



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

50-413 Wrocław, ul. Walońska 3-5
tel.(071)344 65 87, (071)34 05 920, fax (071)34 05 922
e-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

RWR 421-2/06/JB

Wrocław, dn.10.03.2006 r.

DECYZJA Nr RWR 10/2006

Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego* (Dz. U. z 2000r. 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 2005r. Nr 244 poz. 2080), oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002r. *w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. z 2002 r. Nr 18 poz. 172 z późn. zm.),

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **umarza się** postępowanie antymonopolowe, w sprawie koncentracji polegającej na przejęciu przez Sanitas AB z siedzibą w Kownie, w sposób pośredni – poprzez spółkę celową Sanitas Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie – kontroli nad Przedsiębiorstwem Farmaceutycznym JELFA S.A. z siedzibą w Jeleniej Górze.

UZASADNIENIE

W dniu 17 lutego 2006 r. wpłynęło do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej „Prezesem UOKiK” lub „organem antymonopolowym”, zgłoszenie zamiaru koncentracji przedsiębiorców z dnia 14 lutego 2006 r, polegającej na przejęciu przez Sanitas AB z siedzibą w Kownie, w sposób pośredni – poprzez spółkę celową Sanitas Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie – kontroli nad Przedsiębiorstwem Farmaceutycznym JELFA S.A. z siedzibą w Jeleniej Górze. W związku z tym, iż:

1. spełnione zostały niezbędne przesłanki uzasadniające obowiązek zgłoszenia zamiaru koncentracji, bowiem:
 - łączny obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji - w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia zamiaru koncentracji – przekroczył wartość określoną w art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (j.t. Dz. U. 2005 r. Nr 244, poz. 2080), tj. 50 mln EURO,
 - przejście pośredniej kontroli nad przedsiębiorcą – jest jednym ze sposobów koncentracji, określonych w art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji,
2. nie występuje w tej sprawie żadna okoliczność z katalogu przesłanek wymienionych w art. 13 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, wyłączająca obowiązek zgłoszenia zamiaru przedmiotowej koncentracji,

w dniu 17 lutego 2006 r. Prezes UOKiK wszczął postępowanie antymonopolowe w przedmiotowej sprawie.

W trakcie postępowania organ antymonopolowy ustalił, co następuje:

Zgłaszający (Sanitas AB) zamierza nabyć w drodze publicznego wezwania do sprzedaży akcji pakiet pozwalający na kontrolę nad spółką JELFA. Wezwanie będzie dotyczyło 100% akcji JELFA S.A. W wyniku realizacji wezwania, zgłaszający zamierza nabyć pakiet akcji spółki JELFA od Agencji Rozwoju Przemysłu S.A., PZU S.A. oraz Skarbu Państwa, dający 47,83% głosów na Walnym Zgromadzeniu Akcjonariuszy spółki JELFA oraz od wszystkich innych akcjonariuszy, którzy odpowiedzą na wezwanie.

Publiczne wezwanie do sprzedaży akcji oraz ich nabycie dokonane zostanie przez spółkę Sanitas Polska Sp. z o.o. SANITAS AB jest jedynym współnikiem tej Spółki, która została utworzona przez SANITAS AB w dniu 17 stycznia 2006 r. wyłącznie w celu nabycia akcji JELFA i przejścia nad nią kontroli. Sanitas Polska Sp. z o.o. nabędzie akcje spółki JELFA i będzie wykonywał prawa z akcji na korzyść i pod bezpośrednim kierownictwem SANITAS AB.

Zgłaszający (Sanitas AB) uzyskał już zgodę organu antymonopolowego na dokonanie koncentracji polegającej na przejściu kontroli nad Przedsiębiorstwem Farmaceutycznym JELFA S.A. z siedzibą w Jeleniej Górze. Zgoda ta została udzielona

decyzją Prezesa UOKiK z dnia 23 stycznia 2006 r. (Nr RWR 5/2006). Jednakże we wniosku, na podstawie którego wydano tą decyzję, nie został wskazany wariant przejęcia kontroli nad spółką JELFA w drodze nabycia akcji przez spółkę w 100% zależną od SANITAS (tj. spółkę Sanitas Polska Sp. z o.o.). Mając to na względzie, spółka Sanitas AB, dla uniknięcia wątpliwości, wystąpiła z wnioskiem o wydanie zgody na koncentrację dokonaną w drodze przejęcia przez SANITAS AB z siedzibą w Kownie, w sposób pośredni - poprzez spółkę celową Sanitas Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie - kontroli nad Przedsiębiorstwem Farmaceutycznym JELFA S.A. z siedzibą w Jeleniej Górze.

