

**PREZES**  
**URZĘDU OCHRONY**  
**KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**  
**DELEGATURA URZĘDU OCHRONY**  
**KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**  
**w m.st. Warszawie**

RWA-54/8/662/2000/MK

Warszawa, dn. 20 marca 2002r.

**DECYZJA Nr RWA – 5/2002**

- I. Na podstawie art. 9 w związku z art. 8 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319 z późn. zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek przedsiębiorców: Pani Heleny Nikołów, Pana Piotra Bugaja, Pana Grzegorza Kwiatkowskiego, Pana Piotra Byliniaka, Pana Pawła Sikorskiego, Pana Piotra Karweckiego i Pana Tadeusza Pasternaka, w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję nadużywanie przez spółkę Warszawski Rolno-Spożywczy Rynek Hurtowy S.A. w Broniszach gm. Ożarów Mazowiecki pozycji dominującej na lokalnym rynku udostępniania powierzchni na targowiskach hurtowych (rynkach hurtowych wtórnych), na których dokonywany jest obrót produktami rolno-spożywczymi, obejmującym obszar aglomeracji warszawskiej, poprzez ograniczanie, mimo posiadanych możliwości, sprzedaży usług udostępniania powierzchni umożliwiającej prowadzenie hurtowego handlu produktami owocowo-warzywnymi przez producentów i handlowców prowadzących sprzedaż „z samochodu” na placu, na skutek zamknięcia targowiska owocowo-warzywnego na Okęciu administrowanego przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o. w Warszawie i **nakazuje się zaniechania** stosowania ww. praktyki;
- II. Na podstawie art. 9 w związku z art. 8 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319 z późn. zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek przedsiębiorców: Pani Heleny Nikołów, Pana Piotra Bugaja, Pana Grzegorza Kwiatkowskiego, Pana Piotra Byliniaka, Pana Pawła Sikorskiego, Pana Piotra Karweckiego i Pana Tadeusza Pasternaka, w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję nadużywanie przez spółkę Warszawski Rolno-Spożywczy Rynek Hurtowy S.A. w Broniszach gm. Ożarów Mazowiecki pozycji dominującej na lokalnym rynku udostępniania powierzchni na targowiskach hurtowych (rynkach hurtowych wtórnych), na których dokonywany jest obrót produktami rolno-spożywczymi, obejmującym obszar aglomeracji warszawskiej, poprzez uzależnianie zawarcia umowy najmu powierzchni handlowej w halach i wiatach znajdujących się na terenie Rynku od wykupienia pakietu akcji ww. spółki i **nakazuje się zaniechania** stosowania ww. praktyki;

III. Na podstawie art. 11 ust. 1 w związku z art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319 z późn. zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek przedsiębiorców: Pani Heleny Nikołow, Pana Piotra Bugaja, Pana Grzegorza Kwiatkowskiego, Pana Piotra Byliniaka, Pana Pawła Sikorskiego, Pana Piotra Karweckiego i Pana Tadeusza Pasternaka, w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, **nie stwierdza się** stosowania przez spółkę Warszawski Rolno-Spożywczy Rynek Hurtowy S.A. w Broniszach gm. Ożarów Mazowiecki praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku udostępniania powierzchni na targowiskach hurtowych (rynkach hurtowych wtórnych), na których dokonywany jest obrót produktami rolno-spożywczymi, obejmującym obszar aglomeracji warszawskiej poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji na skutek zamknięcia targowiska owocowo-warzywnego na Okęciu administrowanego przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o. w Warszawie, w celu zmuszenia kupców prowadzących na terenie targowiska administrowanego przez spółkę TARG-POL Sp. z o.o. w Warszawie działalność w zakresie hurtowego handlu artykułami spożywczymi do przeniesienia ww. działalności na rynek hurtowy w Broniszach.

### UZASADNIENIE

W dniu 5 kwietnia 2000r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynął wniosek - uzupełniony pismem z dnia 18 kwietnia 2000 roku oraz pismem z dnia 29 maja 2000 roku - przedsiębiorców: Pani Heleny Nikołow, Pana Piotra Bugaja, Pana Grzegorza Kwiatkowskiego, Pana Piotra Byliniaka, Pana Pawła Sikorskiego, Pana Piotra Karweckiego i Pana Tadeusza Pasternaka (zwanym dalej Wnioskodawcami) o wszczęcie administracyjnego postępowania antymonopolowego w sprawie stosowania przez spółkę Warszawski Rolno-Spożywczy Rynek Hurtowy S.A. w Broniszach (zwaną dalej WR-SRH S.A. bądź Spółką), spółkę EKOGREEN Sp. z o.o. w Warszawie oraz spółkę TARG-POL Sp. z o.o. w Warszawie praktyk monopolistycznych stanowiących porozumienie monopolistyczne, określonych w art. 4 pkt 2, pkt 3 i pkt 4 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999r. Nr 52, poz. 547 z późn. zm.)<sup>1</sup> oraz praktyki monopolistycznej, określonej w art. 5 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy, a także w sprawie stosowania przez spółkę WR-SRH S.A. praktyk monopolistycznych, określonych w art. 5 ust. 1 pkt 7 oraz art. 7 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy. Dodatkowo przedsiębiorcy wnieśli o zbadanie, czy ww. spółki naruszyły art. 11 ust. 2 pkt 1 i 2 ww. ustawy, a w przypadku naruszenia prawa w tej kwestii, o ukaranie spółek na podstawie art. 15a ust. 1 pkt 2 ww. ustawy.

W uzasadnieniu Wnioskodawcy podnoszą, iż w dniu 10 marca 2000r. uzyskali

---

<sup>1</sup> Stosownie do art. 117 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319) z dniem wejścia w życie powyższej ustawy (tj. z dniem 1 kwietnia 2001 r.) utraciły moc przepisy ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999 r. Nr 52, poz. 547 z późn. zm.).

informację, że WR-SRH S.A. nabyła po 100% udziałów w spółce EKOGREEN Sp. z o.o. (prowadzącej targowisko owocowo-warzywne na Okęciu) oraz spółce TARG-POL Sp. z o.o. (prowadzącej targowisko artykułów spożywczych tworzące jeden organizm gospodarczy z targowiskiem owocowo-warzywnym), zaś po dokonaniu tej operacji – zdaniem Wnioskodawców - „w wyniku porozumienia między WR-SRH a zależną od niej spółką EKOGREEN zostało zamknięte targowisko owocowo-warzywne [...]”.

Zdaniem Wnioskodawców, „porozumienie spółek” o zamknięciu ww. targowiska stanowiłoby praktykę monopolistyczną, określoną w art. 4 pkt 3 ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (zwanej dalej również: ustawą o ppm i ok). Stosownie do tego przepisu praktyką monopolistyczną jest porozumienie polegające na ustaleniu lub ograniczeniu wielkości produkcji, sprzedaży lub skupu towarów. Jednocześnie - w opinii Wnioskodawców - ww. „porozumienie” narusza art. 4 pkt 4 ww. ustawy, który stanowi zakaz porozumień polegających na ograniczeniu dostępu do rynku lub eliminowaniu z rynku przedsiębiorców nie objętych porozumieniem. Argumentują, że koszty ewentualnej przeprowadzki są wysokie, przy czym osiągnęliby straty związane z koniecznym, czasowym przerwaniem działalności, co zdaniem Wnioskodawców potwierdza stosowanie przez WR-SRH S.A. i jej spółki zależne praktyki z art. 4 pkt 4 ww. ustawy, albowiem ogranicza to Wnioskodawcom i pozostałym hurtownikom branży rolno-spożywczej dostęp do rynku.

Wobec faktu zamknięcia przez Spółkę dotychczasowego targowiska owocowo-warzywnego na Okęciu spółka WR-SRH S.A stała się, zdaniem Wnioskodawców, jedynym na rynku dostawcą usług udostępniania powierzchni targowej hurtownikom branży owocowo-warzywnej i osiągnęła pozycję dominującą. Powyższe działania w ocenie Wnioskodawców, świadczą o stosowaniu przez ww. trzy spółki praktyki monopolistycznej, określonej w art. 5 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy.

Wnioskodawcy podkreślają, że zamknięcie targowiska owocowo-warzywnego na Okęciu narusza interes Wnioskodawców. Stracili oni bowiem większość swoich klientów rekrutujących się głównie z grona kupców ww. zamkniętego targowiska. W ten sposób zostały zerwane kształtowane przez lata powiązania gospodarcze. Presja WR-SRH S.A. w kierunku przeniesienia się hurtowników branży rolno-spożywczej do Bronisz, ma na celu wyeliminowanie istniejącego jeszcze targowiska konkurującego na Okęciu.

Praktyką monopolistyczną określoną w art. 5 ust. 1 pkt 7 ww. ustawy, jest – w ocenie Wnioskodawców - uzależnianie przez Spółkę zawarcia umowy o świadczenie usług udostępniania powierzchni handlowej od wykupienia pakietu jej akcji, o czym Spółka poinformowała hurtowników prowadzących działalność na targowisku administrowanym przez spółkę TARG-POL Sp. z o.o. w „Ofercie” z dnia 13 kwietnia 2000r.

Z kolei zarzut stosowania przez Spółkę praktyki monopolistycznej, określonej w art. 7 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy Wnioskodawcy uzasadniają faktem, iż poprzez zamknięcie targowiska na Okęciu ograniczyła ona sprzedaż usług udostępniania powierzchni targowej do terenu Bronisz, mimo posiadanych możliwości.

W opinii Wnioskodawców, operacje kapitałowe polegające na nabyciu przez Spółkę po 100% udziałów w spółkach TARG-POL Sp. z o.o. i EKOGREEN Sp. z o.o. powinny być uprzednio zgłoszone Prezesowi UOKiK w trybie art. 11 ww. ustawy.

Prezes Urzędu przeanalizował ww. zarzuty w aspekcie naruszenia ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów.

Po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego w sprawie kwestionowanej przez Wnioskodawców koncentracji (znak.: RWA-54/3/333/2000/JK) Prezes Urzędu ustalił, iż operacje polegające na nabyciu przez spółkę WR-SRH S.A od wspólników spółek TARG-POL Sp. z o.o. i EKOGREEN Sp. z o.o. – osób fizycznych po 100% udziałów w tych spółkach nie podlegały obowiązkowi zgłoszenia do Prezesa Urzędu. Stosownie do art. 11 ust. 1 w zw. z art. 11 ust 2 pkt 3 ww. ustawy obowiązkowi zgłoszenia Prezesowi UOKiK podlegał zamiar łączenia przedsiębiorców polegający na objęciu lub nabyciu akcji lub udziałów innego przedsiębiorcy, powodującego osiągnięcie lub przekroczenie 25%, 33% lub 50% głosów na walnym zgromadzeniu lub zgromadzeniu wspólników, jeżeli łączna wartość rocznej sprzedaży obu podmiotów – w roku kalendarzowym poprzedzającym rok zgłoszenia zamiaru – przekracza 25 milionów EURO. O ile w przedmiotowej sprawie odnośnie dwóch ww. operacji nabycia udziałów, spełnione zostało kryterium ilościowe, o tyle, jak niezbicie wynika z informacji uzyskanych w toku ww. postępowania wyjaśniającego, nie zostało spełnione kryterium wartościowe - łączna wartość sprzedaży łączących się przedsiębiorców w 1999 roku (roku poprzedzającym zamiar) dla każdej z ww. operacji wyniosła znacznie poniżej 25 milionów EURO. Wbrew opinii przedstawionej przez Wnioskodawców, przedmiotowa operacja nie stanowiła natomiast połączenia przedsiębiorców (inkorporacji lub fuzji) o którym mowa w art. 11 ust. 2 pkt 1 ww. ustawy. Nie miał tu również zastosowania art. 11 ust. 2 pkt 2 ww. ustawy.

Ponadto, wbrew przypuszczeniom Wnioskodawców, w działaniach ww. spółek nie można było upatrywać zawarcia porozumienia monopolistycznego, o którym mowa w art. 4 ww. ustawy. Biorąc pod uwagę, iż istotą porozumienia jest kolektywne zachowanie niezależnych przedsiębiorców lub związków przedsiębiorców (art. 2 pkt 3 ww. ustawy), którego celem lub skutkiem jest wyłączenie, ograniczenie lub istotne zniekształcenie konkurencji, za takie porozumienie nie można uznać operacji nabycia udziałów od osób fizycznych, nie będących przedsiębiorcami. Na skutek dokonania ww. operacji WR-SRH stała się podmiotem dominującym dla spółek TARG-POL Sp. z o.o. i EKOGREEN Sp. z o.o. Tymczasem, w świetle ustawy o ppm i ok, za porozumienie rozumie się powiązania gospodarcze łączące niezależne (samodzielne) podmioty. Z treści złożonego wniosku wynikało, iż taka sytuacja nie zachodzi w niniejszej sprawie. W umowach lub innych formach powiązań gospodarczych uwarunkowanych na ograniczenie konkurencji, łączących – zależnych przedsiębiorców podlegających wspólnemu podmiotowi dominującemu lub zawieranych między podmiotem dominującym i podmiotem zależnym, nie należy upatrywać znamion porozumienia w rozumieniu art. 2 pkt 3 i art. 4 ww. ustawy (por.: wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 17 stycznia 1996r, XVII Amr 54/95).

Nie było również możliwe, jak żądali Wnioskodawcy, postawienie trzem ww. spółkom zarzutu naruszenia art. 5 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy. Zgodnie z ww. przepisem praktykę monopolistyczną stanowi nadużywanie pozycji dominującej na rynku poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do

powstania bądź rozwoju konkurencji. W odróżnieniu od wskazanych wyżej porozumień, zachowania z art. 5 ustawy dotyczą indywidualnych praktyk monopolistycznych. Ustawa o ppm i ok nie przyjęła koncepcji kolektywnej pozycji dominującej, rozumianej jako nadużywanie siły rynkowej przez dwóch lub więcej samodzielnych przedsiębiorców, a więc na rynkach oligopolistycznych (por.: S.Gronowski „Ustawa antymonopolowa. Komentarz.” C.H BECK Wyd. 2, s. 115-116).

Analiza ww. wniosku oraz dokumentów przekazanych przez Wnioskodawców i WR-SRH S.A. nie dała również podstaw do wszczęcia postępowania administracyjnego w zakresie stosowania przez Spółkę indywidualnych praktyk monopolistycznych określonych w art. 5 ust. 1 pkt 7 oraz 7 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy. W szczególności nie został wykazany fakt posiadania przez ww. spółkę przynajmniej pozycji dominującej na rynku. W opinii Wnioskodawców, WR-SRH S.A. posiadała w chwili złożenia wniosku pozycję dominującą na rynku najmu powierzchni targowej na cele rolno-spożywcze handlu hurtowego w Warszawie. Wnioskodawcy nie przekazali jednak danych uprawniających do posiadania przez ww. spółkę pozycji dominującej na tak określonym rynku. Głównym argumentem potwierdzającym osiągnięcie ww. pozycji przez spółkę WR-SRH S.A. był ich zdaniem fakt zlikwidowania targowiska owocowo-warzywnego na Okęciu stanowiącego integralną część giełdy spożywczej. Z informacji przedstawionych przez Spółkę wynikało, iż ww. targowisko nie zostało zamknięte, a jedynie zawieszono jego funkcjonowanie z uwagi na konieczność dokonania inwestycji niezbędnych dla prowadzenia na jego terenie handlu żywnością. Giełda rolno-spożywcza nie została zlikwidowana.

Z uwagi na powyższe, Prezes Urzędu, działając na podstawie art. 21 ust. 4 ustawy o ppm i ok, pismem z dnia 7 czerwca 2000r., poinformował Wnioskodawców o niewszczygnięciu postępowania antymonopolowego w przedmiotowej sprawie. Zgodnie bowiem z art. 21 ust. 4 ww. ustawy nie wszczyna się postępowania administracyjnego, jeżeli z zawartych w żądaniu (wniosku) oraz posiadanych przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów informacji wynika, iż nie zostały naruszone przepisy art. 4, art. 5, art. 7, art. 9, art. 11a ust. 4 i 5 oraz art. 12 ust. 2 i 4. W tym wypadku Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów informuje na piśmie występującego z żądaniem (wnioskiem) o niewszczygnięciu postępowania administracyjnego, podając uzasadnienie. Postępowanie jednak wszczyna się, jeżeli w terminie dwutygodniowym uprawniony lub zobowiązany żądanie (wniosek) podtrzyma.

W związku z podtrzymaniem przez przedsiębiorców wniosku w terminie dwutygodniowym, Prezes Urzędu, zgodnie z przepisem art. 21 ust. 4 zd. 3 wszczął w dniu 13 lipca 2000r. postępowanie administracyjne w sprawie nakazania spółce Warszawski Rolno-Spożywczy Rynek Hurtowy S.A. zaniechania stosowania praktyki monopolistycznej polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku poprzez uzależnienie zawarcia umowy najmu powierzchni handlowej od wykupienia pakietu akcji ww. spółki, co może stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 24 lutego 1990 roku o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów.

Przedstawione w piśmie podtrzymującym wniosek nowe informacje, uzasadniały przeprowadzenie antymonopolowego postępowania administracyjnego pod kątem naruszenia ww. przepisu. Jednocześnie z uwagi na konieczność wyjaśnienia wszystkich dodatkowych aspektów sprawy – Prezes Urzędu w ramach realizacji zadań pozaorzeczniczych wymienionych w art. 19 ust. 1 pkt 2, 3a, 3b i 5 ustawy o ppm i ok, zwrócił się do spółki WR-SRH S.A. z prośbą o przekazanie, będących w jej posiadaniu, informacji uzupełniających i dokumentów niezbędnych dla dokonania ostatecznej oceny pozostałych zarzutów podnoszonych przez Wnioskodawców.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu ww. postępowania Pełnomocnik Spółki uznał zarzuty Wnioskodawców za bezzasadne, stwierdzając, iż „świadczanie” w postaci nabycia akcji nie jest świadczeniem „nie związanym z przedmiotem umowy”, ale przeciwnie – ma istotne znaczenie dla trwałości umowy najmu powierzchni handlowej. Ponadto podkreślił, iż z uwagi na fakt, iż hurtownicy prowadzący działalność na targowiskach „Modularna Bis” i „Manhattan” mieli możliwość przeniesienia swoich pawilonów na teren Rynku Bronisze na okres do 31 grudnia 2001r. bez konieczności wykupienia akcji Spółki, nie jest w ustalonym stanie faktycznym spełniona przesłanka braku możliwości wyboru (pismo z dnia 30 sierpnia 2000r.).

**W toku przeprowadzonego postępowania dowodowego Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje.**

Wnioskodawcami w niniejszym postępowaniu są przedsiębiorcy i producenci rolni, których działalność jest związana z kompleksem targowiskowym zlokalizowanym na Okęciu przy ul. Modularnej - Pani Helena Nikołów, prowadząca działalność gospodarczą w zakresie handlu artykułami rolno-spożywczymi (hurtownia rybna - wpis do ewidencji działalności gospodarczej nr 19103, rejestr Gminy Warszawa Centrum), Pan Piotr Bugaj prowadzący w momencie składania wniosku działalność gospodarczą w zakresie handlu artykułami spożywczymi (wpis do ewidencji działalności gospodarczej nr 26356, rejestr dzielnicy Warszawa Mokotów) Pan Grzegorz Kwiatkowski prowadzący gospodarstwo rolne o specjalizacji warzywa, Pan Piotr Byliniak, producent pieczarek, Pan Paweł Sikorski, prowadzący gospodarstwo warzywnicze, Pan Piotr Karwecki, prowadzący działalność gospodarczą pod nazwa PHPU Pekar-Piotr Karwecki (hurtownia ogólnospożywcza), Pan Tadeusz Pasternak prowadzący działalność gospodarczą w zakresie handlu artykułami spożywczymi (hurtownia jaj). Ponadto wniosek sygnuje kilkuset rolników i handlowców związanych z targowiskiem na Okęciu.

Kompleks targowiskowy na Okęciu przy ul. Modularnej jest położony na nieruchomościach stanowiących własność osób fizycznych, które na podstawie tzw. „Umowy o wspólnym przedsięwzięciu gospodarczym” z dnia 15 października 1992r. udostępniały je spółkom TARG-POL Sp. z o.o. oraz EKOGREEN Sp. z o.o. w zamian za udział w zyskach uzyskiwanych przez ww. spółki z tytułu prowadzenia targowisk.

W skład kompleksu wchodziło (a) targowisko administrowane przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o., zajmujące łącznie obszar 89.348 m<sup>2</sup>, na którym ww. spółka udostępniała powierzchnię umożliwiającą hurtowy handel owocami i warzywami

kupcom i rolnikom handlującym przede wszystkim „z samochodu”; (b) targowisko administrowane przez spółkę TARG-POL Sp. z o.o. o łącznej powierzchni 21.270 m<sup>2</sup>, na którym ww. spółka wynajmowała powierzchnię na której najemcy budowali we własnym zakresie pawilony handlowe umożliwiające hurtową sprzedaż artykułów spożywczych.

