



**PREZES**  
**URZĘDU OCHRONY**  
**KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**  
*MAREK NIECHCIAŁ*

Warszawa, 23 grudnia 2019 r.

DKK-2.430.1.2019.NL

**DECYZJA nr DKK - 265/2019**

Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2019 r., poz. 369 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **nakłada** na Polską Żeglugę Morską Przedsiębiorstwo Państwowe z siedzibą w Szczecinie, **karę pieniężną** w wysokości 45 000 zł (*słownie: czterdzieści pięć tysięcy złotych*), płatną do budżetu państwa, z tytułu dokonania koncentracji, polegającej na przejęciu przez Polską Żeglugę Morską Przedsiębiorstwo Państwowe z siedzibą w Szczecinie kontroli nad Funduszem Rozwoju Spółek Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, bez uzyskania zgody Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, tj. z naruszeniem obowiązku, o którym mowa w art. 13 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2019 r., poz. 369 ze zm.).

**UZASADNIENIE**

W dniu 25 kwietnia 2019 r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej „Prezes UOKiK”, „Prezes Urzędu” lub „organ antymonopolowy”) wpłynęło zgłoszenie zamiaru koncentracji, polegającej na przejęciu przez Polską Żeglugę Morską Przedsiębiorstwo Państwowe z siedzibą w Szczecinie (dalej także „PŻM” lub „strona postępowania”) kontroli nad Funduszem Rozwoju Spółek Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie (dalej „FRS”).

Na podstawie informacji przekazanych przez PŻM we wniosku zgłoszeniowym organ antymonopolowy ustalił, że zgodnie z decyzją Ministra Gospodarki Morskiej i Żeglugi Śródlądowej (dalej „Minister GMiŻŚ”) z 19 lutego 2019 r. wobec PŻM zostało przedłużone postępowanie naprawcze i ustanowiony zarząd komisaryczny na okres jednego roku, począwszy od 19 lutego 2019 r. (zarząd komisaryczny został ustanowiony w PŻM decyzją Ministra GMiŻŚ z 17 lutego 2017 r.). Decyzją Ministra GMiŻŚ z 19 lutego 2019 r. na stanowisko zarządcy komisarycznego powołany został ponownie Paweł Brzezicki, który tę funkcję sprawuje od 17 lutego 2017 r. Zarządca komisaryczny przejął kompetencje organów PŻM, z wyjątkiem przyjmowania i zatwierdzania sprawozdania finansowego, dokonywania

podziału wygospodarowanego zysku przez przedsiębiorstwo na fundusze oraz zasad wykorzystania tych funduszy.

Dowód:

- *zgłoszenie zamiaru koncentracji z dnia 24 kwietnia 2019 r. (k. 83b-93b )*,
- *Decyzja Ministra GMiŻŚ z 17 lutego 2017 r.(k.376-377)*
- *Załącznik nr 1 do Decyzji Ministra GMiŻŚ z 17 lutego 2017 r.(k. 377b)*
- *Decyzja Ministra GMiŻŚ z 18 lutego 2019 r. (k.383-385)*

Następnie uchwałą nr 16/V/2018 Rady Nadzorczej FRS z 15 kwietnia 2019 r. Paweł Brzeziński został, z dniem 1 maja 2019 r., powołany na stanowisko Prezesa Zarządu tej Spółki (zarząd jednoosobowy).

Dowód:

- *uchwała nr 16/V/2018 Rady Nadzorczej FRS z 15 kwietnia 2019 r. (k.118)*

W wyżej wymienionym wniosku zgłoszeniowym PŻM oświadczyło, iż „(...)” **[tajemnica przedsiębiorstwa – pkt 1 załącznika do decyzji]** (k.86).

Dowód:

- *zgłoszenie zamiaru koncentracji z dnia 24 kwietnia 2019 r. (k. 86 )*,

Działając na podstawie art. 95 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2019 r., poz. 369 ze zm. – dalej „ustawa o ochronie konkurencji”), Prezes UOKiK pismem z 20 maja 2019 r. (sygn. akt DKK-2.421.22.2019.NL) zwrócił PŻM dokonane 25 kwietnia 2019 r. zgłoszenie „zamiaru” koncentracji polegającej na przejściu przez PŻM kontroli nad FRS uzasadniając swoje stanowisko tym, iż dotyczy ono koncentracji, która dokonała się przed uzyskaniem zgody Prezesa Urzędu. Jednocześnie Prezes UOKiK wskazał, że w tej sytuacji należy przyjąć, że zamiar koncentracji nie istnieje, bowiem koncentracja została już zrealizowana. Z tego też powodu nie może prowadzić postępowania antymonopolowego w przedmiocie, o który wnioskowało PŻM. Postępowanie takie może być bowiem prowadzone wyłącznie w sprawie oceny **zamiaru** koncentracji, a nie koncentracji już dokonanej.

Dowód:

*pismo Prezesa UOKiK z 20 maja 2019 r. (k.338-389)*

Następnie postanowieniem z 30 maja 2019 r. nr DKK-70/2019 organ antymonopolowy wszczął na podstawie art. 49 ust. 1 w związku z art. 106 ust. 1 pkt 3 *ustawy o ochronie konkurencji* postępowanie antymonopolowe w sprawie nałożenia kary pieniężnej na PŻM z tytułu dokonania, bez uzyskania zgody Prezesa Urzędu, koncentracji, polegającej na przejściu przez PŻM kontroli nad FRS, z naruszeniem obowiązku, o którym mowa w art. 13 ust. 2 pkt 2 *ustawy o ochronie konkurencji*.

Dowód:

*postanowienie Prezesa UOKiK z 30 maja 2019 r. nr DKK-70/2019 (k. 1),*

O wszczęciu postępowania Prezes Urzędu zawiadomił PŻM pismem z 30 maja 2019 r., doręczonym na adres siedziby PŻM 3 czerwca 2019 r.

Dowód:

*pismo Prezesa UOKiK z 30 maja 2019 r. (k. 2-3).*

Pismem z 19 czerwca 2019 r. (k. 61-70) strona postępowania ustosunkowała się do postawionego zarzutu, zaprzeczając faktowi dokonania koncentracji i wskazując okoliczności, które w jej ocenie potwierdzają brak przejęcia przez PŻM kontroli nad FRS, m.in. że zarządca komisaryczny nie jest organem bądź pełnomocnikiem przedsiębiorstwa, a jedynie przedstawicielem ustawowym PŻM, specyfikę procedury wyłaniania kandydatów do organów FRS oraz na istotne znaczenie obu przedsiębiorców dla gospodarki państwowej nie pozwalały na dalsze wstrzymywanie się z dokonaniem transakcji czy nieuzyskanie przez PŻM jakichkolwiek uprawnień, które umożliwiają wywieranie decydującego wpływu na tego FRS.

