

**PREZES URZĘDU  
OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
DELEGATURA WE WROCŁAWIU**

---

50-4 13 Wrocław, ul. Walońska 3-5  
Tel/Fax (O-71) 34-05-922, Tel. Centrala (O-71) 34-05-920  
E-mail: [wroclaw@uokik.gov.pl](mailto:wroclaw@uokik.gov.pl)

---

RWR 411-6/2000/LP

Wrocław, 2000/10/31

Decyzja DL WR 25/2000

Na podstawie art. 104 k.p.a. i art. 15a ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (7.t. Dz. U. z 1999r. Nr 52, poz. 547) po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego z urzędu nakłada się na **Ströer City Marketing GmbH** z siedzibą w Kolonii Wesseelinger str 22-30 Republika Federalna Niemiec z tytułu niewykonania w terminie, o którym mowa w art. 11 ust. 1 w związku z art. 11 ust. 2 pkt 3 cytowanej wyżej ustawy, obowiązku zgłoszenia zamiaru łączenia przedsiębiorców polegającego na objęciu przez **Ströer City Marketing GmbH (tajemnica przedsiębiorstwa)** udziałów (**tajemnica przedsiębiorstwa**) powodującego osiągnięcie przez **Ströer City Marketing GmbH (tajemnica przedsiębiorstwa)** % głosów na zgromadzeniu wspólników, karę pieniężną w wysokości 30 000 złotych (trzydzieści tysięcy zł) płatną do budżetu państwa.

UZASADNIENIE

W dniu 20 kwietnia 2000r. pełnomocnik **Ströer City Marketing GmbH** z siedzibą w Kolonii Niemcy, zwanego dalej **Ströer**, Edmund Chruściel złożył do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura we Wrocławiu zgłoszenie zamiaru łączenia, polegającego na nabyciu przez **Ströer** udziałów w (**tajemnica przedsiębiorstwa**), w ilości powodującej osiągnięcie progu (**tajemnica przedsiębiorstwa**)% głosów na Zgromadzeniu Wspólników.

/dowód k. 1-29/

Z uwagi na niezgłoszenie zamiaru przez organ zarządzający przedsiębiorcy, którego udziały są nabywane Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura we Wrocławiu pismem z dnia 28 kwietnia 2000r. wskazał na konieczność dopełnienia tego obowiązku. Pismem z dnia 31.05.2000r. organ antymonopolowy wobec braku odpowiedzi na poprzednie pismo ponaglił obu przedsiębiorców. W odpowiedzi na odpowiedź na ponaglenie (**tajemnica przedsiębiorstwa**) pismem z dnia 15.06.2000r. wniosła o przedłużenie terminu do uzupełnienia zgłoszenia uzasadniając wniosek brakiem koniecznych informacji dotyczących Spółki **Ströer**. Jednocześnie poinformowała, że firma **Ströer** posiada jedynie (**tajemnica przedsiębiorstwa**) % głosów na Zgromadzeniu Wspólników.

/dowód k.30-3 1/

Z analizy nadesłanego w sprawie przez pełnomocnika **Ströer** materiału wynika, że łączna wartość rocznej sprzedaży przedsiębiorców uczestniczących w łączeniu w roku kalendarzowym poprzedzającym rok zgłoszenia zamiaru, czyli w 1999r. przekroczyła próg 25 mln EURO, z którym

ustawa antymonopolowa łączy powstanie obowiązku zgłoszenia zamiaru łączenia przedsiębiorców organowi antymonopolowemu.

Zostały zatem spełnione wszystkie przesłanki określone w art. 11 ust. 2 pkt 3 *ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów*, który nakłada na łączących się przedsiębiorców obowiązek notyfikacji zamiaru łączenia przed Prezesem UOKiK.

Organ antymonopolowy ustalił, że w dniu 7 listopada 1998r. została zawarta umowa pomiędzy **(tajemnica przedsiębiorstwa)** a Ströer City Marketing GmbH z siedzibą w Koloni, RFN reprezentowaną przez Udo Mullera. Na mocy powyższej umowy Spółka Ströer objęła **(tajemnica przedsiębiorstwa)** udziałów w **(tajemnica przedsiębiorstwa)**. Dodatkowo ww. strony sporządziły powyższą umowę w języku niemieckim w formie aktu notarialnego. Tak więc w dniu tym nastąpiło urzeczywistnienie zamiaru łączenia.

