



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

Delegatura w Lublinie
20-012 Lublin, ul. Ochotnicza 10
Tel. (0-81) 532-35-31, 532-54-48,
Fax (0-81) 532-08-26
E-mail: lublin@uokik.gov.pl

Lublin, dnia 18 grudnia 2009r.

RLU – 430– 03/06/PM

Decyzja Nr RLU 28/2009

Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. z 2000 r. Nr 98 poz. 1071 ze zm.) w związku z art. 80 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005r. Nr 244 poz. 2080, ze zm.) w związku z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007r., Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do 28 ust. 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005r. Nr 244 poz. 2080, ze zm.) i §§ 6 i 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej Delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134, poz. 939 ze zm.) w związku z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej Delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887)

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

umarza się jako bezprzedmiotowe postępowanie administracyjne w sprawie nałożenia kary pieniężnej na firmę LS Invest Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku za dokonanie koncentracji bez uzyskania zgody Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: *Prezes Urzędu lub organ antymonopolowy*), decyzją nr RLU 22/2006 z dnia 4 września 2006r., na podstawie art. 105 §1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego w związku z art. 80 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów, umorzył postępowanie dotyczące zamiaru koncentracji spółek LS Invest Sp. z o.o. w organizacji z siedzibą w Białymstoku i PMB SA z siedzibą w Białymstoku jako bezprzedmiotowe. Z zebranego materiału dowodowego wynikało, że spółka LS Invest Sp. z o.o. w organizacji

z siedzibą w Białymstoku zgłosiła Prezesowi Urzędu fakt dokonanej już koncentracji, a nie jej zamiar.

W związku z powyższym, organ antymonopolowy wszczął z urzędu postępowanie administracyjne w sprawie nałożenia kary pieniężnej na firmę LS Invest Sp. z o. o. w organizacji z siedzibą w Białymstoku za dokonanie koncentracji bez uzyskania zgody Prezesa Urzędu.

Organ antymonopolowy ustalił i zważył, co następuje:

Na wstępie należy podnieść, że w dniu 21 kwietnia 2007r. weszła w życie *ustawa z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007r., Nr 50, poz. 331 ze zm.)*. Stosownie do art. 131 ust. 1 tej ustawy - ponieważ przedmiotowe postępowanie antymonopolowe zostało wszczęte na podstawie *ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005r. Nr 244 poz. 2080, z późn. zm)* i nie zostało zakończone do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 16 lutego 2007r., – w niniejszej sprawie zastosowane zostały przepisy ustawy z dnia 15 grudnia 2000r.

W dniu 11 lipca 2006r. wpłynęło do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Delegatury w Lublinie zgłoszenie zamiaru koncentracji spółek LS Invest Sp. z o.o. w organizacji z siedzibą w Białymstoku i PMB SA z siedzibą w Białymstoku, polegającej na zakupie przez zgłaszającego od dotychczasowego akcjonariusza, spółki BOS SA z siedzibą w Białymstoku, 76.500 akcji spółki PMB SA stanowiącej 42,50% kapitału akcyjnego i 44,16% głosów na Walnym Zgromadzeniu Akcjonariuszy.

Jednocześnie w trakcie prowadzonego postępowania administracyjnego tj. w dniu 28 lipca 2006r. zgłaszający tj. LS Invest Sp. z o.o. w organizacji z siedzibą w Białymstoku została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000261245 jako LS Invest Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku.

Z akt sprawy wynikało, że spełnione zostały niezbędne przesłanki uzasadniające obowiązek zgłoszenia zamiaru koncentracji, bowiem łączny obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji określony zgodnie z art. 15 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz treścią rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 maja 2001 r. w sprawie obliczania obrotu przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji (Dz. U. nr 60 poz. 611) w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia, tj. w 2005 - przekroczył wartość określoną w art. 12 ust. 1 ww. ustawy, tj. równowartość 50 mln euro.

Ponadto nie wystąpiły w tej sprawie żadne okoliczności z katalogu przesłanek wymienionych w art. 13 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów, wyłączające obowiązek zgłoszenia zamiaru przedmiotowej koncentracji Prezesowi Urzędu.

Wobec powyższego, zgodnie z art. 94 ust. 2 pkt 4 w/w ustawy, na Spółce LS Invest Sp. z o.o. w organizacji z siedzibą w Białymstoku spoczywał obowiązek zgłoszenia zamiaru koncentracji.

W trakcie postępowania administracyjnego Spółka LS Invest Sp. z o.o. w organizacji z siedzibą w Białymstoku, przedstawiła jako dowód, kopię Umowy sprzedaży akcji z dnia 30 czerwca 2006r., zawarta pomiędzy BOS SA z siedzibą w Białymstoku (*sprzedający*), a LS Invest Sp. z o.o. w organizacji (*kupujący*). Z zapisów w/w umowy sprzedaży akcji wynika, że sprzedający sprzedaje, a kupujący kupuje 76.500 sztuk akcji firmy PMB SA z siedzibą w Białymstoku oraz że sprzedający wyda kupującym dokumenty akcji w terminie 3 dni od daty zawarcia w/w umowy.

Ustawa z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów w art. 12 ust. 1 stanowiła, że zamiar koncentracji podlega zgłoszeniu Prezesowi Urzędu, jeżeli łączny obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia przekracza równowartość 50.000.000 euro.

Oznacza to, że w wypadku planowania koncentracji przedsiębiorca ma obowiązek zgłoszenia jej Prezesowi Urzędu na etapie zamiaru, a nie po jego zrealizowaniu, o ile spełnione zostały przesłanki wynikające z art. 12 z uwzględnieniem przepisów art. 14 i 15, a nie zaistniały okoliczności wymienione w art. 13 w/w ustawy.