Pismem z 12 września 2019 r. (k. 393-397) organ antymonopolowy przedstawił PŻM Szczegółowe Uzasadnienie Zarzutów oraz poinformował o zakończeniu postępowania dowodowego i prawie zapoznania się z całością akt zgromadzonych w sprawie, a także o prawie przedstawienia swojego stanowiska odnośnie do zgromadzonego materiału dowodowego – wyznaczając 14 dniowy termin na skorzystanie z tych praw.

W dniu 17 września 2019 r. PŻM skorzystał z prawa do zapoznania się z aktami sprawy.

Pismem z dnia 27 września 2019 r. (k. 400-408) PŻM odpowiedziała na doręczone 13 września 2019 r. Szczegółowe Uzasadnienie Zarzutów, podtrzymując swoje dotychczasowe stanowisko wyrażone w postępowaniu, tj. że całokształt okoliczności dotychczas przez nie przedstawionych przemawia za brakiem podstaw do nałożenia kary, co czyni postępowanie bezprzedmiotowym. Ponadto wskazała także na okoliczności łagodzące, które miałyby przyczynić się do zmniejszenia wymiaru nałożonej kary pieniężnej, wskazując, iż aktywnie współpracowała z Prezesem UOKiK w trakcie postępowania, poprzez dostarczanie dokumentów z własnej inicjatywy. W złożonym piśmie PŻM poinformowała także, iż jest w trakcie pozyskiwania dokumentu dotyczącego (...) [*tajemnica przedsiębiorstwa – pkt 2 załącznika do decyzji*], który jest objęty tajemnicą państwową, a bez którego Prezes Urzędu nie może wydać prawidłowej decyzji z uwagi na niepełny materiał dowodowy. Jednakże do dnia wydania niniejszej decyzji Strona nie przedłożyła Prezesowi Urzędu tego dokumentu ani żadnego nowego dowodu.

**W trakcie postępowania organ antymonopolowy ustalił, co następuje:**

### Strona postępowania i uczestnik koncentracji

**PŻM** – przedsiębiorstwo państwowe, będące największym armatorem w Polsce oraz jednym z największych w Europie, zajmuje się głównie przewozem ładunków masowych, takich jak: węgiel czy zboża w żegludze nieregularnej o globalnym zasięgu oraz w mniejszym zakresie przewozem pasażerskim. Stoi na czele grupy kapitałowej PŻM kontrolując tym samym 9 spółek zależnych, które również działają w sektorze morskich przewozów masowych, świadcząc w przeważającej części usługi na rzecz PŻM polegające m.in. na zarządzaniu operacyjnym promami należącymi do PŻM oraz kompleksem biurowo-handlowym.

Światowy obrót grupy PŻM w 2018 r. wyniósł (...) [*tajemnica przedsiębiorstwa – pkt 3 załącznika do decyzji*] euro, natomiast na terenie Polski – (...) [*tajemnica przedsiębiorstwa – pkt 4 załącznika do decyzji*]euro.

**FRS** – spółka akcyjna, której jedynym akcjonariuszem jest Skarb Państwa. FRS realizuje zadania w obszarze restrukturyzacji i wsparcia kapitałowego małych i średnich spółek kontrolowanych przez państwo. FRS działa jako wyspecjalizowany wehikuł finansowy, którego celem jest wspieranie przedsiębiorstw sektora państwowego w prowadzeniu i rozwijaniu działalności gospodarczej.

FRS kontroluje dwie spółki zależne, tj. Morską Stoczníę Remontowá „Gryfia” S.A. z siedzibą w Szczecinie (remonty, przebudowy i budowy statków) oraz Stoczníę Szczecińską sp. z o.o. z siedzibą w Szczecinie (wynajem i zarządzanie nieruchomościami).

Światowy obrót grupy FRS w 2018 r. wyniósł (...) [*tajemnica przedsiębiorstwa – pkt 5 załącznika do decyzji*] euro, natomiast na terenie Polski - (...) [*tajemnica przedsiębiorstwa – pkt 6 załącznika do decyzji*] euro.

### Stanowisko strony postępowania

Pismem z 19 czerwca 2019 r. (k.61-70) strona postępowania ustosunkowała się do postawionego zarzutu, zaprzeczając faktowi dokonania koncentracji i wskazując następujące okoliczności, które w jej ocenie potwierdzają brak przejęcia przez PŻM kontroli nad FRS:

- zarządca komisaryczny nie jest organem bądź pełnomocnikiem przedsiębiorstwa, a jedynie przedstawicielem ustawowym PŻM. Ponadto cele realizowane przez zarządcę komisarycznego PŻM nie obejmują działań zmierzających do przejęcia kontroli w celu uzyskania dominującego wpływu nad innymi podmiotami i takim też celem nie było przejęcie kontroli nad PŻM. Jednocześnie, zgodnie z art. 66 ust. 1 ustawy z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych (t.j. Dz. U. 2017 poz. 2152), organ założycielski wyznacza i odwołuje osobę sprawującą zarząd komisaryczny, w związku z czym Paweł Brzezicki nie mógł zrzec się pełnienia funkcji zarządcy komisarycznego PŻM, gdyż z tego stanowiska może zostać odwołany jedynie na mocy organu założycielskiego;

