

Sygn. akt XVII Amz 16/17

POSTANOWIENIE

Dnia 20 czerwca 2017 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSO Witold Rękosiewicz

Protokolant: sekretarz sądowy Magdalena Brzezińska

po rozpoznaniu w dniu 20 czerwca 2017 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z zażalenia B. G. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) w K., (...) sp. z o.o. w K., (...) sp. z o.o. w likwidacji w K., (...) sp. z o.o. w K., (...) sp. z o.o. w K., (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w K., (...) sp. z o.o. w K., (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowo-akcyjna w likwidacji w K., (...) sp. z o.o. w K., (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością – (...) w L.

przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w przedmiocie zażalenia na czynności przeszukania

postanawia:

I. Umorzyć postępowanie z zażalenia (...) sp. z o.o. w K..

II. Oddalić zażalenie.

III. Zasadzić solidarnie od B. G. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) w K., (...) sp. z o.o. w K., (...) sp. z o.o. w likwidacji w K., (...) sp. z o.o. w K., (...) sp. z o.o. w K., (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w K., (...) sp. z o.o. w K., (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowo-akcyjna w likwidacji w K., (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością - (...) w L. na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

kwotę 720 zł (siedemset dwadzieścia) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Witold Rękosiewicz.

Sygn. akt XVII Amz 16/17

UZASADNIENIE

B. G. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) w K., (...) sp. z o.o. w K., (...) sp. z o.o. w likwidacji w K., (...) sp. z o.o. w K., (...) sp. z o.o. w K., (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w K., (...) sp. z o.o. w K., (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowo-akcyjna w likwidacji w K., (...) sp. z o.o. w K., (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością – (...) w L. (powodowie) wnieśli zażalenie na czynności przeszukania dokonane w dniach 24-26 stycznia 2017 r. przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Prezes UOKiK, pozwany) w toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego pod sygnaturą (...).

Powodowie zarzucili, iż przeprowadzone czynności przeszukania wykraczały poza zakres przedmiotowy przeszukania, natomiast inne czynności przeszukania zostały podjęte z naruszeniem przepisów tj.:

1) art. 105a ust. 2 pkt 3) w zw. z art. 105q pkt1) ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t. j. Dz. U. z 2015 r. poz. 184 ze zm. – dalej u.o.k.k.) poprzez nieupoważnienie do udziału w kontroli osoby, która posiadałaby wiadomości specjalne niezbędne do przeprowadzenia przeszukania i zabezpieczenia znalezionych w związku z nim przedmiotów oraz nośników i danych elektronicznych co spowodowało również, że czynności przeszukania nie mogły zostać przeprowadzone w sposób sprawny możliwie niezakłócający funkcjonowanie przeszukiwanych przedsiębiorców,

2) art. 105a ust. 4 pkt 5) w zw. z art. 105q pkt 1) u.o.k.k. poprzez wskazanie jako kontrolowanego podmiotu spółki (...) sp. z o.o., która na dzień wydania postanowienia Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 17 stycznia 2017 r. (sygn. akt XVII Amo 4/17) oraz udzielenia upoważnienia z dnia 20 stycznia 2017 r. nie posiadała bytu prawnego,

3) art. 105b ust. 3 w zw. z art. 105q pkt1) u.o.k.k. poprzez wydawanie przez osoby upoważnione do przeprowadzenia przeszukania poleceń nieadekwatnych do zastanego stanu faktycznego, skutkujących nieuzasadnionym ograniczeniem wolności Pana B. G., powstaniem krępujących sytuacji oraz nieuzasadnionym zastraszaniem pracowników skarżących,

4) art. 105 d. ust. 2 w zw. z art. 105q pkt 1) u.o.k.k. poprzez niepoinformowanie podmiotu reprezentującego skarżących uprzednio i w sposób dostateczny o przysługującym mu prawie do odmowy udzielenie informacji lub współdziałania w toku kontroli w sytuacji opisanej w art. 105d ust. 2 u.o.k.k.,

5) art.105f ust. 2 pkt 2 w zw. z art. 105 q pkt 3) u.o.k.k. poprzez niezabezpieczenie dowodów przez złożenie ich za pokwitowaniem udzielonym przeszukiwanemu w pomieszczeniu Urzędu lub wojewódzkiego inspektoratu Inspekcji Handlowej i pozostawienie ich na dwie doby w pomieszczeniu skarżących niezapewniającym odpowiednich warunków bezpieczeństwa,

