika z jego zadań w strukturze administracji rządowej.
- (23) Działając w interesie publicznym, Prezes Urzędu podejmuje działania, gdy konieczna jest ochrona konkurencji. W sprawach prowadzonych przez Prezesa Urzędu kluczowe są uprawnienia do pozyskania dowodów na okoliczność stosowania przez przedsiębiorców praktyk ograniczających konkurencję. Prezes Urzędu może gromadzić materiał dowodowy

m.in. w toku prowadzonego u przedsiębiorcy przeszukania. Zatem działanie przedsiębiorcy polegające na utrudnianiu przeprowadzenia przeszukania nie pozwala Prezesowi Urzędu na realizację jego ustawowych zadań polegających na ochronie konkurencji.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (24) Prezes Urzędu uznał, że w niniejszej sprawie występuje interes publiczny w wydaniu decyzji nakładającej karę pieniężną za utrudnianie przeprowadzenia przeszukania. EURO-net uchybiła ciężącemu na niej obowiązkowi umożliwienia przeszukującym dostępu do informacji zgromadzonych na telefonie pracownika, czym utrudniła przeprowadzenie przeszukania, a więc utrudniła działania służące ochronie interesu publicznego.

5. Podmiot ponoszący odpowiedzialność za utrudnienie przeszukania

Ramy prawne

- (25) Zgodnie z art. 106 ust. 2 pkt 4 u.o.k.k., za uniemożliwienie lub utrudnianie przeprowadzenia przeszukania może zostać nałożona na przedsiębiorcę kara pieniężna. Z kolei na podstawie art. 4 pkt 1 u.o.k.k. przedsiębiorcą jest m.in. przedsiębiorca w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (Dz.U. z 2023 r. poz. 221 ze zm.) tj. osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca działalność gospodarczą, tj. zorganizowaną działalność zarobkową, wykonywaną we własnym imieniu i w sposób ciągły (art. 4 ust. 1 i art. 3 ww. ustawy).

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (26) EURO-net, jako spółka z ograniczoną odpowiedzialnością prowadząca działalność gospodarczą, jest przedsiębiorcą w rozumieniu przepisów u.o.k.k. i może ponosić odpowiedzialność, o której mowa w art. 106 ust. 2 pkt 4 u.o.k.k.

6. Utrudnianie przeprowadzenia przeszukania

Ramy prawne

- (27) Zgodnie z art. 105n ust. 1 u.o.k.k., w sprawach praktyk ograniczających konkurencję, w toku postępowania wyjaśniającego i postępowania antymonopolowego, w celu znalezienia i uzyskania informacji z akt, ksiąg, pism, wszelkiego rodzaju dokumentów lub informatycznych nośników danych, urządzeń oraz systemów informatycznych oraz innych przedmiotów mogących stanowić dowód w sprawie, Prezes Urzędu może za uprzednią zgodą sądu przeprowadzić u przedsiębiorcy przeszukiwanie pomieszczeń i rzeczy, jeżeli istnieją

uzasadnione podstawy do przypuszczenia, że wymienione informacje lub przedmioty tam się znajdują.

- (28) Przeszukanie przedsiębiorcy jest jednym ze sposobów pozyskiwania materiału dowodowego potwierdzającego naruszenie prawa konkurencji przez przedsiębiorców.¹ Prezes Urzędu decyduje, w jaki sposób będzie przebiegało przeszukiwanie, a przeszukujący mogą samodzielnie poszukiwać i gromadzić dokumenty i pliki elektroniczne związane z zakresem przeszukiwania, które mogą stanowić dowody naruszenia u.o.k.k.
- (29) Zgodnie z art. 105b ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 105q pkt 1 u.o.k.k. w celu uzyskania informacji mogących stanowić dowód w sprawie, przeszukujący mają prawo do żądania udostępnienia związanych z przedmiotem przeszukiwania urządzeń zawierających dane informatyczne. Poprzez urządzenia zawierające dane informatyczne należy m.in. rozumieć aparaty telefoniczne, wykorzystywane w celach służbowych, na których znajdują się dane w aplikacjach takich jak komunikatory.
- (30) Uprawnieniom przeszukujących wynikającym z art. 105b u.o.k.k. odpowiadają obowiązki przeszukiwanych wskazane w art. 105d u.o.k.k. Na podstawie art. 105d ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 105b ust. 1 pkt 2 oraz art. 105q pkt 1 u.o.k.k., przeszukiwany jest obowiązany do umożliwienia dostępu do urządzeń zawierających dane informatyczne (tj. m.in. aparatów telefonicznych wykorzystywanych w celach służbowych).
- (31) Z art. 106 ust. 2 pkt 4 u.o.k.k. wynika generalny obowiązek przedsiębiorcy do nieutrudniania przeszukiwania. Utrudnianie przeprowadzenia przeszukiwania może przybrać różne formy. W tym zakresie w art. 106 ust. 2 pkt 4 u.o.k.k. ustawodawca wprost wskazuje, że utrudnienie przeprowadzenia przeszukiwania może polegać na niewykonaniu opisanego wyżej obowiązku umożliwienia dostępu do urządzeń zawierających dane informatyczne, o których mowa w art. 105b ust. 1 pkt 2 u.o.k.k. Co oznacza również, że przedsiębiorca musi powstrzymać się od wszelkich działań mogących przeszkodzić otrzymaniu przez Prezesa Urzędu pełnego dostępu do danych, w tym nie może usuwać danych z tych urządzeń.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (32) Mając na uwadze opis zdarzeń wskazanych w części ustalającej decyzji, Prezes Urzędu stwierdza, że EURO-net utrudniła przeprowadzenie przeszukiwania w związku z usunięciem przez [INFORMACJA CHRONIONA] konwersacji prowadzonych w sprawach służbowych z pracownikami Jura Poland [INFORMACJA CHRONIONA], [INFORMACJA CHRONIONA] oraz konwersacji grupowej „JURA” na komunikatorze WhatsApp na aparacie telefonicznym wykorzystywanym w celach służbowych.

¹ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 listopada 2019 r., sygn. akt VII AGz 410/19.