- procedura wyłaniania kandydatów do organów FRS oraz istotne znaczenie obu przedsiębiorców dla gospodarki państwowej nie pozwalały na dalsze wstrzymywanie się z dokonaniem transakcji. Ustawa z dnia 16 grudnia 2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1182) w art. 8a pkt 1 nie pozwala na zdekompletowanie listy członków organów zarządzających spółek powstałych w wyniku komercjalizacji (a takim przedsiębiorstwem jest FRS), w wyniku czego każde przedsiębiorstwo powstałe w wyniku komercjalizacji musi posiadać skutecznie powołany i funkcjonujący organ zarządczy. Spółki kapitałowe powstałe w wyniku komercjalizacji przedsiębiorstwa państwowego podlegają szczególnemu reżimowi prawnemu, który określa tryb i zasady wyłaniania członków zarządu i rady nadzorczej w tych spółkach. Z uwagi na nagłą rezygnację Prezesa Zarządu FRS ze skutkiem na dzień 30 kwietnia 2019 r. (a także jedynego członka zarządu) istniało ryzyko, że zarząd FRS począwszy od dnia 1 maja 2019 r. pozostanie bez żadnego członka, co sparaliżowałoby funkcjonowanie spółki. Cała procedura od ogłoszenia konkursu do podjęcia uchwały o powołaniu Pawła Brzezickiego na członka zarządu FRS zakończyła się 15 kwietnia. Strona niezwłocznie podjęła działania celem zgłoszenia zamiaru koncentracji Prezesowi UOKiK. Ponadto, jak wskazuje zobowiązany, działalność FRS ma istotne znaczenie dla gospodarki państwa, która uczestniczy (...) [*tajemnica przedsiębiorstwa – pkt 7 załącznika do decyzji*] FRS nie mógł pozostać bez obsadzonego zarządu. Niemożliwym było również podjęcie uchwały o powołaniu członka zarządu z warunkiem zawieszającym. Należy zauważyć, iż zobowiązany znalazł się w konflikcie między obowiązkiem zapewnienia ciągłości funkcjonowania FRS a obowiązkiem uzyskania zgód organów antymonopolowych w określonym terminie i zdecydował się chronić pierwsze dobro, będąc jednak zmuszonym do uchybienia ustawowym terminom uzyskania zgód antymonopolowych, niemniej jednak nadal miał na celu ochronę interesu publicznego,
- poza samym faktem objęcia przez Pana Pawła Brzezickiego funkcji członka zarządu FRS nie nastąpiło uzyskanie przez PŻM jakichkolwiek uprawnień, które umożliwiają wywieranie decydującego wpływu na tego przedsiębiorcę.

W ww. piśmie (k.62) Strona postępowania wskazała także, że:

- dokonana koncentracja nie ma jakiegokolwiek wpływu na żaden rynek właściwy, albowiem prowadzona przez PŻM działalność nie jest konkurencyjna wobec działalności FRS, jak również nie występowały żadne relacje wertykalne pomiędzy tymi podmiotami na żadnym rynku,
- PŻM dobrowolnie zawiadomiła Prezesa UOKiK o planowanej koncentracji,
- Paweł Brzezicki do tej pory powstrzymuje się od wykonywania funkcji Prezesa Zarządu FRS,

a zatem nie miała zamiaru wywierania wpływu na działalność FRS.

Następnie w piśmie z 27 września 2019 r. będącym odpowiedzią na Szczegółowe Uzasadnienie Zarzutów Strona podtrzymała dotychczasowe twierdzenia oraz argumentację. Dodatkowo w szerszym zakresie odniosła się do kwestii przejęcia kontroli w rozumieniu *ustawy o ochronie konkurencji*. Zdaniem PŻM, w wyniku unii personalnej podmiot ten nie uzyskał możliwości wywierania wpływu na FRS, gdyż oba podmioty są kontrolowane przez

organ państwowy – Ministra Gospodarki Morskiej i Żeglugi Śródlądowej, „który wyznacza charakter, zakres i przedmiot podejmowanych przez zarząd FRS działań w osobie Pana Pawła Brzezickiego, a nie PŻM”.

**W oparciu o przedstawiony stan faktyczny organ antymonopolowy zważył, co następuje:**

Prezes Urzędu jest centralnym organem administracji rządowej właściwym w sprawach ochrony konkurencji i konsumentów. Wszelkie działania Prezesa Urzędu podejmowane są w interesie publicznym, mając na uwadze ochronę konkurencji i praw konsumentów. W związku z powyższym Prezesowi Urzędu przyznano szczególne kompetencje związane ze sprawowaniem kontroli przestrzegania przez przedsiębiorców przepisów ustawy antymonopolowej.

System kontroli koncentracji w Polsce opiera się na obowiązku przedsiębiorcy zgłoszenia Prezesowi Urzędu zamiarów koncentracji określonych w art. 13 ust. 2 *ustawy o ochronie konkurencji*, jeżeli przedsiębiorcy w nich uczestniczący spełniają progi obrotowe wskazane w ust. 1 tego artykułu, tj. gdy łączny światowy obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia przekracza równowartość 1 000 000 000 euro (art. 13 ust. 1 pkt 1) lub łączny obrót na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia przekracza równowartość 50 000 000 euro (art. 13 ust. 1 pkt) i nie mają zastosowania przesłanki wyłączające wymienione przez art. 14 tej ustawy. Jednym z rodzajów koncentracji, podlegających obowiązkowi zgłoszenia Prezesowi Urzędu jest wskazany w art. 13 ust. 2 pkt 2 *ustawy o ochronie konkurencji* zamiar przejęcia - przez nabycie lub objęcie akcji, innych papierów wartościowych, udziałów lub w jakikolwiek inny sposób - bezpośredniej lub pośredniej kontroli nad jednym lub więcej przedsiębiorcami przez jednego lub więcej przedsiębiorców. Obowiązek ten ma charakter podstawowy, a jego przestrzeganie jest warunkiem poprawnego funkcjonowania systemu kontroli koncentracji w Polsce i wykonywania obowiązków w tym zakresie przez organ antymonopolowy. W celu efektywnego egzekwowania obowiązków, jakie spoczywają na przedsiębiorcach w zakresie wynikającym z *ustawy o ochronie konkurencji*, Prezesowi Urzędu zostały nadane przez ustawodawcę uprawnienia, umożliwiające dyscyplinowanie przedsiębiorców w zakresie wykonywania przepisów tej ustawy. Takim uprawnieniem jest między innymi art. 106 ust. 1 pkt 3 tej ustawy, który przewiduje możliwość nałożenia, w drodze decyzji, kary pieniężnej, jeżeli przedsiębiorca, choćby nieumyślnie, dokonał koncentracji bez uzyskania zgody Prezesa Urzędu.

Oznacza to, że nałożenie przez Prezesa Urzędu ww. kary pieniężnej uzależnione jest od wykazania, że miała miejsce koncentracja podlegająca notyfikacji organowi antymonopolowemu, a zobowiązany do tego przedsiębiorca zaniechał tego obowiązku, bądź też nie wstrzymał się z finalizacją transakcji do czasu wydania rozstrzygnięcia przez Prezesa Urzędu.

