



**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DOK-1-422/12/04/ES

Warszawa, 2005-02-07

**DECYZJA Nr DOK - 16/2005**

Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego* (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.) w związku z art. 80 oraz art. 12 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 z późn. zm.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów umarza postępowanie antymonopolowe w sprawie koncentracji, polegającej na utworzeniu przez Spółkę Behr Service GmbH z siedzibą w Schwäbisch Hall (Niemcy) oraz Panów Artura Kohlbrenner i Mariana Kohlbrenner, wspólnego przedsiębiorcy pod firmą MAR-ART Behr Service Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie.

**UZASADNIENIE**

W dniu 23 listopada 2004 r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej również organem antymonopolowym, wpłynęło zgłoszenie zamiaru koncentracji, polegającej na utworzeniu przez Spółkę Behr Service GmbH z siedzibą w Schwäbisch Hall (Niemcy), zwaną dalej również Behr Service GmbH, Pana Artura Kohlbrenner i Pana Mariana Kohlbrenner, wspólnego przedsiębiorcy pod firmą MAR-ART Behr Service Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, zwaną dalej również MAR-ART Behr Service Sp. z o.o., tj. zgłoszenie zamiaru koncentracji określonej w art. 12 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 z późn. zm.).

Stosownie do art. 61 § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego* (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.) w związku z art. 80 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 z późn. zm.), w tym samym dniu zostało również wszczęte postępowanie antymonopolowe w sprawie przedmiotowej koncentracji, o czym organ antymonopolowy powiadomił strony pismem z dnia 2 grudnia 2004 r.

Z przesłanego zgłoszenia wynikało, że Spółka Behr Service GmbH, Pan Artur Kohlbrenner i Pan Marian Kohlbrenner, będący jedynymi wspólnikami MAR-ART M. i A. Kohlbrenner Sp. j., zamierzają utworzyć wspólnego przedsiębiorcę pod firmą MAR-ART Behr Service Sp. z o.o. Jak podano w zgłoszeniu, w chwili dokonywania zgłoszenia przedmiotowej transakcji wspólny przedsiębiorca funkcjonował pod nazwą Behr Service Polska Sp. z o.o. Wspomniana spółka była spółką w 100 % zależną od jednego z założycieli wspólnego przedsiębiorcy, tj. Behr Service GmbH. Nowo

tworzony wspólny przedsiębiorca, tj. MAR-ART Service Polska Sp. z o.o., miał kontynuować działalność prowadzoną dotychczas przez MAR-ART M. i A. Kohlbrenner Sp. j. Jednocześnie Spółka MAR-ART M. i A. Kohlbrenner Sp. j. miała zaprzestać prowadzenia działalności a jej miejsce miała zająć MAR-ART Behr Service Sp. z o.o. Ponadto MAR-ART Behr Service Sp. z o.o. miała nabyć prawo pierwszeństwa do uzyskania prawa ochronnego na znak towarowy „MAR-ART” oraz prawo do bazy danych, obejmującej klientów MAR-ART M. i A. Kohlbrenner Sp. j. Panowie Artur i Marian Kohlbrenner zamierzali nabyć po 20 % udziałów w MAR-ART Behr Service Sp. z o.o.

W związku z informacją zawartą w zgłoszeniu, iż nowo tworzony wspólny przedsiębiorca MAR-ART Behr Service Sp. z o.o. w chwili dokonywania zgłoszenia już funkcjonował na rynku, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wezwał uczestników przedmiotowej koncentracji do szczegółowego wyjaśnienia, w jaki sposób zostanie utworzona spółka MAR-ART Behr Service Sp. z o.o. oraz przesłania kopii umowy lub dokumentu identyfikującego czynności, na podstawie których ma się dokonać planowana koncentracja. Wspomniane informacje były bowiem niezbędne do ustalenia, czy zgłoszona transakcja podlegać będzie obowiązkowi zgłoszenia Prezesowi Urzędu.