- (33) Do utrudnienia przeszukania doszło [INFORMACJA CHRONIONA], po otrzymaniu przez informacji od [INFORMACJA CHRONIONA] o konieczności wyłączenia telefonu wykorzystywanego w celach służbowych i nieusuwania z niego danych, a przed dostarczeniem powyższego aparatu przeszukującym [INFORMACJA CHRONIONA]².
- (34) Pierwszego dnia przeszukania przeszukujący kilkakrotnie zwrócili się do przedstawicieli EURO-net, aby poinformowali [INFORMACJA CHRONIONA] o konieczności wyłączenia telefonu i nieusuwania z niego żadnych danych [akapity (12) i (14) decyzji]. Jednocześnie EURO-net miała świadomość możliwych konsekwencji utrudniania przeszukania [akapit (11) decyzji].
- (35) Przeszukujący mieli prawo dostępu do danych informatycznych, znajdujących się na telefonie, na podstawie art. 105b ust. 1 pkt 2 u.o.k.k. Prezes Urzędu otrzymał zgodę SOKiK na dokonanie przeszukania u Jura Poland, wyrażoną postanowieniem z dnia 15 listopada 2022 r. w sprawie XVII Amo 93/22, a zgoda ta obejmowała przeszukanie informatycznych nośników danych, urządzeń, systemów informatycznych oraz innych przedmiotów – a więc także telefonów służbowych osób działających na rzecz EURO-net.
- (36) Ponadto wskazanemu uprawnieniu przeszukujących odpowiadał obowiązek przeszukiwanego umożliwienia dostępu do tych danych. Zgodnie bowiem z art. 105d ust. 1 pkt 3 u.o.k.k. przeszukiwany przedsiębiorca ma obowiązek udostępnienia i wydania urządzeń zawierających dane informatyczne, a więc także udostępnienia oraz wydania danych informatycznych zawartych na komunikatorach zainstalowanych na aparatach telefonicznych.
- (37) Powyższy obowiązek przeszukiwanego ma na celu zapewnienie przeszukującym dostępu do danych informatycznych, wobec których nie zostały podjęte żadne działania, mające na celu ich zmodyfikowanie lub usunięcie. Tylko wówczas możliwe jest prawidłowe zrealizowanie obowiązku udostępniania danych znajdujących się na urządzeniach informatycznych, a w konsekwencji pozyskanie przez Prezesa Urzędu materiału dowodowego, który pozwoli na ustalenie prawidłowego stanu faktycznego w toczącym się postępowaniu wyjaśniającym.
- (38) Efektem działań [INFORMACJA CHRONIONA] było pozbawienie przeszukujących dostępu do danych informatycznych, zawartych w aplikacji WhatsApp na aparacie telefonicznym, wykorzystywanym przez niego w celach służbowych, w postaci konwersacji ww. pracownika EURO-net z przedstawicielami Jura Poland na temat [INFORMACJA CHRONIONA]. Powyższe działanie godziło w realizację celu przeszukania, którym było pozyskanie dowodów umożliwiających ustalenie, czy w związku z działalnością przedsiębiorców zajmujących się obrotem produktami marki Jura mogło dojść do naruszenia przepisów u.o.k.k. lub TFUE. Dane informatyczne zawarte na komunikatorze WhatsApp na aparacie telefonicznym

² Akapit (20).

wykorzystywanym do celów służbowych przez [INFORMACJA CHRONIONA], mogły stanowić dowód w sprawie, w której wszczęto postępowanie wyjaśniające. [INFORMACJA CHRONIONA] został wskazany przez przedstawicieli EURO-net jako osoba, która [INFORMACJA CHRONIONA] w strukturze EURO-net.

- (39) Aby zadośćuczynić uprawnieniu Prezesa Urzędu oraz skorelowanemu z nim obowiązkom przedsiębiorcy, EURO-net powinna była zapewnić przeszukującym dostęp do aparatu telefonicznego, wykorzystywanego w celach służbowych przez [INFORMACJA CHRONIONA], który zawierał dane informatyczne, wobec których nie podjęto żadnych działań mających na celu ich usunięcie lub zmodyfikowanie.
- (40) W kontekście niniejszej sprawy należy wskazać, że przedsiębiorca ponosi odpowiedzialność za działanie wszystkich osób pozostających w sferze jego wpływu, a także za dyscyplinę i organizację pracy w swoim zakładzie³. Należy również wskazać, że sposób zorganizowania przedsiębiorstwa na wypadek przeszukania pozostaje wyłącznie wewnętrzną sprawą przedsiębiorcy, przy czym przedsiębiorca nie powinien podejmować działań utrudniających przebieg przeszukania.
- (41) Okoliczność, że działania osób wykonujących pracę w strukturze przeszukiwanego przedsiębiorcy są tożsame z działaniami samego przedsiębiorcy jest też potwierdzona w orzecznictwie unijnym, zgodnie z którym na przeszukiwanym ciąży obowiązek podjęcia wszelkich środków koniecznych dla celów wykonania instrukcji przeszukujących oraz zapewnienia, aby osoby upoważnione do działania w imieniu przedsiębiorstwa nie stwarzały w tym zakresie przeszkód⁴. Również w sprawie *E.ON Energie* potwierdzono, że do przypisania odpowiedzialności za naruszenie pieczęci w toku przeszukania i w konsekwencji nałożenia kary pieniężnej na przedsiębiorcę (przedsiębiorstwo) wystarczające jest stwierdzenie naruszenia przez osobę ogólnie upoważnioną do działania na rzecz przedsiębiorstwa⁵.
- (42) Jednocześnie należy wskazać, że przeszukanie jest wyjątkowym środkiem dochodzeniowym, po który Prezes Urzędu może sięgnąć w toku postępowania wyjaśniającego jedynie w sytuacji podejrzenia poważnego naruszenia przepisów u.o.k.k., w tym podejrzenia, że w sprawie mogłoby dojść do zatarcia dowodów. Istotnym elementem przeszukania jest element zaskoczenia, który pozwala zminimalizować ryzyko potencjalnego niszczenia lub ukrywania dowodów przez pracowników przeszukiwanego przedsiębiorcy. Tylko w takim przypadku

³ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 26 marca 2013 r., sygn. akt XVII AmA 230/10.

⁴ Wyrok Sądu Unii Europejskiej z 26 listopada 2014 r, *Energetický a průmyslový holding a.s., EP Investment Advisors s.r.o., przeciwko Komisji Europejskiej*, T-272/12, akapit 45.

⁵ Wyrok Sądu (Pierwszej Instancji) z 15 grudnia 2010 r. *E.ON Energie AG przeciwko Komisji Europejskiej*, T-141/08, akapit 258, (rozstrzygnięcie zostało potwierdzone wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości z 22 listopada 2012 r., C-89/11 P).

istnieje możliwość osiągnięcia celu przeszukania, jakim jest uzyskanie informacji mogących stanowić dowód w sprawie dotyczącej naruszeń reguł konkurencji. Usunięcie przez osobę działającą na rzecz przedsiębiorcy informacji, mogących stanowić potencjalny dowód w sprawie, w związku z którą przeprowadzane jest przeszukiwanie, miało negatywny wpływ na osiągnięcie celu przeszukania. W związku z powyższym takie zachowanie winno zostać uznane za utrudnianie przeprowadzenia przeszukania.

- (43) Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności, Prezes Urzędu uznaje, że usunięcie przez [INFROMACJA CHRONIONA] konwersacji z [INFORMACJA CHRONIONA], [INFORMACJA CHRONIONA] oraz grupowej konwersacji „JURA” w aplikacji WhatsApp na aparacie telefonicznym, wykorzystywanym przez niego w sprawach służbowych, stanowiło utrudnianie przez EURO-net przeprowadzenia przeszukania.

