


PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW

DDP-II-411/25/109/00/KS

Warszawa, 2000-04-14

DECYZJA Nr DDP- 23 /00

Na podstawie art. 104 kpa i art. 15a ust.1 pkt 1 w związku z art. 11 ust. 2 pkt 3a ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (tekst jednolity Dz. U. z 1999 r. nr 52, poz. 547), po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie niewykonania w terminie, o którym mowa w art. 11 ust. 1 ww. ustawy, obowiązku zgłoszenia zamiaru łączenia przedsiębiorców, polegającego na objęciu przez Farm Agro Planta SA z siedzibą w Bielsku Podlaskim udziałów nowo tworzonej Spółki Lafarge Farm Agro Planta Sp. z o.o. z siedzibą w Bielsku Podlaskim, w ilości powodującej przekroczenie 25% głosów na zgromadzeniu wspólników tej Spółki, nakłada się na Farm Agro Planta SA karę pieniężną w wysokości 5000 zł (słownie pięć tysięcy złotych), płatną do budżetu państwa.

UZASADNIENIE

W dniu 22 lutego 2000 r. spółka Farm Agro Planta SA (zwana dalej FAP) zgłosiła Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów fakt łączenia przedsiębiorców, polegającego na objęciu przez spółkę FAP udziałów nowo utworzonej Spółki Lafarge Farm Agro Planta Sp. z o.o. (dalej Lafarge FAP), powodującym przekroczenie przez FAP 25% głosów na zgromadzeniu wspólników tej Spółki.

Ze zgłoszenia wynika, iż w dniu 13 września 1999 r. FAP podpisała akt notarialny powołujący Spółkę Lafarge FAP.

Po dokonaniu analizy zebranego materiału w dniu 31 marca 2000 r. organ antymonopolowy zawiadomił FAP, że nie zgłasza zastrzeżeń do przedmiotowego faktu łączenia.

Organ antymonopolowy ustalił, co następuje:

Umowa powołująca Spółkę Lafarge FAP zawarta została w dniu 13 września 1999 r., a więc przyjąć należy, że w tej dacie powstał obowiązek zgłoszenia zamiaru łączenia przedsiębiorców. Zgodnie z art. 11 ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów –tekst jednolity Dz. U. z 1999 r. nr 52, poz. 547 (dalej ustawa

antymonopolowa), FAP powinna zgłosić zamiar objęcia udziałów w terminie 14 dni od tej daty, tj. do dnia 27 września 1999 r. Tymczasem zgłoszenie faktu łączenia przedsiębiorców wpłynęło do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w dniu 22 lutego 2000 r., czyli z ponad czteromiesięcznym opóźnieniem.

Pismami z dnia 22 lutego i 7 kwietnia 2000 r. (bez numerów) FAP wyjaśniła przyczyny dokonania zgłoszenia zamiaru łączenia po terminie wskazując, że:

- nie wiedziała, że ciąży na niej obowiązek zgłoszenia zamiaru łączenia, gdyż nieznanym był Spółce fakt, że łączna wartość sprzedaży przedsiębiorców obejmujących udziały w Spółce Lafarge FAP, w roku poprzedzającym zamiar łączenia, przekraczała 25 mln Euro,

- dokonała zgłoszenia – co prawda z opóźnieniem i nie zamiaru lecz faktu łączenia - z własnej woli,

- naruszyła ustawę po raz pierwszy, a łączenie nie wywrze negatywnego wpływu na konkurencję w Polsce.

FAP wniosła o odstąpienie od wymierzenia kary.

Spółka podała także, że jej przychód w rozumieniu art. 2 pkt 10 ustawy antymonopolowej za rok podatkowy poprzedzający dzień wydania decyzji, tj. od 1 maja 1998 r. do 30 kwietnia 1999 r., wyniósł 11 222 521,56 zł.

W związku z niedopełnieniem przez FAP w terminie obowiązku zgłoszenia zamiaru łączenia w dniu 3 kwietnia 2000 r. organ antymonopolowy wszczął z urzędu postępowanie administracyjne w sprawie nałożenia na tego przedsiębiorcę kary pieniężnej stosownie do art. 15a ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej.

Organ antymonopolowy zważył, co następuje:

Art. 11 ustawy antymonopolowej wyznacza zakres kontroli organu antymonopolowego w sprawach łączenia przedsiębiorców.

W przypadku planowanego łączenia w trybie art. 11 ust. 2 pkt 3a ustawy antymonopolowej w dacie wyrażenia zamiaru łączenia przez FAP zamiar taki zgłaszał Prezesowi Urzędu organ zarządzający przedsiębiorcą obejmującym akcje lub udziały lub, jeżeli przedsiębiorca ten miał dominanta w rozumieniu § 1 ust. 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 13 lipca 1995 r. w sprawie określenia szczegółowych warunków, jakim powinno odpowiadać zgłoszenie zamiaru łączenia i przekształcenia podmiotów gospodarczych oraz określenia organów zobowiązanych do dokonania tego łączenia (Dz. U. z 1995 r. nr 87, poz. 438), organ zarządzający przedsiębiorcą dominującym w stosunku do bezpośredniego uczestnika łączenia.

