

**URZĄD  
OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
DELEGATURA W LUBLINIE**

---

20-079 Lublin, ul. Dolna 3-go Maja 5  
Tel. (0-81) 532-35-31, 532-54-48, Fax (0-81) 532-08-26  
E-mail: lublin@uokik.gov.pl

---

Lublin, dnia 29 września 2000 roku

RLU-411-9/3676/2000/RD

**D E C Y Z J A    Nr    RLU – 18/2000**

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 ( tekst jednolity Dz.U. z 1999 r. nr 52 poz. 547 ), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego z urzędu, **nakłada się** na Przedsiębiorstwo Wielobranżowe ASMA Sp. z o.o. z siedzibą w W. z tytułu niewykonania w terminie obowiązku zgłoszenia zamiaru łączenia przedsiębiorców, o którym mowa w art. 11 ust. 1 w związku z art. 11 ust. 2 pkt 3 w/w ustawy, polegającego na nabyciu przez Przedsiębiorstwo Wielobranżowe ASMA Sp. z o.o. z siedzibą w W. pakietu akcji ( tajemnica przedsiębiorstwa % ) Przedsiębiorstwa Wielobranżowego „ MPO ” S.A. w L., powodującego osiągnięcie ( tajemnica przedsiębiorstwa ) % głosów na walnym zgromadzeniu akcjonariuszy tej spółki, **karę pieniężną w wysokości 3 000 zł** ( słownie trzy tysiące złotych ) płatną do budżetu Państwa.

**U Z A S A D N I E N I E**

W dniu 27 czerwca 2000 r. adwokat M. T. pełnomocnik Przedsiębiorstwa Wielobranżowego ASMA Sp. z o.o. z siedzibą w W. zwanego dalej spółką ASMA oraz Przedsiębiorstwa Wielobranżowego „ MPO ” S.A. z siedzibą w L. zwanego dalej spółką MPO, zgłosił Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nabycie przez spółkę ASMA ( tajemnica przedsiębiorstwa ) % akcji spółki MPO, co spowodowało przekroczenie 50% głosów na Walnym Zgromadzeniu spółki MPO ( dokładnie x % ). Z dokonanej przez analizy nadesłanego w tej sprawie materiału wynikało, że spółka ASMA obejmując akcje w spółce MPO przekroczyła próg 50% głosów na Walnym Zgromadzeniu tej Spółki, a łączna wartość rocznej sprzedaży przedsiębiorców zobowiązanych do dokonania zgłoszenia zamiaru łączenia przekraczała 25 mln EURO. W związku z tym, że spełnione zostały 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 ( tekst jednolity Dz.U. z 1999 r. nr 52 poz. 547 ), zwanej dalej ustawą antymonopolową, spółka ASMA zobowiązana była do zgłoszenia zamiaru łączenia Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zgodnie z Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 7 grudnia 1999 r. w sprawie określenia szczegółowych warunków, jakim powinno odpowiadać zgłoszenie zamiaru łączenia przedsiębiorców, oraz określenia organów podmiotów

zobowiązanych do dokonania tego zgłoszenia ( Dz.U. z 1999 r. Nr 99 poz. 1161 ) zwanego dalej rozporządzeniem.

Urząd ustalił, że zamiar łączenia w/w przedsiębiorców został wyrażony w umowie zbycia akcji spółki MPO zawartą w L. w dniu 13 stycznia 1999 r. pomiędzy pracownikami MPO ( 9 osób ) jako zbywcami oraz spółką ASMA jako nabywcą.

W dniu 31 lipca 2000 r. organ antymonopolowy powiadomił pełnomocnika uczestników dokonanego łączenia, że nie zgłasza zastrzeżeń do nabycia przez spółkę ASMA pakietu akcji spółki MPO.

Jednocześnie w związku z niedopełnieniem przez spółkę ASMA obowiązku zgłoszenia zamiaru łączenia przedsiębiorców na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy antymonopolowej w dniu 27 lipca 2000 r. zostało wszczęte z urzędu postępowanie administracyjne przeciwko spółce ASMA w sprawie nałożenia, na podstawie art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej, kary pieniężnej za nie wykonanie w terminie w/w obowiązku.