Stanowisko strony postępowania

- (44) EURO-net stoi na stanowisku, że pierwszego dnia przeszukania przedstawiciele EURO-net zostali zobowiązani przez przeszukujących do poinformowania [INFORMACJA CHRONIONA] jedynie o konieczności wyłączenia laptopa i telefonu służbowego oraz zgłoszenia się z urządzeniami do przeszukujących niezwłocznie po przyjeździe do pracy [INFORMACJA CHRONIONA]. Zdaniem Spółki przedstawiciele EURO-net nie zostali zobowiązani przez pracowników Urzędu do powiadomienia [INFORMACJA CHRONIONA] o zakazie usuwania z narzędzi pracy jakichkolwiek treści. Spółka nie zgodziła się także ze stwierdzeniem, zawartym w protokole przeszukania, według którego [INFORMACJA CHRONIONA] poinformował przeszukujących, że przekazał [INFORMACJA CHRONIONA] wiadomość o zakazie kasowania jakichkolwiek treści z telefonu oraz laptopa. EURO-net wskazała, że podniosła powyższą okoliczność w piśmie z dnia 1 lutego 2023 r., w którym sformułowała zastrzeżenie do pkt 30 i 38 Protokołu z dnia 23 stycznia 2023 r. z przeszukania w siedzibie Spółki (dalej jako: „**Protokół**”). W swoim stanowisku Spółka wskazała, że w konsekwencji odmówiła podpisania Protokołu, gdyż jej zdaniem wymaga on sprostowania.
- (45) Odnosząc się do powyższego należy przede wszystkim wskazać, że dowód w postaci Protokołu, w oparciu o który ustalony został stan faktyczny przedmiotowej sprawy, odzwierciedla rzeczywisty przebieg przeszukania, jakie miało miejsce w siedzibie Spółki w dniach 29 listopada – 2 grudnia 2022 r. Zgodnie z orzecznictwem sądowym zgłoszenie przez Spółkę zastrzeżeń do Protokołu czy też odmowa jego podpisania, nie powoduje utraty

przez ten dokument waloru dokumentu urzędowego⁶, a ponadto odmowa podpisania protokołu nie ma wpływu na ważność protokołu, czy też tym bardziej, na ważność przeszukania⁷.

- (46) Niezależnie od powyższego, należy wyjaśnić, że kwestionowana przez Spółkę okoliczność – zobowiązanie przedstawicieli EURO-net przez przeszukujących do poinformowania [INFORMACJA CHRONIONA] o zakazie usuwania z urządzeń danych – pozostaje bez znaczenia dla kwalifikacji prawnej działania wskazanego pracownika oraz stwierdzenia odpowiedzialności przedsiębiorcy. Pracownicy Urzędu nie są bowiem zobowiązani do osobnego informowania każdego z pracowników przeszukiwanego o jego powinnościach związanych z prowadzonymi czynnościami⁸, a w szczególności do wymienienia wszelkich możliwych negatywnych działań, od jakich pracownicy powinni się powstrzymać. Jak zostało już wskazane, to przedsiębiorca ponosi odpowiedzialność za dyscyplinę i organizację pracy w swoim zakładzie⁹, a więc także za należyte wyegzekwowanie od swoich pracowników zachowania, jakie jest od nich wymagane w czasie przeszukania przez przepisy u.o.k.k. Przeszukujący przed rozpoczęciem czynności doręczyli Spółce upoważnienie Prezesa Urzędu, zawierające stosowne pouczenia, w tym pouczenie o treści przepisu art. 106 ust. 2 pkt 4 u.o.k.k., uprawniającego Prezesa Urzędu do nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej za utrudnianie przeprowadzenia przeszukania. Na początku przeszukania z treścią upoważnienia zaznajomiło się trzech przedstawicieli EURO-net, którzy dodatkowo zostali ustnie pouczeni przez pracowników Urzędu o prawach i obowiązkach przeszukiwanego¹⁰. Przeszukujący nie byli przy tym zobowiązani do kazuistycznego wskazywania w ramach pouczeń, jakie sytuacje mogłyby zostać uznane przez Prezesa Urzędu za uniemożliwienie lub utrudnienie przeprowadzenia przeszukania. Co więcej takie wyliczenie nie byłoby możliwe. Ponadto należy wskazać, że czynność polegająca na usuwaniu dowodów niewątpliwie jest czynnością utrudniającą przeszukanie. Jest to jeden z najbardziej oczywistych i rażących przejawów zachowania utrudniającego przeprowadzenie przeszukania. Pouczenie Spółki przez przeszukujących o zakazie usuwania treści z urządzeń było działaniem dodatkowym, niewymaganym przez przepisy u.o.k.k.
- (47) W ocenie Spółki [INFORMACJA CHRONIONA] nie został także prawidłowo pouczony o prawach i obowiązkach przeszukiwanego w chwili przekazania mu informacji o konieczności wyłączenia urządzeń. EURO-net przytoczyła przepis art. 105a ust. 4 pkt 9 u.o.k.k. oraz powołała się na stanowisko doktryny, zgodnie z którym niewystarczające jest przekazanie

⁶ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 25 kwietnia 2022 r., sygn. akt VII AGz 63/22.

⁷ Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 maja 2019 r., sygn. akt XVII Amz 23/19.

⁸ Wyrok Sądu Unii Europejskiej z 26 listopada 2014 r, Energetický a průmyslový holding a.s., EP Investment Advisors s.r.o., przeciwko Komisji Europejskiej, T 272/12, akapit 45.

⁹ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 26 marca 2013 r., sygn. akt XVII AmA 230/10.

¹⁰ Akapit (11).

przeszukiwanemu informacji o jego prawach i obowiązkach wyłącznie ustnie, przed przystąpieniem do czynności przeszukania lub w trakcie przeszukania. Zdaniem EURO-net [INFORMACJA CHRONIONA] powinien być zostać pouczony przez przeszukujących o przysługujących mu prawach i obowiązkach na piśmie – w tym chociażby poprzez umożliwienie zapoznania się z upoważnieniem Prezesa Urzędu do przeprowadzenia przeszukania.

- (48) Jak wskazała sama Spółka, przeszukujący są jedynie zobowiązani na podstawie art. 105a ust. 4 pkt 9 w zw. z art. 105q u.o.k.k. do przedstawienia przeszukiwanemu pisemnego pouczenia o jego prawach i obowiązkach. Należy przy tym wskazać, że „przeszukiwanym” jest przedsiębiorca, oznaczony zgodnie z art. 105a ust. 4 pkt 5 w zw. z art. 105q u.o.k.k. w treści upoważnienia do przeprowadzenia przeszukania. Oczywistym jest, że w przypadku przeszukania, jakie miało miejsce w dniach 29 listopada – 2 grudnia 2022 r., „przeszukiwanym” była EURO-net sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie. Pracownicy Urzędu zadośćuczynili obowiązkowi pouczenia przeszukiwanego, tj. Spółki, o prawach i obowiązkach przeszukiwanego, poprzez doręczenie EURO-net upoważnienia Prezesa Urzędu do przeprowadzenia przeszukania z dnia 21 listopada 2022 r. Tym samym przeszukujący umożliwili EURO-net zapoznanie się z jego treścią.
- (49) Mając na uwadze powyższe, za błędne należy uznać stanowisko Spółki, jakoby [INFORMACJA CHRONIONA] powinien być zostać pouczony przez przeszukujących o przysługujących mu prawach i obowiązkach na piśmie. [INFORMACJA CHRONIONA] był pracownikiem przeszukiwanego podmiotu, a nie przeszukiwanym przedsiębiorcą, wobec czego na przeszukujących nie ciążył obowiązek przekazania mu pisemnej informacji o jego prawach i obowiązkach.
- (50) W swoim stanowisku EURO-net wskazała także, że osoby przekazujące [INFORMACJA CHRONIONA] polecenia przeszukujących, działały w warunkach dodatkowego polecenia ze strony przeszukujących dotyczącego konieczności zachowania w tajemnicy faktu przeszukania. Zdaniem EURO-net, nie chcąc narazić się na zarzut utrudniania przeszukania poprzez nieprzestrzeżenie tego polecenia i eliminację elementu zaskoczenia, przedstawiciele Spółki przekazali [INFORMACJA CHRONIONA] informację o konieczności wyłączenia telefonu, ale wobec konieczności zachowania faktu przeszukania w tajemnicy, nie mogli jednocześnie pouczyć go o prawach i obowiązkach związanych z przeszukianiem. W ocenie EURO-net powyższa sytuacja doprowadziła do tego, że [INFORMACJA CHRONIONA] nie miał świadomości przysługujących mu praw i obowiązków, a co za tym idzie – nie miał także obowiązku się do nich zastosować.
- (51) Odnosząc się do powyższego wskazać należy, że przeszukujący kilkakrotnie zwrócili się do przedstawicieli EURO-net, aby poinformowali [INFORMACJA CHRONIONA]