Warszawski Rolno-Spożywczy Rynek Hurtowy S.A jest spółką akcyjną, która powstała w ramach resortowego „Programu realizacji rynków hurtowych i giełd towarowych do 2000 r.” zatwierdzonego przez Ministra Rolnictwa i Gospodarki Żywnościowej w dniu 17 lipca 1996r. oraz „Rządowego programu budowy i rozwoju rynków hurtowych i Warszawskiej Giełdy Towarowej – I etap” z lutego 1999r. Program z 1996r. w swych założeniach przewidywał budowę nowoczesnej infrastruktury rynku rolno-spożywczego, której głównymi udziałowcami byłiby producenci rolni bądź grupy producentów i ich związki oraz hurtownicy, przy znaczącym wsparciu samorządów.

Zgodnie z definicją zawartą w programie z 1999r. rynki hurtowe są to miejsca, gdzie na odpowiednio określonym i wyposażonym terenie następuje koncentracja systemu hurtowni artykułów rolno-spożywczych oraz różnego rodzaju działań związanych z przechowywaniem, przetwarzaniem, pakowaniem, dystrybucją, handlem, kontrolą, racjonalizacją transportu oraz szerokim spektrum usług pod potrzeby operatorów na rynkach. Rynki hurtowe zajmują się organizacją i zarządzaniem – nie prowadzą działalności operacyjnej na rynku.

Dla sprawnej organizacji budowy wspomnianych rynków hurtowych założone zostały spółki akcyjne. Akcjonariuszami tych spółek są przedsiębiorcy i organizacje reprezentujące środowisko producentów skupiające rolniczy kapitał produkcyjny, organizacje społeczno-zawodowe rolników, handlowcy, Agencja Rynku Rolnego, Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, Agencja Własności Rolnej Skarbu Państwa, organizacje samorządowe, banki obsługujące gospodarke żywnościową.

Ogólne zasady zbywania akcji agencji rządowych zostały określone w programach budowy i rozwoju rynków hurtowych. Program z 1996r. przewidywał, iż po uruchomieniu rynków hurtowych, akcje należące do agencji rządowych będą sukcesywnie przekazywane odpłatnie zorganizowanym grupom producentów rolnych według zasad określonych w statutach poszczególnych rynków hurtowych.

Natomiast Program z 1999r. precyzował, iż po uruchomieniu rynków hurtowych (przy stabilnej pozycji ich funkcjonowania na rynku) akcje należące do agencji rządowych będą sukcesywnie przekazywane odpłatnie producentom rolnym, grupom producentów rolnych i ich związkom. Poza tym Program miał zagwarantować producentom rolnym, grupom producentów rolnych i ich związkom:

- pierwszeństwo w nabywaniu akcji poszczególnych spółek rynków hurtowych,
- pierwszeństwo do użytkowania powierzchni handlowej.

Przedmiotem działalności Spółki, zgodnie z § 5 Statutu jest prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie:

- 1) Utworzenia zarządzania i prowadzenia rynku hurtowego, na którym dokonywany będzie obrót produktami rolno-spożywczymi i ogrodnictwymi oraz

prowadzone pośrednictwo w handlu tymi produktami, a także dokonywanie inwestycji związanych z działalnością Spółki,

- 2) Obsługa nieruchomości własnych lub dzierżawionych,
- 3) Wynajem nieruchomości własnych lub dzierżawionych,
- 4) Obsługa nieruchomości realizowana na zasadzie bezpośredniej płatności lub kontraktu,
- 5) Badanie rynku produktów rolnych i ogrodniczych,
- 6) Doradztwo w zakresie działalności związanej z prowadzeniem interesów i zarządzaniem,
- 7) Badanie i analizy techniczne,
- 8) Reklama,
- 9) Działalność wydawnicza w zakresie rynku rolnego,
- 10) Prowadzenie prac badawczo-rozwojowych w dziedzinie nauk przyrodniczych,
- 11) Prowadzenie prac badawczo-rozwojowych w dziedzinie nauk ekonomicznych,
- 12) Przeładunek, magazynowanie, składowanie i przechowywanie towarów,
- 13) Prowadzenie kursów zawodowych,
- 14) Prowadzenie usług hotelowych, parkingowych i ochrony mienia oraz innych nie wymagających uzyskania koncesji związanych z działalnością, o której mowa w pkt 1 § 5 Statutu.

Spółka nie jest podmiotem biorącym udział w handlu artykułami rolno-spożywczymi. Podstawową usługą oferowaną przez Spółkę jest wynajem powierzchni handlowych w poszczególnych sektorach.

Spółka zajmuje łącznie 63,2 ha (632.000 m<sup>2</sup>) z czego na powierzchni 32 ha (320.000 m<sup>2</sup>) prowadzona jest działalność handlowa w sektorach owoców i warzyw, kwiatowym, artykułów spożywczych, gdzie Spółka udostępnia powierzchnię w halach (podzielonych na boksy handlowe), wiatkach (przeznaczonych dla sprzedających – głównie mniejszych producentów rolnych - którzy dysponują jednorazowo mniejszą ilością towaru) i na wolnym powietrzu. Pozostała powierzchnia przeznaczona jest na rozwój Rynku i działania wspierające. Producenci i hurtownicy będący posiadaczami pakietu akcji prowadzą działalność handlową w boksach znajdujących się w halach i na stanowiskach handlowych pod wiatkami. Pozostali uczestnicy Rynku (kupujący i sprzedający), nie będący akcjonariuszami mają do dyspozycji około 2000 wyznaczonych miejsc do handlu bezpośrednio „z samochodu” (po uiszczeniu opłaty wjazdowej według obowiązującego cennika).

Działalność w powyższym zakresie Spółka rozpoczęła w maju 1999r.

W 1999r. Spółka z tytułu dzierżawy powierzchni handlowych uzyskała przychód w wysokości 4.827.714 zł, natomiast wpływy z tytułu opłat wjazdowych wyniosły jedynie 6.247 zł, przychody całkowite w 1999r. wyniosły 5.566.838 zł (pismo z dnia 30 sierpnia 2000r.).

W dniu 3 marca 2000r. Warszawski Rolno-Spożywczy Rynek Hurtowy S.A. na mocy umów zawartych z osobami fizycznymi – udziałowcami spółek TARG-POL Sp. z o.o. i EKOGREEN Sp. z o.o. nabyła po 100% udziałów w ww. spółkach.

W dniu 10 marca 2000r. nastąpiło formalne zamknięcie targowiska owocowo-warzywnego administrowanego przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o., natomiast w dniu 20 marca 2000r. ww. targowisko zostało - pomimo sprzeciwu kupców, którzy



rozpoczęli okupację terenu targowiska - w spektakularny sposób zamknięte (zaangażowana policja, ochroniarze, sprzęt budowlany).

W toku postępowania Spółka podkreślała, iż targowisko zarządzane przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o. „nie zostało zamknięte, a jedynie zawieszono; przyczyny zawieszenia związane są z koniecznością dokonania inwestycji niezbędnych dla prowadzenia na tym terenie handlu żywnością” (pismo z dnia 13 listopada 2000r.). Pomimo wielokrotnych wezwań Prezesa Urzędu Spółka nie przekazała jednakże informacji jakiego rodzaju są to inwestycje oraz planowanego terminu oddania targowiska do użytku.

Informacje przekazane przez Pełnomocnika Wnioskodawców w piśmie z dnia 4 listopada 2001r. wskazują, iż na ww. terenie nie zostały podjęte żadne inwestycje.

Z informacji zawartych w piśmie spółki EKOGREEN Sp. z o.o. z dnia 4 lipca 2000r. skierowanym do Pana Henryka Kowalskiego (jednego z właścicieli nieruchomości, będącego stroną „Umowy o wspólnym przedsięwzięciu gospodarczym”) wynika, iż Zarząd Spółki EKOGREEN Sp. z o.o. po analizie bieżącej sytuacji targowiska, podjął w dniu 6 marca 2000r. uchwałę o tymczasowym zawieszeniu działalności targowiska. Uzasadnił to faktem, iż „zgodnie z obowiązującym porządkiem prawnym oraz zgodnie z treścią § 3 umowy o wspólnym przedsięwzięciu, jest zobligowany do przestrzegania obowiązujących przepisów prawnych i zorganizowania targowiska zgodnie z wymogami prawa”. Mając powyższe na uwadze nowy Zarząd Spółki EKOGREEN Sp. z o.o., powołany w dniu 3 marca 2000r. uchwałą Wspólników uznał, że dotychczasowa działalność targowiska prowadzona była z naruszeniem obowiązujących przepisów sanitarnych, ochrony środowiska, handlowych, itp. Z kolei w skierowanym do Pana Kowalskiego piśmie z dnia 17 marca 2000r. stwierdzono, iż Zarząd i Właściciele Spółek bezpośrednio po transakcji przystąpili do analizy stanu i określenia strategii dalszego działania na terenie Okęcia. Strategia ta miała opierać się na zasadach:

- realizacji rządowego programu budowy Rolno-Spożywczych Rynków Hurtowych poprzez koncentrację handlu hurtowego na terenie Bronisz,
- określenia możliwości umiejscowienia na Okęciu Warszawskiego Centrum Handlowego dla detalicznego obrotu artykułami rolno-spożywczymi oraz ustaleniu zakresu prac modernizacyjnych i adaptacyjnych oraz poziomu kosztów realizacji takiego przedsięwzięcia, szczególnie w aspekcie obowiązujących przepisów sanitarnych i ochrony środowiska.

Wnioskodawcy podkreślają, iż Spółka nabyła 3 marca 2000r. 100% udziałów w spółkach EKOGREEN Sp. z o.o. oraz TARG-POL Sp. z o.o. za kwotę – w ich ocenie - przekraczającą 5 mln EURO wyłącznie po to, aby zlikwidować działalność tych firm. Argumentują, iż ponad tysiąc policjantów i ochroniarzy z pałkami, psami, miotaczami gazu i ciężkim sprzętem budowlanym towarzyszyło w dniu 20 marca 2000r. likwidacji przedmiotu działania spółki EKOGREEN Sp. z o.o. Wnioskodawcy stoją na stanowisku, iż nabycie prawa do zlikwidowania targowiska jest równoznaczne z jego posiadaniem. Argumentują, iż artykuł 11 ustawy o ppm i ok stwarza konieczność zgłoszenia nabywania prawa do innego przedsiębiorcy albo przejęcia kontroli, choćby pośrednio, jednego przedsiębiorstwa nad drugim. Działanie takie jest

tworzeniem holdingu lub fuzją w znaczeniu nabycia udziałów jednej firmy przez inną (Jantoń-Drozdowska, Strategia fuzji, s. 13-23).

Wnioskodawcy podnoszą, iż w przedmiotowym przypadku miał zastosowanie art. 11 ust. 2 pkt 2 ustawy o ppm i ok. Argumentują, iż „istotą powstania holdingu WR-SRH S.A., EKOGREEN Sp. z o.o. oraz TARG-POL Sp. z o.o. było właśnie wejście tego przedsiębiorcy-holdingu w użytkowanie mienia na podstawie umów z właścicielami gruntów, na których leży targowisko (umowa o wspólnym przedsięwzięciu gospodarczym 1992r. EKOGREEN). Umowy te trwają do chwili obecnej, wiążąc właścicieli pod rygorem zwrotu firmie EKOGREEN (obecnie już holdingowi) nakładów poczynionych na organizację targowiska (wiaty, oświetlenie, utwardzenie nawierzchni ok. 16 h, itp. Wartość opisanego mienia niewątpliwie przekracza 5 mln EURO, a w świetle powyższego nie można ominąć tu art. 11 ust. 2 pkt 2 ww. ustawy. Wnioskodawcy podkreślają, iż powyższy przepis mówi wyraźnie „nabycie lub przejęcie w posiadanie”, natomiast art. 336 k.c. definiuje posiadanie jako sprawowane aktualnie faktyczne władztwo. Zlikwidowanie targowiska EKOGREEN przy udziale policji państwowej nie mogło by się odbyć bez oczywistego udokumentowania posiadania omawianego targowiska przez holding (pismo z dnia 19 września 2001r.).

Zarząd Spółki w dniu 6 marca 2000r. podjął uchwałę na podstawie której została sformułowana tzw. OFERTA SPECJALNA dla hurtowników wynajmujących miejsca handlowe na terenie Centrum Hurtowego TARG-POL.

W ww. ofercie zaproponowano hurtownikom posiadającym umowy najmu bądź umowy dzierżawy ze spółką TARG-POL Sp. z o.o. miejsca w hali owocowo-warzywniej lub też w hali artykułów spożywczych na terenie rynku w Broniszach.

Warunkiem podpisania umowy najmu było wykupienie pakietu akcji Spółki Ilość akcji wymaganych dla rezerwowanej powierzchni wynosiła odpowiednio:

- a) Hala owocowo-warzywna - boks 15 m<sup>2</sup> - 15 akcji, boks 45 m<sup>2</sup> – 45 akcji;
- b) Hala artykułów spożywczych - boks 15 m<sup>2</sup> – 20 akcji, boks 30 m<sup>2</sup> – 40 akcji, boks 45 m<sup>2</sup> – 60 akcji, boks 90 m<sup>2</sup> – 120 akcji.

Cena jednej akcji wynosiła 2.300 zł.

Zgodnie z pkt 3 oferty „Wszyscy ci, którzy do dnia 15 kwietnia br. podpiszą umowy najmu z Rynkiem w Broniszach będą mieli zaproponowane te same stawki najmu co dotychczasowi akcjonariusze. Osoby przystępujące do umów po tym terminie będą płaciły stawki o 20% wyższe.

Natomiast w dniu 13 kwietnia 2000r. Zarząd Warszawskiego Rolno-Spożywczego Rynku Hurtowego S.A. skierował do handlowców prowadzących działalność w zakresie art. spożywczych ofertę przeniesienia pawilonów na teren Rynku Bronisze (do hali spożywczej) na okres do 31.12.2001 roku, a dla handlujących rybami, mięsem i drobiem do czasu wybudowania Hali Mięsa, Drobiu i Ryb.

Zarząd zaproponował następujące warunki:

- Miejsce do przeniesienia pawilonów wyznaczono pomiędzy halą spożywczą, a halą magazynową,
- Pokrycie kosztów infrastruktury (woda, energia, kanalizacja – koszt ogółem 250 tys. zł) przy zabudowie 2400 m<sup>2</sup> koszt wynosi ok. 100zł/ m<sup>2</sup>,

- Czynnosc miesięczny – 13,5 USD/m<sup>2</sup> (zawiera koszty ochrony, sprzątnania, wody, ścieków),
- Oferta dotyczy przeniesionych pawilonów z płyty typu „ATLANTIS”,
- Oferta jest ważna pod warunkiem zakończenia działalności gospodarczej na targowisku „Modułarna Bis” i „Manhattan”.

Ww. oferta nie przewidywała konieczności wykupu akcji, była aktualna do wyczerpania powierzchni i do dnia 21 kwietnia 2000r. Zawierała informację, iż po wyznaczonym terminie dla nowych operatorów spodziewana jest 20% podwyżka czynszu.

Podstawą sformułowania ww. ofert były uregulowania zawarte w Statucie Spółki oraz uchwalonym na podstawie § 14 Statutu „Regulaminie świadczenia usług i realizacji prawa pierwszeństwa w Warszawskim Rolno-Spożywczym Rynku Hurtowym S.A. w Broniszach”.

Zgodnie z § 14 ust. 1 Statutu Spółki „Akcjonariusze będący producentami lub dystrybutorami produktów rolno-spożywczych mają pierwszeństwo do korzystania na podstawie umów zawartych ze Spółką z pomieszczeń handlowych należących do Spółki. Tryb i zasady realizacji prawa pierwszeństwa, o którym mowa w ust. 1 określi Regulamin uchwalony przez Radę Nadzorczą”. Na mocy § 14 ust. 2 „Akcjonariusze, o których mowa w ustępie poprzedzającym, zobowiązują się przy dokonywaniu obrotu produktami rolno-spożywczymi oraz podejmowaniu innych czynności objętych działalnością Spółki, korzystać na podstawie umów przede wszystkim z usług Spółki”.

W świetle Rozdziału III „Regulaminu świadczenia usług i realizacji prawa pierwszeństwa w Warszawskim Rolno-Spożywczym Rynku Hurtowym S.A. w Broniszach” uchwalonego przez Radę Nadzorczą w dniu 4 lutego 1999r. (uchwała nr 2/2/99), ze zmianami w dniu 20 maja 1999r. (uchwała nr 5/5/99) oraz w dniu 6 września 1999r. (uchwała nr 1/9/99):

1. Sprzedającym na terenie „Warszawskiego Rolno-Spożywczego Rynku Hurtowego” S.A. może być producent rolny - płatnik podatku gruntowego lub od działów specjalnych produkcji rolnej, a także podmiot gospodarczy prowadzący działalność gospodarczą w oparciu o obowiązujące przepisy.
2. Kupującym na terenie „Warszawskiego Rolno-Spożywczego Rynku Hurtowego” może być osoba fizyczna, osoba prawna oraz jednostka organizacyjna nie posiadająca osobowości prawnej.
3. Najemcy powierzchni handlowych Rynku Hurtowego winni spełniać warunki określone w ust. 1 oraz winni być akcjonariuszami Warszawskiego Rolno-Spożywczego Rynku Hurtowego” S.A.
4. W wyjątkowych, szczególnie uzasadnionych wypadkach zarząd może wyrazić zgodę na czasowe nie dłuższe jednak niż 1 rok, odstąpienie prawa najmu powierzchni handlowej przez najemcę, według następującej kolejności: 1) Osobie będącej akcjonariuszem Warszawskiego Rolno-Spożywczego Rynku Hurtowego” S.A. z prawem pierwszeństwa akcjonariuszy będących producentami lub dystrybutorami produktów rolno-spożywczych, wyłonionej na odpowiednio zastosowanych zasadach określonych w dziale VI niniejszego Regulaminu, 2) A w przypadkach nie skorzystania przez akcjonariuszy z prawa korzystania z powierzchni handlowych osobie nie będącej akcjonariuszem „Warszawskiego

Rolno-Spożywczego Rynku Hurtowego” S.A., która zostanie wskazana przez najemcę, 3) W przypadkach, o których mowa w pkt 1 i 2 strony w aneksie do umowy najmu ustala, iż w określonym czasie trwania najmu z wyłonioną osobą prawa i obowiązki wynikające z umowy najmu nie będą wykonywane. Zarząd zawrze wówczas z wyłonioną/wskazaną osobą umowę najmu na czas określony.

Uzasadniając ww. uregulowania Spółka zwraca uwagę, iż kapitał akcyjny Spółki występuje w czterech grupach właścicielskich:

Grupa A – Agencje podległe ministerstwom oraz urządowi centralnym administracji państwowej;

Grupa B – Skarb Państwa, Gmina i Miasto Ożarów Mazowiecki oraz gminy sąsiadujące;

Grupa C – bezpośredni operatorzy Rynku – jednostki najmujące teren handlowy;

Grupa D – pozostali akcjonariusze.

Do grupy serii C są zaliczani akcjonariusze, którzy będą bezpośrednimi użytkownikami Rynku Hurtowego jako producenci lub jednostki handlowe oferujące swe produkty i wyroby na wynajmowanej powierzchni handlowej.

Spółka argumentuje, iż jej założyciele formułując treść Statutu i tym samym zasady funkcjonowania WR-SRH S.A. ustalili, że akcjonariusze Spółki – a więc jej właściciele – korzystają z preferencji w postaci pierwszeństwa do korzystania z pomieszczeń handlowych należących do niej. Ustalenia jej założycieli znalazły swe odzwierciedlenie w § 14 Statutu Spółki.

Mając na względzie powyższy zapis Zarząd Spółki opracował dokument pt. „Regulamin świadczenia usług i realizacji prawa pierwszeństwa w Warszawskim Rolno-Spożywczym Rynku Hurtowym S.A. w Broniszach”, który szczegółowo reguluje kwestie związane z wynajmem powierzchni handlowej. Dokument ów został zaakceptowany i przyjęty przez Radę Nadzorczą w dniu 4 lutego 1999r. (uchwała nr 2/2/99).

Celem założycieli Spółki było w jej ocenie stworzenie takich uregulowań prawnych, dzięki którym akcjonariusze korzystaliby z pierwszeństwa do korzystania z pomieszczeń handlowych należących do niej – co w jej przekonaniu nie jest niczym nagannym – ale również zapewnienia akcjonariuszom, najemcom powierzchni handlowej, stabilności i pewności w prowadzeniu na terenie Rynku Hurtowego działalności handlowej.

Spółka argumentuje, iż treść Statutu została poddana kontroli przez Sąd Rejestrowy w Warszawie, który nie wniósł zastrzeżeń i zaakceptował jego treść, czego konsekwencją było wydanie postanowienia o dokonaniu wpisu do rejestru handlowego i zarejestrowaniu Spółki.

Spółka podkreśla jednocześnie, iż ww. Regulamin, przyjęty przez Radę Nadzorczą – w której reprezentowani są również przedstawiciele producentów (osób wynajmujących powierzchnie handlowe) – oprócz regulacji związanych z wynajmem powierzchni handlowej przez akcjonariuszy Spółki dopuszcza również możliwość wynajęcia powierzchni handlowej na określonych warunkach przez podmioty nie będące akcjonariuszami Spółki z tą różnicą, że umowa najmu może być zawarta jedynie na okres do jednego roku (maksymalnie).