***Przejęcie kontroli w wyniku zawiązania unii personalnej***

Definicja „przejęcia kontroli” zawarta została w art. 4 pkt 4 *ustawy o ochronie konkurencji*. Składa się ona z części ogólnej oraz katalogu konkretnych sytuacji, w których - według ustawodawcy - może dojść do przejęcia kontroli. Najbardziej istotny element stanowi pierwsza część wskazanego przepisu, definiująca przejęcie kontroli jako „wszelkie formy bezpośredniego lub pośredniego uzyskania przez przedsiębiorcę uprawnień, które osobno albo łącznie, przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności prawnych lub faktycznych, umożliwiają wywieranie decydującego wpływu na innego przedsiębiorcę lub przedsiębiorców”. Należy zauważyć, że ustawa nie ogranicza się jedynie do rzeczywistego wywierania decydującego wpływu na innego przedsiębiorcę, lecz obejmuje również uzyskanie realnej możliwości jego wywierania.

W polskiej doktrynie prawa konkurencji można wyróżnić dwie grupy stanowisk odnoszące się do zakresu przedmiotowego decyzji organizacyjnych, do których powinna odnosić się ww. możliwość wywierania wpływu.

Zgodnie z pierwszym z nich, możliwość wywierania decydującego wpływu należy rozumieć szeroko jako odnoszącą się do wszelkich istotnych aspektów funkcjonowania przedsiębiorcy, zarówno wewnętrznych, takich jak organizacja przedsiębiorcy, jak i zewnętrznych, tj. działalności przedsiębiorstwa na rynku, w tym podejmowania decyzji operacyjnych i strategicznych. Wymienia się w tym kontekście uchwały w przedmiocie prowadzenia działalności gospodarczej przedsiębiorcy oraz ustalanie polityki przedsiębiorstwa. Stosownie natomiast do drugiego poglądu, wywieranie decydującego wpływu powinno odnosić się do spraw najważniejszych, rozstrzygających o funkcjonowaniu i rozwoju kontrolowanego przedsiębiorcy. Biorąc pod uwagę wskazane stanowiska, zdaniem organu antymonopolowego do uznania za przejęcie kontroli na potrzeby postępowania antymonopolowego w sprawach koncentracji wystarczająca jest możliwość podejmowania najważniejszych decyzji o charakterze strategicznym. Decyzje dotyczące bieżącej działalności, dokonywane na poziomie operacyjnym są istotne z perspektywy krótkoterminowej. W perspektywie długoterminowej możliwość podejmowania decyzji strategicznych warunkuje również kształt późniejszych decyzji operacyjnych. W tym kontekście, **kluczowy jest decydujący głos** w podejmowaniu właśnie decyzji strategicznych.

Zgodnie z brzmieniem art. 4 pkt 4 *ustawy o ochronie konkurencji*, decydujący wpływ może być wywierany poprzez wszelkie formy bezpośredniego lub pośredniego uzyskania przez przedsiębiorcę uprawnień.

Katalog uprawnień skutkujących "przejęciem kontroli" w rozumieniu prawa antymonopolowego, wyrażony w art. 4 pkt 4 lit. a-f *ustawy o ochronie konkurencji* ma charakter przykładowy oraz pomocniczy w zakresie ustalania, czy w danym przypadku doszło do uzyskania możliwości wywierania decydującego wpływu na innego przedsiębiorcę. Katalog ten stanowi w praktyce listę z pytaniami skierowanymi do przedsiębiorcy – w przypadku pozytywnej odpowiedzi na którekolwiek z sześciu pytań sformułowanych na podstawie wskazanego katalogu, należy przejść do oceny, czy występujące uprawnienie jest wystarczające do wywierania decydującego wpływu. Następnie należy ustalić, czy nie istnieją inne uprawnienia umożliwiające wywieranie decydującego wpływu.

Przy zaistnieniu innych okoliczności zapewniających możliwość wywierania decydującego wpływu wystarczające może być uzyskanie jednego uprawnienia wyliczonego w katalogu z art. 4 pkt 4 lit. a-f *ustawy o ochronie konkurencji*, a nawet brak któregośkolwiek ze wskazanym tam uprawnień. Zwrot „w szczególności” wskazuje bowiem, że uprawnienia niewskazane w katalogu również mogą wpływać na ocenę czy doszło do przejęcia kontroli nad przedsiębiorcą.

Koncentracja będąca przedmiotem niniejszego postępowania ma charakter zbliżony do sytuacji z art. 4 pkt 4 lit. c *ustawy o ochronie konkurencji* „członkowie jego zarządu lub rady nadzorczej stanowią więcej niż połowę członków zarządu innego przedsiębiorcy (przedsiębiorcy zależnego)”.

Zgodnie z art. 66 ust 2 i 3 ustawy z dnia 8 listopada 2017 r. o przedsiębiorstwach państwowych (Dz.U. z 2017 r. poz. 2152) „z chwilą ustanowienia zarządu komisarycznego organy przedsiębiorstwa ulegają rozwiązaniu, dyrektor przedsiębiorstwa zostaje odwołany ze stanowiska, a zarządca komisaryczny przejmuje kompetencje organów przedsiębiorstwa”. Natomiast w myśl art. 2 ust. 1 tej ustawy: „organy przedsiębiorstwa samodzielnie podejmują decyzje oraz organizują działalność we wszystkich sprawach przedsiębiorstwa, zgodnie z przepisami prawa i w celu wykonywania zadań przedsiębiorstwa”. Według powyższego zarządca komisaryczny tak samo jak pierwotnie powołane organy przedsiębiorstwa samodzielnie podejmuje decyzje i organizuje działalność przedsiębiorstwa, jednocześnie koncentrując kompetencje trzech organów (ogólnego zebrania pracowników, rady pracowniczej oraz dyrektora przedsiębiorstwa), co oznacza, iż może podejmować kluczowe decyzje dla przedsiębiorstwa w sposób samodzielny.

FRS jest spółką akcyjną, a kompetencje zarządu uregulowane zostały w art. 368 § 1 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 505, ze zm.), zgodnie z którym zarząd prowadzi sprawy spółki i reprezentuje spółkę. Rada Nadzorcza oraz walne zgromadzenie nie posiadają uprawnień do prowadzenia spraw spółki i nie zajmują się kwestiami związanymi z działalnością operacyjną przedsiębiorstwa. Konkludując, zarządca komisaryczny działający w imieniu i na rachunek spółki, w której sprawuje zarząd może wywierać decydujący wpływ na działalność innej spółki, w której pełni funkcję prezesa zarządu. Chociaż zarząd komisaryczny jest ustanawiany tylko w szczególnych okolicznościach (gdy przedsiębiorstwo ponosi straty), a zadaniem zarządcy jest podjęcie działań naprawczych w przedsiębiorstwie, które będą zmierzać do poprawy kondycji finansowej przedsiębiorstwa, w przedmiotowym stanie faktycznym istnieje możliwość wywierania wpływu przez PŻM (poprzez zarządcę komisarycznego PŻM pełniącego jednocześnie funkcję prezesa zarządu FRS) na FRS.