o konieczności wyłączenia telefonu i nieusuwanu z niego żadnych danych. W ocenie Prezesa Urzędu spółka nie musiała informować pracownika o prowadzonym przeszukaniu i jego szczegółach, tylko mogła przedstawić mu oczekiwanie, że ma [INFORMACJA CHRONIONA] pojawić się w siedzibie wraz z laptopem i telefonem z nienaruszoną zawartością. Byłoby to zupełnie wystarczające dla zrealizowania oczekiwania przeszukujących.

- (52) Ponadto, zdaniem Prezesa Urzędu, z powyższym stanowiskiem EURO-net nie jest spójna okoliczność braku na aparacie telefonicznym, wykorzystywanym przez [INFORMACJA CHRONIONA] w celach służbowych jedynie takich konwersacji, jakie ww. pracownik odbywał z przedstawicielami Jura Poland. W aplikacji WhatsApp na telefonie wykorzystywanym w celach służbowych przez [INFORMACJA CHRONIONA] usunięto jedynie takie dane, które potencjalnie mogły stanowić dowód we wszczętym postępowaniu wyjaśniającym. Reguły wnioskowania zgodnego z doświadczeniem życiowym nakazują więc przyjąć, że [INFORMACJA CHRONIONA] miał świadomość toczącego się przeszukania i jego zakresu i usunął z aplikacji WhatsApp jedynie te konwersacje, które mogłyby stanowić dowód w toczącym się postępowaniu wyjaśniającym. Należy przy tym mieć na uwadze, że głównym celem, dla którego pracownicy Urzędu, przed zabezpieczeniem danych elektronicznych z wytypowanych urzędów, proszą przedstawicieli przeszukiwanego podmiotu o powstrzymanie się od rozpowszechniania informacji o rozpoczęciu przeszukania, jest zachowanie „elementu zaskoczenia”, o jakim wspomina Spółka w swoim stanowisku, a w konsekwencji – minimalizacja szans na usunięcie przez inne podmioty lub także pracowników przeszukiwanego przedsiębiorcy jakichkolwiek danych.
- (53) Spółka w swoim stanowisku przedstawiła także pogląd, zgodnie z którym nie miała możliwości skutecznego wyegzekwowania odpowiedniego zachowania od [INFORMACJA CHRONIONA], ponieważ EURO-net, jako pracodawca, miała bardzo ograniczone możliwości w zakresie ingerencji w prywatne urządzenia pracownika. EURO-net stwierdziła także, że gdyby [INFORMACJA CHRONIONA] był obecny w pracy podczas pierwszego dnia przeszukania, przeszukujący nigdy nie weszliby w posiadanie konwersacji na komunikatorze WhatsApp, prowadzonej na prywatnym sprzęcie, ponieważ wymagali od pracowników wydania jedynie ich telefonów służbowych. Spółka zaznaczyła także że EURO-net nie miała wiedzy, że [INFORMACJA CHRONIONA] umieścił służbową kartę SIM w prywatnym telefonie.
- (54) Ponadto Spółka w swoim stanowisku wielokrotnie wskazała, że [INFORMACJA CHRONIONA] w dniu rozpoczęcia przeszukania przebywał na urlopie, a przedstawiciele EURO-net nie zostali zobligowani przez pracowników Urzędu do odwołania ww. pracownika z urlopu oraz że przeszukujący samodzielnie nie zobligowali pracownika do wyłączenia

urządzeń i udostępnienia ich przeszukującym, z jednoczesnym pouczeniem o jego prawach i obowiązkach. Spółka podkreśliła, że pracodawca nie ma uprawnienia do wydawania poleceń służbowych pracownikowi przebywającemu na urlopie.

- (55) W odniesieniu do powyższego stanowiska raz jeszcze należy wskazać, że to przeszukiwany, a nie przeszukujący, odpowiada za organizację pracy i dyscyplinę w swoim przedsiębiorstwie. Dla przypisania odpowiedzialności Spółce za usunięcie przez [INFORMACJA CHRONIONA] konwersacji, jakie przeprowadzał w sprawach służbowych z przedstawicielami Jura, nie ma znaczenia fakt, że EURO-net nie miała świadomości, że ww. pracownik umieścił służbową kartę SIM w prywatnym aparacie telefonicznym. Dla osiągnięcia celu przeszukania nie było bowiem istotne, czy Spółka skutecznie egzekwowała wewnętrzne zasady dotyczące korzystania z telefonów służbowych. Co więcej, w toku przeszukania bezsprzeczną była okoliczność, że [INFORMACJA CHRONIONA] w kontaktach służbowych posługiwał się swoim prywatnym urządzeniem¹¹. Potwierdza to nawet sama Spółka, określając w swoim stanowisku telefon [INFORMACJA CHRONIONA] „narzędziem pracy”¹².
- (56) Za pozbawiony znaczenia i dodatkowo nietrafny należy także uznać pogląd Spółki, zgodnie z którym przeszukujący nie uzyskaliby dostępu do aparatu telefonicznego, na którym [INFORMACJA CHRONIONA] prowadził konwersacje z przedstawicielami Jura za pośrednictwem komunikatora WhatsApp, gdyby był on obecny w pracy pierwszego dnia przeszukania. [INFORMACJA CHRONIONA] zarówno w sprawach prywatnych, jak i sprawach zawodowych, aktywnie posługiwał się tylko jednym aparatem telefonicznym – jego prywatnym urządzeniem. To z kolei przesądzało o konieczności zebrania danych informatycznych z przedmiotowego urządzenia w toku przeszukania, bez względu na dzień faktycznego jego zabezpieczenia. Należy podkreślić, że [INFORMACJA CHRONIONA] sam zidentyfikował przekazany przeszukującym telefon, jako aparat, który wykorzystuje w celach służbowych, a więc przypuszczenie, że pierwszego dnia przeszukania nie wydałby pracownikom Urzędu tego urządzenia jest bezpodstawne. Argument Spółki jest nietrafny także z tego powodu, że przy założeniu, iż [INFORMACJA CHRONIONA] byłby obecny w pracy pierwszego dnia przeszukania i nie wydałby przeszukującym telefonu, do którego przełożył służbową kartę SIM, jako że był to jego telefon prywatny, a nie służbowy, to i tak możliwe byłoby uznanie takiego zachowania jako utrudniającego przeprowadzenia przeszukania.
- (57) Należy mieć na uwadze, że przeszukanie było prowadzone w celu pozyskania dowodów na okoliczność stosowania praktyk ograniczających konkurencję, które mogą naruszać zarówno

¹¹ Akapity (16), (17).