W odpowiedzi, pismem z dnia 16 grudnia 2004 r., uczestnicy planowanej transakcji, wyjaśnili, iż:

- W lipcu 2004 r. Spółka Behr Service GmbH utworzyła w Polsce spółkę zależną pod nazwą Behr Service Polska Sp. z o.o.
- W dniu 29 listopada 2004 r. pomiędzy Behr Service GmbH, Panem Arturem Kohlbrenner, Panem Marianem Kohlbrenner i MAR-ART M. i A. Kohlbrenner Sp.j. została zawarta Umowa Joint-Venture. Zgodnie z ww. umową, Behr Service GmbH, Pan Artur Kohlbrenner, Pan Marian Kohlbrenner oraz MAR-ART M. i A. Kohlbrenner Sp.j. zamierzali wspólnie uczestniczyć w Spółce Behr Service Polska Sp. z o.o. Spółka Behr Service GmbH po podwyższeniu kapitału zakładowego Behr Service Polska Sp. z o.o. zamierzała objąć odpowiednio 60 % udziałów, a każda z ww. osób fizycznych po 20 % udziałów w tej spółce.
- MAR-ART M. i A. Kohlbrenner Sp.j. miała zbyć na rzecz MAR-ART Behr Service Polska Sp. z o.o. prawo pierwszeństwa do uzyskania prawa ochronnego do znaku towarowego „MAR-ART” oraz prawo do tzw. Zbioru Danych. Wyżej wspomniana spółka jawna nie obejmowała jednak żadnych udziałów powstałych w wyniku podwyższenia kapitału zakładowego Behr Service Polska Sp. z o.o. Po przeniesieniu prawa do znaku towarowego „MAR-ART” na Spółkę Behr Service Polska Sp. z o.o., Pan Artur Kohlbrenner, Pan Marian Kohlbrenner i MAR-ART M. i A. Kohlbrenner Sp.j. mieli zaprzestać całkowicie prowadzenia działalności konkurencyjnej w stosunku do Behr Service Polska Sp. z o.o. i Behr Service GmbH.
- Po przeniesieniu udziałów Behr Service Polska Sp. z o.o. na osoby fizyczne, tj. Pana Artura Kohlbrenner i Pana Mariana Kohlbrenner, miała nastąpić zmiana umowy Spółki, m.in. w zakresie brzmienia jej firmy. W wyniku realizacji Umowy, spółka ta miała występować pod firmą MAR-ART Behr Service Sp. z o.o.

- Docelowo udziały wspólników w kapitale zakładowym spółki przedstawiać miały się w sposób następujący: Panowie Artur i Marian Kohlbrenner mieli posiadać po 20 % udziałów, a Behr Service GmbH 60 % udziałów.

**Na podstawie materiału zgromadzonego w sprawie organ antymonopolowy  
ustalił, co następuje.**

Stosownie do art. 12 ust. 2 pkt 3 ustawy dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 z późn. zm.), zgłoszeniu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega zamiar utworzenia wspólnego przedsiębiorcy. Z informacji uzyskanych w trakcie postępowania antymonopolowego wynika, iż w przedmiotowej sprawie nie zachodzi przesłanka określona w powyższym przepisie, bowiem planowana koncentracja dotyczy nabycia udziałów spółki już istniejącej, tj. Spółki Behr Service Polska Sp. z o.o., nie zaś utworzenia wspólnego przedsiębiorcy. Konsekwentnie, wszelkie operacje kapitałowe dotyczące tej Spółki nie mogą być oceniane na podstawie art. 12 ust. 2 pkt 3 ww. ustawy.

W ocenie organu antymonopolowego, w wyniku zgłoszonej koncentracji struktura własnościowa tej Spółki, nie ulegnie takiej zmianie, która wymagałaby zgłoszenia transakcji Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Jak bowiem wynika z Umowy Spółki, Behr Service GmbH nadal będzie sprawować bezpośrednią kontrolę nad MAR-ART Behr Service Sp. z o.o., zachowując 60 % udziałów tej Spółki, zaś osoby fizyczne Pan Marian i Pan Artur Kohlbrenner posiadać będą po 20 % udziałów.