Organ antymonopolowy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 94 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej również jako: ustawa) obowiązek zgłoszenia zamiaru koncentracji polegającej na przejęciu kontroli nad innym przedsiębiorcą ciąży na przedsiębiorcy przejmującym kontrolę. Od zasady tej istnieją dwa wyjątki.

Pierwszy wyjątek zachodzi w sytuacji opisanej w art. 94 ust. 3 ustawy. W przypadku, gdy koncentracji dokonuje przedsiębiorca dominujący za pośrednictwem co najmniej dwóch przedsiębiorców zależnych, obowiązek zgłoszenia spoczywa na przedsiębiorcy dominującym (zdefiniowanie pojęcia "przedsiębiorcy dominującego" nastąpiło w art. 4 pkt 3 ustawy).

Drugi wyjątek dotyczy transakcji, w których przedsiębiorcą bezpośrednio uczestniczącym w koncentracji jest tzw. wehikuł korporacyjny. Zgodnie praktyką orzeczniczą Prezesa UOKiK dopuszcza się dokonanie zgłoszenia przez przedsiębiorcę dominującego w stosunku do tego wehikułu, ponieważ to właśnie jemu należy przypisać podjęcie „zamiaru” koncentracji. Przy czym za wehikuł korporacyjny uznaje się spółki nie prowadzące działalności gospodarczej, tworzone wyłącznie na potrzeby przeprowadzania i rozliczania transakcji, nie stanowiące ośrodków podejmowania decyzji.

W sytuacji zmiany, po wydaniu decyzji wyrażającej zgodę na dokonanie koncentracji, struktury grupy kapitałowej, do której należy aktywny uczestnik koncentracji oraz zmiany podmiotu bezpośrednio przejmującego kontrolę, należy

rozstrzygnąć, czy wydana przez organ antymonopolowy decyzja uprawnia do dokonania koncentracji.

Zgodnie z art. 94 ust. 2 ustawy do dokonania zgłoszenia zobowiązany jest przedsiębiorca przejmujący bezpośrednią kontrolę. A zatem, jeśli nie zachodzi wyjątek z art. 94 ust. 3 ustawy, zamiana przedsiębiorcy przejmującego kontrolę implikuje konieczność zgłoszenia przez niego zamiaru koncentracji i wydania przez organ antymonopolowy nowej decyzji w sprawie.

Natomiast w przypadku, gdy mamy – tak jak w niniejszej sprawie - do czynienia z wehikułem korporacyjnym, nie zmienia się od strony formalnoprawnej podmiot obowiązany do dokonania zgłoszenia. Wydana przez organ antymonopolowy decyzja, w okresie jej obowiązywania, pozwala na dokonanie opisanej w niej koncentracji. W przypadku, gdy przedsiębiorca dominujący z ostrożności procesowej ponownie zgłosi zamiar koncentracji postępowanie antymonopolowe należy umorzyć jako bezprzedmiotowe.

W związku z powyższym nie ma podstaw dla przyjęcia, że w przedmiotowej sprawie istnieje obowiązek zgłoszenia zamiaru koncentracji.

Ustalony na podstawie danych zawartych w zgłoszeniu zamiaru koncentracji stan faktyczny sprawy pozwala zatem na uznanie bezprzedmiotowości postępowania przed Prezesem UOKiK. Dział V ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* regulujący postępowanie przed Prezesem UOKiK 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 organem antymonopolowym stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego. Zastosowanie tu będzie miał art. 105 § 1 kpa, zgodnie z którym organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyn stało się bezprzedmiotowe. Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego, o którym stanowi powyższy przepis, oznacza, że brak jest któregoś z elementów stosunku prawnego, a wobec tego nie można wydać decyzji załatwiającej sprawę przez jej rozstrzygnięcie co do istoty. Przesłanka umorzenia może istnieć jeszcze przed wszczęciem postępowania, co zostanie ujawnione w sprawie już zawisłej przed organem administracyjnym. Konsekwencją uznania przez organ antymonopolowy bezprzedmiotowości postępowania jest jego obligatoryjne umorzenie.

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. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 1964 r. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.) – od niniejszej decyzji służy odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura UOKiK we Wrocławiu, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia.

Z up. Prezesa UOKiK
Dyrektor Delegatury UOKiK we Wrocławiu
Zbigniew Jurczyk

Otrzymuje:

Pan
Robert Gago
radca prawny
Lovells H. Seisler Sp.k.
ul. Nowogrodzka 50
00-695 Warszawa
(pełnomocnik Sanitas AB)