¹² Akapit 1 na str. 3 stanowiska EURO-net z dnia 27 kwietnia 2023 r.

art. 6 u.o.k.k., jak i art. 101 TFUE. Prezes Urzędu powinien prowadzić postępowanie w sposób zapewniający skuteczność zarówno prawa krajowego, jak i unijnego¹³. Z racji tego, że [INFORMACJA CHRONIONA] wykorzystywał swój prywatny aparat telefoniczny w celach służbowych – co w toku przeszukania było okolicznością niepozostawiającą wątpliwości – selekcja danych elektronicznych z tego aparatu była uzasadniona okolicznościami, a przez to adekwatna i proporcjonalna. Przeszukanie zawsze stanowi ingerencję w prawo do prywatności osób działających w strukturze przeszukiwanego, ale ingerencja taka jest uzasadniona niezbędnością ochrony interesu publicznego, a więc jest niezbędna i proporcjonalna do realizowanego celu¹⁴.

- (58) W związku z koniecznością realizacji celu przeszukania i jednoczesnej ochrony interesu publicznego – interesów przedsiębiorców i konsumentów, przeszukujący zażądali dostępu do danych informatycznych, zawartych na aparacie telefonicznym wykorzystywanym przez pracownika przeszukiwanego w celach służbowych. Dla realizacji zadań przeszukujących nie miał więc znaczenia fakt, że Spółka nie miała wiedzy w zakresie umieszczenia przez pracownika służbowej karty SIM w prywatnym aparacie telefonicznym i niekorzystania przez niego z aparatu dostarczonego przez EURO-net. Wobec powyższego, na podstawie art. 105b ust. 1 pkt 2 u.o.k.k., przeszukujący byli uprawnieni do dostępu do danych informatycznych, zawartych na przedmiotowym urządzeniu, a na przeszukiwanych, zgodnie z art. 105d ust. 1 pkt 3 u.o.k.k. ciążył skorelowany obowiązek wydania ww. aparatu.
- (59) Ponadto w zakresie możliwości odwołania pracownika z urlopu należy wskazać, że przeszukujący nie wyrazili takiego oczekiwania, ponieważ nie było to potrzebne dla zapewnienia prawidłowego biegu przeszukania. Przedmiotem niniejszej sprawy nie jest okoliczność, że pracownik dostarczył telefon [INFORMACJA CHRONIONA]. Istota sprawy polega na tym, że z dostarczonego [INFORMACJA CHRONIONA] telefonu usunięte zostały potencjalnie relewantne dane.
- (60) Niemniej jeżeli zdaniem Spółki dla wyegzekwowania od pracownika prawidłowego zachowania konieczne było odwołanie go z urlopu, to jako pracodawca, w przedmiotowej sytuacji miała takie uprawnienie. Zgodnie z art. 167 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz.U. z 2023 r. poz. 1465), pracodawca może odwołać pracownika z urlopu tylko wówczas, gdy jego obecności w zakładzie wymagają okoliczności nieprzewidziane w chwili rozpoczynania urlopu. Przeszukanie Prezesa Urzędu można uznać za okoliczność nieprzewidzianą w dniu udzielania urlopu. Należy wskazać, że Spółka – jako podmiot

¹³ Por. postanowienie Sąd Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 5 marca 2019 r., sygn. akt XVII Amz 9/18.

¹⁴ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 19 czerwca 2023 r., sygn. akt XVII AmA 73/21; wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 10 listopada 2022 r., sygn. akt XVII AmA 58/21

odpowiedzialny za organizację pracy w przedsiębiorstwie – powinna była skorzystać z tej możliwości samodzielnie, bez oczekiwania, że to pracownicy Urzędu zaingerują w tę sferę jej działalności. Skuteczne zarządzanie pracownikami i organizacja pracy, aby przeszukanie mogło przebiegać bez utrudnień pozostaje domeną przeszukiwanego, a nie przeszukujących.

- (61) W swoim stanowisku EURO-net podniosła także, że nie można jej przypisać umyślności ani nieumyślności działania, ponieważ podjęła szereg czynności mających na celu zagwarantowanie, aby w toku przeszukania przeszukujący otrzymali wszystkie informacje, o które prosili oraz wykonała wszystkie polecenia przeszukujących w takim zakresie, w jakim było to dla niej możliwe w związku z posiadanym przez nią władztwem nad pracownikami. Ponadto Spółka wskazała, że przedsięwzięła kroki związane z budowaniem świadomości pracowników w zakresie obowiązujących przepisów prawa, w tym prawa konkurencji, wskazując, że regularnie organizuje dla swoich pracowników szkolenia mające na celu zapoznanie się pracowników z obowiązującymi przepisami. EURO-net podkreśliła, że zaledwie około miesiąca przed dniem rozpoczęcia przeszukania, zorganizowała szkolenie dotyczące przepisów prawa konkurencji, a materiały z tego szkolenia zostały przesłane pracownikom Spółki, w tym [INFORMACJA CHRONIONA], który uczestniczył w szkoleniu.
- (62) Odnosząc się do powyższego Prezes Urzędu wskazuje, że okoliczność współpracy Spółki, o której mowa w akapicie (61), pozostaje bez znaczenia dla kwalifikacji prawnej pojedynczego zachowania, które stanowiło przejaw utrudniania przeszukania objęty niniejszą decyzją. Przeszukiwany przedsiębiorca w trakcie przeszukania powinien wypełnić swoje obowiązki, wskazane w art. 105d ust. 1 w zw. z art. 105q pkt 1) u.o.k.k., przy czym ich wypełnienia nie można uznać za okoliczność mającą wpływ na kwalifikację prawną jednostkowego działania, stanowiącego utrudnianie przeszukania, w wypadku, kiedy do takiego zdarzenia doszło.
- (63) Prezes Urzędu wskazuje także, że fakt przeprowadzenia przez Spółkę szkolenia w zakresie przepisów prawa konkurencji nie wyłącza odpowiedzialności samego przedsiębiorcy za ewentualne naruszenia tychże przepisów przez osoby działające w jego strukturze. Przyjęcie przeciwnego założenia prowadziłoby bowiem do podważenia skuteczności stosowania prawa – przedsiębiorca mógłby w łatwy sposób wyłączyć swoją odpowiedzialność za niezgodne z prawem działania pracowników, poprzez proste wskazanie, że zorganizował stosowne szkolenie w tym zakresie. Specjalistyczne szkolenia dotyczące prawa konkurencji powinny być przeprowadzane w celu skutecznego wdrożenia ich założeń do struktury przedsiębiorstwa, nie zaś w celu późniejszego wyłączenia odpowiedzialności przedsiębiorcy za działania pracowników, godzące w realizację przez Prezesa Urzędu jego zadań z zakresu ochrony konkurencji.