Ponadto należy wskazać, iż zgodnie z informacjami zawartymi w Wykazie Informacji i Dokumentów z dnia 22 listopada 2004 r., Pan Marian i Pan Artur Kohlbrenner nabywają udziały w Behr Service Polska Sp. z o.o. jako osoby fizyczne, a nie jako spółka jawna MAR-ART M. i A. Kohlbrenner Sp.j. W przypadku gdyby wspomniana spółka była aktywną stroną planowanej koncentracji, konieczne byłoby zgłoszenie transakcji w związku z art. 12 ust. 3 pkt 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, bowiem spółka ta przekroczyłaby 25 % głosów na zgromadzeniu wspólników. Jednakże w przedmiotowej sprawie nie mamy do czynienia z taką sytuacją, bowiem w wyniku planowanej koncentracji MAR-ART M. i A. Kohlbrenner Sp.j., nie obejmie żadnych udziałów w Spółce Behr Service Polska Sp. z o.o.

Ustalony na podstawie informacji zawartych w zgłoszeniu oraz wyjaśnień przekazanych przez uczestników planowanej transakcji stan faktyczny sprawy pozwala zatem na uznanie bezprzedmiotowości postępowania przed Prezesem Urzędu. Dział V *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, regulujący postępowanie przed Prezesem Urzędu nie normuje sytuacji, gdy postępowanie staje się bezprzedmiotowe. Zgodnie jednak z art. 80 tej ustawy, w sprawach nieuregulowanych w ustawie *o ochronie konkurencji i konsumentów* do postępowania przed Prezesem Urzędu stosuje się przepisy *Kodeksu postępowania administracyjnego*. Zastosowanie tu będzie miał art. 105 § 1 *Kodeksu postępowania administracyjnego*, zgodnie z

którym organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe.

Umorzenie z powodu bezprzedmiotowości jest obligatoryjne, co wynika z kategorię brzmienia przepisu ww. art. 105 § 1. Przesłanką umorzenia jest bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego „z jakiegokolwiek przyczyny”, czyli z każdej przyczyny powodującej brak jednego z elementów materialnego stosunku prawnego w odniesieniu do jego strony podmiotowej lub przedmiotowej. Z bezprzedmiotowością postępowania mamy do czynienia wówczas, gdy w sposób oczywisty organ stwierdzi brak podstaw prawnych i faktycznych do merytorycznego rozpatrzenia sprawy (wyrok NSA z dnia 18 kwietnia 1995 r., SA/Łd 2424/94, ONSA 1996/2/80).

W niniejszej sprawie owa bezprzedmiotowość wynika z brzmienia art. 12 ust. 2 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Planowana transakcja nie podlega kontroli Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, bowiem brak jest przesłanek uzasadniających obowiązek zgłoszenia, o których mowa w art. 12 ust. 2 pkt 3 tej ustawy. W szczególności, transakcja dotyczyć będzie nabycia udziałów w już istniejącej spółce, tj. Behr Service Polska Sp. z o.o., a nie utworzenia wspólnego przedsiębiorcy. Z tego względu wszelkie operacje kapitałowe dotyczące tej Spółki nie mogą być oceniane na podstawie art. 12 ust. 2 pkt 3 ww. ustawy.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia.

*Z upoważnienia  
Prezesa Urzędu Ochrony  
Konkurencji i Konsumentów*

DYREKTOR  
Departamentu Ochrony Konkurencji  
Piotr Mück

Otrzymuje:

Pan Paweł Lewandowski

Domański Zakrzewski Palinka Sp.k.  
Ul. Emilii Plater 53  
00-113 Warszawa

*Pełnomocnik:*

Behr Service GmbH, Niemcy  
Pana Artura Kohlbrenner  
Pana Mariana Kohlbrenner