6) art. 224 § 1 k.p.k. w zw. z art. 105 q pkt 3) u.o.k.k. poprzez niewystarczające zawiadomienie o celu przeszukania oraz nie wezwanie do wydania poszukiwanych przedmiotów, ale i rozeznanie się co do faktycznego zakresu przeszukania,

7) art. 225 § 1 w zw. z art. 236a k.p.k. w zw. z art. 105q pkt 3) u.o.k.k. poprzez dowolne odczytanie przez upoważnionego do przeszukania Pana J. W. wybranych przez niego wiadomości mailowych pobranych ze skrzynki mailowej Pana B. G. z adresu (...) pomimo zgłoszenia przez Pana B. G., iż przedmiotowa skrzynka mailowa zawiera wiadomości o charakterze prywatnym wrażliwym, medycznym, a ponadto wiadomości związane z postępowaniami sądowymi w tym karnymi, w których Pan B. G. jest stroną, jak również informacje, które mogłyby narażać osoby najbliższe Pana B. G. na odpowiedzialność karną lub skutkować ich naruszeniem ich dóbr osobistych,

8) art. 80 b ustawy z dnia 02 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej (t. j. Dz.U. 2016 r. poz. 1829) w zw. z art. 105q pkt 2) u.o.k.k. poprzez przeprowadzenie czynności przeszukania w sposób niezorganizowany i istotnie zakłócający funkcjonowanie skarżących.

Na podstawie podniesionych zarzutów powodowie wnieśli o:

1) uchylenie w całości czynności przeszukania jako wykraczających poza zakres przedmiotowy przeszukania,

2) uchylenie w całości innych czynności przeszukania w tym dokonanego zabezpieczenia dokumentów, informacji jako podjętych z naruszeniem przepisów prawa.

W piśmie z dnia 23 lutego 2017 r. i 4 kwietnia 2017 r. reprezentujący powodów B. G. poinformował, że w wyniku połączenia poprzez przejęcie w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h. (...) sp. z o.o. w K. przez (...) sp. z o.o. w K., na podstawie wpisu do KRS z dniem 31 stycznia 2017 r. (...) sp. z o.o. w K. została wykreślona z KRS. Następcą praw i obowiązków spółki przejętej od dnia 31 stycznia 2017 r. jest (...) sp. z o.o. w K.. Na podstawie informacji uzyskanej z Centralnej

Informacji Krajowego Rejestru Sądowego, która wpłynęła do akt sprawy w dniu 28 kwietnia 2017 r. Sąd ustalił, że (...) sp. z o.o. w K. została wykreślona z KRS wpisem 9 w dniu 10 marca 2017 r. (k.191).

Na skutek wykreślenia (...) sp. z o.o. w K. z rejestru przedsiębiorców KRS i utraty przez tego przedsiębiorcę bytu prawnego Sąd umorzył postępowanie z zażalenia (...) sp. z o.o. w K..

Pozwany Prezes UOKiK wniósł o oddalenie zażalenia i zasądzenie kosztów postępowania.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

W toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego w związku z podejrzeniem stosowania praktyk ograniczających konkurencję przez przedsiębiorców prowadzących obiekty fitness oraz pozyskujących dostęp do obiektów sportowo-rekreacyjnych upoważnieni pracownicy Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (UOKiK), na podstawie postanowienia Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (SOKiK) z dnia 17 stycznia 2017 r. sygn. akt XVII Amo 4/17 przeprowadzili przeszukiwanie w pomieszczeniach powodowych przedsiębiorców „w celu umożliwienia pozyskania dowodów za okres od 1 stycznia 2012 r. na okoliczność stosowania praktyk ograniczających konkurencję w związku z działalnością objętych wnioskiem przedsiębiorców polegającą na prowadzeniu obiektów fitness oraz pozyskania dostępu do obiektów sportowo-rekreacyjnych”(postanowienie SOKiK k.45). Przeszukanie zostało przeprowadzone w dniach 24-26 stycznia 2017 r. Zakres czasowy przeszukania dotyczył okresu od 1 stycznia 2012 r. Po przybyciu na miejsce przeszukania przeszukujący okazali legitymacje służbowe i doręczyli przedsiębiorcy B. G. i prezesowi pozostałych podmiotów objętych przeszukiwaniem odpis postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie (SOKiK) dotyczący zgody na przeszukiwanie oraz upoważnienie do przeszukania. Czynności te zostały potwierdzone przez pana B. G. na upoważnieniu (k.87). W upoważnieniu zamieszczone jest pouczenie dla przeszukiwanych, dotyczące ich praw i obowiązków w toku przeszukania. Po raz drugi pouczonego pana G. o prawie do odmowy wyjaśnień przed przystąpieniem do odbierania wyjaśnień. Informacja o pouczeniu znajduje się w pkt 6 notatki z odbierania wyjaśnień (k. 105). Z przeprowadzonych czynności został sporządzony protokół przeszukania. Powód B. G. reprezentujący wszystkie podmioty, których dotyczyło przeszukiwanie, odmówił podpisania protokołu przeszukania. W trakcie przeszukania pracownicy UOKiK pozyskali materiał dowodowy w formie elektronicznej. Z przebiegu wykonanych czynności zostały sporządzone notatki z pozyskania i zabezpieczenia materiału dowodowego w formie elektronicznej (k. 102, 103 i 104), pochodzącego z:

- 1) dysku sieciowego przeszukiwanych podmiotów, w postaci plików wyselekcjonowanych na podstawie słów kluczy i skopiowanych na pendrive przeszukiwanych, z którego wykonano kopię logiczną plików przeniesioną na dysk dowodowy,
- 2) laptopa użytkowanego przez A. Z., pracownika (...) sp. z o.o. w postaci kopii binarnej skopiowanej na dysk twardy przeszukiwanych,
- 3) części skrzynki pocztowej (...), użytkowanej przez B. G. pobranej z serwera (...) i skopiowanej na dysk twardy w postaci kopii logicznej. Sporządzone w trakcie przeszukania kopie logiczne i binarna zostały zabezpieczone przez umieszczenie ich w kopertach zaklejonych taśmą UOKiK i złożone w siedzibie Urzędu. Na rozprawie w dniu 20 czerwca 2017 r. pełnomocnik Prezesa UOKiK poinformował, że do dnia rozprawy nośniki informacji zawierające dane pozyskane w toku przeszukania nie zostały rozpakowane i nikt z pracowników Urzędu nie miał do nich wglądu. Do protokołu przeszukania dołączony został załącznik (...) „Notatka z odbierania wyjaśnień (oświadczenia)” złożonych przez B. G. prezesa zarządu (...) sp. z o.o. w K. oraz prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...). Pan B. G., pouczonego o prawie do odmowy udzielania informacji, nie skorzystał z tego prawa. Podpisał notatkę z zaznaczeniem, że potwierdza jej treść. W trakcie zgrywania danych zawartych w komputerze i skrzynce (...) B. G. oświadczył, że na jego koncie pocztowym znajdują się wiadomości mające charakter prywatny. Na pytanie przeszukiwanych, czy w skrzynce (...) mogą znajdować się dokumenty stanowiące tajemnicę obrończą dotyczącą naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów B. G. oświadczył, że w skrzynce takich wiadomości raczej nie ma (k.94). W związku z pytaniem przeszukiwanych o sposób zabezpieczania danych w UOKiK przeszukiwający poinformowali o obowiązującej w Urzędzie specjalnej instrukcji obchodzenia się z pozyskanymi w trakcie przeszukania danymi

elektronicznymi, specjalnym sposobie ich przechowywania i przetwarzania przez informatyka śledczego za pomocą specjalistycznego programu. Protokół przeszukania został doręczony przeszukiwanym w dniu 21 lutego 2017 r. Przeszukiwani wnieśli zastrzeżenia do protokołu przeszukania i odmówili jego podpisania (k. 217 i k. 230).