/dowód k. 2 1-28/

Tymczasem zgłoszenie powyższej transakcji wpłynęło 20 kwietnia 2000r. czyli z opóźnieniem wynoszącym 16 miesięcy.

W dniu 31 sierpnia 2000r. organ antymonopolowy w związku z niedopełnieniem obowiązku notyfikacji zamiaru łączenia wszczął przeciwko spółce Ströer postępowanie w sprawie nałożenia, na podstawie art. 15a ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej, kary pieniężnej za niewykonanie w terminie wskazanego obowiązku.

/dowód k.45/

Na zawiadomienie o wszczęciu postępowania pełnomocnik Ströer pismem z dnia 15 września 2000r. wniósł o odstąpienie od wymierzenia kary za niezgłoszenie w terminie zamiaru łączenia przedsiębiorców. W uzasadnieniu podał, iż w dniu zawarcia umów, na podstawie których nabył **(tajemnica przedsiębiorstwa)** % udziałów w **(tajemnica przedsiębiorstwa)**, czyli w dniach 7 oraz 8 listopada 1998r. Ströer jako zagraniczna osoba prawna nie znał przepisów prawa polskiego, nakazującego złożenie zgłoszenia zamiaru łączenia przedsiębiorców polskiemu organowi antymonopolowemu. Ströer przy zawieraniu umowy kupna-sprzedaży udziałów oraz bezpośrednio po zawarciu tej umowy nie korzystał z pomocy prawnej świadczonej przez polskich prawników i w konsekwencji nie został poinformowany o konieczności sporządzenia przedmiotowego zgłoszenia. Dopiero w połowie 1999r. nawiązał kontakt z G. Doniański, D. Szubielska i Wspólnicy spółka komandytowa z Warszawy. Prawnicy z tej kancelarii po zauważeniu braku zwrócili uwagę na konieczność sporządzenia zgłoszenia zamiaru łączenia, co nastąpiło w dniu 20 kwietnia 2000r. Istotnym jak wskazuje pełnomocnik Spółki jest fakt, iż w latach 1999-2000 Ströer City Marketing GmbH był uczestnikiem dwóch innych postępowań w sprawie łączenia przedsiębiorców, odnoszących się do nabycia **(tajemnica przedsiębiorstwa)**% udziałów w spółce **(tajemnica przedsiębiorstwa)** oraz nabycia **(tajemnica przedsiębiorstwa)**, której podmiotem zależnym jest spółka **(tajemnica przedsiębiorstwa)**. Odnosnie obu łążeń Ströer składał terminowo zgłoszenia zamiaru łączenia. Obydwa postępowania zakończyły się wydaniem przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zawiadomień o braku zastrzeżeń co do nabycia przez Ströer udziałów w ww. spółkach. Świadczy to o tym, że Ströer City Marketing GmbH przestrzega przepisów prawa antymonopolowego.

Jednocześnie w imieniu Ströer City Marketing GmbH pełnomocnik zwrócił uwagę, że niemożność zakończenia postępowania przed Urzędem Ochrony Konkurencji i Konsumentów wynika z zachowania **(tajemnica przedsiębiorstwa)**, gdyż **(tajemnica przedsiębiorstwa)** jako drugi uczestnik postępowania łączeniowego a tym samym zobowiązany do złożenia zgłoszenia zamiaru łączenia odmawiał sporządzenia takiego zgłoszenia, przyczyniając się tym samym do uniemożliwienia wydania przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ewentualnego zawiadomienia o braku zastrzeżeń co do nabycia przez Ströer udziałów w ww. Spółce.

/dowód k. 46-57/

## Organ antymonopolowy zważył co następuje:

Artykuł 11 ustawy antymonopolowej wyznacza zakres kontroli Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawach łączenia przedsiębiorców. W wypadku planowanego łączenia w trybie art. 11 ust. 2 pkt 3 ustawy antymonopolowej, zgodnie z § 2 ust. 3 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 grudnia 1999r. w sprawie określenia szczegółowych warunków, jakim powinno odpowiadać zgłoszenie zamiaru łączenia przedsiębiorców oraz określenia organów podmiotów zobowiązanych do dokonania tego zgłoszenia (Dz. U. Nr 99 poz. 1161) zamiar taki zgłaszają Prezesowi Urzędu zarówno organ zarządzający przedsiębiorcy nabywającego akcje lub udziały, jak i organ zarządzający spółki, której akcje lub udziały są przedmiotem transakcji.