Na zawiadomienie o wszczęciu postępowania, pełnomocnik uczestników łączenia wniósł o odstąpienie od nałożenia kary pieniężnej na podst. art. 15a ustawy antymonopolowej, podnosząc, że wprawdzie dokonane łączenie nie zostało w terminie zgłoszone Prezesowi Urzędu Ochrony i Konkurencji, ale powołując się na wyrok Sądu Antymonopolowego ( sygn. akt XVII AMA 18/98 ) oraz ogólne zasady postępowania administracyjnego ( art. 7 kpa ) twierdził, że wydanie decyzji o nałożeniu kary pieniężnej z art. 15a ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej powinno pozostawać w zgodności z aksjologią tej ustawy i na podstawie powołanego przepisu powinno się karać, w interesie publicznoprawnym, tylko takie połączenia przedsiębiorców, dokonane bez zgody Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, które przeciwdziałają rozwojowi konkurencji, stanowiąc tym samym potencjalne źródło nadużywania przez połączonego przedsiębiorcę siły rynkowej ze szkodą dla interesów innych przedsiębiorców i konsumentów. Wobec tego, że w/w łączenie wg pełnomocnika nie ogranicza konkurencji i nie powoduje niekontrolowanej koncentracji gospodarczej to nie może szkodzić konkurencji.

### **Organ antymonopolowy zważył, co następuje.**

Art. 11 ustawy antymonopolowej wyznacza zakres kontroli organu antymonopolowego w sprawach łączenia przedsiębiorców. W przypadku planowanego łączenia w trybie art. 11 ust. 2 pkt 3 ustawy antymonopolowej zamiar taki zgłaszają Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zarówno organ zarządzający przedsiębiorcy zamierzającego objąć lub nabyć te akcje albo udziały oraz organ zarządzający przedsiębiorcy, którego akcje lub udziały mają być objęte lub nabyte.

Obecna kontrola organu antymonopolowego w aspekcie łączenia przedsiębiorców nie jest kontrolą *ex post*, jaka miała miejsce w okresie przed nowelizacją ustawy antymonopolowej dokonanej ustawą z dnia 3 lutego 1995 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym ( Dz.U. Nr 41, poz. 208 ) tj. przed wejściem jej w życie w dniu 19 maja 1995 r., lecz kontrolą *ex ante*.

Art. 11 ust. 1 ustawy antymonopolowej stanowi, że zgłoszeniu Prezesowi Urzędu podlega z a m i a r łączenia przedsiębiorców w terminie 14 dni od

dokonania czynności, z którą ustawa wiąże ten obowiązek. Zgłoszenie, o którym wyżej mowa, powinno więc poprzedzać fazę urzeczywistnienia zamiaru.

Zamiar niniejszego łączenia powinien więc być zgłoszony Prezesowi Urzędu najpóźniej do dnia 28 stycznia 1999 r., czyli 14 dni od podpisania w dniu 13 stycznia 1999 r. przez spółkę ASMA i pracownikami spółki MPO, umowy o zbyciu akcji. Tak więc dzień 28 stycznia 1999 r. był ostatnim dniem do dokonania zgłoszenia z zachowaniem ustawowego terminu do zgłoszenia zamiaru łączenia przedsiębiorców w trybie art. 11 ust. 2 pkt 3 ustawy antymonopolowej. Tymczasem zgłoszenie przedmiotowego łączenia przez Pełnomocnika obu spółek wpłynęło do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w dniu 27 czerwca 2000 r., czyli z prawie 17- miesięcznym opóźnieniem.

Organ antymonopolowy uznał, że sam fakt zgłoszenia łączenia, jednakowoż z ponadrocznym opóźnieniem nie może stanowić usprawiedliwienia dla niewykonania obowiązku zgłoszenia w terminie, o którym mowa w art. 11 ust. 1 ustawy antymonopolowej. W związku z tym Urząd zadecydował o nałożeniu kary pieniężnej na spółkę ASMA zgodnie z art. 15 ust. 1 ustawy antymonopolowej. Jest to zgodne z poglądem Sądu Najwyższego Izby Cywilnej wyrażonego w postanowieniu o sygn. akt I CKN/184/99 z dnia 7 lipca 1999 r. [„ niewątpliwie nałożenie przez Prezesa Urzędu kary porządkowej ma charakter uznaniowy, za czym przemawia użyty w art. 15a ust. 1 ustawy antymonopolowej zwrot „ może w drodze decyzji nałożyć na podmiot gospodarczy karę pieniężną ”, jednakże nałożenie kary pieniężnej przewidzianej w powołanym art. 15a ust. 1 nie jest uzależnione od oceny skutków wpływu łączenia przedsiębiorców na konkurencję. Przepis art. 15a ust. 1 przewiduje wypadki niedopełnienia obowiązków wynikających z ustawy i sam fakt ich niedopełnienia stanowi przesłankę nałożenia kary pieniężnej ”].