Spółka zwraca uwagę, iż celem oferty sformułowanej na podstawie uchwały z dnia 6 marca 2000r. było zaoferowanie kupcom prowadzącym działalność gospodarczą w pawilonach na terenie targowiska – Centrum Handlowe TARG-POL jak najdogodniejszych warunków związanych z przeniesieniem dotychczasowej działalności na teren Rynku Hurtowego w Broniszach. Przedstawiając taką ofertę Zarząd miał na uwadze cel Spółki, którym jest w jej ocenie stworzenie prowadzącym działalność na terenie Rynku Hurtowego w Broniszach jak najlepszych warunków technicznych (infrastruktura) do prowadzenia swej działalności, ale również stworzenie – przede wszystkim – jak najlepszych warunków prawnych, dzięki którym handlowcy mieliby zagwarantowaną jak największą stabilność i komfort prowadzonej działalności. Spółka uważała, że kupcy, prowadzący działalność w pawilonach, często o dość dużej powierzchni, ze względu na formę swej działalności handlowej, zasługują na specjalną ofertę po przyjęciu której mogliby prowadzić swoją dotychczasową działalność również na terenie Rynku Hurtowego w Broniszach.

Mając powyższe na uwadze Zarząd Spółki uznał, że składanie oferty, z której wynikałoby, że adresaci oferty mogą przenieść swą dotychczasową działalność na teren Rynku w Hali Owocowo-Warzywnej i Hali Art. Spożywczych bez uprzedniego nabycia akcji oznaczałoby, że mogą oni jedynie prowadzić swą działalność przez okres do jednego roku (maksymalnie). W przekonaniu Spółki taka oferta byłaby wyrazem niepoważnego potraktowania kupców i byłoby to również wbrew wyznaczonym Spółce przez założycieli i akcjonariuszy celom. Kierując się powyższym Zarząd złożył w marcu 2000r. ofertę takiej treści.

Spółka nie przedstawiła uzasadnienia przyjętej w „ofercie specjalnej” z marca 2000 roku ilości akcji koniecznej do wykupienia w zależności od wielkości (w m<sup>2</sup>) boksu, jak również ceny akcji stwierdzając jedynie, iż ilość akcji C przewidziana do wykupu przez operatorów Rynku została wyliczona na podstawie powierzchni przewidzianej do wynajmu zawartej w biznes planie przedsięwzięcia jak również na zasadach generowania kapitału (pismo z dnia 30 sierpnia 2000r.).

W dniu 19 kwietnia 2000r. do Zarządu dotarło pismo kupców z dnia 18 kwietnia 2000r., z którego jednoznacznie wynika, iż nie przyjmują oni zaoferowanych warunków.

Mając na uwadze powyższe oraz treść art. 66-70 k.c. Zarząd potraktował pismo z dnia 18 kwietnia 2000r. jako oświadczenie odrzucające możliwość przyjęcia zaproponowanej przez Spółkę oferty.

Ustosunkowując się do Oferty z dnia 13 kwietnia 2001r. kupcy podnieśli, iż nie byli w stanie podjąć tak ważnej decyzji w terminie 7 dni (oferta była ważna do dnia 21 kwietnia 2000r).

Wnioskodawcy dokonali analizy kosztów przeniesienia do Bronisz średniego pawilonu o powierzchni 45 m<sup>2</sup>:

- Koszt rozbiórki i przeniesienia pawilonu wraz z fundamentem 45x400 zł/m<sup>2</sup> = 18.000 zł,
- Koszt infrastruktury wg Oferty 45x100 zł = 4.500 zł,
- Koszt różnicy w czynszu (różnica w opłatach na Okęciu i w Broniszach) ok. 35 zł/m<sup>2</sup> x 18 miesięcy 35x45x18 = 28.350 zł.

Wnioskodawcy podkreślają, iż łącznie koszty do dnia 31 grudnia 2001r. to ponad 50.850 zł w porównaniu z pozostawieniem pawilonu na Okęciu. Po tym terminie dochodzi koszt rozbiórki pawilonu i koszt obowiązkowego wykupu akcji w zamian za miejsce w halach Rynku w Broniszach. Oferta nie uściślała tych zagadnień

Z uwagi na powyższe nie mogli skorzystać z tak przedstawionej Oferty.

Wnioskodawcy argumentują, iż różnica opłat czynszowych w Broniszach i na Okęciu wynosi 25.869 zł miesięcznie za 1 m<sup>2</sup> zajmowanej powierzchni.

W ocenie Wnioskodawców nie jest niczym nagannym, jeśli Spółka preferuje swoich akcjonariuszy pod warunkiem, że nie monopolizuje rynku i nie ogranicza samodzielności gospodarczej przedsiębiorców, którzy nie chcą być jej akcjonariuszami.

Wnioskodawcy podnoszą, iż likwidacja targowiska naruszyła samodzielność gospodarczą wnioskodawców i setek innych przedsiębiorców. Stało się to w wyniku porozumienia (holdingu, fuzji) już w samym swoim zamysle ograniczającej wolną konkurencję poprzez jej wyeliminowanie.

Do chwili zaistnienia holdingu (fuzji kapitałowej) spółek WRSRH S.A., EKOGREEN Sp. z o.o. oraz TARG-POL Sp. z o.o. kontrahenci tych spółek, rolnicy i handlowcy uczestniczyli w rynku na zasadach swobody wyboru miejsca prowadzenia działalności w Broniszach lub na Okęciu. Zaistniałe połączenie ww. spółek – holding – stworzyło na omawianym rynku dominację tego podmiotu. Siła rynkowa podmiotu dominującego została użyta do ograniczenia samodzielności przedsiębiorców (rolników i handlowców) przez zmuszenie ich do uczestnictwa w rynku na narzuconych zasadach. Wnioskodawcy argumentują, iż gdyby przedsiębiorcy ci chcieli przenieść swoją działalność do Bronisz mogli to uczynić bez siłowego zamykania targowiska na Okęciu. Gdyby Spółka mogła osiągnąć swoją dominację metodami uczciwej gry rynkowej (marketing, reklama, promocje, konkurencyjność), nie trzeba by zmuszać rolników i handlowców do przejścia na ten rynek.

Wnioskodawcy podnoszą, iż atrakcyjna dla klientów giełda musi umożliwiać kompleksowe zaopatrzenie sklepu zarówno w warzywa, owoce, jak i artykuły spożywcze. Argumentują, iż giełda spożywcza to część owocowo-warzywna oraz zespół hurtowni stałych artykułów spożywczych. Części te mogą być administrowane przez różne firmy, ale zawsze tworzą integralną całość odnośnie bliskiego położenia, organizacji przejazdów, parkingów itp. Fakt, że giełda na Okęciu była podzielona między EKOGREEN Sp. z o.o. oraz TARG-POL Sp. z o.o. świadczy wyłącznie o podziale czysto administracyjnym. „Rozerwana” giełda nie może prawidłowo funkcjonować. Wszystkie giełdy składają się z części warzywno-owocowej (dla przyjeżdżających samochodami producentów i handlowców) oraz części spożywczej.

Działania Spółki mające na celu przeniesienie handlu rolno-spożywczego do Bronisz w istotny sposób zwiększają dla handlowców z Okęcia koszty prowadzonej działalności. W ocenie Wnioskodawców Spółka zwiększa tą drogą swoje zyski, ponieważ nawet nie podnosząc cen zdobywa „na siłę” klientów, natomiast rolnicy i handlowcy ponoszą zwiększone koszty dojazdu i czasu (stanie w korkach ulicznych).

Wnioskodawcy podkreślają, iż dla rolników z południowych okolic Warszawy bardzo istotne jest oddalenie gospodarstw od targowiska - miejsca zbytu produktów. Dojazd do Bronisz utrudniają korki uliczne i zły jakości drogi. Rolnicy, którzy przywozili swoje produkty nieraz po kilka razy dziennie, obecnie nie mogą tak działać.

Jest to w ich przypadku istotne ograniczenie swobodnego funkcjonowania na rynku, wymuszone praktyką monopolistyczną, a nie np. likwidacją targowiska z przyczyn administracyjnych. W sferze towarów rolno-spożywczych panuje nadprodukcja. Konkurencja supermarketów spowodowała likwidację wielu małych sklepów spożywczych. Warszawa jest miastem trudno przejezdnym. Kupcy chcą mieć źródła zaopatrzenia w towar, do których mogą łatwo dojechać.

Wnioskodawcy argumentują, iż ceny dla wynajmujących stałą powierzchnię handlową są w Broniszach znacznie wyższe niż na Okęciu. Stosowanie przelicznika dolarowego absolutnie nie pasuje do specyfiki rynku rolnego w Polsce. Gdyby ceny produktów rolnych rosły w ostatnich latach adekwatnie do ceny dolara amerykańskiego, to byłyby one dzisiaj od 50% do ponad 400% wyższe niż są. Dotyczy to również marż handlowych. Praktyką monopolistyczną jest więc likwidacja targowiska na Okęciu, aby zmusić przedsiębiorców do zawarcia niekorzystnej umowy najmu powierzchni handlowej w Broniszach w oczekiwaniu na nieuchronny wzrost kursu dolara.

Z ustaleń dokonanych w toku postępowania wynika, iż wysokość opłat za wjazd na teren rynku hurtowego w Broniszach obowiązujących po zamknięciu targowiska na Okęciu była zbliżona do wysokości opłat za wjazd na teren targowiska administrowanego przez EKOGREEN Sp. z o.o. Opłaty pobierane od kupujących nie zostały zmienione, natomiast różnice w wysokości opłat pobieranych od sprzedających (zarówno *in plus*, jak i *in minus*), jeżeli występowały, w większości przypadków były kilkuprocentowe. I tak np. dla sprzedającego z samochodu osobowego opłata na rynku w Broniszach była o 1 zł niższa (10 zł) w porównaniu do opłaty obowiązującej na targowisku EKOGREEN Sp. z o.o. (11 zł), podobnie opłata dla sprzedających kapustę z samochodu osobowego była o 3 zł niższa (odpowiednio 18 i 15 zł), z kolei opłata pobierana na rynku w Broniszach od sprzedającego z samochodu pow. 4,5 tony była o 2 zł wyższa, a w przypadku sprzedającego kapustę z takiego samochodu – o 3 zł wyższa od opłaty obowiązującej na targowisku EKOGREEN Sp. z o.o. (odpowiednio 50 zł i 48 zł oraz 75 zł i 72 zł).

Od dnia 1 marca 2001r. Spółka wprowadziła cennik opłat wjazdowych. O ile opłaty pobierane od kupujących nie zostały zmienione o tyle Spółka zwiększyła wysokość większości pozostałych opłat – w niektórych przypadkach o ok. 20% w porównaniu do opłat pobieranych na targowisku EKOGREEN Sp. z o.o. (np. opłata od sprzedającego z samochodu do 1,2 tony wzrosła z 20 do 25 zł, dla sprzedającego z samochodu powyżej 4,5 tony z 48 do 60 zł).

Opłaty pobierane przez spółkę TARG-POL Sp. z o.o. za wynajem powierzchni przed nabyciem jej udziałów przez Spółkę wynosiły odpowiednio:

- a) dla sprzedających towary krajowe
  - 31,455 zł + 22% VAT (powierzchnia handlowa),
  - 19,035 zł + 22% VAT (powierzchnia magazynowa),
- b) dla sprzedających artykuły importowane:
  - 34,764 zł + 22% VAT (powierzchnia handlowa)
  - 20,526 zł + 22% VAT (powierzchnia magazynowa).

Wysokość miesięcznego czynszu pobieranego przez Spółkę za użytkowanie powierzchni w halach stanowi równowartość ok. 13 USD/m<sup>2</sup> + VAT, w wiacie

owocowo-warzywnej – równowartość 6 USD/m<sup>2</sup> + VAT. Wysokość opłaty za wynajem 1 m<sup>2</sup> powierzchni magazynowej wynosi 9 USD.

W toku postępowania Spółka nie przekazała kalkulacji ekonomicznej opłat za świadczone przez nią usługi, podkreślając, iż „kalkulacja wynika z Biznes-planu Spółki”. Tymczasem w załączonym do pisma Pełnomocnika spółki z dnia 13 października 2000r. Biznes-planie nie znajdują się odrębne kalkulacje uzasadniające ustalenie opłat za usługi świadczone przez Spółkę na takim a nie innym poziomie. Natomiast w pkt VII – Przychody ze sprzedaży zawarto informację, iż przychody z wynajmu powierzchni przyjęto *zgodnie z koncepcją programowo-przestrzenną inwestycji oraz Załoženiami Zarządu WR-SRH S.A. możliwych do uzyskania cen za wynajem tej powierzchni (...), z kolei wielkość przychodów z opłat za wjazd oszacowano na podstawie przyjętych powierzchni wynajmu oraz założeń dotyczących struktury pojazdów według tonażu, średniego załadowania pojazdów i założenia cen zbliżonych do cen obowiązujących na istniejącym rynku przy ul. Modularnej.*

W 2000r. przychody Spółki z tytułu sprzedaży towarów i usług wyniosły 24.766,3 tys. zł w tym:

- dzierżawa powierzchni handlowych – 13.373 tys. zł,
- opłaty za wjazd na Rynek – 10.470, 2 tys. zł
- pozostałe przychody – 923,1 tys. zł (materiały włączone pismem z dnia 5 grudnia 2001r.).

Wnioskodawcy zwracają uwagę, że udział Spółki w rynku do momentu przejścia TARG-POL Sp. z o.o. i EKOGREEN Sp. z o.o. wynosił 0%, co potwierdzają materiały przekazane przez Spółkę, z których wynika, iż w 1999r. wpływy z opłat wjazdowych (rolników i kupców) wynosiły 6.247 zł, podczas gdy w EKOGREEN – 9.965.570 zł, czyli 1600 razy więcej.

Jednocześnie, porównując wpływy z opłat wjazdowych w 1999r. i połowie 2000r. (wzrost ok. 600-krotny) Wnioskodawcy podkreślają, iż ww. dane wskazują jaki wpływ na przychody Spółki wywołało zamknięcie targowiska na Okęciu (pismo z dnia 5 stycznia 2001r.).

W ocenie Wnioskodawców, docelowy model Rynku w Broniszach potwierdza tezę, że giełda rolno-spożywcza musi stwarzać możliwość kompleksowego zaopatrzenia sklepu. Zatem rozbicie giełdy na Okęciu jest ograniczeniem lub uniemożliwieniem dostępu do rynku przedsiębiorcom z pozostałych tam targowisk.

Zdaniem Wnioskodawców, jest wątpliwe, czy autorzy programów rządowych na mocy których utworzono Spółkę, zakładali ich wdrażanie metodami stosowanymi przez Spółkę.

Jednocześnie Wnioskodawcy argumentują, iż wszelkie przesłanki do lokalizacji nowoczesnego rynku hurtowego dla Warszawy i okolic spełniały i mogą spełniać nadal targowiska na Okęciu:

- bliskość aglomeracji warszawskiej,
- dogodne rozwiązania komunikacyjne,
- przychylność władz samorządowych gminy Włochy,
- bliskość rynku producenckiego (grójeckie „zagłębienie” sadownictwa, itd.),



- kilkudziesięcioletnie tradycje.

W dniu 4 września 2000r., jeden z właścicieli nieruchomości, na której funkcjonowało targowisko owocowo-warzywne (będący stroną tzw. Umowy o wspólnym przedsięwzięciu gospodarczym z 1992r.) Pan Henryk Kowalski, działając na podstawie Zezwolenia z dnia 4 sierpnia 2000r. (Uchwała Nr 296/2000) wydanego przez Gminę Warszawa-Włochy na prowadzenie targowiska w rozumieniu art. 4 ust. 2 Dekretu z dnia 2 sierpnia 1951r. o targach i targowiskach (Dz. U. z 1951r. Nr 41, poz. 312 z późn. zm.) na obszarze działki przy ul. Modularnej dokonał otwarcia nowego targowiska (zajmującego ok. 1 ha), na którym miała być udostępniana powierzchnia umożliwiająca prowadzenie hurtowego handlu produktami owocowo-warzywnymi „z samochodu”.

W tym samym dniu kilkudziesięciu pracowników ochrony (wynajętych w ocenie Wnioskodawców przez spółkę TARG-POL Sp. z o.o.) napadło na pracowników ochrony pilnujących targowiska. W trakcie szarpaniny pracownicy ochraniający targowisko byli szczuci psami bez kagańców, a następnie siłą usunięci z obiektu. Sytuacja powtórzyła się 5 września 2000r., kiedy to miały miejsce przepychanki z kupcami, wylewanie betonu na ulicę Modularną oraz płytę targowiska, blokowanie targowiska przez ochroniarzy (prowadzone przez Prokuraturę Rejonową Warszawa Ochota dochodzenie w ww. sprawie zostało umorzone wobec nieustalenia sprawców - Postanowienie z dnia 15 marca 2001., sygn. akt 3 Ds. 2017/00/V, od którego złożono zażalenie w dniu 2 kwietnia 2001r.). Wnioskodawcy w piśmie z dnia 29 listopada 2000r. podkreślili, iż wielu przybyłych na ww. targowisko rolników zostało brutalnie przepędzonych przez osoby wynajęte przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o., natomiast Policja odmówiła pomocy przepędzanym rolnikom, zaś Spółka rozpowszechniała w środkach masowego przekazu informacje, iż handel produktami rolnymi na terenie Okęcia jest nielegalny.

Od Uchwały Nr 296/2000 odwołanie do Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Warszawie wniosła spółka TARG-POL Sp. z o.o., podnosząc, iż zaskarżone zezwolenie zostało wydane na prowadzenie targowiska na terenie, na którym Spółka nadal prowadziła targowisko.

SKO decyzją z dnia 19 grudnia 2000r. (KO B 1023/Gs/00) na podstawie art. 138 § 1 pkt 3 w związku z art. 28 k.p.a. umorzyło postępowanie odwoławcze z uwagi na brak posiadania przez ww. spółkę przymiotu strony. Z informacji uzyskanych przez SKO od Pana Kowalskiego oraz spółki TARG-POL Sp. z o.o. wynikało bowiem, iż teren targowiska prowadzonego przez ww. spółkę jak i teren targowiska, na prowadzenie którego zostało wydane zaskarżone pozwolenie nie pokrywają się ze sobą. Spółka TARG-POL Sp. z o.o. nie wykazała zatem interesu prawnego. Od ww. decyzji zostało wniesione odwołanie do Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Pełnomocnik Wnioskodawców argumentuje, iż z uzasadnienia decyzji wynika, iż spółka TARG-POL Sp. z o.o. nie miała żadnego prawa do działań jakie miały miejsce w dniach 4 i 5 września 2000r. (pismo z dnia 20 stycznia 2001r.).

Wnioskodawcy podnoszą, iż z powodu działań podejmowanych przez TARG-POL Sp. z o.o. (w rzeczywistości WR-SRH SA), mających doprowadzić do przeniesienia handlu spożywczego z Okęcia do Bronisz, takich jak:

- działania związane z uniemożliwieniem otwarcia targowiska Henryka Kowalskiego we wrześniu 2000r,
- zastraszanie kupujących oraz prowadzących działalność handlową poprzez rozgłaszanie w środkach masowego przekazu, że działalność handlowa na Okęciu jest nielegalna
- niedoinwestowanie administratora (TARG-POL Sp. z o.o.) w teren, na którym działają hurtownie,
- odizolowanie handlu spożywczego od handlu rolnego,

w październiku 2000r. część rynku administrowanego przez TARG-POL Sp. z o.o. uniezależniła się od spółki TARG-POL Sp. z o.o. poprzez wypowiedzenie umów zarówno przez handlujących (w dniu 23 października 2000r.), jak i właściciela terenu. Powstała spółka Giełda Okęcie Sp. z o.o., która przejęła administrowanie częścią terenu (połową) administrowanego poprzednio przez spółkę TARG-POL Sp. z o.o.

Na obszarze kompleksu targowiskowego na Okęciu przy zbiegu ul. Przedpole i ul. Krakowiaków w III kwartale 2000r., na podstawie wydanego spółce Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe „EMPETIS” S.A. przez Zarząd Gminy Warszawa Włochy zezwolenia z dnia 4 sierpnia 2000r. otwarte również zostało targowisko przeznaczone dla handlowców prowadzących hurtowy handel produktami owocowo-warzywnymi „z samochodu”. Powierzchnia ogólna placu wynosiła 14.000 m<sup>2</sup>.

W piśmie z dnia 5 stycznia 2001r. Wnioskodawcy przekazali informacje odnośnie udziału poszczególnych przedsiębiorców w warszawskim rynku wynajmu powierzchni z przeznaczeniem na prowadzenie handlu produktami rolno-spożywczymi oparte na szacunkach wynikających z konsultacji z osobami, które prowadzą działalność na warszawskim rynku od dwudziestu lat. Wnioskodawcy podnoszą, iż w latach 80-tych udział kompleksu targowiskowego na Okęciu wynosił 100%. W latach 90-tych Okęcie (EKOGREEN+TARG-POL) posiadało udział 70%, natomiast Giełda Praska – 30%. Spółka (do 20 marca 2000r.) posiadała udział zerowy, z kolei po 20 marca 2000r. (likwidacja targowiska EKOGREEN – handel rolny) udziały kształtowały się następująco handel rolny (owoce i warzywa) Spółka – 65-70%, Giełda Ząbki – 20%, handel spożywczy Okęcie (TARG-POL Sp. z o.o.) – ok. 50%, Bronisze – 20%, Giełda Ząbki – 30%.