Ustawa *o ochronie konkurencji* nie określa, czy unia (fuzja) personalna musi mieć znamiona zdarzenia trwałego, czy też może być sytuacją przejściową. Nie zakreśla ram czasowych dla trwania unii personalnych, które podlegają zgłoszeniu, zatem kwestię, iż



zarząd komisaryczny ustanawiany jest na czas oznaczony należy uznać jako irrelewantną z punktu widzenia oceny obowiązku zgłoszenia przedmiotowej koncentracji.

Ponadto odnosząc się do twierdzenia Strony postępowania, iż w wyniku koncentracji nie doszło do przejścia przez nią kontroli na FRS, gdyż oba podmioty są w istocie kontrolowane przez ten sam organ władzy publicznej, należy wskazać, iż oba podmioty należały do odrębnych grup kapitałowych, a status przedsiębiorstwa państwowego czy spółki Skarbu Państwa nie jest okolicznością, która przesądzałaby o tym, że nie doszło do przejścia kontroli. Organy państwowe sprawują bowiem funkcje nadzorcze, natomiast istotne decyzje związane z działalnością tych podmiotów podejmowane są przez ich wewnętrzne organy zarządcze, które realizując polityki czy plany działalności również wywierają znaczny wpływ na działania podmiotu, którym zarządzają. Jednocześnie należy pokreślić, iż z uwagi na szczególnie status zarządcy komisarycznego i szczególnie cel, w jakim zostaje powołanym, czyli realizacja postępowania naprawczego w przedsiębiorstwie, pozostaje niejako niezależny od organu, który go powołał. Jego uprawnienia i obowiązki określają przepisy ustawy o przedsiębiorstwach państwowych, a w zakresie realizacji celów naprawczych podejmuje wszelkie działania, które przyczynią się do poprawy kondycji finansowej przedsiębiorstwa, jednak zgodne z obowiązującym prawem. W związku z powyższym zawiązanie unii personalnej między dwoma przedsiębiorstwami państwowymi może doprowadzić do realnej możliwości wywierania wpływu na działania przedsiębiorcy przejmowanego. Należy także podkreślić, że Prezes Urzędu zgodnie z ustawą nie ocenia czy doszło do realizacji uprawnienia kontrolnego nad innym przedsiębiorcą, bądź też czy intencją podmiotu przejmującego kontrolę nad innym podmiotem jest korzystanie z takiego uprawnienia do wywierania wpływu na tego przedsiębiorcę, gdyż ideą postępowania jest zgłoszenie koncentracji na etapie zamiaru, a na tym etapie Prezes Urzędu na podstawie przedłożonych dokumentów jedynie ocenia czy Zgłaszający ma realną możliwość wywierania wpływu na innego przedsiębiorcę. W niniejszej sprawie stwierdzono, iż PŻM zyskał możliwość wywierania wpływu na FRS, fakt korzystania bądź też niekorzystania z takiego uprawnienia w postępowaniu antymonopolowym dotyczącym zgłoszenia zamiaru koncentracji jest irrelewantny.

### ***Obowiązek zgłoszenia Prezesowi Urzędu zamiaru koncentracji***

Zgodnie z art. 94 ust. 2 pkt 2 *ustawy o ochronie konkurencji* obowiązek zgłoszenia Prezesowi UOKiK zamiaru koncentracji, polegającej na przejściu bezpośredniej lub pośredniej kontroli nad jednym lub więcej przedsiębiorcami przez jednego lub więcej przedsiębiorców (art. 13 ust. 2 pkt 2 *tej ustawy*) spoczywa na przedsiębiorcy przejmującym kontrolę, jeżeli spełnione zostały progi finansowe wskazane w art. 13 ust. 1 *tej ustawy*, tj. łączny światowy obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji przekroczył w roku poprzedzającym rok zgłoszenia równowartość 1 mld euro lub których łączny obrót na terytorium Polski przekroczył równowartość 50 mln euro, a jednocześnie nie ma zastosowania wyłączenie przewidziane m.in. w art. 14 pkt 1 *ustawy o ochronie konkurencji*. Zgodnie z tymi przepisami nie podlega zgłoszeniu zamiar koncentracji, jeżeli obrót przedsiębiorcy, nad którym ma nastąpić przejście kontroli nie przekroczył na terytorium

Rzeczypospolitej Polskiej w żadnym z dwóch lat obrotowych poprzedzających zgłoszenie równowartości 10 mln euro.

Przenosząc wymogi *ustawy o ochronie konkurencji* na grunt przedmiotowej sprawy stwierdzić należy, iż PŻM (poprzez zarządcę komisarycznego PŻM pełniącego jednocześnie funkcję prezesa zarządu FRS) przejęło kontrolę na FRS. Wskazana w punkcie I niniejszego pisma *uchwała nr 16/V/2018 Rady Nadzorczej FRS z 15 kwietnia 2019 r.* bezsprzecznie wskazuje, iż na jej podstawie PŻM uzyskał możliwość i prawo kontrolowania FRS (koncentracja, o której mowa w art. 13 ust. 2 pkt 2 *ustawy o ochronie konkurencji*). Zamiar przejęcia przez PŻM kontroli nad FRS spełniał zaś przesłanki ustawowe, z którymi przepisy *ustawy o ochronie konkurencji* wiążą obowiązek zgłoszenia Prezesowi UOKiK bowiem łączny obrót uczestników koncentracji na terenie Polski w 2018 r. wyniósł równowartość ok. (...) [*tajemnica przedsiębiorstwa – pkt 8 załącznika do decyzji*] euro (spełniony zatem został warunek, o którym mowa w art. 13 ust. 1 pkt 2 *ustawy o ochronie konkurencji*). Obroty Spółki przejmowanej (FRS) przekroczyły zaś 10 mln euro obrotu na terenie Rzeczypospolitej Polskiej w każdym z dwóch lat poprzedzających zgłoszenie koncentracji – Spółka ta osiągnęła obrót w wysokości stanowiącej równowartość (...) [*tajemnica przedsiębiorstwa – pkt 9 załącznika do decyzji*] euro w 2017 r. oraz równowartość (...) [*tajemnica przedsiębiorstwa – pkt 10 załącznika do decyzji*] w 2018 r., w związku z czym nie zaistniała przesłanka wyłączająca obowiązek zgłoszenia zamiaru koncentracji, o której mowa w art. 14 pkt 1 tej *ustawy*. W sprawie tej nie znalazły zastosowania również pozostałe przesłanki wyłączające obowiązek zgłoszenia wymienione w tym artykule.