Przepis art. 15a ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej przewiduje możliwość nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej do wysokości 1% przychodu za każdy miesiąc niewykonania obowiązku, o którym mowa w art. 11 ustawy antymonopolowej, czyli za niezgłoszenie zamiaru łączenia. Oznacza to, że stawki kary pieniężnej przewidziane w tym przepisie mają charakter maksymalny, a o jej wysokości decyduje w konkretnym przypadku organ antymonopolowy, kierując się założeniem, że sankcja ta musi spełniać funkcję zarówno dyscyplinującą jak i represyjną oraz prewencyjną, przy czym, w zależności od okoliczności sprawy, jedna z tych funkcji jest wiodąca. Aby sankcja finansowa w wymiarze kwotowym wywołała oczekiwany skutek, powinna być w odpowiedniej relacji do potencjału, przychodu i zysku ukaranego przedsiębiorcy. Nie ma zatem przeszkód, aby organ antymonopolowy nakładał kary, w niższej wysokości, kierując się założeniem, że sankcja ta powinna być adekwatna do stopnia zawinienia adresata takiej kary.

Z informacji nadesłanych przy zgłoszeniu wynika, że spółka ASMA osiągnęła za 1999 r. przychód ze sprzedaży w wysokości ( tajemnica przedsiębiorstwa ) zł. Zgodnie z art. 2 pkt 10 ustawy antymonopolowej przez przychód rozumie się 1/12 przychodu uzyskanego w roku podatkowym poprzedzającym dzień wydania decyzji organu antymonopolowego, w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób prawnych lub od osób fizycznych. W niniejszej sprawie przychód ten wynosi ( tajemnica przedsiębiorstwa ) zł.

Wysokość kary, o której mowa w art. 15a ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej wynosi 1% przychodu, tj. ( tajemnica przedsiębiorstwa ) zł

za każdy rozpoczęty miesiąc niewykonania obowiązku zgłoszenia zamiaru łączenia, o którym mowa w art. 11 ustawy antymonopolowej.

Wobec powyższego maksymalny wymiar kary, którą mógłby nałożyć organ antymonopolowy na spółkę ASMA za siedemnastomiesięczny okres niezgłoszenia zamiaru łączenia wyniósłby ( tajemnica przedsiębiorstwa ) zł. Organ antymonopolowy nałożył na spółkę karę w wysokości 3 000 zł ( słownie: trzy tysiące złotych ). Korzystając z prawa nałożenia kary organ antymonopolowy uznał, że powinna ona mieć obok charakteru represyjnego także charakter dyscyplinujący, niezgłoszenie bowiem zamiaru łączenia w nakazanym ustawą terminie skutkuje możliwością ukarania przedsiębiorcy za to zaniechanie. W/w łączenie ma bowiem duży wpływ na stosunki konkurencyjne na rynku. Wg spółki MPO jej udział na rynku usług wywozu nieczystości na terenie miasta L. wynosi ok. 60%, a na rynku oczyszczania dróg miasta L. ok. 50%. Fakt niezgłoszenia zamiaru łączenia , stanowi zdaniem Urzędu wystarczającą przyczynę do ukarania spółki ASMA.

Z powodu niezgłoszenia zamiaru łączenia przez podmiot do tego zobowiązany, Urząd nie miał możliwości oceny wpływu tego łączenia na rynek, dlatego też kwota kary ustalona została w określonej wyżej wysokości, jednak nie zbliżającej się nawet do maksymalnego wymiaru kary, jaki mógłby być zastosowany w powyższej sprawie i stanowi zaledwie x% maksymalnej kwoty kary.

Stąd orzeczono jak w sentencji.

Od niniejszej decyzji służy odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji. Karę pieniężną należy wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP 0/0 Warszawa 10101010-7878-223-1 w terminie 14 dni od uprawomocnienia się decyzji.

Otrzymuje:

Pełnomocnik  
Przedsiębiorstwa Wielobranżowego  
ASMA Sp. z o.o. w W.

Adwokat  
M. T.

Z up. Prezesa Urzędu  
Ochrony Konkurencji i Konsumentów  
Dyrektor Delegatury w Lublinie  
Krzysztof Daszyński