Zarzutem wielokrotnie podnoszonym przez Wnioskodawców w toku postępowania było, iż zamknięcie przez Spółkę targowiska owocowo-warzywnego na Okęciu administrowanego przez EKOGREEN Sp. z o.o. miało na celu zmuszenie kupców prowadzących działalność w zakresie hurtowego handlu artykułami spożywczymi do przeniesienia ww. działalności na targowisko w Broniszach. W ocenie Wnioskodawców również działania podejmowane przez Spółkę wobec próby otwarcia nowego targowiska stanowią przejaw praktyki monopolistycznej polegającej na niedopuszczeniu za wszelką cenę do powstania konkurencji. Argumentują ponadto, iż bezpodstawne głoszenie przez Spółkę, że handel owocowo-warzywny na Okęciu jest nielegalny godzi w interesy nie tylko właścicieli powstających tam targowisk, ale też wszystkich działających na tym terenie przedsiębiorców z branży spożywczej.

Jednocześnie Wnioskodawcy podkreślali, iż zamknięcie targowiska na Okęciu jest naruszeniem art. 7 ust. 1 pkt. 1 ustawy o ppm i ok – Spółka, jako monopolista (lub

podmiot dominujący) na rynku celowo ograniczył możliwość sprzedaży swoich usług zamykając targowisko na Okęciu po to tylko, aby zmusić przedsiębiorców do korzystania z targowiska w Broniszach. Likwidacja giełdy owocowo-warzywnej na Okęciu zablokowała drobnym przedsiębiorcom dostęp do rynku.

Mając na uwadze powyższe żądania Wnioskodawców oraz brak rzetelnych wyjaśnień ze strony Spółki w dniu 2 lutego 2001r. Delegatura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w m.st. Warszawie rozszerzyła przedmiotowe postępowanie o następujące zarzuty:

- nadużywanie pozycji dominującej na rynku poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji na skutek zamknięcia targowiska owocowo-warzywnego na Okęciu administrowanego przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o., w celu zmuszenia kupców prowadzących działalność w zakresie hurtowego handlu artykułami spożywczymi do przeniesienia ww. działalności na targowisko w Broniszach, co może stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o ppm i ok;
- ograniczanie, mimo posiadanych możliwości, sprzedaży usług udostępniania powierzchni targowej na skutek zamknięcia targowiska owocowo-warzywnego na Okęciu administrowanego przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o., co może stanowić naruszenie art. 7 ust. 1 pkt 1 ustawy.

Pismem z dnia 2 lutego 2001r. Prezes Urzędu wezwał Spółkę do złożenia w terminie 14 dni szczegółowych wyjaśnień odnośnie postawionych zarzutów oraz do ustosunkowania się do przedstawionych przez Wnioskodawców w piśmie z dnia 5 stycznia 2001r. informacji odnośnie udziału poszczególnych przedsiębiorców w rynku usług umożliwiających prowadzenie hurtowego handlu produktami rolno-spożywczymi w Warszawie, które wskazywały na posiadanie przez WR-SRH S.A. pozycji dominującej na ww. rynku. Pełnomocnik Spółki wystąpił o przedłużenie wyznaczonego terminu o kolejne 21 dni „z uwagi na charakter sprawy, stopień jej skomplikowania oraz na potrzebę zgromadzenia i analizy dokumentacji dla zajęcia stanowiska” (pismo z dnia 22 lutego 2001r.).

W dniu 16 marca 2001r. wpłynęło do Prezesa Urzędu pismo Pełnomocnika Spółki, w którym, ustosunkowując się do nowych zarzutów sformułowanych w piśmie z dnia 2 lutego 2001r. stwierdził, iż „według posiadanych informacji Prezes Urzędu wszczął postępowanie z udziałem m.in. spółki EKOGREEN Sp. z o.o. i w związku z tym reprezentowana przez mec. Bednarkiewicza Spółka nie może we wskazanej kwestii zajmować stanowiska.” Pełnomocnik spółki WR-SRH S.A. oświadczył, iż „spółka EKOGREEN Sp. z o.o. jest osobą prawną i podejmuje decyzje przez statutowe organy. Spółka WR-SRH S.A. może jedynie sprawować kontrolę w ramach kompetencji Walnego Zgromadzenia. Nie daje to jednak prawa do czynienia odpowiedzialnym w ramach wspomnianego art. 5 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 24 lutego 1990 roku – udziałowców tej Spółki”. Pełnomocnik podkreślił, iż „powyższe argumenty prawne podnosi również w odniesieniu do możliwości naruszenia art. 7 ust. 1 pkt 1.” W ocenie mec. Bednarkiewicza, z uwagi na fakt, iż użyte określenie „mimo posiadanych możliwości” nie wskazuje, na mocy jakich przepisów lub umów spółka WR-SRH S.A. ma takie możliwości, może on „jedynie oświadczyć, że Spółka ta ma statutowe organy i podejmuje decyzje całkowicie samodzielnie i Zarząd tej Spółki za podjęte decyzje odpowiada”.

Ustosunkowując się do przedstawionych przez Pełnomocnika Wnioskodawców informacji odnośnie udziału poszczególnych przedsiębiorców w rynku, Pełnomocnik spółki WR-SRH S.A. zauważył, iż „pismo pełnomocnika osób będących wnioskodawcą traktuje jako dopuszczalną polemikę z argumentami strony przeciwnej i nie czuje się upoważniony do ich komentowania”. W ocenie mec. Bednarkiewicza przedmiotowe wywody i dane Pełnomocnika Wnioskodawców „nie mogą mieć rangi dowodów. Oświadczenia te mają charakter prywatnych danych zbieranych przez pełnomocnika bez wskazania źródeł wiarygodnych i obiektywnych”.

W związku z powyższym wniósł o dopuszczenie dowodu z opinii biegłych dla dokonania oceny rynku będącego przedmiotem analiz

Odnosząc się do wezwań Prezesa Urzędu, Pełnomocnik WR-SRH S.A. stwierdził, iż z uwagi na fakt wszczęcia przeciwko ww. spółce postępowania, które może zakończyć się orzeczeniem stosownych sankcji „elementarna i w konstytucji zabezpieczona zasada prawa do obrony daje mu możliwość składania wyjaśnień po przedstawieniu uzasadnionych zarzutów naruszenia prawa.” Według mec. Bednarkiewicza „domaganie się pod sankcją kary administracyjnej składania wyjaśnień i podawania danych, które mogłyby być wykorzystane przeciwko – jest oczywiście niedopuszczalne”.

Ustosunkowując się do stanowiska Spółki Wnioskodawcy wyrazili stanowczy sprzeciw, uważając, iż jest to kolejny sposób na przewlekanie postępowania, a nie chęć merytorycznego rozstrzygnięcia. Argumentują, iż gdyby istniały jakiegokolwiek okoliczności i dowody świadczące w sprawie na korzyść Spółki, jej Pełnomocnik nie postponowałby argumentów pełnomocnika Wnioskodawców, lecz podjął rzeczową polemikę i spowodował korzystne dla Spółki zakończenie postępowania. Odnośnie sporu co do określenia dla potrzeb postępowania rynku relewantnego możliwe jest powołanie biegłych na etapie rozstrzygnięcia sądowego. Uważają, iż określenie rynku właściwego jest prerogatywą UOKiK. Pełnomocnik Wnioskodawców wyraził zdziwienie, iż specjaliści od rynków hurtowych zatrudnieni w Spółce, którzy tak trafnie przewidzieli skutki likwidacji targowiska na Okęciu (rolnicy musieli przenieść się do Bronisz, bo nie było innej możliwości), kwestionują sugerowany przez Pełnomocnika Wnioskodawców model rynku relewantnego. Wniósł o rozstrzygnięcie sprawy w oparciu o posiadane przez Prezesa Urzędu informacje (pismo z dnia 9 kwietnia 2001r.). Ponadto Pełnomocnik Spółki podkreślił, iż spór z Pełnomocnikiem Wnioskodawców jest o tyle bezprzedmiotowy, iż nie przyjmuje on do wiadomości, że składane przez niego oświadczenia i dane nie mogą być dowodem w rozumieniu k.p.a. (pismo z dnia 2 maja 2001r.).

Pełnomocnik Wnioskodawców w piśmie z dnia 17 maja 2001r. podkreśla, iż materiały przekazywane przez Pełnomocnika Spółki nie zawierały merytorycznej polemiki na temat modelu rynku. Argumentuje, iż po hucznym otwarciu rynku w Broniszach przez ok. rok świecił pustkami, zatem wypełnienie go dopiero poprzez likwidację konkurencji świadczy dobitnie, jaki model rynku relewantnego należy przyjąć w prowadzonym postępowaniu.

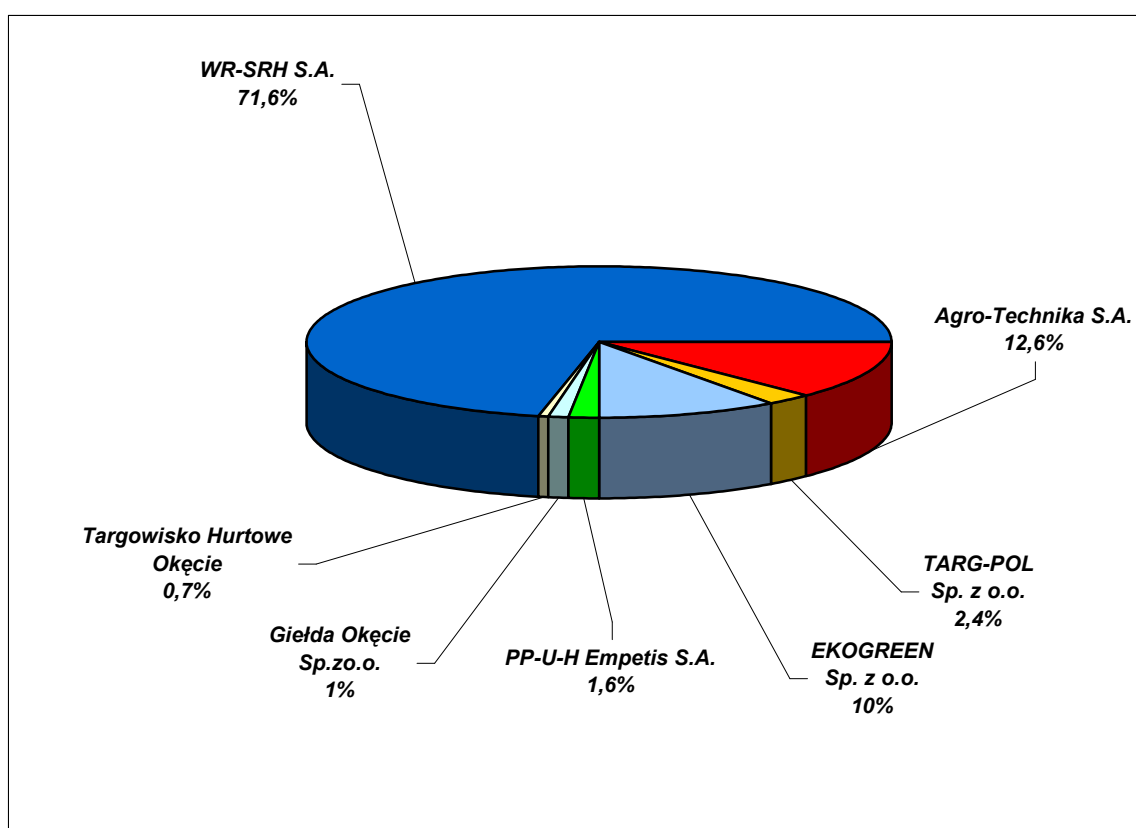
Mając na uwadze rozbieżności stron co do pozycji Spółki zajmowanej na rynku właściwym w sprawie, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w m.st. Warszawie przeprowadził badania mające na celu ustalenie wszystkich konkurentów Spółki, odpowiednie zdefiniowanie rynku właściwego dla potrzeb prowadzonego postępowania antymonopolowego oraz określenie wielkości udziałów Spółki w ww. rynku (znak.: RWA-54/2/2001/MK). Zebrane w toku ww.

badania informację obrazuje Tabela nr 1.

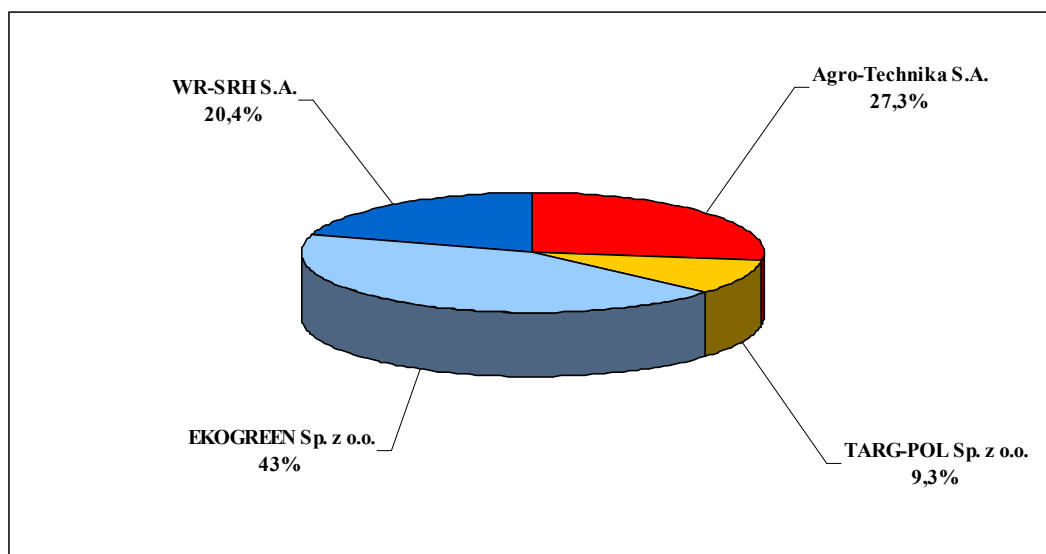
Nazwa przedsiębiorcy	Powierzchnia użytkowana przez danego przedsiębiorcę w m <sup>2</sup>	Udział w ogólnej powierzchni W %	Powierzchnia handlowa (zabudowy) w m <sup>2</sup>	Udział w ogólnej powierzchni handlowej (zabudowy) w %	Wartość sprzedaży	Udział w ogólnej wartości sprzedaży usług w %	Liczba przedsiębiorców prowadzących sprzedaż w punktach stałych	Liczba przedsiębiorców prowadzących sprzedaż „z samochodu”
AGRO-TECHNIKA S.A. Oddział Praska Giełda Spożywcza	110.000	12,6* 19,45	18.100	18	I Kw. 1999 – 509,1 II Kw. 1999 – 581,4 III Kw. 1999 – 677,9 IV Kw. 1999 – 661 I kw. 2000 – 646,2 II kw. 2000 – 757,9 III kw. 2000 – 773,5 IV kw. 2000 – 741,7 (średni miesięczny przychód w tys. zł)  <b>1999r. – 7.285.000</b> <b>I półrocze 2000r. – 4.209.000</b> <b>2000rok – 8.754.000</b>	1999r. – <b>27,3</b>  I półrocze 2000r. – <b>29</b>  2000rok – <b>22,7</b>	I Kw. 1999 – 96 II Kw. 1999 - 96 III Kw. 1999 - 90 IV Kw. 1999 – 91 I kw. 2000 - 91 II kw. 2000 – 92 III kw. 2000 – 90 IV kw. 2000 -88	I Kw. 1999 – 1120 II Kw. 1999 - 1180 III Kw. 1999 - 2340 IV Kw. 1999 – 1710 I kw. 2000 -1250 II kw. 2000 – 2280 III kw. 2000 –2410 IV kw. 2000 – 1670 (ilość pojazdów, dotyczy jedynie produktów owocowo-warzywnych)
TARG-POL Sp. z o.o.	21.270	2,4 3,7	7.649	7,5	I Kw. 1999 – 625.155 II Kw. 1999 – 601.245 III Kw. 1999 – 614.099 IV Kw. 1999 – 649.099 I kw. 2000 – 623.880 II kw. 2000 – 719.622 III kw. 2000 – 643.068 IV kw. 2000 – 662.817  <b>1999r. – 2.489.000</b> <b>I półrocze 2000r. – 1.342.000</b> <b>2000rok – 2.647.885</b>	<b>9,3</b>  <b>9</b>  <b>6,9</b>	I Kw. 1999 – 159 II Kw. 1999 - 154 III Kw. 1999 - 145 IV Kw. 1999 – 140 I kw. 2000 - 137 II kw. 2000 – 120 III kw. 2000 – 110 IV kw. 2000 - 109	
EKO-GREEN Sp. z o.o.	89.348	10,1 15,6	Brak		I Kw. 1999 – 1.950.537 II Kw. 1999 – 3.154.952 III Kw. 1999 – 3.909.462 IV Kw. 1999 – 2.483.556 I kw. 2000 – 1.623.672 II - IV kw. 2000 – 0  <b>1999r. – 11.501.000</b> <b>I półrocze 2000r. - 1.623.672</b> <b>2000rok - 1.623.672</b>  Ponad 83% stanowi wartość sprzedaży usług dla sprzedających „z samochodu”	<b>43</b>  <b>11</b>  <b>4,2</b>	I Kw. 1999 – 109 II Kw. 1999 - 116 III Kw. 1999 - 119 IV Kw. 1999 – 128 I kw. 2000 - 131 II kw. 2000 – 0 III kw. 2000 – 0 IV kw. 2000 - 0	Brak informacji odnośnie liczby sprzedających.
PP-U-H „EMPETIS” S.A.	14.000	1,59 2,45	brak		<b>III, IV kw. 2000 – 641.642</b>	2000rok – <b>1,7</b>	Brak punktów stałych	W okresie letnio-jesiennym – ok. 300-400 kupców W okresie zimowo-wiosennym 80-120 kupców
„Giełda Okęcie” Sp. z o.o.	9.117	1,03 1,6	3.500	3,5	<b>IV kw. 2000 – 172.000</b>	2000rok – <b>0,5</b>	IV kw. 2000 – 44	

TARGOWISKO HURTOWE OKĘCIE Henryk Kowalski	6.000	0,68 1,05	Brak		IV kw. 2000 – 4.210	2000rok – 0,01	IV kw. 2000 – ok. 3-15 dziennie	IV kw. 2000 – ok. 3-15 dziennie
Warszawski Rolno-Spożywczy Rynek Hurtowy S.A.	632.000 * (320.000)	71,6 56,1	70.000	70	1999 – 5.566.838,66 I półrocze 2000r. – 7.507.000 2000rok - 24.766.300 zł	20,4 51 64	ok. 900 producentów i hurtowników w sektorze owocowo-warzywnym, spożywczym i kwiatowym	na placu znajduje się blisko 2000 miejsc do sprzedaży towaru bezpośrednio z samochodu; na Rynek przyjeżdża średnio 7000 pojazdów dziennie, z tego 30% to sprzedający - 2.100 dziennie

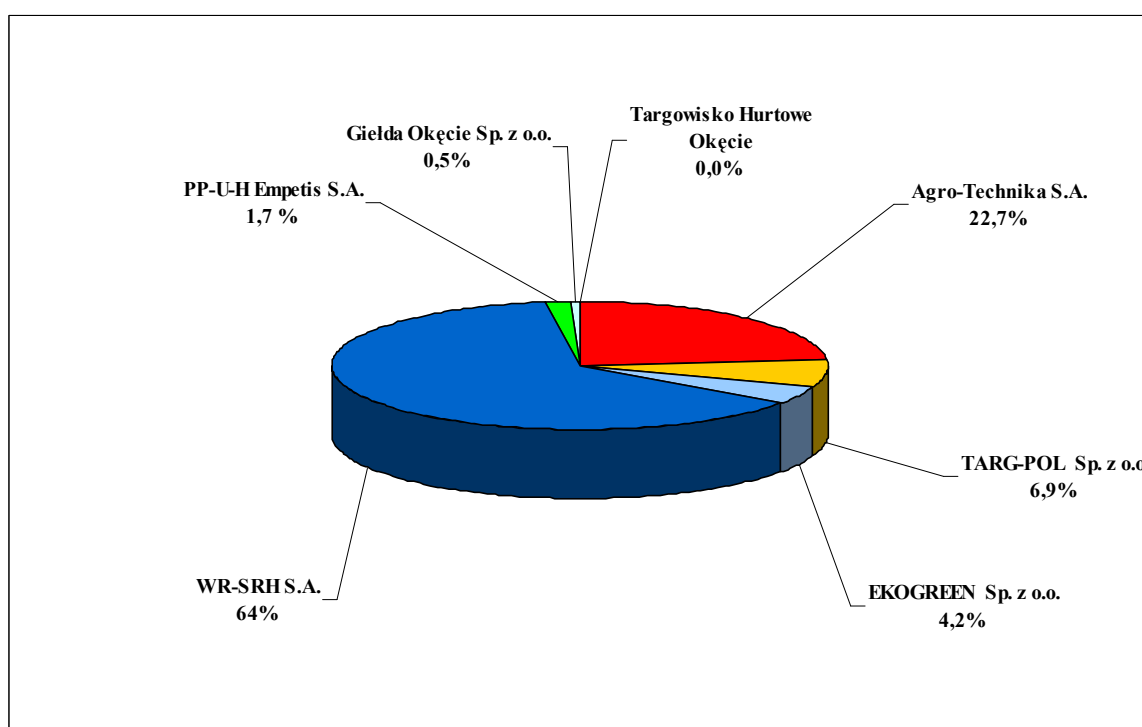
Wykres 1. Udział powierzchni znajdującej się w dyspozycji poszczególnych przedsiębiorców w ogólnej powierzchni targowisk hurtowych (stan na 31.12.2000r.).



