

**Streszczenie decyzji Komisji**  
**z dnia 30 stycznia 2008 r.**  
**wydanej zgodnie z art. 23 ust. 1 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003**  
**(Sprawa COMP/B-1/39.326 — E.ON Energie AG)**  
**(Jedynie tekst w języku niemieckim jest autentyczny)**

(2008/C 240/06)

W dniu 30 stycznia 2008 r. Komisja wydała decyzję zgodnie z art. 23 ust. 1 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu <sup>(1)</sup>. Nieopatrzona klauzulą poufności wersja pełnego tekstu decyzji w języku autentycznym sprawy znajduje się na stronie internetowej Dyrekcji Generalnej ds. Konkurencji:

<http://ec.europa.eu/comm/competition/antitrust/cases>

Decyzja dotyczy grzywny w wysokości 38 mln EUR nałożonej na przedsiębiorstwo E.ON Energie AG („EE”) zgodnie z art. 23 rozporządzenia (WE) nr 1/2003, gdyż przedsiębiorstwo EE w czasie kontroli przeprowadzonej w maju 2006 r. złamało pieczęć nałożoną przez Komisję. Siedziba EE mieści się w Monachium (Niemcy); EE wchodzi w skład grupy kapitałowej E.ON. Jest to pierwszy przypadek nałożenia przez Komisję grzywny na przedsiębiorstwo w trybie art. 23 rozporządzenia (WE) nr 1/2003.

## 1. STRESZCZENIE SPRAWY

W dniu 29 maja 2006 r. Komisja przeprowadziła niezapowiedziane przeszukanie w pomieszczeniach EE oraz innych spółek Grupy E.ON, gdyż znalazła dowody na to, że Grupa E.ON jest zamieszana w praktyki ograniczające konkurencję. Wieczorem pierwszego dnia przeszukania zespół kontrolny przeniósł dużą liczbę dokumentów, z których nie sporządzono kopii i które tylko częściowo ujęto w rejestrach, do pomieszczenia udostępnionego Komisji do tego celu przez EE. Kierownik zespołu kontrolnego zamknął pomieszczenie kluczem otrzymanym od EE i umieścił na drzwiach i framudze urzędową pieczęć w celu zabezpieczenia pomieszczenia przed dostępem osób nieupoważnionych. Przedsiębiorstwo EE zostało poinformowane o znaczeniu pieczęci oraz o możliwych konsekwencjach jej złamania.

Po powrocie, dnia 30 maja 2006 r., ok. godziny 8.45, zespół kontrolny stwierdził w obecności przedstawicieli przedsiębiorstwa i zewnętrznych adwokatów EE, że na całej powierzchni umieszczonej poprzedniego wieczoru pieczęci widoczne są znaki „VOID”. Ponadto pieczęć była przesunięta o ok. dwa milimetry w górę i w bok, co można było rozpoznać po resztkach kleju znajdujących się na drzwiach i framudze. Poza tym na odwrotnej stronie pieczęci znajdowały się po jej zdjęciu wyraźne resztki kleju (resztki znaku „VOID”), które również sugerowały złamanie pieczęci.

Po otwarciu drzwi do pomieszczenia zespół kontrolny nie był w stanie stwierdzić, czy przechowywane w nim akta były jeszcze kompletne.

<sup>(1)</sup> Dz.U. L 1 z 4.1.2003, str. 1.

## 2. PROCEDURA

W celu wyjaśnienia stanu faktycznego Komisja wystosowała wnioski o udzielenie informacji: 1) do EE; 2) do producenta pieczęci, firmy 3M Europe SA/NV (3M); 3) do działającej na rzecz EE firmy porządkowej; oraz do 4) firmy zabezpieczającej z ramienia EE budynek jego siedziby. Jako możliwe wyjaśnienie stwierdzonej zmiany pieczęci EE początkowo wywodziło, że wskutek „złej przyczepności pieczęci do podłoża (np. z powodu zastosowanych materiałów budowlanych)” mogło dojść do „częściowego poluzowania pieczęci”. Ponadto EE twierdziło, że pracownica firmy porządkowej przetarła pieczęć zwilżoną ściereczką z mikrowłókiem i środkiem czyszczącym, co mogło spowodować ewentualnie niewielkie przesunięcie pieczęci. Na koniec EE potwierdziło, że odnośnej nocy nie zaobserwowano dostępu osób niepowołanych do budynku, ale że oprócz klucza wręczonego kierownikowi zespołu kontrolującego w obiegu były także inne klucze do odnośnego pomieszczenia.