- (64) Spółka w swoim stanowisku podniosła, że Prezes Urzędu nie został pozbawiony możliwości zapoznania się z treścią rozmów [INFORMACJA CHRONIONA] z przedstawicielami Jura, ponieważ materiał ten został uzyskany przez Prezesa Urzędu w trakcie przeszukania przeprowadzonego w siedzibie Jura Poland.
- (65) Odnosząc się do powyższego stanowiska EURO-net należy wskazać, że przepisy u.o.k.k. nie wymagają, aby działanie przedsiębiorcy zakwalifikowane jako utrudnianie odniosło skutek, tj. rzeczywiście wpłynęło negatywnie na przebieg przeszukania. Wynika to *expressis verbis* z treści przepisu, który dolegliwość karną wiąże z samym faktem utrudniania prowadzenia przeszukania (forma niedokonana czasownika), który to fakt niewątpliwie miał miejsce w czasie przeszukania przeprowadzonego u EURO-net. Dla przypisania EURO-net odpowiedzialności nie ma znaczenia okoliczność, że Prezes Urzędu wszedł w posiadanie materiału dowodowego, który mógłby uzyskać także z aparatu telefonicznego, wykorzystywanego w celach służbowych przez [INFORMACJA CHRONIONA]. Nie jest przy tym możliwe stwierdzenie, że materiał dowodowy pozyskany przez Prezesa Urzędu w innej lokalizacji (w siedzibie Jura) byłby tożsamy z tym, który mógłby zostać zabezpieczony w siedzibie EURO-net, gdyby [INFORMACJA CHRONIONA] nie usunął przedmiotowych konwersacji.

7. Kara pieniężna

7.1. Możliwość nałożenia kary pieniężnej

Ramy prawne

- (66) Utrudnianie przeprowadzenia przeszukania podlega karze pieniężnej. Zgodnie z art. 106 ust. 2 pkt 4 u.o.k.k., 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 uniemożliwia lub utrudnia rozpoczęcie lub przeprowadzenie przeszukania, w tym nie wykonuje obowiązków określonych w art. 105d ust. 1 u.o.k.k. lub 105e ust. 1 u.o.k.k.
- (67) Podkreślić należy także, że za działania pracownika odpowiedzialność ponosi przedsiębiorca¹⁵. Dotyczy to wszelkich osób działających w imieniu lub na rzecz poddanego przeszukaniu podmiotu.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

¹⁵ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 26 marca 2013 r., sygn. akt XVII AmA 230/10.

- (68) Uznać należy, że działanie strony postępowania miało charakter umyślny, a tym samym spełniona została ustawowa przesłanka „choćby nieumyślnego” utrudnienia przeprowadzenia przeszukania.
- (69) Działanie EURO-net było umyślne, bowiem [INFORMACJA CHRONIONA] działał z zamiarem usunięcia konwersacji prowadzonych z przedstawicielami Jura Poland na komunikatorze WhatsApp na aparacie telefonicznym wykorzystywanym w celach służbowych. [INFORMACJA CHRONIONA] poinformował [INFORMACJA CHRONIONA] o zakazie usuwania z telefonu danych¹⁶. [INFORMACJA CHRONIONA] miał więc świadomość, jakie zachowanie jest od niego oczekiwane. Ponadto nie sposób przyjąć, że usunięcie czatów z komunikatora WhatsApp jest działaniem dokonywanym w sposób nieświadomy. By osiągnąć powyższe założenie, należy podjąć aktywne działanie, składające się z wielu ruchów. Należy także wskazać, że na komunikatorze WhatsApp na aparacie telefonicznym wykorzystywanym w celach służbowych przez [INFORMACJA CHRONIONA], konwersacje prowadzone przez [INFORMACJA CHRONIONA] w innych, nerelevantnych dla osiągnięcia celu przeszukania sprawach, wciąż były widoczne. Usunięta została jedynie treść konwersacji, jakie [INFORMACJA CHRONIONA] prowadził z przedstawicielami Jura Poland, a więc tym samym treść jedynej konwersacji, które mogły zostać wykorzystane przez Prezesa Urzędu jako dowód w toczącym się postępowaniu wyjaśniającym. Prezes Urzędu przyjmuje, że działanie [INFORMACJA CHRONIONA] zostało podjęte w konkretnym celu, tj. w celu uniemożliwienia przeszukującym dostępu do danych informatycznych w postaci konwersacji na komunikatorze WhatsApp z przedstawicielami Jura Poland. Mając na uwadze, że [INFORMACJA CHRONIONA] w ramach swoich czynności zawodowych działał na rzecz EURO-net, a także że Spółka miała z kolei obowiązek poinformowania i nadzorowania [INFORMACJA CHRONIONA], by nie dopuścił się żadnych działań mogących doprowadzić do utrudnienia przeprowadzenia przeszukania, Prezes Urzędu przypisuje odpowiedzialność za działanie [INFORMACJA CHRONIONA] EURO-net. Wobec powyższego Prezes Urzędu przyjmuje, że w przedmiotowej sprawie zachodzą okoliczności wskazujące na umyślne utrudnianie przeszukania.
- (70) Ponadto Prezes Urzędu uznaje, że powyższe działania zostały podjęte, mimo że przedsiębiorca był świadomy ich bezprawności. Przeszukujący doręczyli EURO-net upoważnienie Prezesa Urzędu, tym samym umożliwiając EURO-net zapoznanie się z jego treścią. Przedstawiciele EURO-net: [INFORMACJA CHRONIONA], [INFORMACJA CHRONIONA] oraz [INFORMACJA CHRONIONA] zapoznali się w obecności pracowników Urzędu z treścią upoważnienia, a także zostali ustnie pouczeni o obowiązkach przeszukiwanego. Ponadto

¹⁶ Akapit (14)

formułując prośbę o przekazanie [INFORMACJA CHRONIONA] informacji o konieczności wyłączenia telefonu i dostarczenia go do siedziby Spółki [INFORMACJA CHRONIONA], przeszukujący wprost wskazali przedstawicielom EURO-net, aby przekazali nieobecnemu pracownikowi wiadomość o zakazie usuwania z urządzenia jakichkolwiek treści, choć przepisy u.o.k.k. nie nakładają na przeszukujących obowiązku kazuistycznego informowania o działaniach, takich jak niszczenie dowodów czy usuwanie danych, od jakich powinny się powstrzymać osoby działające w strukturze przeszukiwanego przedsiębiorcy. Przeszukiwany miał zatem świadomość, jakie ciążą na nim obowiązki, jakie w tym zakresie są oczekiwania przeszukujących a także jakie są sankcje za ich niedopełnienie.

7.2. Wysokość nakładanej kary pieniężnej

Ramy prawne

- (71) Za utrudnianie przeprowadzenia przeszukania Prezes Urzędu może nałożyć karę pieniężną w wysokości do 50 000 000 euro. Zgodnie z art. 111 ust. 1 pkt 3 u.o.k.k., Prezes Urzędu ustalając wysokość nakładanej kary pieniężnej uwzględnia w szczególności okoliczności naruszenia przepisów ustawy, uprzednie naruszenie przepisów ustawy, a także wpływ naruszenia na przebieg i termin zakończenia postępowania.
- (72) Jednocześnie, w związku z wejściem w życie, w toku niniejszego postępowania, ustawy z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2023 r. poz. 852), która zmieniła maksymalną wysokość kary z 50 000 000 euro na 3% obrotu, przy ustaleniu wysokości nakładanej kary uwzględniona została okoliczność, czy nałożona kara nie przekroczy 3% obrotu przedsiębiorcy z roku poprzedzającego rok nałożenia kary¹⁷.
- (73) Ustalenie wysokości kary wymaga również zapewnienia, aby zostały zrealizowane cele, jakie mają być osiągnięte poprzez nałożenie kary. W tym kontekście należy zauważyć, że kary pieniężne nakładane przez Prezesa Urzędu na podstawie art. 106 u.o.k.k. mają charakter represyjno-prewencyjny i dyscyplinujący. Represja w tym przypadku wyraża się w samej sankcji za zachowanie przeszukiwanego przedsiębiorcy, które utrudnia przeszukanie. 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.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

¹⁷ Należy podkreślić, że przepis art. 106 ust. 2 pkt 4 u.o.k.k. w brzmieniu po wejściu w życie ustawy z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2023 r. poz. 852) nie ma zastosowania na gruncie przedmiotowej sprawy – zgodnie z art. 13 ww. ustawy zastosowanie znajdują przepisy u.o.k.k. sprzed nowelizacji.