Na PŻM jako przedsiębiorcy przejmującym kontrolę spoczywał zatem obowiązek zgłoszenia zamiaru tej koncentracji Prezesowi UOKiK.

Wprawdzie 25 kwietnia 2019 r. PŻM notyfikowało Prezesowi UOKiK „zamiar” dokonania koncentracji. Jednakże wskazać należy, że z uwagi na fakt, iż podstawą zgłoszonej koncentracji była *uchwała nr 16/V/2018 Rady Nadzorczej FRS z 15 kwietnia 2019 r.*, zgodnie z którą Paweł Brzezicki od 1 maja 2019 r. miał objąć stanowisko Prezesa Zarządu FRS, a *uchwała o powołaniu na członka zarządu spółki akcyjnej* ma charakter konstytutywny, zgłoszenie zamiaru koncentracji w niniejszej sprawie powinno nastąpić najpóźniej przed podjęciem uchwały zgromadzenia wspólników<sup>1</sup>, bądź też powinien być wyznaczony dłuższy termin na powołanie Prezesa Zarządu, czy też określony warunek zawieszający – uzyskanie zgody Prezesa Urzędu.

Podkreślić przy tym należy, że zgodnie z art. 96 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji* Prezes UOKiK dysponuje, co do zasady, miesięcznym terminem na zakończenie postępowania w sprawie koncentracji, przy czym do tego terminu nie wlicza się np. okresów przewidzianych na uzupełnienie wniosku. Zgodnie z tym, Zgłaszający powinien uwzględnić w ramach prowadzonej transakcji czas, który na wydanie rozstrzygnięcia potrzebuje Prezes UOKiK i w tym czasie powinien powstrzymać się od dokonania koncentracji.

<sup>1</sup> Decyzja nr DKK-132/2013 z 22 października 2013 r., stanowisko podtrzymane przez sądy w całym trybie odwoławczym, patrz: wyrok SOKiK z dnia 8 maja 2015 r., sygn. XVII AmA 151/13, wyrok SA w Warszawie z dnia 2 września 2016 r., sygn. VI ACa 977/15, wyrok SN z dnia 21 lutego 2018 r., sygn. III SK 1/17.

### Zasadność nałożenia kary pieniężnej

Dokonane ustalenia faktyczne pozwalają na przyjęcie, że PŻM nie powstrzymała się od koncentracji, której zamiar podlegał obowiązkowi notyfikacji Prezesowi Urzędu przed uzyskaniem zgody Prezesa Urzędu, co stanowi naruszenie art. 13 ust. 2 pkt 2 *ustawy o ochronie konkurencji* i zasadne jest nałożenie kary pieniężnej na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 3 *ustawy o ochronie konkurencji*.

Naruszenie obowiązku powstrzymania się od dokonania koncentracji przed uzyskaniem zgody Prezesa Urzędu stanowi jeden z deliktów antymonopolowych wymierzony w istotę antymonopolowej kontroli koncentracji, a więc godzący wprost w interes publiczny. Stąd też wynika potrzeba jego sankcjonowania, która w okolicznościach niniejszej sprawy nie budzi zdaniem Prezesa UOKiK najmniejszej wątpliwości, w szczególności ze względu na fakt, iż strona postępowania, jak sama przyznała, dokonała koncentracji bez zgody Prezesa UOKiK, jednak wynikało to z potrzeby nagłego działania, a tym samym naruszono przepisy dotyczące obowiązku notyfikowania zamiaru koncentracji organowi antymonopolowemu. Jednocześnie zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 3 *ustawy antymonopolowej* przewiduje się możliwość nałożenia w drodze decyzji kary pieniężnej, jeżeli przedsiębiorca, choćby nieumyślnie, dokonał koncentracji bez uzyskania zgody Prezesa UOKiK.

### Ustalenie wysokości kary pieniężnej

Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 3 *ustawy o ochronie konkurencji* organ antymonopolowy może przedsiębiorcy wymierzyć karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% obrotu osiągniętego w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary.

Kara ta ma charakter fakultatywny i o celowości jej nałożenia oraz wysokości decyduje Prezes Urzędu. O zastosowaniu sankcji decyduje Prezes Urzędu w ramach uznania administracyjnego, co nie jest równoznaczne z dowolnością. Kierując się przede wszystkim zasadami określonymi w art. 111 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji*, Prezes Urzędu uwzględnia w szczególności okoliczności naruszenia przepisów ustawy oraz uprzednie naruszenie przepisów ustawy, a także, w przypadku kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1, okres, stopień oraz skutki rynkowe naruszenia przepisów ustawy, przy czym stopień naruszenia Prezes Urzędu ocenia, biorąc pod uwagę okoliczności dotyczące natury naruszenia, działalności przedsiębiorcy, która stanowiła przedmiot naruszenia oraz w przypadku, o którym mowa w art. 106 ust. 1 pkt 3 *ustawy o ochronie konkurencji*, tj. dokonania koncentracji bez uzyskania zgody Prezesa Urzędu, specyfiki rynku, na którym doszło do naruszenia.

Ponadto, z urzędu, organ antymonopolowy bierze pod uwagę okoliczności łagodzące, którymi zgodnie z art. 111 ust. 3 pkt 4 *ustawy o ochronie konkurencji* w przypadku niezgłoszenia zamiaru koncentracji może być poinformowanie Prezesa Urzędu o dokonaniu koncentracji oraz współpraca z Prezesem Urzędu w toku postępowania, w szczególności przyczynienie się do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania. Równolegle, z urzędu, organ antymonopolowy bierze pod uwagę okoliczności obciążające, którymi zgodnie

z art. 111 ust. 4 pkt 4 *ustawy o ochronie konkurencji* w przypadku niezgłoszenia zamiaru koncentracji jest dokonanie uprzednio podobnego naruszenia i umyślność naruszenia.