W związku z tym w terminie wskazanym w art. 11 ust. 1 ustawy antymonopolowej zgłoszenia miał dokonać Zarząd Spółki Ströer oraz Zarząd Spółki (**tajemnica przedsiębiorstwa**). Obydwa organy czynności przewidzianych w ww. artykule nie dokonały.

Artykuł 11 ust. 1 ustawy antymonopolowej stanowi, że zgłoszeniu podlega **zamiar** łączenia przedsiębiorców w terminie 14 dni od dokonania czynności, z którą ustawa wiąże ten obowiązek. Czynność, o której wyżej mowa powinna bezpośrednio poprzedzać fazę urzeczywistnienia zamiaru. W przedmiotowej sprawie urzeczywistnienie zamiaru łączenia nastąpiło w dniu 7 listopada 1998r., tj. w dniu zawarcia umowy zbycia udziałów pomiędzy (**tajemnica przedsiębiorstwa**) i Strcier City Marketing GmbH, tak więc dzień 6 listopada 1998r. był ostatnim dniem na dokonanie zgłoszenia łączenia na etapie zamiaru. Tymczasem zgłoszenie przedmiotowego łączenia ze strony spółki Ströer wpłynęło w dniu 20 kwietnia 2000r., czyli opóźnienie wyniosło 1 rok 5 miesięcy i 14 dni

Organ antymonopolowy nie może uznać argumentów Uczestnika postępowania o jego nieznanomości przepisów prawa polskiego. Nieznajomość obowiązujących przepisów nie może być usprawiedliwieniem dla działań naruszających prawo. Należy wskazać, iż zasada powszechnej znajomości prawa stoi u podstaw systemu prawnego, nie tylko polskiego. Realizacji tej zasady służy obowiązek publikacji aktów prawa powszechnie obowiązującego. Na marginesie należy tylko stwierdzić, iż z reguły profesjonalny uczestnik obrotu gospodarczego przed dokonaniem inwestycji na nieznanym sobie rynku bada otoczenie prawno-ekonomiczne w jakim będzie działał. Od niego też zależy czy powyższego „rozpoznania” dokona na własną rękę czy też skorzysta z pomocy doradców.

*Obowiązkowi zgłoszenia zamiaru łączenia w trybie art. 11 ust. 2 pkt 3 podlegają także dokonywane za granicą przez podmioty nie podlegające polskiemu prawu operacje kapitałowe, które wywołują skutki na polskim terytorium (art. 1 ustawy antymonopolowej. Przyjęcie odmiennego stanowiska pozwoliłoby na obchodzenie przepisów o obowiązku zgłaszania zamiaru łączenia, co czyni takie czynności prawne nieważnymi w rozumieniu art. 58 §1 k.c.”* Stanisław Gronowski Ustawa antymonopolowa. Komentarz str. 235

Fakt braku współpracy z Zarządem Spółki (**tajemnica przedsiębiorstwa**) nie ma istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy gdyż jej przedmiotem jest opóźnienie w złożeniu przez Spółkę Ströer zgłoszenia zamiaru, które to opóźnienie było spowodowane przede wszystkim zaniedbaniami ze strony samej Spółki nie zaś tylko brakiem kontaktu z (**tajemnica przedsiębiorstwa**). Brak współpracy z Zarządem Spółki przejmowanej nie stoi na przeszkodzie złożeniu zgłoszenia przez podmiot nabywający udziały. Stanisław Gronowski w Komentarzu do ustawy antymonopolowej str.254 wskazuje na sytuacje gdy przejęcie udziałów ma charakter „wrogi” tj. odbywający się bez wiedzy a nawet zgody organów spółki przejmowanej, poprzez nabycie ich bezpośrednio od wspólników. W takim przypadku organ antymonopolowy może z wykorzystaniem posiadanych uprawnień wyegzekwować od przejmowanego przedsiębiorcy zgłoszenie zamiaru łączenia. Tym większa odpowiedzialność spoczywa tutaj na przedsiębiorcy nabywającym udziały, gdyż jedynie z jego strony informacja o planowanym łączeniu może dotrzeć do Prezesa Urzędu.