W dniu 2 października 2006 r. Komisja przekazała EE zastrzeżenie. Zgodnie z nimi Komisja doszła do tymczasowego wniosku, że pieczęć złamana, co musi być przypisane EE ze względu na sprawowaną przez nią w odnośnym budynku władzę organizacyjną. Komisja zauważyła ponadto, że sprawne działanie pieczęci nie doznało uszczerbku przez fakt upływu oficjalnego okresu gwarancji (tzw. „okresu przechowywania”) pieczęci. W szczególności nie jest możliwe, aby przy uszkodzonej pieczęci pojawił się napis „VOID” (tzw. „reakcja fałszywie pozytywna”). Jeżeli w ogóle, wadliwa pieczęć wywołałaby reakcję fałszywie negatywną, tzn. w przypadku złamania pieczęci nie pojawiłyby się żadne znaki „VOID”.

Komisja przyznała EE dostęp do akt. Na zgłoszone zastrzeżenia EE odpowiedziało z datą 13 listopada 2006 r. i wywodziło, że twierdzenia Komisji oparte są na faktach nieprawdziwych bądź niepewnych i niepotwierdzonych pod względem naukowo-technicznym. W trakcie spotkania wyjaśniającego w dniu 6 grudnia 2006 r. EE zaprezentowało sporządzone we własnym zakresie zdjęcia filmowe, które jego zdaniem ukazywały, że także wpływ czynników zewnętrznych jak np. drgania ściany biura (np. spowodowane szarpaniem zamkniętymi drzwiami) mogły wywołać ewentualnie w połączeniu z innymi czynnikami (np. brak wstępnego oczyszczenia podłoża) wystąpienie zaobserwowanych znaków „VOID”. Należy jednak podkreślić, że na filmie wideo w żadnym razie nie było widać wielkopowierzchniowych

znaków „VOID”, które stwierdzono w dniu 30 maja 2006 r., lecz jedynie w miejscach na krawędziach między drzwiami a framugą gdzie istniał pewien luz pieczęci. EE zasugerowało przeprowadzenie dodatkowych testów działania pieczęci.

W marcu 2007 r. EE przesłało Komisji opinię sporządzoną przez pewien instytut naukowy dotyczącą „badań nad reakcją folii zabezpieczających na siły tnące i oddzierające”. Trzy miesiące później EE przesłało kolejną ekspertyzę dotyczącą „badań nad reakcją folii zabezpieczających na obciążenia rozciągająco-tnące, obciążenia ściskająco-tnące oraz na obciążenia oddzierające po działaniu Synto”. Obie ekspertyzy opierały się na badaniach wykonanej zgodnie z praktyką przemysłową folii zabezpieczającej 7866 firmy 3M, którą Komisja wykorzystuje w swoich pieczęciach i która jest dostępna na rynku. Rzeczoznawcy doszli do wniosku, że drgania ściany w połączeniu z produktem czyszczącym i innymi czynnikami mogły doprowadzić do „reakcji fałszywie pozytywnej” (wystąpienie w pewnym stopniu znaków „VOID” i resztek kleju na krawędzi pieczęci). Komisja stwierdziła jednak, że testy zostały przeprowadzone w zasadniczo innych warunkach, niż te, jakie panowały na miejscu w czasie przeprowadzania kontroli. Stwierdzono również, że w żadnym wypadku nie zostało dowiedzione wystąpienie znaków „VOID” na całej powierzchni pieczęci. Ponadto firma 3M potwierdziła, że okres trwałości pieczęci Komisji znacznie przekracza okres składowania/gwarancję trwałości i że napis „VOID” jako taki wykazał sprawne działanie pieczęci.

W decyzji broniącej jej stanowiska Komisja oparła się także na ekspertyzie jej własnego rzeczoznawcy. W kwietniu 2007 r. rzeczoznawca ten przeprowadził w budynku EE w Monachium w obecności przedstawicieli EE i dwóch rzeczoznawców zewnętrznych działających z ramienia EE odpowiednie badania z kilkoma pieczęciami. Badania te przeprowadzono na tych samych drzwiach, na których pieczęć była umieszczona w dniu 29 maja 2006 r. Poza tym rzeczoznawca przeprowadził w swoim laboratorium dalsze testy. W swojej ekspertyzie z maja 2007 r. rzeczoznawca potwierdził, że sprawność działania pieczęci nie doznała uszczerbku przez fakt upływu okresu gwarancji podanego przez producenta ani fakt nieprzeprowadzenia przez zespół kontrolny wcześniejszych testów pieczęci lub oczyszczenia odnośnych drzwi. Potwierdził ponadto, że założenie wystąpienia reakcji fałszywie pozytywnej, przy której znaki „VOID” ujawniłyby się pod wpływem działania biurowych środków czyszczących i drgań ścian bez odklejenia pieczęci, nie jest realne. Doszedł do wniosku, że wystąpienie znaków „VOID” realnie da się wyjaśnić tylko złamaniem pieczęci, czyli że pieczęć została oderwana i następnie ponownie przyklejona.