Wykres 2. Udział sprzedaży usług poszczególnych przedsiębiorców w ogólnej wartości sprzedaży w 1999r.



Wykres 3. Udział sprzedaży usług poszczególnych przedsiębiorców w ogólnej wartości sprzedaży w 2000r.



Stanowisko odnośnie działań Spółki związanych z targowiskami na Okęciu zajęło również Ministerstwo Rolnictwa i Rozwoju Wsi. W piśmie z dnia 23 maja 2000r., znak RRg/076/33/709/00 Ministerstwo Rolnictwa i Rozwoju Wsi Departament

Rynków Rolnych, ustosunkowując się do wystąpienia Pana Piotra Bugaja dotyczącego likwidacji targowisk na Okęciu, stwierdziło, iż Warszawski Rolno-Spożywczy Rynek Hurtowy S.A. w Broniszach powstał w ramach resortowego oraz rządowego programu budowy i rozwoju rynków hurtowych i Warszawskiej Giełdy Towarowej, których celem jest stworzenie nowoczesnych struktur zajmujących się profesjonalną organizacją obrotu rolno-spożywczego do których należą rynki hurtowe spełniających wszelkie wymogi bezpieczeństwa obrotu artykułami rolno-spożywczymi. Zlokalizowanie było wynikiem prac studyjnych i analiz ekonomicznych. Tego typu rynek musi bowiem posiadać dostateczną powierzchnię jak i dogodny dojazd niezakłócający ruchu drogowego. Takim terenem dysponowała agencja Własności Rolnej Skarbu Państwa, która wspierając realizację programu wniosła te grunty do Spółki obniżając o ich wartość koszt budowy rynku. Ministerstwo Rolnictwa i Rozwoju Wsi argumentuje, iż nie jest akcjonariuszem żadnego rynku hurtowego. Decyzje dotyczące działalności spółki zapadają zgodnie z przepisami kodeksu handlowego. Transakcja polegająca na nabyciu przez Spółkę w dniu 3 marca 2000r. 100% udziałów w spółkach EKOGREEN Sp. z o.o. oraz TARG-POL Sp. z o.o. została zawarta zgodnie z przepisami kodeksu handlowego, ponadto zgodę na zawarcie transakcji wyraziła Rada Nadzorcza spółki WR-SRH S.A. w Broniszach. O zgodności transakcji z obowiązującym prawem świadczy również fakt, iż dokonane przez nowego udziałowca ww. spółek zmiany w EKOGREEN Sp. z o.o. oraz TARG-POL Sp. z o.o. nie zostały zakwestionowane przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy Wydział XVI Gospodarczy Rejestrowy, który na mocy wydanych postanowień dokonał wnioskowanych zmian w rejestrze handlowym. Minister Rolnictwa i Rozwoju Wsi nie ma wpływu na działalność samodzielnych podmiotów gospodarczych.

Również w skierowanym do Marszałka sejmu RP – piśmie z dnia 10 sierpnia 2000r. (znak RRg. 070/14/1160/00), Minister Rolnictwa i Rozwoju Wsi z upoważnienia Prezesa Rady Ministrów przedstawiając odpowiedź na interpelację posła Jana Zaciury w sprawie przyczyn, sposobu i konsekwencji likwidacji targowiska na Okęciu stwierdził, iż Spółka jest samodzielnym podmiotem gospodarczym, którego MRiGŻ nie jest akcjonariuszem, i dlatego nie uczestniczy w podejmowaniu decyzji dotyczących działalności Spółki. Decyzje o nabyciu akcji zostały podjęte zgodnie z przepisami kodeksu handlowego przez władze Spółki.

W dniu 16 sierpnia 2001 r. Prezes Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa (AWRSP), działając na podstawie art. 25 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2000r. o warunkach dopuszczalności i nadzorowania pomocy publicznej dla przedsiębiorców (Dz. U. z 2000r. Nr 60, poz. 704) wystąpił do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z wnioskiem o wydanie opinii dotyczącej pomocy w formie zamiany wierzytelności z tytułu pożyczki udzielonej przez Agencję Własności Rolnej Skarbu Państwa dla Warszawskiego Rolno-Spożywczego Rynku Hurtowego S.A., zwanego dalej WR-SRH S.A., na akcje w podwyższonym kapitale zakładowym.

Obowiązek organu udzielającego pomocy wystąpienia z wnioskiem do organu nadzorującego o opinię dotyczącą projektu umowy powstał ze względu na fakt, iż wartość pomocy udzielonej Spółce, w okresie trzech kolejnych lat poprzedzających dzień wystąpienia, przekroczyła kwotę 1 mln EURO (art. 25 ust. 1 ww. ustawy). Planowana pomoc polega na konwersji wierzytelności w wysokości 25.618.000 zł, przysługującej AWRSP względem WR-SRH S.A. z tytułu udzielonej pożyczki, na



akcje w podwyższonym kapitale zakładowym. W zamian za przedmiotową wierzytelność AWRSP ma objąć 25.618 akcji nowej emisji o wartości nominalnej 1.000 zł każda.

W dniu 8 października 2001r., Delegatura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w m.st. Warszawie mając na uwadze fakt, iż Spółka, pomimo wielokrotnych monitów ze strony Urzędu i nałożenia na członków Zarządu spółki WR-SRH S.A. kar pieniężnych z tytułu nieudzielenia danych i informacji na żądanie Prezesa Urzędu (decyzją Nr RWA-43/2000, która uprawomocniła się na mocy postanowień Sądu Antymonopolowego z dnia 30 maja 2001r. - sygn. akt XVII Ama 37/01 oraz XVII Ama 40/01), nie przekazała niektórych informacji i dokumentów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy - wystąpiła do Departamentu Pomocy Publicznej UOKiK o udostępnienie kopii materiałów dotyczących Spółki, przekazanych przez (1) Urząd Skarbowy Warszawa-Bielany w związku z wystąpieniem na podstawie art. 25 ust. 1 ustawy o warunkach dopuszczalności i nadzorowania pomocy publicznej dla przedsiębiorców o wydanie opinii w sprawie rozłożenia na raty zaległości podatkowych w podatku od towarów i usług spółki WR-SRH S.A., (2) Agencję Własności Rolnej Skarbu Państwa w związku z wspomnianym wystąpieniem na podstawie art. 25 ust. 1 ww. ustawy o wydanie opinii w sprawie udzielenia pomocy w formie zamiany wymagalnej wierzytelności przysługującej AWRSP na akcje spółki WR-SRH S.A.

Ww. materiały, wśród których znajdowały się również informacje i dokumenty nieudostępnione dotychczas Delegaturze przez Spółkę, zostały przekazane pismami Departamentu Pomocy Publicznej UOKiK z dnia 16 października 2001r. oraz z dnia 26 listopada 2001r.

W dniu 29 listopada 2001r. Delegatura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w m.st. Warszawie zaliczyła w poczet dowodów niniejszego postępowania następujące informacje i dokumenty:

- I. informacje zawarte w Załączniku Nr 4 „Przyczyny powstania trudności finansowych” do Oświadczenia spółki WR-SRH S.A. z dnia 7 marca 2001r., złożonego w Urzędzie Skarbowym Warszawa-Bielany na podstawie art. 37 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2000r. o warunkach dopuszczalności i nadzorowaniu pomocy publicznej dla przedsiębiorców; ww. informacje uzyskane zostały przez Prezesa Urzędu w związku z wystąpieniem Urzędu Skarbowego Warszawa-Bielany do organu nadzorującego w trybie art. 25 ww. ustawy o wydanie opinii w sprawie rozłożenia na raty zaległości podatkowych w podatku od towarów i usług (pismo z dnia 21 czerwca 2001r., znak.: US32/PP/617/2001);
- II. informacje przekazane przez Agencję Własności Rolnej Skarbu Państwa w związku z wystąpieniem z dnia 14 sierpnia 2001r. do organu nadzorującego (Prezesa Urzędu) w trybie art. 25 ww. ustawy o wydanie opinii w sprawie udzielenia pomocy w formie zamiany wymagalnej wierzytelności przysługującej AWRSP na akcje spółki WR-SRH S.A.:
  - zawarte w pkt 12 a) Załącznika Nr 1 „Informacja sporządzona zgodnie z § 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 lutego 2001 roku (Dz.U. nr 28 poz. 311) w sprawie szczegółowego zakresu informacji przedkładanych organowi nadzorującemu w celu wydania opinii o udzielonej pomocy” do ww. wystąpienia, informacje obrazujące wielkość przychodów ze sprzedaży towarów i usług

- uzyskanych przez spółkę WR-SRH S.A. w 2000 roku;
- Załącznik Nr 9 do ww. wystąpienia – Bilans na dzień 31 grudnia 2000r., Rachunek zysków i strat za rok 2000 oraz sprawozdanie z przepływu środków pieniężnych za rok 2000;
- opracowanie „Rządowy program budowy i rozwoju rynków hurtowych II etap”;
- zawarte w pkt 5 c) pisma Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa z dnia 16 listopada 2001r. (znak.: ZF/SK/428/74-4/2001/1711) informacje dotyczące kosztów oraz źródeł finansowania przeprowadzonych lub planowanych przez spółkę WR-SRH S.A. inwestycji.

O włączeniu ww. materiałów do akt postępowania strony, stosownie do art. 65 ust. 3 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319 z późn. zm.), zostały poinformowane pismem z dnia 29 listopada 2001r.

Mając na uwadze fakt, iż informacje zawarte w: (1) Załączniku Nr 4 „Przyczyny powstania trudności finansowych” do Oświadczenia spółki WR-SRH S.A. z dnia 7 marca 2001r., złożonego w Urzędzie Skarbowym Warszawa-Bielany na podstawie art. 37 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2000r. o warunkach dopuszczalności i nadzorowaniu pomocy publicznej dla przedsiębiorców; (2) pkt 5 c) pisma Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa z dnia 16 listopada 2001r. (znak.: ZF/SK/428/74-4/2001/1711), ze względu na swój charakter wchodzi w zakres tajemnicy przedsiębiorstwa, Prezes UOKiK z urzędu, postanowieniem z dnia 29 listopada 2001r., ograniczył Wnioskodawcom prawo wglądu do ww. materiału dowodowego.

W piśmie z dnia 4 listopada 2001r. Wnioskodawcy podnieśli, iż do ww. daty na terenie zlikwidowanego w dniu 20 marca 2000r. targowiska hurtowego owocowo-warzywnego administrowanego przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o. przy ul. Modularnej w Warszawie nie podjęto żadnych prac. Wykopane 20 marca 2000r. rowy zarosły trawą, zaś asfaltowo-betonowa nawierzchnia „niszczeje i zarasta trawą i chwastami”. W związku z powyższym stwierdzają, iż „wszelkie wyjaśnienia WRSRHA Bronisze S.A. o czasowym zawieszeniu działalności targowiska z perspektywy ponad 1,5 roku po likwidacji są matactwem”.

Uznając wszystkie okoliczności sprawy za wyjaśnione Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w m.st. Warszawie zawiadomił strony o zakończeniu postępowania dowodowego. Przedstawiciele stron zapoznali się w dniach 19 i 20 grudnia 2001r. z zebrany w aktach sprawy materiałem dowodowym.

Po zapoznaniu się z aktami sprawy Pełnomocnik Wnioskodawców w piśmie z dnia 26 grudnia 2001r. podniósł, iż Spółka, nabywając udziały w spółkach EKOGREEN Sp. z o.o. i TARG-POL Sp. z o.o. weszła w posiadanie zorganizowanych na ok. 12 ha gruntu w Warszawie Targowisk. O wartości tego mienia świadczy cena, jaką zapłacono za ww. udziały oraz np. pozew o odszkodowanie przeciwko Panu Henrykowi Kowalskiemu, gdzie wartość nakładów (bez wartości gruntu) oszacowano na ok. 2,3 mln zł. Teren Pana Kowalskiego to niecałe 10% ogółu targowisk. Pełnomocnik uważa, iż wartość przejętego w posiadanie mienia wynosiła ponad 10 mln EURO.

Jednocześnie Pełnomocnik zwrócił uwagę, iż Zarząd spółki TARG-POL Sp. z o.o. przekazał nieprawdziwe informacje, jakoby kupcy, którzy w listopadzie

2000r. podpisali umowy ze spółką Gięda Okęcie Sp. z o.o. nie wypowiedzieli uprzednio umów spółce TARG-POL Sp. z o.o. Na dowód powyższego Pełnomocnik załączył kserokopie pism świadczących o wypowiedzeniu umów najmu, których przyjęcie jest pokwitowane w dniu 10 października 2000r.

Ponadto Pełnomocnik, mając na uwadze fakt iż Spółka, pomimo wielokrotnych monitów ze strony Urzędu i kar nałożonych na członków Zarządu nie przekazała wszystkich informacji i dokumentów, wystąpił o uzyskanie ww. materiałów w trybie art. 57 ewentualnie art. 58 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Pismem z dnia 9 stycznia 2002r. Pełnomocnik Wnioskodawców wycofał ww. wniosek.

W trakcie postępowania, z dniem 1 kwietnia 2001r. weszła w życie ustawa z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319 z późn. zm.), która zastąpiła ustawę z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów. Na mocy art. 113 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów postępowania wszczęte na podstawie przepisów ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów prowadzi się na podstawie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, o czym strony zostały poinformowane pismem z dnia 20 kwietnia 2001 r.

I tak, postawiony w niniejszym postępowaniu zarzut nadużywania pozycji dominującej na rynku usług umożliwiających prowadzenie hurtowego handlu produktami rolno-spożywczymi poprzez ograniczania przez Spółkę sprzedaży usług udostępniania powierzchni targowej na skutek zamknięcia targowiska owocowo-warzywnego na Okęciu mieści się obecnie w dyspozycji art. 8 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zarzut stosowania praktyki monopolistycznej polegającej na uzależnianiu zawarcia umowy najmu powierzchni handlowej od wykupienia pakietu akcji Spółki – w art. 8 ust. 2 pkt 4 ww. ustawy. Natomiast zarzucane przez Wnioskodawców praktyki monopolistyczne polegające na przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji podlegają ocenie pod kątem naruszenia hipotezy art. 8 ust 2 pkt 5 ww. ustawy.

### **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje**

Odnosząc się do podnoszonych w toku postępowania zarzutów Wnioskodawców dotyczących kwestii istnienia obowiązku notyfikacji operacji polegającej na nabyciu przez Spółkę od wspólników spółek EKOGREEN Sp. z o.o. oraz TARG-POL Sp. z o.o. po 100% udziałów w ww. spółkach, należy podkreślić, iż jak wykazano w piśmie z dnia 7 czerwca 2000r., ww. operacja mogła być rozpatrywana jedynie w aspekcie art. 11 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 24 lutego 1990 roku o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999r. Nr 52, poz. 574 z późn. zm.). Stosownie do art. 11 ust. 1 w zw. z art. 11 ust 2 pkt 3 ww. ustawy obowiązkowi zgłoszenia Prezesowi UOKiK podlegał zamiar łączenia przedsiębiorców polegający na objęciu lub nabyciu akcji lub udziałów

innego przedsiębiorcy, powodującego osiągnięcie lub przekroczenie 25%, 33% lub 50% głosów na walnym zgromadzeniu lub zgromadzeniu wspólników, jeżeli łączna wartość rocznej sprzedaży obu podmiotów – w roku kalendarzowym poprzedzającym rok zgłoszenia zamiaru – przekracza 25 milionów EURO. O ile w przedmiotowej sprawie odnośnie dwóch ww. operacji nabycia udziałów, spełnione zostało kryterium ilościowe, o tyle, jak niezbieżnie wynika z informacji uzyskanych w toku postępowania wyjaśniającego w sprawie kwestionowanej przez Wnioskodawców koncentracji (znak.: RWA-54/3/333/2000/JK), nie zostało spełnione kryterium wartościowe - łączna wartość sprzedaży łączących się przedsiębiorców w 1999 roku (roku poprzedzającym zamiar) dla każdej z ww. operacji wyniosła znacznie poniżej 25 milionów EURO.

Wbrew opinii przedstawionej przez Wnioskodawców, przedmiotowa operacja nie stanowiła natomiast połączenia przedsiębiorców (inkorporacji lub fuzji) o którym mowa w art. 11 ust. 2 pkt 1 ustawy o ppm i ok. – przepis ten nie wchodzi w rachubę przy operacji nabycia udziałów. Nie miał tu również zastosowania art. 11 ust. 2 pkt 2 ww. ustawy.

Nawiązując do stanowiska Wnioskodawców, iż przedmiotowa operacja nosiła charakter łączenia, o którym mowa w art. 11 ust. 2 pkt 2 ww. ustawy, a w szczególności argumentu, iż Spółka nabyła przedmiotowe udziały wyłącznie w celu przejęcia kontroli nad przedmiotem działalności tych firm, którym było prowadzenie targowisk na Okęciu, należy wyjaśnić, iż zorganizowana część mienia to taki zespół składników materialnych i niematerialnych przedsiębiorstwa, który albo potrzebny jest do realizacji celów określonych przedmiotem działalności gospodarczej nowo utworzonych podmiotów gospodarczych albo w przekonaniu osób zamierzających dopiero podjąć działalność gospodarczą spełnia warunki powstania nowego przedsiębiorstwa (por.: Stanisław Gronowski *Ustawa antymonopolowa. Komentarz*. Wydawnictwo C.H. Beck Warszawa 1996, str. 222-223). Pojęcie „zorganizowanej części mienia” w rozumieniu ww. przepisu może również obejmować przedsiębiorstwo jako całość w rozumieniu art. 55<sup>1</sup> k.c. (którym jest zespół składników materialnych i niematerialnych przeznaczonych do realizacji określonych zadań gospodarczych, obejmujący wszystko, co wchodzi w skład przedsiębiorstwa).

Jednakże podkreślenia wymaga, iż w sytuacji, gdy podmiotem przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55<sup>1</sup> k.c. jest osoba prawna typu korporacyjnego – w przedmiotowym przypadku - spółka kapitałowa - należy odróżnić nabycie lub przejęcie praw do członkostwa w tej osobie prawnej od nabycia lub przejęcia samego przedsiębiorstwa.

Z nabyciem lub przejęciem przedsiębiorstwa (do którego jako podstawa obowiązku zgłoszenia zamiaru łączenia może mieć zastosowanie art. 11 ust. 2 pkt 2 ustawy o ppm i ok) mamy do czynienia wówczas, gdy czynność ta ma za swój przedmiot przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym, a nie prawo do członkostwa w osobie prawnej będącej podmiotem przedsiębiorstwa.

Tymczasem, przedmiotowa operacja polegała na nabyciu od osób fizycznych – udziałowców spółek EKOGREEN Sp. z o.o. oraz TARG-POL Sp. z o.o. udziałów w ww. osobach prawnych.

Jednocześnie, nawiązując do podnoszonego przez Wnioskodawców argumentu, iż „zlikwidowanie targowiska EKOGREEN przy udziale policji państwowej nie mogło by się odbyć bez oczywistego udokumentowania posiadania omawianego targowiska

przez holding”, należy zauważyć, iż w momencie wydarzeń z dnia 20 marca 2000r. posiadaczem targowiska w rozumieniu art. 336 k.c. była osoba prawna – spółka EKOGREEN Sp. z o.o., zaś uchwała o zamknięciu targowiska została podjęta przez organy ww. osoby prawnej.

Niezależnie od powyższego, należy zwrócić uwagę, iż zgodnie z art. 11 ust. 2 pkt 2 ustawy o ppm i ok, obowiązek zgłoszenia zamiaru łączenia dotyczył nabycia lub przejęcia w posiadanie przez przedsiębiorcę zorganizowanej części mienia innego przedsiębiorcy, jeżeli łączna wartość tego mienia przekraczała 5 milionów EURO.

Wartość ta odnosiła się tylko do nabywanego przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części, nie zaś osoby nabywcy. Zatem nabywca, bez obowiązku zgłoszenia organowi antymonopolowemu mógł równolegle przejmować na własność lub w posiadanie przedsiębiorstwa lub zorganizowane ich części od dwóch lub więcej zbywców, o ile oczywiście nie będą przekraczane progi 5 mln EURO przypisane do danego przedsiębiorstwa lub zorganizowanej jego części (por.: Stanisław Gronowski *Polskie prawo antymonopolowe*, Wydawnictwo Zrzeszenia Prawników Polskich, Warszawa 1998, str. 196).