W związku z powyższym Prezes Urzędu zdecydował o nałożeniu na Spółkę kary pieniężnej zgodnie z art. 15a ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej. Zgodnie z orzeczeniem Sądu Antymonopolowego z dn.8 marca 2000r. sygn. akt XVII Ama 60/99 organ antymonopolowy ma

prawo nałożyć karę za niezgłoszenie w terminie zamiaru łączenia i nie jest przy tym związany oceną skutków wpływu łączenia przedsiębiorców na konkurencję. – „Przepis art. 15 a ust. 1 ustawy antymonopolowej przewiduje wypadki niedopełnienia obowiązków wynikających z ustawy i sam fakt ich niedopełnienia stanowi przesłankę nałożenia kary pieniężnej. Ewentualny brak negatywnych skutków łączenia może mieć wpływ na wysokość tej kary.” (Podobnie Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 7 lipca 1999r., sygn. akt I CKN 184/99 OSŃCP nr 2/2000 poz. 33)

Przepis art. 15 a ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej przewiduje możliwość nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej do wysokości 1% przychodu za każdy rozpoczęty miesiąc niewykonania obowiązku, o którym mowa w art. 11 ustawy antymonopolowej. Oznacza to, że stawka kary pieniężnej przewidywana w tym przepisie ma charakter maksymalny, a o jej wysokości w formie uznania administracyjnego decyduje organ antymonopolowy, kierując się założeniem, że sankcja ta musi spełniać zarówno funkcję represyjną, jak i prewencyjną, przy czym w zależności od okoliczności sprawy, pierwsza lub druga funkcja zostaje uznana za wiodącą. Aby sankcja finansowa w wymiarze kwotowym wywołała oczekiwany skutek, powinna pozostawać w odpowiedniej relacji do potencjału, przychodu i zysku ukaranego przedsiębiorcy.

Zgodnie z art. 2 pkt 10 ustawy antymonopolowej przez „**przychód** - rozumie się 1/12 przychodu uzyskanego w roku podatkowym poprzedzającym dzień wydania *decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób prawnych lub od osób fizycznych.*

Spółka pomimo wezwań nie przedstawiła danych finansowych za rok 1999 w związku z czym organ antymonopolowy ustalając wysokość kary oparł się na danych za rok 1998. Zdaniem organu antymonopolowego ustalenie wysokości kary na podstawie tych danych jest prawnie uzasadnione, w przeciwnym wypadku doszłoby do sytuacji, w której Uczestnik postępowania w skutek bezprawnego działania (nieprzedstawienia żądanych informacji) odniósłby korzyść uniemożliwiając ustalenie kary pieniężnej. Ze zgromadzonego w sprawie materiału wynika, iż przychód Spółki za rok 1998 liczony według zasad określonych w art.2 pkt 10 ustawy antymonopolowej wyniósł (**tajemnica przedsiębiorstwa**) zł. Wysokość kary, o której mowa w art. 15a ust. 1 pkt 1 ustawy wynosi 1 % powyżej wyliczonego przychodu, tj. (**tajemnica przedsiębiorstwa**) zł za każdy rozpoczęty miesiąc niewykonania obowiązku zgłoszenia zamiaru łączenia. Wobec powyższego maksymalny wymiar kary, jaką mógłby nałożyć organ antymonopolowy na Uczestnika postępowania za 16 miesięczne opóźnienie w zgłoszeniu zamiaru łączenia, wyniósłby (**tajemnica przedsiębiorstwa**) zł. Prezes nałożył na Spółkę karę w wysokości 30 000,- zł, co stanowi (**tajemnica przedsiębiorstwa**) % maksymalnego wymiaru kary.

Nieznaczna wysokość nałożonej kary w stosunku do maksymalnej kary jaką w przedmiotowej sprawie organ antymonopolowy mógłby ustalić wskazuje na jej funkcję prewencyjną. Określając wysokość kary organ antymonopolowy kierował się nieznacznym wpływem dokonanego łączenia na konkurencję. Jednakże niezgłoszenie zamiaru lecz dopiero zrealizowanego łączenia i to ze znacznym opóźnieniem należy ocenić jako rażące naruszenie prawa, tak więc w świetle tych okoliczności nie można uznać kary w ustalonej przez Prezesa wysokości za nadmiernie wysoką czy też uciążliwą.

Stąd orzeka się jak w sentencji.

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

Karę pieniężną należy wpłacić w terminie 7 dni od uprawomocnienia się decyzji na rachunek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

**NBP O/O Warszawa 10101010-7878-223-1**

Z upoważnienia  
Prezesa Urzędu Ochrony

Konkurencji i Konsumentów

Dyrektor  
Zbigniew Jurczyk