Art. 11 ust. 1 ustawy antymonopolowej stanowi, że zgłoszeniu Prezesowi Urzędu podlega zamiar łączenia przedsiębiorców, w terminie 14 dni od dokonania czynności, z którą ustawa wiąże ten obowiązek. Zgłoszenie, o którym wyżej mowa, powinno więc poprzedzać fazę urzeczywistnienia zamiaru. Określenie danej czynności jako tej, która jest ostatnią czynnością poprzedzającą łączenie w rozumieniu art. 11 ust. 1 ustawy antymonopolowej, nie wyklucza oczywiście możliwości wcześniejszego zgłoszenia zamiaru łączenia. Należy podkreślić, że uzyskanie przez przedsiębiorcę zawiadomienia o braku zastrzeżeń wobec tego zamiaru nie powoduje obowiązku jego realizacji i w przypadku późniejszej rezygnacji stron z dokonania transakcji istnienie takiego dokumentu nie ma żadnego znaczenia prawnego, a w

szczególności nie powoduje konsekwencji w postaci konieczności zrealizowania łączenia.

W toku prowadzonego postępowania organ antymonopolowy kierował się ogólnymi zasadami postępowania administracyjnego, a w szczególności działając w zgodności z art. 7, 77 i 107 kpa stwierdził, że nie należy wiązać możliwości nałożenia lub nienałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej z tytułu niewywiązania się z obowiązku dokonania zgłoszenia zamiaru w terminie z merytoryczną oceną wpływu zamierzonego łączenia na stan konkurencji. Ocena ta ma znaczenie jedynie dla potrzeb postępowania prowadzonego w trybie art. 11 ust. 2 pkt 3a ustawy antymonopolowej, tj. w trakcie rozpatrywania dokonanego zgłoszenia zamiaru łączenia, w efekcie którego organ antymonopolowy może wydać decyzję zakazującą łączenia przedsiębiorców, jeżeli w jego wyniku przedsiębiorcy uzyskaliby lub umocnili pozycję dominującą na rynku (art. 11a ust. 4 pkt 1 ustawy). Ocena wpływu przyszłego łączenia na stan konkurencji należy do organu antymonopolowego, a nie do przedsiębiorców, i nie ma żadnego znaczenia dla ustalenia powstania, bądź nie, obowiązku zgłoszenia zamiaru łączenia temu organowi.

Szczególności podkreślenia wymaga to, że Prezes Urzędu w trybie art. 15a ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej może nałożyć karę za niezgłoszenie w terminie zamiaru łączenia, niezależnie od oceny skutków wpływu tego łączenia na konkurencję. Pogląd ten znalazł potwierdzenie w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 1999 r. (I CKN 184/99), w którym Sąd Najwyższy stwierdził, że: „[...] nałożenie kary pieniężnej przewidzianej w powołanym art. 15a ust. 1 nie jest uzależnione od oceny skutków wpływu łączenia przedsiębiorców na konkurencję. Przepis art. 15a ust. 1 przewiduje wypadki niedopełnienia obowiązków wynikających z ustawy i sam fakt ich niedopełnienia stanowi przesłankę nałożenia kary pieniężnej. Ewentualny brak negatywnych skutków łączenia może mieć wpływ na wysokość kary pieniężnej.”

Przepis art. 15a ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej przewiduje możliwość nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej do wysokości 1% przychodu za każdy rozpoczęty miesiąc niewykonania obowiązku, o którym mowa w art. 11 tej ustawy. Oznacza to, że choć stawki kary pieniężnej przewidziane w tym przepisie mają charakter maksymalny, to o jej wysokości decyduje w każdym przypadku organ antymonopolowy, kierując się założeniem, że sankcja ta musi spełniać zarówno funkcję dyscyplinującą, represyjną jak i prewencyjną, przy czym zależnie od okoliczności jedna z tych funkcji uznana jest za wiodącą. Aby sankcja finansowa w wymiarze kwotowym wywołała oczekiwany skutek, powinna być w odpowiedniej relacji do potencjału, przychodu i zysku ukaranego przedsiębiorcy.

Jak wynika z danych zgromadzonych w niniejszej sprawie, FAP osiągnęła w roku podatkowym poprzedzającym dzień wydania decyzji przychód, w rozumieniu art. 2 pkt 10 ustawy antymonopolowej, w wysokości 11 222 521,56 zł.

Wysokość kary, o której mowa w art. 15a ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej, może wynosić do 1% przychodu, tj. w omawianym przypadku do 112 225, 21 zł za każdy rozpoczęty miesiąc niewykonania obowiązku zgłoszenia. Wobec powyższego maksymalny wymiar kary, jaką mógłby nałożyć organ antymonopolowy na FAP za pięć rozpoczętych miesięcy opóźnienia zgłoszenia zamiaru łączenia, wyniosłby 561 126,05 zł.

Organ antymonopolowy nałożył na Spółkę karę w wysokości 5000 zł.

Organ antymonopolowy, określając wysokość kary na ww. poziomie, wziął pod uwagę to, że Spółka z własnej woli dokonała zgłoszenia faktu łączenia i wcześniej nie uchybiła obowiązkowi zawartemu w art. 11 ustawy antymonopolowej.

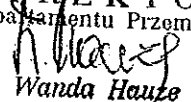
Korzystając z prawa nałożenia kary organ antymonopolowy - uznając, że kara powinna mieć charakter nie represyjny lecz prewencyjny, w celu przeciwdziałania w przyszłości podobnym naruszeniom prawa przez FAP - ustalił kwotę w określonej wysokości.

Stąd orzeczono jak w sentencji.

Od niniejszej decyzji służy odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie-Sądu Antymonopolowego, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji.

Karę pieniężną należy wpłacić na konto:
NBP O/O Warszawa 10101010-7878-223-1
w terminie 7 dni od uprawomocnienia się decyzji.

Otrzymuje:
Zarząd
Farm Agro Planta SA
ul. Mickiewicza 58/5
17-100 Bielsk Podlaski

Z up. Prezesa
D Y R E K T O R
Departamentu Przemysłu

Wanda Hauze