Zakładając – tak jak podnoszą Wnioskodawcy – iż operacja polegająca na nabyciu przez Spółkę od wspólników spółek EKOGREEN Sp. z o.o. oraz TARG-POL Sp. z o.o. po 100% udziałów w ww. spółkach powinna być rozpatrywana pod kątem naruszenia art. 11 ust. 2 pkt 2 ustawy o ppm i ok, należy zauważyć, iż w przedmiotowej sprawie mieliśmy do czynienia z dwoma łączeniami – (1) nabyciem przez Spółkę zorganizowanej części mienia (przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55<sup>1</sup> k.c.) spółki EKOGREEN Sp. z o.o. oraz (2) nabyciem przez Spółkę zorganizowanej części mienia (przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55<sup>1</sup> k.c.) spółki TARG-POL Sp. z o.o.

Warunkiem koniecznym dla wypełnienia hipotezy ww. przepisu byłoby, aby wartość zorganizowanej części mienia w każdym z dwóch przypadków przekraczała 5 mln EURO.

Z informacji zebranych w toku postępowania wynika, iż spółki EKOGREEN Sp. z o.o. oraz spółki TARG-POL Sp. z o.o. nie były właścicielami nieruchomości, na których znajdują się targowiska. Przedmiotem działalności ww. spółek było prowadzenie targowisk na Okęciu – udostępnianie (na mocy umów zawartych z właścicielami nieruchomości) powierzchni na ww. targowiskach, co w zasadniczym stopniu decydowało o wartości przedsiębiorstw (w rozumieniu art. 55<sup>1</sup> k.c.) ww. spółek.

W ocenie Wnioskodawców Spółka udziały w spółkach EKOGREEN Sp. z o.o. oraz TARG-POL Sp. z o.o. za kwotę – w ich ocenie - przekraczającą 5 mln EURO wyłącznie po to, aby zlikwidować działalność tych firm, można zatem przyjąć, iż cena za jaką Spółka nabyła ww. udziały od wspólników spółek EKOGREEN Sp. z o.o. oraz TARG-POL Sp. z o.o. odpowiadała wartości zorganizowanych części mienia każdej ww. spółek. Tymczasem z informacji przekazanych przez Spółkę (stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa – postanowienie z dnia 29 października 2001r.) wynika, iż kwota za jakie Spółka kupiła udziały w spółkach EKOGREEN Sp. z o.o. oraz TARG-POL Sp. z o.o. w żadnym wypadku (ani nawet łącznie) nie przekraczała 5 milionów EURO.

Zatem, w przedmiotowym przypadku nie miał również zastosowania art. 11 ust.

2 pkt 2 ustawy o ppm i ok.

Zgodnie z art. 8 ust 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319 z późn. zm.) zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców.

Nadużywanie pozycji dominującej, której dotyczy powołany wyżej przepis, w każdym przypadku ujawnia się na rynku właściwym. Dominacja rynkowa nie występuje przy tym na rynku pojmowanym ogólnie (w znaczeniu ekonomicznym), rozumianym jako ogół stosunków zachodzących między podmiotami uczestniczącymi w procesach wymiany towarowej.

Zatem dla stwierdzenia, czy przedsiębiorca posiada pozycję dominującą należy w pierwszej kolejności określić rynek właściwy.

Zgodnie z art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przez rynek właściwy rozumie się rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji.

W ocenie Prezesa Urzędu rynkiem właściwym w niniejszej sprawie jest lokalny rynek udostępniania powierzchni na targowiskach hurtowych (rynkach hurtowych wtórnych), na których dokonywany jest obrót produktami rolno-spożywczymi, obejmujący obszar aglomeracji warszawskiej.

Dla określenia ww. rynku właściwego zasadnicze znaczenie mają uwarunkowania wynikające z charakteru działalności przedsiębiorców będących stronami niniejszego postępowania, która w różnych aspektach jest związana z hurtowym handlem artykułami rolno-spożywczymi.

Handel hurtowy spełnia rolę pośrednika między sferą produkcji, a sferą konsumpcji. Charakterystyczną cechą hurtu jest dokonywanie transakcji w dużych ilościach oraz przeważnie bezgotówkowy charakter ich rozliczenia. Dostawcami towarów do placówek hurtowych są producenci bądź importerzy. Odbiorcami masy towarowej z hurtu są natomiast: handel detaliczny, konsumenci zbiorowi oraz drobni producenci.

W handlu hurtowym bardzo ważną rolę odgrywają różnego rodzaju rynki zorganizowane. Zaliczamy do nich aukcje, giełdy towarowe oraz centra handlu rolno-ogrodniczego nazywane również rynkami hurtowymi wtórnymi (dystrybucyjnymi).

Podstawową funkcją rynków dystrybucyjnych, zlokalizowanych w dużych miastach lub ich okolicach, jest przygotowanie partii towaru według wymagań odbiorców. Odbiorcami tymi są: sieć detaliczna, gastronomia, a także wojsko, szpitale, sanatoria, stołówki pracownicze itp. Rynki te spełniają funkcje dystrybucyjne zarówno wobec produktów krajowych, jak i importowanych.

Struktura handlu hurtowego w początku lat dziewięćdziesiątych oparta była na podmiotach spółdzielczych i państwowych. Ograniczenie roli tych podmiotów w kolejnych latach, wobec braku ogniw prywatnego handlu hurtowego, doprowadziło do swego rodzaju pustki handlowej. Spowodowała ona przeniesienie handlu hurtowego na targowiska. Z miejsca wymiany detalicznej, o marginalnym znaczeniu dla obrotu

towarowego, przekształciły się one w targowiska hurtowe i stały się podstawowym źródłem zaopatrzenia detalu w świeże produkty pochodzenia krajowego i z importu.

Ww. targowiska hurtowe charakteryzowały się m.in. lokalizacją w niewielkiej odległości od aglomeracji miejskich, niewielką powierzchnią (2-10 ha) oraz ograniczoną ilością miejsca dla sprzedających - od 300 do 2000 pojazdów (por.: J. Gołębiewski, B. Iwan *Rynki hurtowe. Stan organizacyjny i perspektywy*. str. 154 i nast. w *Rolnictwo w procesie integrowania Polski z Unią Europejską*, t. IV, Wydawnictwo SGGW, Warszawa 1996).

Do momentu rozpoczęcia działalności przez Spółkę targowiskami hurtowymi w powyższym znaczeniu na obszarze aglomeracji warszawskiej były: (1) kompleks targowiskowy na Okęciu w którego skład wchodziło (a) targowisko administrowane przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o., zajmujące łącznie obszar 89.348 m<sup>2</sup>, na którym ww. spółka udostępniała powierzchnię umożliwiającą hurtowy handel owocami i warzywami kupcom i rolnikom handlującym przede wszystkim „z samochodu”; (b) targowisko administrowane przez spółkę TARG-POL Sp. z o.o. o łącznej powierzchni 21.270 m<sup>2</sup> na którym ww. spółka wynajmowała powierzchnię, na której najemcy stawiali budowali (we własnym zakresie) pawilony handlowe umożliwiające hurtową sprzedaż artykułów spożywczych; (2) Praska Giełda Spożywcza w Ząbkach administrowana przez spółkę AGRO-TECHNIKA S.A. Oddział Praska Giełda Spożywcza, prowadzącą na obszarze 110.000 m<sup>2</sup> działalność polegającą na wynajmie powierzchni handlowej w budynkach (przede wszystkim dla przedsiębiorców prowadzących hurtowy handel produktami spożywczymi) oraz wynajmie powierzchni na placu do handlu owocami i warzywami „z samochodu”.

W 1999r. wartość sprzedaży spółki EKOGREEN Sp. z o.o. wyniosła 11.501.000 zł, wartość sprzedaży spółki TARG-POL Sp. z o.o. 2.489.000 zł, natomiast spółka AGRO-TECHNIKA S.A. Oddział Praska Giełda Spożywcza uzyskała przychód w wysokości 7.285.000, z czego ok. 25-30% stanowił przychód uzyskany z wynajmu powierzchni na placu umożliwiającej hurtowy handel owocami i warzywami kupcom i rolnikom handlującym „z samochodu”. O ile zatem na Praskiej Giełdzie Spożywczej była udostępniana powierzchnia umożliwiająca prowadzenie hurtowego handlu produktami spożywczymi, o tyle na kompleksie targowisk na Okęciu podstawową usługą było udostępnianie powierzchni umożliwiającej hurtowy handel owocami i warzywami kupcom i rolnikom handlującym przede wszystkim „z samochodu”.

Spółka Warszawski Rolno-Spożywczy Rynek Hurtowy S.A powstała w ramach przyjętego w 1996r. resortowego „Programu realizacji rynków hurtowych i giełd towarowych do 2000 r.”, który w swych założeniach przewidywał budowę nowoczesnej infrastruktury rynku rolno-spożywczego. Jego celem było stworzenie zbliżonego do struktur występujących w UE systemu, który miał zniwelować niekorzystne zjawiska na rynku, takie jak brak profesjonalnego hurtu rolno-spożywczego i niedorozwój jego funkcji w zakresie przechowywania, standaryzacji produktów rolnych, duże ryzyko operacji handlowych i brak instytucji osłonowych chroniących rolników, czy bardzo słabe zdolności promocji produktów rolno-spożywczych. Utworzenie Spółki miało prowadzić m.in. do zwiększenia konkurencyjności handlu hurtowego, koncentracji popytu i podaży towarów rolno-spożywczych, poprawy warunków sanitarnych obrotu handlowego.

Jednym z założeń budowy rynków hurtowych, zgodnie z „Programem organizacji rynków hurtowych i giełd towarowych do 2000r.”, było skoncentrowanie tworzonych rynków hurtowych wokół aglomeracji miejskich, z uwzględnieniem możliwości produkcyjnych regionu oraz szlaków komunikacyjnych. Wynikało to z faktu, iż aglomeracje miejskie są obecnie podstawowym rynkiem zbytu dla producentów rolnych z danego regionu. Utworzony w ramach ww. programu Rynek Hurtowy w Broniszach z założenia miał więc zaspokajać potrzeby aglomeracji warszawskiej.

Zgodnie z definicją zawartą w „Rządowym programie budowy i rozwoju rynków hurtowych i Warszawskiej Giełdy Towarowej – I etap” z lutego 1999r. rynki hurtowe są to miejsca, gdzie na odpowiednio określonym i wyposażonym terenie następuje koncentracja systemu hurtowni artykułów rolno-spożywczych oraz różnego rodzaju działań związanych z przechowywaniem, przetwarzaniem, pakowaniem, dystrybucją, handlem, kontrolą, racjonalizacją transportu oraz szerokim spektrum usług pod potrzeby operatorów na rynkach. Rynki hurtowe zajmują się organizacją i zarządzaniem – nie prowadzą działalności operacyjnej na rynku.

Należy jednakże w tym miejscu podkreślić, iż brak jest odrębnych uregulowań prawnych dotyczących zarówno targowisk hurtowych (jakimi były targowiska administrowane przez EKOGREEN Sp. z o.o. i TARG-POL Sp. z o.o.), jak i - przede wszystkim – uregulowań dotyczących rynków hurtowych, utworzonych w ramach ww. Programów. Nie zostało nawet ustawowo zdefiniowane nie tylko pojęcie rynku hurtowego, ale nawet pojęcie targowiska hurtowego.

W polskim porządku prawnym funkcjonowały jedynie dwie definicje „targowiska”.

Do dnia 1 stycznia 2001r. w świetle Dekretu z dnia 2 sierpnia 1951r. o targach i targowiskach (Dz. U. z 1951r. Nr 41, poz. 312 z późn. zm.) targowiskiem były „wszelkie miejsca i budowle (hale targowe, bazy), przeznaczone do handlu ze stoisk, wozów, koszów itp.” (z ww. datą Dekret utracił moc obowiązującą na podstawie art. 99 ustawy z dnia 19 listopada 1999r. Prawo działalności gospodarczej – Dz. U. Nr 101, poz. 1178).

Natomiast zgodnie z art. 15 ust. 2 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz. U. Nr 9, poz. 31, z późn. zm.) targowiskami, są wszelkie miejsca, w których prowadzony jest handel, w szczególności z ręki, koszów, stoisk, wozów konnych, przyczep, pojazdów samochodowych, a także sprzedaż zwierząt, środków transportowych i części do środków transportowych.

NSA w wyroku z dnia 28 listopada 1995r. (SA/Sz 2031/95) stwierdził, iż *targowiskami są „wszelkie miejsca”, w których prowadzony jest handel (sprzedaż) w formach wskazanych przykładowo przez ustawę o podatkach i opłatach lokalnych; odnosi się to zarówno do targowisk, których lokalizację ustaliła gmina na podstawie przepisów dekretu z 2 sierpnia 1951r. o targach i targowiskach, jak do każdego innego miejsca, a więc również do hali targowej (czy innego podobnego obiektu), usytuowanej na gruncie nie będącym mieniem komunalnym.*

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 14 września 2001r. (SK 11/00, OTK 2001/6/166) stwierdził, iż *według słownika języka polskiego „targowisko” oznacza miejsce, w którym odbywają się targi, natomiast „targ” jest miejscem, gdzie odbywa się sprzedaż i kupno towarów (Słownik Języka Polskiego, M. Szymczak (red.), Warszawa*



1989, s. 481). W [...] ustawie [o podatkach i opłatach lokalnych] ustawodawca użył zatem pojęcia, którego desygnaty odpowiadają przedmiotowi jej regulacji. Zasady języka polskiego nie uniemożliwiają bowiem nazwania targowiskiem wszelkich miejsc, w których jest prowadzona sprzedaż określonego rodzaju.

Konsekwencją braku wspomnianych uregulowań, a zwłaszcza uregulowań dotyczących przyszłości targowisk hurtowych funkcjonujących na obszarze, na którym uruchomiono rynek hurtowy było, iż utworzeni w ramach Programów przedsiębiorcy dysponujący nowoczesnymi, spełniającymi standardy europejskie rynkami hurtowymi – w przedmiotowym przypadku Spółka – stali się *de facto* konkurentami przedsiębiorców administrujących targowiskami hurtowymi, od lat funkcjonującymi na obszarze objętym zasięgiem działalności danego rynku hurtowego.

W toku postępowania ujawniła się zasadnicza różnica w ujmowaniu przez strony niniejszego postępowania rynku właściwego w sprawie.

Rozbieżności dotyczyły zarówno wymiaru przedmiotowego (produktowego) rynku, jak i geograficznego.

Spółka podkreślała, iż jej konkurentami są wszystkie rynki i targowiska (również takie, na których dokonywana jest sprzedaż detaliczna) zlokalizowane na terenie województwa mazowieckiego. Spółka argumentuje, iż sprzedaż artykułów rolno-spożywczych jest prowadzona, na 325 stałych placach, do tego – w ocenie Spółki - należy dołączyć także targowiska sezonowe, których jest ok. 226. Łącznie – zdaniem Spółki - funkcjonuje 551 wydzielonych placów, na których odbywa się handel ww. artykułami.

W ocenie Wnioskodawców przy ustalaniu rynku właściwego w sprawie nie można brać pod uwagę targowisk, które wskazuje Spółka, z uwagi na fakt, iż są to głównie miejsca sprzedaży detalicznej. Ponadto, zdaniem Wnioskodawców za rynek właściwy w niniejszej sprawie pod względem geograficznym, należy przyjąć obszar lewobrzeżnej Warszawy, co uzasadniają faktem, iż w rejonie Warszawy działają dwie giełdy: Praska Giełda Spożywcza w Ząbkach oraz giełda na Okęciu. Wnioskodawcy argumentują, iż Giełda Praska powstała około 10 lat temu i rozwinęła się głównie dlatego, że zaopatrzeniowcy sklepów i gastronomii z prawobrzeżnej Warszawy tracili zbyt wiele czasu i paliwa na przejazd przez miasto aby zrobić zakupy na Okęciu. Podkreślają, iż w warunkach przeważającej nad popytem podaży, towarów spożywczych nikt nie kupuje „na zapas”. Właściciele sklepów ograniczają bowiem powierzchnie magazynowo-handlowe (oszczędność czynszu, ogrzewania, itp.) starając się zminimalizować wszelkie koszty związane z zakupem towaru. Większość klientów giełdy przyjeżdża na nią codziennie i kupuje taką ilość towaru, jaką sprzedali poprzedniego dnia. Dla rentowności ich działań jest bardzo istotne, czy odległość od giełdy wynosi kilka czy kilkanaście kilometrów. Ponadto, za przyjęciem w niniejszej sprawie za rynek właściwy pod względem geograficznym obszaru lewobrzeżnej Warszawy – zdaniem Wnioskodawców – przemawia fakt, iż po likwidacji giełdy na Okęciu istniejący tam handel produktami rolnymi przeniósł się na teren Bronisz (w przekazanych materiałach Spółka ujawnia blisko 600-krotny wzrost wpływów z opłat wjazdowych po likwidacji giełdy na Okęciu) a nie np. na Giełdę Praską w Ząbkach.

Prezes Urzędu, mając na uwadze materiały przekazane przez strony niniejszego postępowania oraz informacje zebrane w trakcie badań rynku wynajmu powierzchni

umożliwiających prowadzenie hurtowego handlu produktami rolno-spożywczymi, stanął na stanowisku, iż brak podstaw do uznania za substytut usług oferowanych przez Spółkę, usług świadczonych na kilkaset targowiskach znajdujących się na terenie województwa mazowieckiego. Na ww. targowiskach jest bowiem prowadzony handel detaliczny, zatem inna jest faza obrotu – jak wykazano na wstępie niniejsze postępowanie dotyczy usług udostępniania powierzchni na targowiskach hurtowych na których jest prowadzony hurtowy handel produktami rolno-spożywczymi.

Prezes Urzędu, za uzasadniony uznał argument Wnioskodawców, iż za rynek właściwy pod względem geograficznym nie można przyjąć województwa mazowieckiego, chociażby z uwagi na fakt, iż po likwidacji giełdy na Okęciu istniejący tam handel produktami rolnymi przeniósł się na teren Bronisz, a nie na kilkaset targowisk rozproszonych na terenie ww. województwa.

Jednocześnie, Prezes Urzędu nie podzielił stanowiska Wnioskodawców odnośnie ograniczenia rynku właściwego do obszaru lewobrzeżnej Warszawy. Z zebranych w toku postępowania informacji wynika bowiem, iż co prawda na obszarze aglomeracji warszawskiej funkcjonowały dwa kompleksy targowiskowe, jednakże handel artykułami owocowo-warzywnymi koncentrował się na Okęciu (na Praskiej Giełdzie Spożywczej w Żąbkach jest udostępniana przede wszystkim powierzchnia umożliwiająca prowadzenie hurtowego handlu artykułami spożywczymi), co spowodowało, iż zamknięcie targowiska owocowo-warzywnego na Okęciu nie miało wpływu na wielkość sprzedaży Praskiej Giełdy Spożywczej w Żąbkach.

Przytaczany przez Wnioskodawców argument, iż po likwidacji giełdy na Okęciu istniejący tam handel artykułami owocowo-warzywnymi przeniósł się na teren Bronisz, świadczy jedynie o substytucyjności usług oferowanych przez Spółkę. Podkreślenia wymaga przy tym fakt, iż wysokość opłat za wjazd na teren rynku hurtowego w Broniszach obowiązujących po zamknięciu targowiska na Okęciu była zbliżona do wysokości opłat za wjazd na teren targowiska administrowanego przez EKOGREEN Sp. z o.o. Ponadto wartość sprzedaży uzyskana przez Spółkę w 2000r. z tytułu opłat wjazdowych (10.500.000 zł), jedynie o ok. 10% różniła się od wartości sprzedaży spółki EKOGREEN Sp. z o.o. (11.501.000) uzyskanej w 1999r., co świadczy o tym, iż rolnicy i kupcy prowadzący działalność na targowisku owocowo-warzywnym na Okęciu przenieśli się do Bronisz (a nie gdzie indziej).

Prezes Urzędu, ustalając rynek właściwy w sprawie, za uzasadnioną uznał argumentację Wnioskodawców, iż targowisko hurtowe stanowi kompleks składający się z części warzywno-owocowej (dla przyjeżdżających samochodami producentów i handlowców) oraz części spożywczej - hurtowni stałych wyposażonych w chłodnie, specjalne magazyny itp. Części te zawsze tworzą integralną całość odnośnie bliskiego położenia, organizacji przejazdów, parkingów itp. umożliwiając kompleksowe zaopatrzenie w produkty rolno-spożywcze.

Na analogicznych podstawach opiera się organizacja Rynku Hurtowego w Broniszach. W wypowiedziach prasowych Prezes Spółki podkreśla, iż atutem Rynku jest fakt, iż przy jednej wizycie można kupić wszystkie towary i to w dowolnych ilościach (m.in. artykuł „Wolny rynek według Bronisz” w dzienniku Życie Warszawy z dnia 2 października 2000r.).