7.2.1. Okoliczności naruszenia oraz wpływ naruszenia na przebieg i termin zakończenia postępowania

- (74) Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że usunięcie konwersacji przeprowadzanych z [INFORMACJA CHRONIONA], [INFORMACJA CHRONIONA] oraz grupowej konwersacji „JURA” na komunikatorze WhatsApp przez [INFORMACJA CHRONIONA] miało negatywny wpływ na prowadzone postępowanie wyjaśniające. Usunięcie dowodów w toku przeszukania jest rażącym naruszeniem, podważającym skuteczność realizacji przez Prezesa Urzędu zadań z zakresu ochrony konkurencji. Należy mieć na uwadze, że przeszukanie jest środkiem, który jest stosowany tylko w przypadku, gdy zachodzi podejrzenie poważnego naruszenia reguł konkurencji. Usunięcie dowodów w trakcie przeszukania należy uznać za szczególnie naganne zachowanie, potencjalnie niweczące możliwość zebrania materiału dowodowego przez Prezesa Urzędu w prowadzonym postępowaniu wyjaśniającym i uniemożliwiające odtworzenie prawidłowego stanu faktycznego. Należy przy tym wskazać, że to głównie [INFORMACJA CHRONIONA] w strukturze EURO-net, a w sprawach służbowych regularnie kontaktował z przedstawicielami handlowymi Jura Poland. Wobec powyższego dane informatyczne, zawarte w aplikacji WhatsApp na aparacie telefonicznym, wykorzystywanym w sprawach służbowych przez [INFORMACJA CHRONIONA], mogły mieć szczególne znaczenie dla prawidłowego ustalenia stanu faktycznego sprawy, co do której Prezes Urzędu wszczął postępowanie wyjaśniające. Zachowanie Spółki wywarło zatem negatywny wpływ na realizację celu postępowania wyjaśniającego.
- (75) Usunięcie konwersacji [INFORMACJA CHRONIONA] z przedstawicielami handlowymi Jura Poland pozostaje działaniem nagannym, mającym negatywny wpływ na przebieg postępowania, pomimo faktu zabezpieczenia przez Prezesa Urzędu, w toku przeszukania przeprowadzonego u innego przedsiębiorcy, wiadomości wymienianych pomiędzy ww. podmiotami. Nie jest jednak możliwe stwierdzenie, że materiał dowodowy pozyskany przez Prezesa Urzędu w innej lokalizacji byłby tożsamy z tym, który mógłby zostać zabezpieczony w siedzibie EURO-net, gdyby [INFORMACJA CHRONIONA] nie usunął przedmiotowych konwersacji. Wymierzając karę EURO-net Prezes Urzędu wziął zatem pod uwagę brak możliwości stwierdzenia ile materiału dowodowego uległo zniszczeniu oraz jakie miałyby on znaczenie dla toczącego się postępowania wyjaśniającego. Należy podkreślić, że to Prezes Urzędu dokonuje oceny, czy dowody pozyskane z różnych źródeł są tożsame oraz czy wskazują na dopuszczenie się przez przedsiębiorców praktyki naruszającej zasady konkurencji. Ponadto należy wskazać, że Prezes Urzędu w czasie przeszukania często zabezpiecza ten sam materiał dowodowy z różnych źródeł, tak aby móc później go porównać i zweryfikować jego kompleksowość oraz wiarygodność. Wobec usunięcia wszystkich konwersacji z telefonu wykorzystywanego w celach służbowych przez [INFORMACJA CHRONIONA], jakie mogłyby mieć znaczenie dla toczącego się postępowania

wyjaśniającego, taka weryfikacja stała się niemożliwa, co w sposób negatywny wpłynęło na przebieg postępowania.

- (76) Istotną okolicznością, którą Prezes Urzędu wziął pod uwagę jest fakt, że uniemożliwienie dostępu do materiału dowodowego, poprzez jego usunięcie, w sprawie dotyczącej możliwego naruszenia zakazu praktyk ograniczających konkurencję jest szczególnie naganne i istotnie utrudnia skuteczne realizowanie zadań z zakresu ochrony konkurencji. Największe znaczenie z punktu widzenia organu antymonopolowego mają dane informatyczne, w tym rozmowy prowadzone pomiędzy EURO-net a ich dystrybutorami na różnego rodzaju komunikatorach. Należy mieć na uwadze, że sposób komunikacji pomiędzy przedsiębiorcami i ich pracownikami opiera się obecnie w znacznej mierze na komunikacji elektronicznej, w tym prowadzonej za pomocą urządzeń mobilnych i aplikacji służących do szybkiej wymiany wiadomości. Ponadto 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 najczęściej z urządzeń, zawierających dane informatyczne.

7.2.2. Upřednie naruszenie przepisów u.o.k.k.

- (77) W związku z okolicznością, że EURO-net nie została upřednio prawomocnie ukarana za naruszenie przepisów u.o.k.k., przy ustalaniu wymiaru kary pieniężnej Prezes Urzędu wziął pod uwagę tę przesłankę i nie zdecydował o zaostrzeniu kary.

7.2.3. Okoliczności łagodzące

- (78) W niniejszej sprawie nie występują okoliczności łagodzące.

7.2.4. Wysokość nałożonej kary pieniężnej

- (79) Prezes Urzędu mając na uwadze opisane powyżej okoliczności uznaje za zasadne nałożenie na EURO-net kary w wysokości 10 000 000,00 zł, co stanowi równowartość 2 132 196,17 euro. Zgodnie z art. 5 u.o.k.k. przeliczenie wartości euro na złote i wartości złotego na euro jest dokonywane według kursu średniego walut obcych ogłoszonego przez NBP w ostatnim dniu roku kalendarzowego poprzedzającego rok nałożenia kary. Kurs euro według powyższych wskazań 30 grudnia 2022 r. wynosił 4,69 zł.
- (80) Wymierzając powyższą karę Prezes Urzędu uwzględnił również maksymalny wymiar kary, która mogła zostać nałożona za przedmiotowe naruszenie. Zgodnie z art. 106 ust. 2 pkt 4 u.o.k.k. Prezes Urzędu może nałożyć karę w wysokości do 50 000 000 euro. W związku z powyższym maksymalny wymiar kary wynosi 234 500 000 zł.
- (81) Jednocześnie, pomimo, że kary za utrudnianie przeszukania w odróżnieniu od kar nakładanych za naruszenie zakazu praktyk ograniczających konkurencję nie są uzależnione od obrotu

przedsiębiorcy, to Prezes Urzędu wymierzając przedmiotową karę wziął pod uwagę wysokość obrotów osiągniętych przez EURO-net w 2022 r. Kara nałożona na EURO-net wyniosła [INFORMACJA CHRONIONA] całkowitego obrotu spółki osiągniętego w 2022 r. Ustalając wysokość kary nakładanej na przedsiębiorcę Prezes Urzędu każdorazowo odnosi się do osiąganego przez niego obrotu, chcąc aby nałożona kara była proporcjonalna do naruszenia, ale też w wystarczającym stopniu odczuwalna dla przedsiębiorcy, co ma zniechęcić go do dokonywania podobnych naruszeń w przyszłości, a także być sygnałem ostrzegawczym dla innych przedsiębiorców. Wysokość obrotu Spółki za ostatni rok obrotowy wynosi [INFORMACJA CHRONIONA], a zatem nałożona kara stanowi [INFORMACJA CHRONIONA] tego obrotu, co jest adekwatne uwzględniając wagę i okoliczności naruszenia. Chociaż zatem nominalnie kara ta mogłaby być uznana za wysoką z punktu widzenia osoby fizycznej lub małego przedsiębiorcy, to w kontekście obrotów EURO-net należy ją uznać za adekwatną do zarzuczonego działania.