Strony podtrzymały swoje stanowiska w sprawie w złożonych pismach procesowych z dnia 11 maja 2017 r. i 6 czerwca 2017 r.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego bezspornie wynika, że w dniach od 24 do 26 stycznia 2017 r. w siedzibie powodów zostało przeprowadzone przeszukanie. Przeprowadzenie przeszukania było zgodne z art. 105n u.o.k.k. Przeszukania dokonano po uzyskaniu zgody SOKiK wydanej na wniosek Prezesa UOKiK. W toku przeszukania pracownicy UOKiK przeprowadzili czynności polegające na pozyskaniu materiału dowodowego w formie elektronicznej. Nośniki elektroniczne, na których znajdują się kopie logiczne i kopia binarna materiałów zebranych podczas przeszukania zostały zabezpieczone przez pracowników Urzędu poprzez ich umieszczenie w kopertach zaklejonych taśmą UOKiK i złożone w pomieszczeniu Urzędu. Z przedstawionych przez powodów w zażaleniu dowodów wynika, że czynności przeszukania, mimo stanowczego działania osób wykonujących przeszukiwanie, przeprowadzone były w sposób zgodny z przepisami ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Z czynności przeszukania sporządzony został protokół, o którym mowa w art. 105j oraz art. 105k u.o.k.k.

Zgodnie z art. 105p u.o.k.k. zażalenie może być wniesione na czynności przeszukania wykraczające poza zakres przedmiotowy przeszukania lub inne czynności przeszukania podjęte z naruszeniem przepisów.

Czynności przeszukania mają w swej naturze element zaskoczenia. Jest to jednak niezbędne w przypadku prowadzenia postępowania zmierzającego do ustalenia, czy w wyniku działań podejmowanych przez przeszukiwanych przedsiębiorców nie doszło do naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Celem przeszukania było zebranie materiałów, w których mogą znajdować się informacje stanowiące dowody mające znaczenie w prowadzonym przez Prezesa UOKiK postępowaniu wyjaśniającym (...). Zdaniem Sądu, na etapie postępowania wyjaśniającego w toku wykonywania technicznych czynności przeszukania, które należy przeprowadzić sprawnie, bez zbędnej zwłoki i paraliżowania możliwości prowadzenia przez przeszukiwanego działalności gospodarczej, nie można z góry, bez zapoznania się i przeanalizowania zebranych materiałów, oraz znajdujących się w nich dowodów ustalić, które kopie, wydruki lub dane znajdujące się na nośnikach informatycznych, zabezpieczone w toku przeszukania nie mieszczą się w zakresie przedmiotu przeszukania. Działania przeszukania mieściły się w granicach przeszukania i obejmowały czynności określone w art. 105b w zw. z art. 105o u.o.k.k.

Mając na uwadze, że do dnia rozpoznania zażalenia pracownicy Urzędu nie zapoznali się z treścią zabezpieczonych w trakcie przeszukania nośników elektronicznych, w ocenie Sądu działania przeprowadzone w siedzibie przeszukiwanych podmiotów sprowadzały się do wykonania czynności technicznych polegających na zebraniu i zabezpieczeniu danych. Miały więc charakter działań zabezpieczających, przewidzianych w art. 105f ust. 2 u.o.k.k. Zostały przeprowadzone w ciągu niespełna trzech dni, w sposób sprawny i niezakłócający funkcjonowania kontrolowanych przedsiębiorców, zgodnie z wymaganiami art. 80b ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego nie wynika, że podejmowane w toku przeszukania czynności polegające na zabezpieczeniu materiałów i dowodów nie miały na celu uzyskania informacji mogących stanowić dowód w sprawie i nie mieściły się w przedmiotowym zakresie przeszukania.

Ponadto, skoro do dnia rozpoznania zażalenia nie doszło do zapoznania się przez pracowników pozwanego z zabezpieczonym materiałem dowodowym, uznać należało, iż brak podstaw do uwzględnienia wniosku powodów o uchylenie czynności przeszukania, które sprowadzały się do zabezpieczenia materiału dowodowego. W trakcie przeszukania nie doszło również do naruszenia wymienionych w zarzutach zażalenia innych przepisów prawa, Sposób i przebieg przeszukania nie daje podstaw do uznania, że w trakcie przeszukania doszło do naruszenia przepisów prawa,

które stanowiłyby podstawę do stwierdzenia nieważności czynności przeszukania, podjętych przez przedstawicieli Prezesa UOKiK i uzasadniałyby uchylenie w całości czynności przeszukania.

Mając na uwadze przedstawione okoliczności Sąd Okręgowy oddalił zażalenie wobec braku podstaw do jego uwzględnienia.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. stosownie do wyniku sporu.

SSO Witold Rękosiewicz.