Zatem, konkurentami w rozumieniu art. 4 pkt 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów na rynku właściwym w niniejszej sprawie mogą być jedynie

przedsiębiorcy dysponujący specyficznym kompleksem składającym się z segmentów umożliwiających prowadzenie (1) hurtowego handlu produktami owocowo-warzywnymi, zarówno przez drobnych producentów rolnych i handlowców dokonujących sprzedaży z własnych środków transportowych („na placu”), jak i przez handlowców wykorzystujących powierzchnię zabudowaną, (2) hurtowego handlu artykułami spożywczymi (m.in. przetwory, słodczyce, napoje, ryby, wędliny).

W związku z tym, za konkurentów Spółki na rynku właściwym w sprawie należało uznać spółki EKOGREEN Sp. z o.o. i TARG-POL Sp. z o.o. (do momentu nabycia przez Spółkę udziałów w ww. spółkach) administrujące kompleksem targowiskowym na Okęciu oraz spółkę AGRO-TECHNIKA S.A. Oddział Praska Giełda Spożywcza prowadzącą targowisko hurtowe Praska Giełda Spożywcza w Ząbkach.

W świetle § 5 Statutu Spółki podstawowym przedmiotem gospodarczej działalności Spółki jest utworzenie, zarządzanie i prowadzenie rynku hurtowego, na którym dokonywany będzie obrót produktami rolno-spożywczymi i ogrodniczymi oraz prowadzone pośrednictwo w handlu tymi produktami, a ponadto obsługa i wynajem nieruchomości własnych lub dzierżawionych.

Spółka zajmuje łącznie 63,2 ha (632.000 m<sup>2</sup>) z czego na powierzchni 32 ha (320.000 m<sup>2</sup>) prowadzona jest działalność handlowa w sektorach owoców i warzyw, kwiatowym, artykułów spożywczych, gdzie Spółka udostępnia powierzchnię w halach (podzielonych na boksy handlowe), wiatkach (przeznaczonych dla sprzedających – głównie mniejszych producentów rolnych - którzy dysponują jednorazowo mniejszą ilością towaru) i na wolnym powietrzu. Pozostała powierzchnia przeznaczona jest na rozwój Rynku i działania wspierające. Producenci i hurtownicy będący posiadaczami pakietu akcji prowadzą działalność handlową w boksach w halach i na stanowiskach handlowych pod wiatkami. Pozostali uczestnicy Rynku (kupujący i sprzedający), nie będący akcjonariuszami mają do dyspozycji około 2000 wyznaczonych miejsc do handlu bezpośrednio „z samochodu” (po uiszczeniu opłaty wjazdowej według obowiązującego cennika).

Z powyższego wynika, iż łączna powierzchnia targowisk hurtowych funkcjonujących na obszarze aglomeracji warszawskiej stanowiła niespełna 30% powierzchni, którą posiadała Spółka.

Z dniem nabycia przez Spółkę od wspólników spółek EKOGREEN Sp. z o.o. oraz TARG-POL Sp. z o.o. po 100% udziałów w ww. spółkach, powierzchnia znajdująca się w dyspozycji Spółki zwiększyła się o obszar targowisk hurtowych administrowanych przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o. (89.348 m<sup>2</sup>) oraz spółkę TARG-POL Sp. z o.o. (21.270 m<sup>2</sup>). W konsekwencji Spółka dysponuje powierzchnią stanowiącą ponad 80% całkowitej powierzchni targowisk hurtowych (rynków hurtowych) w aglomeracji warszawskiej.

Należy przy tym podkreślić, iż w świetle orzecznictwa Sądu Antymonopolowego (por.: wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 17 stycznia 1996r., sygn. akt XVII Amr 54/95) jak również orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (por.: wyrok ETS z dnia 21 lutego 1973r. nr 6/72 w sprawie Europemballage & Continental Can/Komisja; Kontrola połączeń przedsiębiorstw I, Urząd Antymonopolowy, Warszawa 1995, str. 171) w sytuacji podporządkowania przez przedsiębiorcę (dominującego) innych przedsiębiorców (zależnych) np. będącej

następstwem uzyskania odpowiedniej ilości udziałów w kontrolowanych spółkach, co miało miejsce w niniejszej sprawie, wszyscy ww. przedsiębiorcy, jako należący do tej samej grupy kapitałowej są traktowani jako jeden organizm gospodarczy. Na gruncie art. 11 ust. 4 ustawy o ppm i ok przy analizowaniu potencjału gospodarczego łączących się podmiotów gospodarczych brano pod uwagę zarówno sprzedaż towarów dokonywaną przez podmiot dominujący, jak i zależny w rozumieniu przepisów ustawy – Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi i funduszach powierniczych.

Wielkość sprzedaży uzyskana w 2000r. z tytułu świadczonych usług przez Spółkę i przedsiębiorców od niej zależnych stanowiła ponad 70% łącznej wartości sprzedaży wszystkich przedsiębiorców prowadzących działalność na rynku właściwym w sprawie.

Zatem Spółka posiada niewątpliwie pozycję dominującą na rynku właściwym w sprawie.

**Zgodnie z art. 8 ust 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów za praktyki ograniczające konkurencję uznaje się nadużywanie pozycji dominującej na rynku poprzez ograniczanie produkcji, zbytu lub postępu technicznego ze szkodą dla kontrahentów lub konsumentów.**

Dla stwierdzenia praktyki ograniczającej konkurencję z art. 8 ust. 2 pkt 2 ww. ustawy konieczne jest zatem łączne spełnienie następujących przesłanek:

- ograniczanie produkcji, zbytu lub postępu technicznego przez przedsiębiorcę o pozycji dominującej,
- szkoda dla kontrahentów lub konsumentów ww. przedsiębiorcy.

Jak już wykazano Spółka posiada pozycję dominującą na rynku właściwym w przedmiotowej sprawie. Należy zatem uznać, iż została spełniona jedna z przesłanek wskazanych w art. 8 ust. 2 pkt 2 ww. ustawy.

W ocenie Prezesa Urzędu, działanie Spółki polegające na zamknięciu targowiska owocowo-warzywnego administrowanego przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o. spełnia przesłankę ograniczania produkcji, o której mowa w ww. przepisie.

Przesłanka ograniczenia produkcji obejmuje możliwości techniczno-ekonomiczne przedsiębiorcy w zakresie świadczenia usług (por.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991r., III CRN 120/91).

Spółka w następstwie nabycia w dniu 3 marca 2000r. na mocy umów zawartych z osobami fizycznymi – udziałowcami spółek TARG-POL Sp. z o.o. i EKOGREEN Sp. z o.o. po 100% udziałów w ww. spółkach, stała się przedsiębiorcą dominującym dla ww. spółek tworząc w ten sposób grupę kapitałową, traktowaną w świetle orzecznictwa Sądu Antymonopolowego (por.: wyrok z dnia 17 stycznia 1996r., sygn. akt XVII Amr 54/95) jak również orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (por.: wyrok ETS z dnia 21 lutego 1973r. nr 6/72 w sprawie Europemballage & Continental Can/Komisja; Kontrola połączeń przedsiębiorstw I, Urząd Antymonopolowy, Warszawa 1995, str. 171) jako jeden organizm gospodarczy.

W związku z powyższym za bezpodstawną należy uznać argumentację Spółki, iż nie można jej czynić zarzutu stosowania praktyki ograniczającej konkurencję z uwagi na fakt, iż targowisko owocowo-warzywne zostało zamknięte przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o., która „jest osobą prawną i podejmuje decyzje przez statutowe organy”, zaś Spółka „może jedynie sprawować kontrolę w ramach kompetencji Walnego Zgromadzenia” (pismo z dnia 16 marca 2001r.). W ww. wyroku ETS wyraźnie stwierdzono, iż „posiadanie przez spółkę-córkę osobowości prawnej nie może wykluczać, że jej działanie może być przypisane spółce matce. Zwłaszcza wtedy, gdy spółka-córka nie decyduje samodzielnie o swoim zachowaniu rynkowym, ale w zasadniczych sprawach stosuje się do zaleceń spółki-matki”.

W dyspozycji ww. grupy kapitałowej, na czele której stanęła Spółka znalazły się dwa kompleksy umożliwiające prowadzenie hurtowego handlu artykułami rolno-spożywczymi – nowoczesny rynek hurtowy w Broniszach oraz kompleks targowisk hurtowych na Okęciu.

Należy w tym miejscu podkreślić, iż kompleks na Okęciu przed wejściem spółek nim administrujących do ww. grupy kapitałowej stanowił największe (pod względem wartości sprzedaży) targowisko hurtowe na obszarze aglomeracji warszawskiej, o udziale w rynku wynoszącym w 1999r. ponad 52%. Na ww. targowisku zasadnicze znaczenie miał hurtowy handel produktami owocowo-warzywnymi, na części administrowanej przez Spółkę EKOGREEN Sp. z o.o. (przychody spółki EKOGREEN Sp. z o.o. w 1999r. z tytułu udostępniania powierzchni umożliwiającej hurtowy handel owocami i warzywami kupcom i producentom handlującym przede wszystkim „z samochodu” stanowiły ponad 75% łącznej wartości sprzedaży obu spółek administrujących ww. kompleksem).

W toku postępowania Spółka podkreślała, iż targowisko zarządzane przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o. „nie zostało zamknięte, a jedynie zawieszono; przyczyny zawieszenia związane są z koniecznością dokonania inwestycji niezbędnych dla prowadzenia na tym terenie handlu żywnością (działalność handlowa odbywała się niezgodnie z obowiązującymi przepisami budowlanymi i sanitarnymi).” (pismo z dnia 13 listopada 2000r.). Pomimo wielokrotnych wezwań Prezesa Urzędu Spółka nie przekazała jednakże informacji, jakiego rodzaju są to inwestycje oraz planowanego terminu oddania targowiska do użytku.

Z informacji przekazanych przez Wnioskodawców w piśmie z dnia 4 listopada 2001r. wynika, iż do ww. daty na terenie zamkniętego w dniu 20 marca 2000r. targowiska hurtowego owocowo-warzywnego administrowanego przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o. przy ul. Modularnej w Warszawie nie podjęto żadnych prac.

W świetle uzyskanych w toku postępowania informacji wątpliwym jest, aby zamknięcie targowiska owocowo-warzywnego nie miało na celu przeprowadzenie inwestycji, o których wspomina Spółka.

Analiza znajdujących się w posiadaniu Prezesa Urzędu informacji dotyczących ww. kwestii, a w szczególności informacji zawartych w materiałach uzyskanych z Departamentu Monitorowania Pomocy Publicznej UOKiK objętych postanowieniem z dnia 29 listopada 2001r. o ograniczeniu Wnioskodawcom prawa wglądu (w szczególności Załącznika Nr 4 „Przyczyny powstania trudności finansowych” do Oświadczenia spółki WR-SRH S.A. z dnia 7 marca 2001r., złożonego w Urzędzie Skarbowym Warszawa-Bielany na podstawie art. 37 ust. 1 ustawy o warunkach

dopuszczalności i nadzorowaniu pomocy publicznej dla przedsiębiorców) daje niezbłą podstawę do stwierdzenia, iż restytucja targowiska hurtowego na obszarze byłego kompleksu targowiskowego na Okęciu jest sprzeczna z faktycznymi zamiarami Spółki.

Zdaniem Prezesa Urzędu w niniejszym przypadku została również spełniona druga przesłanka zawarta w hipotezie art. 8 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jaką jest szkoda dla kontrahentów lub konsumentów Spółki spowodowana działaniem ww. przedsiębiorcy.

W wyniku zamknięcia targowiska owocowo-warzywnego, producenci rolni i hurtownicy prowadzący działalność w zakresie hurtowego handlu produktami owocowo-warzywnymi, aby kontynuować ww. działalność zmuszeni zostali do korzystania z usług oferowanych przez Spółkę w Broniszach (na Praskiej Giełdzie Spożywczej prowadzony jest przede wszystkim handel artykułami spożywczymi), co związane było ze zwiększeniem kosztów ich działalności.

Z ustaleń dokonanych w toku postępowania wynika, iż wysokość opłat za wjazd na teren rynku hurtowego w Broniszach, po zamknięciu targowiska na Okęciu zbliżona do wysokości opłat za wjazd na teren targowiska administrowanego przez EKOGREEN Sp. z o.o., od dnia 1 marca 2001r. została zwiększona w niektórych przypadkach o ponad 20% w porównaniu do opłat pobieranych na targowisku EKOGREEN Sp. z o.o. (np. opłata od sprzedającego z samochodu do 1,2 tony wzrosła z 20 do 25 zł, dla sprzedającego z samochodu powyżej 4,5 tony z 48 do 60 zł).

Producenci rolni i hurtownicy, którzy zdecydowali się na handel w halach lub pod wiatą zobowiązani zostali do wykupienia pakietu akcji spółki w przypadku najmu powierzchni na czas nieograniczony.

Natomiast hurtownicy prowadzący działalność w zakresie handlu artykułami spożywczymi w celu prowadzenia działalności na terenie rynku hurtowego w Broniszach, oprócz konieczności zakupu pakietu akcji Spółki utraciliby koszty utopione - związane z inwestycjami w infrastrukturę na targowisku na Okęciu.

Ponadto, w związku z wyższym standardem powierzchni w halach udostępnianych przez Spółkę zostaliby zmuszeni do uiszczania wyższych opłat czynszowych.

Opłaty pobierane przez spółkę TARG-POL Sp. z o.o. za wynajem powierzchni przed nabyciem jej udziałów przez Spółkę wynosiły odpowiednio:

- c) dla sprzedających towary krajowe
  - 31,455 zł + 22% VAT (powierzchnia handlowa),
  - 19,035 zł + 22% VAT (powierzchnia magazynowa),
- d) dla sprzedających artykuły importowane:
  - 34,764 zł + 22% VAT (powierzchnia handlowa)
  - 20,526 zł + 22% VAT (powierzchnia magazynowa)

Tymczasem wysokość miesięcznego czynszu pobieranego przez Spółkę za użytkowanie powierzchni w halach stanowi równowartość ok. 13 USD/m<sup>2</sup> + VAT, w wiacie owocowo-warzywniej – równowartość 6 USD/m<sup>2</sup> + VAT. Wysokość opłaty za wynajem 1 m<sup>2</sup> powierzchni magazynowej wynosi 9 USD.

**Zgodnie z art. 8 ust 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów za praktyki ograniczające konkurencję uznaje się nadużywanie pozycji dominującej na rynku poprzez uzależnianie zawarcia umowy od przyjęcia lub spełnienia przez drugą stronę innego świadczenia, nie mającego rzeczowego ani zwyczajowego związku z przedmiotem umowy.**

Praktyką ograniczającą konkurencję, o której mowa w art. 8 ust 2 pkt 4 ww. ustawy jest uzależnianie przez przedsiębiorcę zawarcia umowy z kontrahentem od przyjęcia lub spełnienia przez niego innego narzuconego z racji posiadania siły rynkowej świadczenia o charakterze wiązanim, nie związanego z przedmiotem umowy. Jak wynika z ww. przepisu uzależnienie zawarcia umowy od przyjęcia lub spełnienia przez drugą stronę świadczenia związanego dopuszczalne jest w tych wszystkich przypadkach, gdy świadczenia obu stron pozostają ze sobą w związku rzeczowym lub zwyczajowym. Dla istoty sprzedaży związanej z art. 8 ust. 2 pkt 4 niezbędne jest, aby wymuszone od kontrahenta świadczenie nie związane z przedmiotem umowy stanowiło w zamierzeniu sprawcy tej praktyki odpowiednik jego świadczenia, w całości lub w części.

W przedmiotowej sprawie Spółka uzależnia zawarcie umowy najmu powierzchni handlowej w halach i wiatkach znajdujących się na terenie Rynku w Broniszach od wykupienia pakietu akcji ww. spółki.

I tak, ilość akcji wymaganych dla rezerwowanej powierzchni wynosi przykładowo:

- a) Hala owocowo-warzywna - boks 15 m<sup>2</sup> - 15 akcji, boks 45 m<sup>2</sup> – 45 akcji;
- b) Hala artykułów spożywczych - boks 15 m<sup>2</sup> – 20 akcji, boks 30 m<sup>2</sup> – 40 akcji, boks 45 m<sup>2</sup> – 60 akcji, boks 90 m<sup>2</sup> – 120 akcji,
- c) Stanowisko pod wiatą w Sektorze owoców i warzyw o powierzchni ok. 21 m<sup>2</sup> – 5 akcji.

Cena akcji WR-SRH S.A. w kolejnych emisjach wynosiła od 1.000zł (III emisja) do 2.400 zł (XV emisja).

W ocenie Prezesa Urzędu, ww. działanie Spółki narusza art. 8 ust 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Istotą praktyk ograniczających konkurencję, jest nadużycie władzy rynkowej, jaką w szczególności daje odpowiednio wysoki udział w rynku, prowadzące do ograniczenia samodzielności pozostałych uczestników rynku (kontrahentów i konkurentów) i w ten sposób ograniczenia możliwości prowadzenia działalności gospodarczej lub wymuszenia uczestnictwa w rynku na zasadach narzuconych, z reguły mniej korzystnych od tych, jakie miałyby miejsce w warunkach istnienia konkurencji.

Jak wykazano na wstępie Spółka na lokalnym rynku udostępniania powierzchni na targowiskach hurtowych (rynkach hurtowych wtórnych), na których dokonywany jest obrót produktami rolno-spożywczymi, obejmującym obszar aglomeracji warszawskiej zajmuje pozycję dominującą.

Po nabyciu przez Spółkę od wspólników spółek EKOGREEN Sp. z o.o. oraz TARG-POL Sp. z o.o. po 100% udziałów w ww. spółkach w dyspozycji Spółki znalazło się ponad 80% powierzchni udostępnianej na rynku właściwym.

O pozycji Spółki na rynku właściwym, niezależnie od olbrzymiego potencjału świadczy przede wszystkim wartość sprzedaży usług świadczonych przez Spółkę i przedsiębiorców od niej zależnych, która w 2000r. stanowiła ponad 70% łącznej wartości sprzedaży wszystkich przedsiębiorców prowadzących działalność na ww. rynku.

Spółka dysponuje więc siłą rynkową i posiada nad odbiorcami świadczonych przez nią usług przewagę kontraktową pozwalającą dyktować im warunki zawarcia umów. Jako podmiot o pozycji dominującej Spółka podlega, różnorodnym ograniczeniom przeciwdziałającym nadużywaniu władzy rynkowej. W szczególności powinna powstrzymać się do działań nie tylko ograniczających konkurencję na rynku, ale i eksploatujących swoją pozycję rynkową kosztem kontrahentów.

Tymczasem świadczenie, którego spełnienia domaga się Spółka od swoich kontrahentów, nie pozostaje ani w rzeczowym ani w zwyczajowym związku z umową najmu, której istotne warunki (tzw. essentialia negotii) określa art. 659 k.c.

Zgodnie z tym przepisem, umową najmu wynajmujący zobowiązuje się oddać najemcy rzecz do używania, a najemca zobowiązuje się płacić wynajmującemu umówiony czynsz. W świetle orzecznictwa antymonopolowego opłata czynszu jest podstawowym obowiązkiem najemcy, ekwiwalentnym w stosunku do zobowiązania wynajmującego (oddanie rzeczy do używania) zaś każde inne zobowiązania, jakie przy okazji umowy najmu wynajmujący chciałby nałożyć na najemcę, o ile nie wynikają one z odrębnych ustaw, z zasad współżycia społecznego lub ustalonych zwyczajów, należy traktować jako bezprawne i przymusowe, jako próbę narzucenia ciężarów większych od powszechnie przyjętych w stosunkach umowy najmu (por.: np. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 27 marca 1996r., sygn. akt XVII Amr 71/95, wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23 czerwca 1999r., sygn. akt XVII Ama 26/99).

Niespełnienie tego narzuczonego świadczenia, oznacza - w świetle zamknięcia targowiska owocowo-warzywnego na Okęciu - pozbawienie producentów rolnych i handlowców, możliwości prowadzenia działalności gospodarczej (handlowej) w miejscu (kompleksie) w którym jest prowadzony hurtowy handel produktami owocowo-warzywnymi i artykułami spożywczymi.

Należy zwrócić uwagę, iż nie istnieje w obrocie gospodarczym żaden zwyczaj, przewidujący możliwość uzależniania zawarcia umowy najmu od zakupu akcji przedsiębiorcy będącego właścicielem przedmiotu najmu. W świetle zasady wolności działalności gospodarczej na której opiera się gospodarka rynkowa, absurdalnym jest wymaganie od producentów rolnych i hurtowników, którzy zamierzają prowadzić działalność w zakresie hurtowego handlu artykułami rolno-spożywczymi, aby w tym celu alokowali swój kapitał w zakup akcji przedsiębiorcy świadczącego usługi na innym rynku.

Okoliczność, iż Spółka w zamian za zawarcie umowy najmu żąda aby kontrahenci kredytowali jej działalność dokonując zakupu akcji Spółki wskazuje, iż ww. świadczenie w zamierzeniu Spółki stanowi w części odpowiednik jej świadczenia.