Z akt sprawy wynika, że Spółka LS Invest Sp. z o.o. w organizacji z siedzibą w Białymstoku zgłosiła Prezesowi Urzędu fakt dokonanej już koncentracji, a nie jej zamiar.

Zgodnie z art. 105 § 1 kpa, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania. Umorzenie z powodu bezprzedmiotowości jest obowiązkiem, a nie uprawnieniem organu administracji. Przesłanką umorzenia postępowania jest brak jakiegokolwiek z elementów strony podmiotowej lub przedmiotowej postępowania. Z bezprzedmiotowością postępowania mamy do czynienia wówczas, gdy w sposób oczywisty organ stwierdzi brak podstaw prawnych i faktycznych do merytorycznego rozpatrzenia sprawy (wyrok NSA z dnia 18 kwietnia 1995 r., SA/Łd 2424/94, ONSA 1996/2/80).

Wobec faktu, że LS Invest Sp. z o.o. w organizacji z siedzibą w Białymstoku dokonała zgłoszenia organowi antymonopolowemu koncentracji, która już nastąpiła, a nie jej zamiaru zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów - prowadzone postępowanie w sprawie zamiaru koncentracji okazało się bezprzedmiotowe i zostało umorzone przez organ antymonopolowy (Decyzja Prezesa Urzędu RLU 22/2006).

W związku z powyższym, na podstawie art. 44 ust. 2 w związku z art. 101 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu wszczął z urzędu postępowanie administracyjne w sprawie nałożenia kary pieniężnej na firmę LS Invest Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku za dokonanie koncentracji bez uzyskania jego zgody.

Firma LS Invest Sp. z o. o. złożyła odwołanie do Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów od uzasadnienia decyzji umarzającej postępowanie w sprawie zamiaru koncentracji.

Postanowieniem nr 178/06 Prezes Urzędu zawiesił postępowanie w sprawie nałożenia kary pieniężnej na firmę LS Invest Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku za dokonanie koncentracji bez uzyskania zgody Prezesa Urzędu do czasu rozpatrzenia sprawy przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w przedmiocie złożonego odwołania.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie postanowieniem z dnia 30.06.2009r. sygn. akt XVII Ama 50/07 umorzył postępowanie z odwołania LS Invest Sp. z o.o. przeciwko Prezesowi Urzędu o umorzenie postępowania administracyjnego. Oznacza to, że Decyzja nr RLU 22/2006 z dnia 4 września 2006r. stała się prawomocna. W związku z powyższym ustąpiły przyczyny uzasadniające zawieszenie postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej na firmę LS Invest Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku za dokonanie koncentracji bez uzyskania zgody Prezesa Urzędu.

W związku z powyższym na podstawie art. 97 § 2 k.p.a., Prezes Urzędu postanowieniem nr 210/09 z dnia 9 listopada 2009r. podjął zawieszony postępowanie administracyjne w sprawie nałożenia kary pieniężnej na firmę LS Invest Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku za dokonanie koncentracji bez uzyskania zgody Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów polegającej na nabyciu 76.500 akcji firmy PMB SA z siedzibą w Białymstoku dającym 44,16% głosów na Walnym Zgromadzeniu Akcjonariuszy o którym mowa w art. 12 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

Nie ulega wątpliwości, że zgodnie z przepisami w/w ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów, niewykonanie obowiązku zgłoszenia zamiaru koncentracji przez LS Invest w organizacji Sp. z o.o. podlegałoby sankcji w postaci nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary.

Jednakże Prezes Urzędu wziął pod uwagę, jak wspomniano powyżej, że w dniu 21 kwietnia 2007r. weszła w życie *ustawa z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007r., Nr 50, poz. 331 ze zm.)*. Na podstawie art. 137 tejże ustawy straciła moc wcześniejsza ustawa z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

W nowej, obecnie obowiązującej, ustawie zostały zmienione lub uchylone niektóre przepisy Działu III, Rozdziału 1 dotyczące kontroli koncentracji.

W obecnie obowiązującej ustawie brak jest przepisu, który zobowiązywałby przedsiębiorcę do zgłoszenia zamiaru koncentracji w przypadku objęcia lub nabycia akcji albo udziałów innego przedsiębiorcy, powodującego uzyskanie co najmniej 25 % głosów na walnym zgromadzeniu lub zgromadzeniu wspólników (dawniej art. 12 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów, który był podstawą zgłoszenia zamiaru koncentracji przez LS Invest w organizacji Sp. z o.o.).

Oznacza to, że w obecnym stanie prawnym na przedsiębiorcy LS Invest Sp. z o.o. nie spoczywałby obowiązek zgłoszenia zamiaru koncentracji polegającej

na zakupie 76.500 akcji spółki PMB SA stanowiącej 42,50% kapitału akcyjnego i 44,16% głosów na Walnym Zgromadzeniu Akcjonariuszy.

Zdaniem Prezesa Urzędu nałożenie kary pieniężnej na przedsiębiorcę za niezgłoszenie zamiaru koncentracji, w przypadku jeśli pod rządami obecnej ustawy taki obowiązek nie istnieje, stanowiłoby ograniczenie swobody działalności gospodarczej zagwarantowanej w Konstytucji RP (art. 22).

Z tych względów należy umorzyć postępowanie antymonopolowe, co uczyniono jak w sentencji niniejszej decyzji.

Od niniejszej decyzji, na podstawie art. 78 ust 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Lublinie, w terminie dwóch tygodni od dnia doręczenia decyzji.

*Z up. Prezesa UOKiK
Dyr. Del UOKiK w Lublinie
Ewa Wiszniowska*

Otrzymuje:

**LS Invest Sp. z o.o.
Ul. Pozioma 2
15-950 Białystok**

a/a