Kara pieniężna za brak notyfikacji zamiaru koncentracji oraz za niepowstrzymanie się od dokonania koncentracji przed uzyskaniem zgody Prezesa Urzędu, określona w art. 106 ust. 1 pkt 3 *ustawy o ochronie konkurencji*, ma charakter:

- represyjny – nakładana jest za naruszenie ustawowego obowiązku notyfikacji koncentracji Prezesowi Urzędu ale także niedopełnienie obowiązku związanego z notyfikacją, czyli oczekiwania na wydanie przez Prezesa Urzędu decyzji;
- prewencyjny – ma zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości i zniechęcać do naruszania prawa;
- dyscyplinujący – zagrożenie nią, czyli potencjalna możliwość nałożenia kary pieniężnej przez Prezesa Urzędu, ma skłaniać przedsiębiorców do notyfikacji koncentracji oraz do oczekiwania na wydanie rozstrzygnięcia.

Podobne stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z 7 kwietnia 2004 r. (III SK 31/04), w którym stwierdził, odnosząc się do podobnej w charakterze kary za niedopełnienie obowiązków wynikających z ww. ustawy, iż kara pieniężna za antymonopolowe delikty formalne jest sankcją za niedopełnienie obowiązku i ma ona na celu zniechęcenie przedsiębiorców do nieprzestrzegania ich obowiązków.

Wydając decyzję o nałożeniu kary pieniężnej organ antymonopolowy kieruje się zasadą równości i proporcjonalności. Rozważając kwestię nałożenia kary organ antymonopolowy musi wziąć pod uwagę, czy w danych okolicznościach sprawy konieczne albo celowe jest jej nałożenie, a jeżeli tak, to w jakiej wysokości kara spełni założone funkcje.

Nałożenie na przedsiębiorcę kary pieniężnej za niezgłoszenie zamiaru łączenia przedsiębiorców po dokonaniu czynności łączenia, objęcia lub nabycia akcji albo udziałów ma charakter uznaniowy i nie jest uzależnione od oceny skutków wpływu łączenia przedsiębiorców na konkurencję, co potwierdza ugruntowana linia orzecznicza Sądu Najwyższego, w tym postanowienie SN z dnia 7 lipca 1999 r., I CKN 184/99 oraz postanowienie SN z dnia 22 marca 2001 r. I CKN 1127/98. Brak wpływu na konkurencję ma jednak znaczenie dla wymiaru kary (wyrok SN z dnia 20 czerwca 2001 r., I CKN 1150/98). Ponadto, jak zaznaczył Sąd Antymonopolowy w wyroku z dnia 4 lutego 1998 r. (XVII Ama 66/97), kara pieniężna powinna być na tyle dolegliwa, aby czyniła nieopłacalne ewentualne próby przedsiębiorców uchylania się w przyszłości od poddania się antymonopolowej kontroli połączeń z ich udziałem. Przytoczone orzeczenia, wydane na podstawie nieobowiązującej ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999 r. Nr 52, poz. 547 ze zm.), pozostają aktualne w świetle obowiązujących przepisów ustawy o ochronie konkurencji.

W piśmiennictwie antymonopolowym zwraca się również uwagę, że Prezes Urzędu nakłada karę pieniężną określoną m.in. w art. 106 ust. 1 ustawy antymonopolowej w razie spełnienia wszystkich ustawowych przesłanek zawartych w tym przepisie, włącznie z przesłankami podmiotowymi, tj. w przypadku stwierdzenia, że określone w tym przepisie

naruszenie obejmowało co najmniej nieumyślność (M. Król-Bogomilska: *Kary pieniężne w prawie antymonopolowym*, Warszawa 2001, s. 88).

W rozpatrywanej sprawie Prezes Urzędu uznał za konieczne nałożenie na PŻM kary pieniężnej z uwagi na fakt przejścia przez niego kontroli nad FRS bez uzyskania zgody Prezesa Urzędu na dokonanie tej transakcji. Cały system kontroli koncentracji opiera się bowiem na obowiązku uprzedniej notyfikacji zamiaru koncentracji, a przedsiębiorca ma bezwzględny obowiązek powstrzymania się z przeprowadzeniem transakcji do czasu uzyskania decyzji Prezesa Urzędu. Nie budzi wątpliwości w okolicznościach sprawy, że PŻM nie podjął żadnych czynności zmierzających do powstrzymania się od dokonania koncentracji przed wydaniem rozstrzygnięcia przez Prezesa Urzędu.

W toku niniejszego postępowania PŻM podał, że w 2018 r., tj. roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary, uzyskał obrót w wysokości (...) [*tajemnica przedsiębiorstwa – pkt 11 załącznika do decyzji*] EUR euro, tj. (...) [*tajemnica przedsiębiorstwa – pkt 12 załącznika do decyzji*] zł.<sup>2</sup> Oznacza to, że zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 3 w związku z art. 106 ust. 5 i 6 *ustawy antymonopolowej*, kara maksymalna, jaką Prezes Urzędu może nałożyć na PŻM, wynosi 10% obrotu, czyli równowartość (...) [*tajemnica przedsiębiorstwa – pkt 13 załącznika do decyzji*] zł. Prezes Urzędu zdecydował nałożyć na PŻM karę pieniężną w wysokości 45 000 zł. Kara ta stanowi zatem ok. (...) [*tajemnica przedsiębiorstwa – pkt 14 załącznika do decyzji*] % kary maksymalnej.

Prezes UOKiK ustalając wysokość kary pieniężnej wymierzonej PŻM w z tytułu dokonania bez uzyskania zgody Prezesa Urzędu koncentracji, polegającej na przejściu przez PŻM kontroli nad FRS z naruszeniem obowiązku, o którym mowa w art. 13 ust. 1 i 2 pkt 2 *ustawy o ochronie konkurencji* wziął pod uwagę to, że strona postępowania, jak sama przyznała, nie powstrzymała się od dokonania koncentracji przed uzyskaniem zgody Prezesa UOKiK ze względu na okoliczności, które wymagały natychmiastowego działania. Należy tutaj wskazać: nagłą rezygnację jedyne go członka zarządu, specyficzną procedurę wyłaniania członków zarządu FRS, a także brak możliwości podjęcia uchwały o powołaniu członka zarządu pod warunkiem zawieszającym. Nie bez znaczenia jest również fakt, iż FRS jest w trakcie realizacji (...) [*tajemnica przedsiębiorstwa – pkt 15 załącznika do decyzji*], przedsiębiorstwo nie mogło pozostawać bez obsadzonego organu zarządzającego, gdyż doprowadziłoby to do paraliżu działań związanych z realizacją programu. Okoliczności te nie przesądzają o umyślności dokonanego czynu, a wskazują na potrzebę nagłego działania. Jednocześnie należy wskazać, iż mimo dokonania koncentracji, zgodnie z oświadczeniem PŻM, Paweł Brzezicki faktycznie powstrzymał się od wykonywania działań jako Prezes Zarządu FRS.