(82) Ponadto jak zostało już wskazane, w związku z wejściem w życie, w toku niniejszego postępowania, ustawy z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2023 r. poz. 852), która zmieniła maksymalną wysokość kary z 50 000 000 euro na 3% obrotu, Prezes Urzędu wziął pod uwagę czy nałożona kara nie przekroczyła 3% obrotu przedsiębiorcy z roku poprzedzającego rok nałożenia kary. Jak wskazano powyżej kara nałożona na EURO-net wyniosła [INFORMACJA CHRONIONA] całkowitego obrotu spółki osiągniętego w 2022 r. i nie przekroczyła ustawowego wymiaru, wprowadzonego znowelizowanymi przepisami. Na marginesie, Prezes Urzędu wskazuje, że nawet gdyby zachowanie przedsiębiorcy oceniane było na gruncie nowo obowiązujących przepisów u.o.k.k. (tj. z uwzględnieniem nowego brzmienia art. 106 ust. 2 u.o.k.k.), wysokość kary pieniężnej nałożonej na stronę postępowania byłaby taka sama. Zasady wymiaru kary nie uległy bowiem zmianie – ustalając wysokość kary Prezes Urzędu bierze pod uwagę te same okoliczności i ocenia je w jednakowy sposób. Zmianie uległa jedynie górna granica ustawowego zagrożenia karą, co Prezes Urzędu w każdym przypadku uwzględnia, bacząc by ustalona kara tego limitu nie przekraczała.

(83) Prezes Urzędu uznaje zatem, że kara w tej wysokości realizuje funkcję represyjną oraz prewencyjną. Utrudnianie przeszukania polegające na usunięciu w jego trakcie dowodów, jak wskazano powyżej, stanowi poważne naruszenie, wobec czego kara powinna mieć odpowiedni skutek odstrasający. Nie może bowiem dojść do sytuacji, w której usunięcie dowodów w toku przeszukania (a w konsekwencji późniejszy ograniczony materiał dowodowy w postępowaniu wyjaśniającym), mogłoby okazać się czynnością korzystniejszą dla przeszukiwanego. Wobec powyższego Prezes Urzędu stwierdza, że kara w tej wysokości jest adekwatna do naruszenia EURO-net i należy realizować funkcję represyjną oraz

prewencyjną. Prezes Urzędu uznaje także, że kara w ustalonej wysokości jest karą proporcjonalną – jest adekwatna w relacji do sytuacji ekonomicznej Spółki i stanowi odpowiednio dolegliwą sankcję za rażące naruszenie, jakim było usunięcie dowodów w trakcie przeszukania.

8. Koszty postępowania

Ramy prawne

- (84) Zgodnie z art. 77 ust. 1 u.o.k.k. w zw. z art. 85 u.o.k.k., jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów u.o.k.k., przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Natomiast w świetle art. 80 u.o.k.k., Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie.
- (85) Z przepisów u.o.k.k. nie wynika, co składa się na koszty postępowania, o których mowa w art. 77 u.o.k.k. Wobec wyrażonego w art. 83 u.o.k.k. generalnego odesłania w sprawach nieuregulowanych do przepisów ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2022 r. poz. 2000 – dalej: „**k.p.a.**”), należy przyjąć, że zakres tych kosztów wyznacza art. 263 § 1 k.p.a. Tym samym, do kosztów postępowania należy zaliczyć m.in. koszty doręczania stronom pism urzędowych. Stosownie do art. 264 § 1 k.p.a. jednocześnie z wydaniem decyzji organ administracji publicznej ustali w drodze postanowienia wysokość kosztów postępowania, osoby zobowiązane do ich poniesienia oraz termin i sposób ich uiszczenia.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (86) W pkt I sentencji niniejszej decyzji stwierdzono naruszenie przepisów u.o.k.k. Na koszty w niniejszym postępowaniu składają się wydatki związane z prowadzoną w toku postępowania korespondencją. W związku z powyższym postanowiono obciążyć EURO-net sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie kwotą w wysokości 75,60 zł.
- (87) Koszty postępowania należy uiszczyć w terminie **14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji** na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000

- (88) Przy dokonywaniu wpłaty należy dopisać numer decyzji Prezesa Urzędu stanowiącej podstawę jej dokonania.

9. Inne pouczenia

- (89) Zgodnie z art. 112 ust. 3 u.o.k.k. **karę pieniężną** należy uiścić w terminie **14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji** na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000

- (90) Przy dokonywaniu wpłaty należy wskazać numer decyzji Prezesa Urzędu stanowiącej podstawę jej dokonania.
- (91) Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tekst jednolity: Dz. U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm. - dalej: „**k.p.c.**”), od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, **w terminie miesiąca** od dnia doręczenia niniejszej decyzji.
- (92) W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach postępowania zawartego w pkt II sentencji niniejszej decyzji, na podstawie art. 264 § 2 k.p.a., w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak również stosownie do art. 81 ust. 5 tej ustawy, w związku z art. 479³² k.p.c., stronie przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji.
- (93) Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 9 w związku z art. 32 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1125), odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega opłacie stałej w kwocie 1000 zł, natomiast zażalenie na postanowienie w przedmiocie kosztów postępowania podlega opłacie stałej w kwocie 500 zł.
- (94) Zgodnie z art. 103 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, sąd może przyznać zwolnienie od kosztów sądowych osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej niebędącej osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, jeżeli wykazała, że nie ma dostatecznych środków na ich uiszczenie.
- (95) Zgodnie z art. 105 ust. 1 zd. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, wniosek o przyznanie zwolnienia od kosztów sądowych należy zgłosić na piśmie lub ustnie do protokołu w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.
- (96) Stosownie do treści art. 117 § 1 k.p.c., strona zwolniona przez sąd od kosztów sądowych w całości lub części, może domagać się ustanowienia adwokata lub radcy prawnego.

- (97) Zgodnie z art. 117 § 3 k.p.c., osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna, której ustawa przyznaje zdolność sądową, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli wykaże, że nie ma dostatecznych środków na poniesienie kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego.
- (98) Zgodnie z art. 117 § 4 zd. 1 k.p.c., wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego strona zgłasza wraz z wnioskiem o zwolnienie od kosztów sądowych lub osobno, na piśmie lub ustnie do protokołu, w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

*Z upoważnienia
Prezesa Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów*

*Dyrektor
Departamentu Ochrony Konkurencji
Anna Sekinda - Maicka*

Otrzymuje:

EURO-net sp. z o.o.