Zasadność powyższej tezy potwierdza fakt, iż Spółka nie przekazała kalkulacji ekonomicznej opłat za świadczone przez nią usługi, argumentując, iż „kalkulacja wynika z Biznes-planu Spółki”. Tymczasem w ww. opracowaniu nie znajdują się



odrębne kalkulacje uzasadniające ustalenie opłat za usługi świadczone przez Spółkę na takim a nie innym poziomie. W pkt VII – Przychody ze sprzedaży zawarto jedynie informację, iż przychody z wynajmu powierzchni przyjęto *zgodnie z koncepcją programowo-przestrzenną inwestycji oraz Załoženiami Zarządu WR-SRH S.A. możliwych do uzyskania cen za wynajem tej powierzchni*. Spółka nie przedstawiła również uzasadnienia przyjętej ilości akcji koniecznej do wykupienia w zależności od wielkości (w m<sup>2</sup>) boksu, jak również ceny akcji podkreślając, iż ilość akcji C przewidziana do wykupu przez operatorów Rynku została wyliczona na podstawie powierzchni przewidzianej do wynajmu zawartej w biznes planie przedsięwzięcia jak również na zasadach generowania kapitału.

Należy ponadto podkreślić, iż nie istnieje żaden przepis prawny sankcjonujący kwestionowane działania Spółki.

Takiego charakteru nie posiada zarówno zapis Rozdziału III pkt 3 „Regulaminu świadczenia usług i realizacji prawa pierwszeństwa w Warszawskim Rolno-spożywczym Rynku Hurtowym S.A. w Broniszach”, w świetle którego Najemcy powierzchni handlowych Rynku Hurtowego winni spełniać warunki określone w ust. 1 oraz winni być akcjonariuszami Warszawskiego Rolno-Spożywczego Rynku Hurtowego” S.A., jak również § 14 ust. 1 Statutu Spółki, w myśl którego „Akcjonariusze będący producentami lub dystrybutorami produktów rolno-spożywczych mają pierwszeństwo do korzystania na podstawie umów zawartych ze Spółką z pomieszczeń handlowych należących do Spółki. Tryb i zasady realizacji prawa pierwszeństwa, o którym mowa w ust. 1 określi Regulamin uchwalony przez Radę Nadzorczą”.

Spółka w toku postępowania podkreślała, iż została utworzona w ramach realizacji programów rządowych, zaś założyciele (wśród których znajdują się agencje rządowe) formułując treść Statutu i tym samym zasady funkcjonowania Spółki ustalili, że akcjonariusze Spółki – a więc jej właściciele – korzystają z preferencji w postaci pierwszeństwa do korzystania z pomieszczeń handlowych należących do Spółki. Ustalenia założycieli Spółki znalazły swe odzwierciedlenie w § 14 Statutu Spółki.

Tymczasem Program z 1996r. w swych założeniach przewidywał budowę nowoczesnej infrastruktury rynku rolno-spożywczego, której głównymi udziałowcami istotnie, mieli być producenci rolni bądź grupy producentów i ich związki oraz hurtownicy. Jednakże dla organizacji rynków hurtowych założone zostały spółki akcyjne działające w oparciu o statuty. Program z 1996r. przewidywał, iż po uruchomieniu rynków hurtowych, akcje należące do agencji rządowych będą sukcesywnie przekazywane odpłatnie zorganizowanym grupom producentów rolnych według zasad określonych w statutach poszczególnych rynków hurtowych, z kolei Program z 1999r. miał jedynie zagwarantować producentom rolnym, grupom producentów rolnych i ich związkom pierwszeństwo w nabywaniu akcji poszczególnych spółek rynków hurtowych oraz pierwszeństwo do użytkowania powierzchni handlowej.

W związku z powyższym należy wyraźnie podkreślić, iż brzmienie § 14 ust. 1 Statutu Spółki, nie uzasadnia – wbrew temu co podnosi Spółka – sformułowania w Regulaminie obowiązku zakupu akcji Spółki przez najemców zamierzających korzystać z jej usług.

W ocenie Prezesa Urzędu, nie są także do przyjęcia argumenty Spółki, iż uzależnianie zawarcia umowy najmu powierzchni handlowej w halach i wiatach od wykupienia pakietu jej akcji nie stanowi praktyki ograniczającej konkurencję z uwagi na możliwość zawarcia umowy najmu powierzchni na czas określony.

Po pierwsze hipoteza art. 8 ust 2 pkt 4 ww. ustawy nie przewiduje przesłanki nielegalności umowy wiązanej, jaką w świetle art. 5 ust. 1 pkt. 7 ustawy antymonopolowej była hipotetyczna odmowa złożenia przez stronę oświadczenia woli dotyczącego zawarcia takiej umowy (czy jak w tej sprawie zakupu akcji), gdyby strona miała możliwość dokonania wyboru spośród porównywalnych ofert.

Po drugie, możliwość zawarcia umowy najmu powierzchni na czas określony nie przekraczający roku nie stanowi substytutu - zwłaszcza dla handlowców prowadzących działalność w zakresie hurtowego handlu artykułami spożywczymi – przede wszystkim z uwagi na brak zapewnienia stabilności, trwałości ww. działalności. Sama Spółka argumentuje, iż składanie ww. przedsiębiorcom oferty umożliwiającej prowadzenie działalności przez okres do jednego roku byłoby wyrazem niepoważnego potraktowania kupców i sprzeciwiało się wyznaczonym Spółce przez założycieli i akcjonariuszy celom.

Tym samym stosowanie przez Spółkę praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 8 ust. 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów należy uznać za udowodnione.

**Zgodnie z art. 8 ust 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów za praktyki ograniczające konkurencję uznaje się nadużywanie pozycji dominującej na rynku poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji.**

Dla wypełnienia hipotezy ww. przepisu niezbędnym jest, aby działania przedsiębiorcy posiadającego pozycję dominującą na rynku właściwym w sprawie miały cechy przeciwdziałania ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 26 kwietnia 2001r., sygn. akt. XVII Ama 66/00).

Sam fakt posiadania pozycji dominującej nie narusza bowiem jeszcze prawa. Zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości „posiadanie przez przedsiębiorcę siły rynkowej nie jest zakazane prawem konkurencji, dominacja nie wyklucza bowiem konkurencji. Stwierdzenie, że dane przedsiębiorstwo posiada pozycję dominującą, samo w sobie nie stanowi więc zarzutu, lecz oznacza że niezależnie od przyczyn, które stanowią, że zajmuje ono tak silną pozycję, ponosi szczególną odpowiedzialność za niedopuszczenie, by jego działanie utrudniało skuteczną i nie zniekształconą konkurencję”<sup>1</sup> rozumianą jako otwarty dostęp do rynku na równych prawach dla wszystkich, charakteryzującą się rywalizacją przedsiębiorców o to, by w drodze oferowania lepszych cen lub warunków sfinalizować transakcje z partnerem handlowym.

Praktyki, o których mowa w ww. przepisie mają przede wszystkim charakter

---

<sup>1</sup> Sprawa nr 322/1, N.V. Nederlandsche Baden – Industrie Michelin v Commission of the European

antykonkurencyjny, a więc odnoszą się do takich działań przedsiębiorcy o pozycji dominującej, które są skierowane przeciwko konkurentom.

Wnioskodawcy podnieśli, iż znamiona przeciwdziałania ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji posiadają działania Spółki przejawiające się w zamknięciu targowiska owocowo-warzywnego na Okęciu administrowanego przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o., w celu zmuszenia kupców prowadzących na terenie targowiska administrowanego przez spółkę TARG-POL Sp. z o.o. działalność w zakresie hurtowego handlu artykułami spożywczymi do przeniesienia ww. działalności na rynek hurtowy w Broniszach.

W toku postępowania ustalono, iż przed dniem 3 marca 2000r. konkurentami Spółki na rynku właściwym w niniejszej sprawie, były: (1) spółki TARG-POL Sp. z o.o. i EKOGREEN Sp. z o.o. administrujące kompleksem targowiskowym na Okęciu w którego skład wchodziło (a) targowisko administrowane przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o., na którym ww. spółka udostępniała powierzchnię umożliwiającą hurtowy handel owocami i warzywami kupcom i rolnikom handlującym przede wszystkim „z samochodu”; (b) targowisko administrowane przez spółkę TARG-POL Sp. z o.o. na którym znajdowały się pawilony handlowe umożliwiające hurtową sprzedaż artykułów spożywczych; (2) spółka AGRO-TECHNIKA S.A. Oddział Praska Giełda Spożywcza prowadząca na targowisku Praska Giełda Spożywcza w Ząbkach działalność polegającą na wynajmie powierzchni handlowej w budynkach (przede wszystkim dla przedsiębiorców prowadzących hurtowy handel produktami spożywczymi) oraz wynajmie powierzchni na placu do handlu owocami i warzywami „z samochodu”.

W dniu 3 marca 2000r. WR-SRH S.A. na mocy umów zawartych z osobami fizycznymi – udziałowcami spółek TARG-POL Sp. z o.o. i EKOGREEN Sp. z o.o. nabył po 100% udziałów w ww. spółkach, w związku z czym spółki TARG-POL Sp. z o.o. i EKOGREEN Sp. z o.o. stały się przedsiębiorcami zależnymi, należącymi do grupy kapitałowej Spółki.

W świetle orzecznictwa Sądu Antymonopolowego (por.: wyrok Sadu Antymonopolowego z dnia 17 stycznia 1996r., sygn. akt XVII Amr 54/95), jak również orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (por.: wyrok ETS z dnia 21 lutego 1973r. nr 6/72 w sprawie Europemballage & Continental Can/Komisja; Kontrola połączeń I, str. 171) w sytuacji podporządkowania przez przedsiębiorcę (dominującego) innych przedsiębiorców (zależnych) wszyscy ww. przedsiębiorcy, jako należący do tej samej grupy kapitałowej są traktowani jako jeden organizm gospodarczy.

Po ww. dacie spółki TARG-POL Sp. z o.o. i EKOGREEN Sp. z o.o. nie były więc już konkurentami (w rozumieniu ustawy o ppm i ok) WR-SRH S.A.

Tymczasem zamknięcie targowiska owocowo-warzywnego na Okęciu administrowanego przez spółkę EKOGREEN Sp. z o.o. nastąpiło w dniu 20 marca 2000r.

Zatem skarżone przez Wnioskodawców działania Spółki, jako podejmowane w stosunku do przedsiębiorców zależnych, nie mogą być oceniane w aspekcie naruszenia art. 8 ust 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, co jednak nie oznacza, iż nie mogą one stanowić naruszenia innych przepisów ww. ustawy, o czym

świadczy rozstrzygnięcie Prezesa Urzędu w zakresie praktyki z art. 8 ust. 2 pkt 4 ww. ustawy.

Nawiązując do podnoszonego przez Wnioskodawców w toku postępowania zarzutu, iż przejawem stosowania przez Spółkę (grupę kapitałową) praktyki ograniczające konkurencję, o której mowa w art. 8 ust. 2 pkt 4 ww. ustawy były również działania podejmowane w dniach 4 i 5 września 2000r. w związku z otwarciem przez Pana Henryka Kowalskiego nowego targowiska (zajmującego ok. 1 ha) na którym miała być udostępniana powierzchnia umożliwiająca prowadzenie hurtowego handlu produktami owocowo-warzywnymi „z samochodu”, należy zauważyć, iż analiza informacji zebranych w toku postępowania pozwala na jednoznaczne stwierdzenie, iż ww. działania Spółki nie mogą zostać uznane za przejaw praktyki ograniczającej konkurencję w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Jak wcześniej wskazano, za istotę praktyk ograniczających konkurencję uznaje się bezprawne zastosowanie (nadużycie) siły rynkowej przez przedsiębiorcę posiadającego pozycję dominującą na rynku, zatem w przypadku praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 8 ust. 2 pkt 5 ww. ustawy, dla uznania danego działania przedsiębiorcy za naruszające ww. przepis, niezbędnym warunkiem jest, aby dane działanie wynikało, było następstwem posiadanej przez przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku właściwym w sprawie.

Inaczej ujmując – hipotezę ww. przepisu może wypełnić tylko takie działanie danego przedsiębiorcy, które jest możliwe wyłącznie dzięki posiadaniu przez przedsiębiorcę ww. pozycji dominującej.

Tymczasem oczywistym jest, iż dla podejmowania działań takich jak blokowanie dostępu do targowiska z użyciem siły fizycznej, wylewanie betonu na ulicę oraz płytę targowiska, nie jest konieczne posiadanie przez przedsiębiorcę podejmującego takie działania pozycji dominującej na rynku.

Również działania takie jak rozpowszechnianie w środkach masowego przekazu informacji, iż działalność handlowa na Okęciu jest nielegalna mogłyby być podejmowane przez każdego przedsiębiorcę, niezależnie od pozycji posiadanej na jakimkolwiek rynku.

W przedmiotowej sprawie, ww. działania opisywane przez Wnioskodawców nie mogą więc zostać uznane za przejaw dominacji rynkowej w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ograniczenie swobody działalności uczestników rynku, nie będącej następstwem dominacji rynkowej, która ma swoje źródło w wysokim udziale w rynku, nie ma charakteru praktyki ograniczającej konkurencję. W takim przypadku ochrony swoich praw podmiotowych strona może dochodzić na drodze postępowania cywilnego, nie zaś w trybie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (por.: S. Gronowski: Ustawa antymonopolowa. Komentarz. Wydawnictwo C.H. BECK Warszawa 1996, s. 100-101).

Kwestionowane przez Wnioskodawcę działania nie wynikają i nie są następstwem posiadanej przez WR-SRH S.A. pozycji dominującej, lecz mogą być jedynie postrzegane jako przejaw walki konkurencyjnej z przedsiębiorcą świadczącym usługę, która mieści się w szerokim katalogu usług oferowanych przez Spółkę i jako

takie mogą być analizowane w aspekcie naruszenia przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 1993r. Nr 47, poz. 211 z późn. zm.).

Należy w tym miejscu podnieść, iż obie ustawy, na które powołuje się Wnioskodawca w trakcie sporu ze Spółką, regulują tę samą sferę stosunków społecznych związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, zwaną często konkurencją gospodarczą. Jednakże odmienne są zadania realizowane za pomocą każdej z ustaw.

Zadaniem ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest zapewnienie istnienia konkurencji jako istotnego mechanizmu systemu gospodarczego, konkurencyjnej struktury rynku oraz zabezpieczenie wolności (swobody działania) podmiotów gospodarczych. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów należy do dziedziny prawa publicznego, a prawo to ma na celu ochronę interesu ogólnospołecznego. Z treści art. 1 ust. 1 ww. ustawy wyraźnie wynika, iż określa ona warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Ma ona zatem na celu ochronę interesu ogólnospołecznego, któremu muszą być podporządkowane partykularne interesy uczestników rynku. Publicznoprawny charakter ustawy oznacza, że nie wszystkie zachowania podmiotów gospodarczych i ich związków, nawet formalnie podlegające literze prawa, uzasadniają uruchomienie przewidzianych przez nią instrumentów. Powinno to następować tylko wówczas, gdy w następstwie zachowań naruszających ustawę zagrożony jest interes ogólnospołeczny. Zgodnie z orzecznictwem antymonopolowym nie każde naruszenie prawa w stosunkach cywilnoprawnych kwalifikuje sprawę do postępowania antymonopolowego. Decyduje o tym właśnie naruszenie przez przedsiębiorcę, w następstwie stosowania zabronionych praktyk ograniczających konkurencję, interesu publicznoprawnego. Naruszenie zaś tego interesu ma miejsce wówczas, gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie gdy działania te wywołują w rynku inne niekorzystne zjawiska (por.: wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 24 stycznia 1991r., sygn. akt XV Amr 8/90; S. Gronowski: Ustawa antymonopolowa. Komentarz. Wydawnictwo C.H. BECK Warszawa 1996, s. 1-2).

Odmienne są natomiast zadania ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Stoi ona na straży przestrzegania przez przedsiębiorców oraz inne osoby uczciwych reguł konkurencji, a więc dotyczy sposobów walki konkurencyjnej. Przewidziana nią ochrona służy zatem głównie indywidualnym interesom przedsiębiorców, klientów i konsumentów, a wszczęcie postępowania następuje jedynie na żądanie osoby uprawnionej (por.: „Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – Komentarz” pod red. Janusza Szwejki Wydawnictwo C. H. Beck Warszawa 2000, str. 64-65).

Stosownie do art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. Zgodnie z art. 69 ust. 1 ww. ustawy w postępowaniu wszczętym na wniosek strona przegrywająca sprawę jest obowiązana zwrócić drugiej stronie, na jej żądanie, koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony, w tym także koszty opinii biegłych i instytucji naukowych.

W piśmie z dnia 12 grudnia 2001r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji

i Konsumentów - Delegatura w m.st. Warszawie informując strony niniejszego postępowania o zakończeniu postępowania dowodowego w sprawie, zawiadomił strony, że – stosownie do art. 76 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów – roszczenie o zwrot kosztów wygaśnie, jeżeli strona w terminie 7 dni od otrzymania niniejszego pisma nie złoży spisu kosztów albo wniosku o przyznanie zwrotu kosztów według norm odrębnych.

Ww. pismo zostało odebrane przez Pełnomocnika Spółki w dniu 13 grudnia 2001r., o czym świadczy zwrotne poświadczenie odbioru.

Zatem wyznaczony przez Prezesa Urzędu termin upłynął w dniu 20 grudnia 2001r.

Tymczasem Spółka z wnioskiem o zwrot kosztów wystąpiła w dniu 24 grudnia 2001r., a więc po wyznaczonym przez Prezesa Urzędu terminie (data nadania pisma w urzędzie pocztowym).

W związku powyższym, roszczenie Spółki o zwrot kosztów wygasło.

Niezależnie od faktu wygaśnięcia ww. roszczenia Spółki, należy zwrócić uwagę, iż i tak brak byłoby podstaw do zasądzenia zwrotu całości kosztów wskazanych przez Spółkę.

W piśmie z dnia 24 grudnia 2001r. Spółka domaga się bowiem zwrotu:

- 1) kosztów Pełnomocnika Spółki wynoszących 18.300 zł,
- 2) kary pieniężnej w wysokości 10.441,55 zł nałożonej przez Prezesa Urzędu na Prezesa Zarządu Spółki – Pana Janusza Bylińskiego,
- 3) kary pieniężnej w wysokości 10.441,55 zł nałożonej przez Prezesa Urzędu na Wiceprezesa Zarządu Spółki – Pana Mirosława Mazuruka.

W świetle przytoczonego powyżej art. 69 ust. 1 ww. ustawy obowiązana do zwrotu kosztów jest strona przegrywająca sprawę, a za taką nie można uznać Wnioskodawców.

Ponadto, zgodnie z art. 69 ust. 3 ww. ustawy do niezbędnych kosztów postępowania strony reprezentowanej przez adwokata lub radcę prawnego zalicza się jego wynagrodzenie, jednak nie wyższe niż wynikające ze stawek opłat określonych w odrębnych przepisach, i wydatki jednego adwokata oraz koszty stawiennictwa strony na wezwanie Prezesa Urzędu.

Stosownie do § 20 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 grudnia 1997r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 1997r. Nr 154, poz. 1013 z późn. zm.) stawka minimalna w sprawie o przeciwdziałanie praktykom monopolistycznym wynosi 300 zł. Zgodnie zaś z § 3 ust. 1 tego rozporządzenia opłaty stanowiące podstawę zasądzenia przez sądy kosztów zastępstwa prawnego nie mogą być wyższe niż czterokrotne stawki minimalne, niezależnie od wysokości tych opłat ustalonych w umowie między adwokatem lub radcą prawnym a klientem. Na podstawie ust. 2 tego paragrafu Sąd może przyznać opłaty wyższe od wskazanych w ust. 1, jeżeli uzasadnia to rodzaj i stopień zawiłości sprawy; nie mogą być one wyższe niż sześciokrotne stawki minimalne.

Z powyższego wynika, iż maksymalna kwota zastępstwa prawnego przewidziana w ww. przepisach jest wielokrotnie niższa, od kwoty żądanej przez Spółkę.

Za zupełnie bezpodstawne należy natomiast uznać domaganie się przez Spółkę zwrotu kar pieniężnych nałożonych na członków Zarządu Spółki z tytułu nieudzielenia danych i informacji na żądanie Prezesa Urzędu. Ww. kary zostały nałożone po

przeprowadzeniu odrębnego postępowania antymonopolowego (znak: RWA-54/12/2000/MK) zakończonego decyzją Nr RWA-43/2000, która na mocy postanowień Sadu Antymonopolowego z dnia 30 maja 2001r. - sygn. akt XVII Ama 37/01 oraz XVII Ama 40/01- uprawomocniła się.

Biorąc powyższe pod uwagę orzeczono jak w sentencji.

Od decyzji niniejszej przysługuje odwołanie do Sadu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji, za pośrednictwem niniejszej Delegatury.

Z up. Prezesa  
Urzędu Ochrony Konkurencji  
i Konsumentów

Otrzymują:

**Pan**

**Piotr Bugaj**

*Pełnomocnik Wnioskodawców*

ul. Konstancińska 3A m.13

02-942 WARSZAWA

**Pan**

**Maciej Bednarkiewicz**

Indywidualna Kancelaria Adwokacka

*Pełnomocnik spółki*

*Warszawski Rolno-Spożywczy Rynek Hurtowy S.A.*

ul. Smolna 32 m. 14

00-357 WARSZAWA