

PREZES URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW

DELEGATURA URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW W BYDGOSZCZY

85-097 Bydgoszcz, ul. Jagiellońska 34
Tel. (0-52) 345-56-44, Fax (0-52) 345-56-17, Tel. Centrala (0-52) 32-54-100
E-mail: bydgoszcz@uokik.gov.pl

Bydgoszcz, dnia 09 września 2002r.

znak: RBG-411-00007/02/DK

Decyzja nr RBG-25/2002

Na podstawie art. 105§1 k.p.a. w związku z art. 12 ust. 3 pkt 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 122, poz. 1319 ze zm.) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **umarza się** postępowanie administracyjne w sprawie koncentracji polegającej na objęciu przez Prezesa Zarządu ERGIS S.A. z siedzibą w Wąbrzeźnie - Pana Tadeusza Nowickiego - funkcji Prezesa Zarządu FINERGIS Sp. z o.o. w Toruniu.

Uzasadnienie

W dniu 27 czerwca 2002r. do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatury w Bydgoszczy wpłynął wniosek przedsiębiorcy pod firmą FINERGIS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu, zgłaszający zamiar koncentracji przedsiębiorców, polegającej na objęciu przez Prezesa Zarządu ERGIS S.A. w Wąbrzeźnie (dalej *Ergis*)- Pana Tadeusza Nowickiego – funkcji Prezesa Zarządu FINERGIS S p. z o.o. w Toruniu (dalej *Finergis*).

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

Artykuł 12 ustawy z dnia z dnia 15 grudnia 2000r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (zwanej dalej *ustawą o.k.k.*) wymienia sytuacje, które wymagają zgłoszenia zamiaru koncentracji Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanemu dalej: *Prezesem UOKiK* albo *organem antymonopolowym*). Zamiar taki podlega zgłoszeniu, jeśli łączny obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia przekraczał równowartość 50.000.000,00 euro. Przepis niniejszy wymienia enumeratywnie przypadki, w jakich obowiązek ten ma miejsce.

I tak zgłoszeniu podlega między innymi zamiar objęcia przez tę samą osobę funkcji członka organu zarządzającego albo kontrolnego u konkurujących ze sobą przedsiębiorców (vide art. 12 ust. 3 pkt 2 ustawy *o k.k.*).

Wobec powyższego należy stwierdzić, iż obowiązek zgłoszenia zamiaru łączenia przez tę samą osobę stanowisk kierowniczych w dwóch lub więcej przedsiębiorstwach dotyczy wyłącznie konkurentów.

Definicję konkurentów zawiera przepis art. 4 pkt 10 ustawy *o.k.k.* W myśl tego przepisu konkurentami są przedsiębiorcy, którzy wprowadzają lub mogą wprowadzać albo nabywają lub mogą nabywać, w tym samym czasie, towary na rynku właściwym. Relacje konkurencyjne pomiędzy przedsiębiorcami mogą mieć aspekt bądź aktualny (realny) bądź potencjalny, w zależności od tego, czy zdarzenie stanowiące o istocie tego stosunku zachodzi lub może zajść. Potencjalna konkurencja wskazuje na kwestie związane z możliwością wejścia na rynek nowych konkurentów.

Ze zgłoszenia zamiaru koncentracji wynika, iż spółka Finergis została związana umową z dnia 14 sierpnia 2001r. (wpisana do rejestru przedsiębiorców w dniu 04 grudnia 2001r.) i do dnia dzisiejszego nie podjęła działalności gospodarczej. Przedmiotem faktycznie prowadzonej działalności przez wyżej wymienioną spółkę będzie: doradztwo w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej i zarządzania oraz działalność rachunkowo - księgową realizowane w szczególności poprzez zarządzanie spółką Ergis oraz pośrednio grupą kapitałową Ergis. Faktyczną działalność Finergis rozpocznie z chwilą przejścia kontroli nad spółką Ergis (spółka Finergis zamierza nabyć 100% akcji Ergis od Narodowych Funduszy Inwestycyjnych oraz od Skarbu Państwa).

Natomiast spółka Ergis działa w ramach grupy kapitałowej. Przedmiotem faktycznie prowadzonej działalności grupy jest przede wszystkim produkcja: tworzyw sztucznych, wyrobów i opakowań z tworzyw sztucznych oraz tapet.

Tak więc w opisanym przypadku nie można w ogóle mówić o podjęciu działalności konkurencyjnej, zatem postępowanie w niniejszej sprawie stało się bezprzedmiotowe. Nie ma bowiem przeszkód dla łączenia stanowisk kierowniczych w przedsiębiorstwach nie pozostających ze sobą w stosunkach konkurencyjnych.

Dział V ustawy *o.k.k.* regulujący postępowanie przed Prezesem UOKiK nie reguluje sytuacji, gdy postępowanie w sprawie koncentracji staje się bezprzedmiotowe. Niemniej jednak art. 80 wspomnianej ustawy, w sprawach nieuregulowanych każe stosować przepisy kodeksu postępowania administracyjnego. Zastosowanie zatem znajdzie tutaj art. 105§ k.p.a., który stwierdza, że gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania.

Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego, o której stanowi powyższy przepis, oznacza, że brak jest któregoś z elementów materialnego stosunku prawnego, a wobec tego nie można wydać decyzji załatwiającej sprawę poprzez jej rozstrzygnięcie co do istoty. Przesłanka umorzenia postępowania może istnieć jeszcze przed wszczęciem postępowania, co zostanie ujawnione dopiero w toczącym się postępowaniu, a może ona powstać także w czasie trwania postępowania, a więc w sprawie już zawisłej przed organem administracji. Tak więc konsekwencją uznania przez organ antymonopolowy bezprzedmiotowości postępowania jest jego umorzenie.

Na marginesie Prezes UOKiK przypomina, iż antymonopolowa kontrola koncentracji ma charakter uprzedni. Organowi antymonopolowemu zgłasza się koncentrację już na etapie zamiaru jej dokonania. Zatem, w przypadku, gdyby uczestnicy koncentracji byli rzeczywiście konkurentami w rozumieniu art. 4 pkt 10 ustawy *o.k.k.* zamiar koncentracji winien być zgłoszony przed dniem 14 sierpnia 2001r., tj. przed objęciem przez Pana Tadeusza Nowickiego funkcji członka zarządu spółki Finergis.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Od decyzji niniejszej przysługuje stronom – stosownie do treści art. 479²⁸ k.p.c. - odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy.

Z upoważnienia Prezesa Urzędu ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury
Andrzej Chajęcki

Otrzymują:

1. Pani Iwona Lisewska
Radca prawny
FINERGIS Sp. z o.o.
ul. Szosa Chełmińska 18/6
87-100 Toruń

2. a/a