W opisie stanu faktycznego z dnia 6 czerwca 2007 r., do którego dołączona była ekspertyza, Komisja poinformowała EE o tych dodatkowo stwierdzonych faktach i wyciągniętych z nich wnioskach. EE odpowiedziało pismem z dnia 6 lipca 2007 r. i w dalszym ciągu zgłaszała wątpliwości co do sprawnego działania pieczęci. EE utrzymywało, że Komisja nie może całkowicie wykluczyć innych wyjaśnień dotyczących manipulowanego stanu pieczęci. EE twierdziło także, że liczba pieczęci sprawdzonych przez rzeczoznawcę Komisji była zbyt mała. Z przedstawionych powyżej powodów Komisji nie przekonały te argumenty.

W październiku 2007 r. EE przedłożyło kolejną ekspertyzę, twierdząc tym razem, że stan pieczęci da się być może wyjaśnić

oddziaływaniem na pieczęć wilgotności powietrza lub połączeniem różnych czynników (proces starzenia się pieczęci, wpływ środka czyszczącego itd.). Ekspert Komisji wykazał jednak w kolejnym opracowaniu z listopada 2007 r., że wilgotność powietrza ani połączenie wilgotności powietrza z innymi czynnikami nie mogły spowodować błędnego działania pieczęci. Wykazał też liczne słabe punkty w ekspertyzie EE, której założenia przy przeprowadzaniu testu znacznie różniły się od rzeczywistych warunków na miejscu. Przedsiębiorstwo EE zostało poinformowane o wynikach ekspertyzy w kolejnym opisie stanu faktycznego, po czym nie przedstawiło żadnych nowych argumentów, które mogłyby podważać wnioski Komisji. Złożone pod przysięgą oświadczenia posiadaczy kluczy, że w żadnym wypadku nie otworzyli oni sami drzwi, przedstawione przez EE w styczniu 2008 r., nie wniosły nic istotnego do sprawy.

### 3. WYNIK

Pewne jest zatem, że pieczęć, którą pierwszego dnia kontroli założono w pomieszczeniach EE, została złamana w myśl art. 23 rozporządzenia (WE) nr 1/2003. Zgodnie z tym przepisem nie jest konieczne przedstawienie dowodu, że drzwi rzeczywiście zostały otwarte lub że brakuje dokumentów, które były przechowywane w zabezpieczonym pomieszczeniu. Realnie trzeba założyć, że pieczęć została złamana umyślnie. W przeciwnym razie należałoby w każdym razie założyć nieumyślnie złamanie pieczęci, bowiem to EE było wyłącznie odpowiedzialne za zorganizowanie własnej działalności w taki sposób, żeby zakaz złamania pieczęci był przestrzegany. W tym względzie Komisja stwierdziła także, że EE nie poinformowało wszystkich zatrudnionych, którzy mieli prawo dostępu do budynku (jak np. pracowników porządkowych), o istnieniu pieczęci i jej znaczeniu. Oprócz okoliczności, że jest to pierwszy przypadek złamania pieczęci, w którym Komisja wymierza karę, Komisja nie była w stanie dostrzec żadnych okoliczności łagodzących. W szczególności EE nie współpracowało z Komisją w zakresie, który by wykaczał poza prawny obowiązek współpracy.

### 4. SKUTKI PRAWNE

W przypadku spełnienia przesłanek złamania pieczęci w rozumieniu art. 23 ust. 1 lit. e) rozporządzenia (WE) nr 1/2003 Komisja może nałożyć grzywnę w wysokości nieprzekraczającej 1 % obrotu. Niezależnie od tego konkretnego przypadku złamanie pieczęci stanowi co do zasady poważne naruszenie. Z tej przyczyny konieczne jest zapewnienie, aby grzywna miała skutek odstraszający. Przedsiębiorstwu, w którym przeprowadzana jest kontrola, nie może się opłacać złamanie pieczęci. Z drugiej strony, wymierzając grzywnę, Komisja uwzględniła okoliczność, że jest to pierwszy przypadek zastosowania nowego przepisu rozporządzenia (WE) nr 1/2003. Z tego powodu Komisja nałożyła grzywnę w wysokości 38 mln EUR.

### 5. KOMITET DORADCZY

Dnia 25 stycznia 2008 r. Komitet Doradczy ds. Praktyk Ograniczających Konkurencję i Pozycji Dominującej wydał pozytywną opinię dotyczącą projektu decyzji.