Jednocześnie należy wskazać że PŻM nie był uprzednio karany za tożsamy rodzajowo delikt antymonopolowy. Oceniając stopień naruszenia przepisów ustawy należy uznać, że był on znaczny. PŻM mając obowiązek przestrzegania przepisów prawa powszechnie

<sup>2</sup> Średni kurs euro NBP na dzień 30 grudnia 2018 r. : 1EUR=4,3 zł.

obowiązującego zaniechała dokonania obowiązkowej notyfikacji w odpowiednim terminie na uzyskanie zgody Prezesa Urzędu. To wyłącznie na tym podmiocie ciążył obowiązek notyfikacji i tylko od tego podmiotu zależało jego wypełnienie oraz związane z tym obowiązki. Dokonanie koncentracji przed uzyskaniem zgody Prezesa Urzędu przez PŻM godziło także w podstawy systemu antymonopolowej kontroli koncentracji i uniemożliwiło Prezesowi Urzędu wykonanie jego ustawowego obowiązku w postaci oceny *ex ante* zamierzonej koncentracji z przepisami *ustawy o ochronie konkurencji*. W toku postępowania nie stwierdzono, aby dokonana koncentracja doprowadziła do istotnego ograniczenia konkurencji na rynku właściwym.

W opinii Prezesa Urzędu powyższe okoliczności nie mają znamion umyślnego działania, a przedmiotowe naruszenie jest pierwszym tego rodzaju naruszeniem dokonanym przez PŻM. W przedmiotowej sprawie Prezes Urzędu nie zidentyfikował zatem żadnej ze wskazanej w ustawie o ochronie konkurencji okoliczności obciążających.

Okolicznością łagodzącą, która została przewidziana w ustawie jest poinformowanie Prezesa Urzędu o dokonanej koncentracji, która dotyczy sytuacji, w której przedsiębiorca już po dokonaniu koncentracji poinformował, o dokonanej transakcji. W przedmiotowej sprawie PŻM z własnej inicjatywy notyfikował zamiar przejścia kontroli nad FRS, jednak nagle okoliczności faktyczne i prawne nie pozwoliły wstrzymać się z dokonaniem transakcji. W związku z czym Prezes Urzędu potraktował to jako okoliczność łagodzącą. Druga z wymienionych w art. 111 ust. 3 ustawy antymonopolowej okoliczność łagodząca, tj. współpraca z Prezesem UOKiK, w szczególności przyczynienie się do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania również nie znajduje tu zastosowania w niniejszej sprawie. Należy zaznaczyć, iż fakt, że PŻM udzielał odpowiedzi na pytania Prezesa UOKiK jest zwykłą realizacją obowiązku strony postępowania i działaniu takiemu nie można przypisać znamion okoliczności łagodzących. Znajduje to potwierdzenie w orzecznictwie: „*współpraca ta jest bowiem obowiązkiem przedsiębiorcy i mogłaby być uznana za podstawę do obniżenia wymiaru kary jedynie wówczas, gdyby przedsiębiorca swoim zachowaniem wyszedł poza granice tego obowiązku, przyczyniając się znacznie, z własnej inicjatywy, do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania*” (wyrok SOKiK z 28.03.2014 r., sygn. XVII AmA 131/12). Nie można zatem zgodzić się z twierdzeniem Strony postępowania przedstawionym w piśmie z dnia 27 września 2019 r., iż okolicznością łagodzącą jest fakt, że PŻM nie przedstawił informacji fragmentarycznych i wybiórczych, nie niszczył, czy nie fabrykował dowodów, a także że przedstawił dokumenty z własnej inicjatywy. Wskazać należy, iż PŻM jedynie notyfikował zamiar koncentracji z własnej inicjatywy, pozostałe dokumenty, szczególnie w toku postępowania o nałożenie kary za dokonanie koncentracji bez zgody Prezesa Urzędu, były przedstawiane na żądanie Prezesa UOKiK. Prezes wziął jednak pod uwagę fakt, iż strona przedstawiała wszelkie dokumenty bez zbędne zwłoki, a także fakt, iż w toku postępowania pozostawała w stałym kontakcie z Prezesem Urzędu, wychodząc z inicjatywą spotkania, które odbyło się 4 czerwca 2019 r.

W ocenie Prezesa Urzędu wymierzona kara pieniężna jest adekwatna do stopnia zawinienia, zaś jej wysokość jest na tyle dolegliwa dla PŻM, że spełni funkcję prewencyjną w

stosunku do PŻM. Nałożona kara spełnia równocześnie funkcję prewencji ogólnej, zniechęcając do naruszania prawa również przez innych przedsiębiorców. Kara w ustalonej wysokości jest także proporcjonalna do potencjału ekonomicznego przedsiębiorcy.

Mając na uwadze powyższe Prezes Urzędu orzekł, jak w sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 *ustawy o ochronie konkurencji* karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się decyzji, na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

### **POUCZENIE:**

Zgodnie z art. 81 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 369 ze zm.) w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1460) – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia.

Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 9 w związku z art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 785), odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega opłacie stałej w kwocie 1000 zł.

Zgodnie z art. 103 ust. 1 i 2 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, spółka handlowa powinna wykazać także, że jej wspólnicy albo akcjonariusze nie mają dostatecznych środków na zwiększenie majątku spółki lub udzielenie spółce pożyczki.

Zgodnie z art. 105 ust. 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.

Stosownie do treści art. 117 § 1, § 3 i § 4 Kodeksu postępowania cywilnego strona zwolniona przez sąd od kosztów sądowych w całości lub części, może domagać się ustanowienia adwokata lub radcy prawnego. 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 wykaze, że nie ma dostatecznych środków na poniesienie kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego. 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  
Robert Kamiński  
Dyrektor Departamentu Kontroli Koncentracji

Otrzymuje:

- 1) Polska Żegluga Morska, Szczecin
  
- 2) a.a.