



**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DOK-1-430/2/05/GG

Warszawa, dnia 28 grudnia 2005 r.

**D E C Y Z J A Nr DOK - 177/2005**

**I.** Na podstawie art. 101 ust. 1 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, po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania administracyjnego, **nakłada na** PKP Przewozy Regionalne Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie **karę pieniężną** w wysokości 5.000 zł (*słownie: pięć tysięcy złotych*) płatną do budżetu państwa, za dokonanie bez zgody Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów koncentracji, o jakiej mowa w art. 12 ust. 2 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, polegającej na utworzeniu przez PKP Przewozy Regionalne Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz Samorząd Województwa Mazowieckiego z siedzibą w Warszawie, wspólnego przedsiębiorcy pod firmą „Koleje Mazowieckie – KM” Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

**II.** Na podstawie art. 101 ust. 1 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, po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania administracyjnego, **nakłada na** Samorząd Województwa Mazowieckiego z siedzibą w Warszawie **karę pieniężną** w wysokości 5.000 zł (*słownie: pięć tysięcy złotych*) płatną do budżetu państwa, za dokonanie bez zgody Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów koncentracji, o jakiej mowa w art. 12 ust. 2 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, polegającej na utworzeniu przez PKP Przewozy Regionalne Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz Samorząd Województwa Mazowieckiego z siedzibą w Warszawie, wspólnego przedsiębiorcy pod firmą „Koleje Mazowieckie – KM” Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

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

W dniu 9 sierpnia 2005 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwany dalej także „organem antymonopolowym”, wszczął z urzędu postępowanie w sprawie nałożenia, na podstawie art. 101 ust. 1 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.), na PKP Przewozy Regionalne Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „PKP Przewozy Regionalne”) oraz Samorząd Województwa Mazowieckiego

z siedzibą w Warszawie (dalej: „Województwo Mazowieckie”), kary pieniężnej z tytułu dokonania koncentracji bez uzyskania zgody Prezesa Urzędu, polegającej na utworzeniu przez PKP Przewozy Regionalne oraz Województwo Mazowieckie wspólnego przedsiębiorcy pod firmą „Koleje Mazowieckie – KM” Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Koleje Mazowieckie”).

Jednocześnie Prezes UOKiK, postanowieniem z dnia 30 listopada 2005 r., do materiału dowodowego w niniejszej sprawie włączył akta o sygn. DOK-1-422/13/04/GG, zgromadzone w związku z postępowaniem w sprawie koncentracji, polegającej na utworzeniu przez PKP Przewozy Regionalne oraz Województwo Mazowieckie wspólnego przedsiębiorcy pod firmą Koleje Mazowieckie.

### **W trakcie postępowania organ antymonopolowy ustalił, co następuje.**

Podstawą do wszczęcia niniejszego postępowania było przeprowadzone wcześniej, na wniosek PKP Przewozy Regionalne i Województwa Mazowieckiego, postępowanie antymonopolowe w sprawie koncentracji, polegającej na wspólnym utworzeniu przez obu przedsiębiorców spółki Koleje Mazowieckie. W postępowaniu tym stwierdzono, że zostały spełnione niezbędne przesłanki uzasadniające obowiązek zgłoszenia zamiaru koncentracji, bowiem:

- łączny obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia przekroczył równowartość 50 mln euro, tj. kwotę określoną w art. 12 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*,
- utworzenie przez przedsiębiorców wspólnego przedsiębiorcy jest jednym ze sposobów koncentracji określonym w art. 12 ust. 2 pkt. 3 ww. ustawy,
- w przedmiotowej sprawie nie wystąpiła żadna okoliczność z katalogu przesłanek egzoneracyjnych, wymienionych w art. 13 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, powodująca wyłączenie obowiązku zgłoszenia koncentracji.

Wobec powyższego, zgodnie z art. 94 ust. 2 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, na PKP Przewozy Regionalne oraz Województwie Mazowieckim ciążył obowiązek zgłoszenia organowi antymonopolowemu zamiaru utworzenia wspólnego przedsiębiorcy, tj. Kolei Mazowieckich, z którego jednakże przedsiębiorcy ci nie wywiązali się. Przeprowadzone postępowanie wykazało bowiem, iż spółka Koleje Mazowieckie została utworzona z naruszeniem obowiązku, o którym mowa w art. 12 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Prezes Urzędu otrzymał kompletne zgłoszenie w sprawie przedmiotowej koncentracji w dniu 13 stycznia 2005 r., tj. po zarejestrowaniu spółki Koleje Mazowieckie w Krajowym Rejestrze Sądowym, co miało miejsce w dniu 30 listopada 2004 r., a także już po rozpoczęciu przez tę spółkę faktycznej działalności (od dnia 1 stycznia 2005 r.). A zatem spółka Koleje Mazowieckie została zarejestrowana i następnie rozpoczęła działalność przed dokonaniem stosownego zgłoszenia Prezesowi Urzędowi.

Wobec oczywistej bezprzedmiotowości powyższego postępowania, zostało ono umorzone decyzją Nr DOK-84/2005 z dnia 8 sierpnia 2005 r.

Ustosunkowując się natomiast do zawiadomienia o wszczęciu postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej, zarówno Województwo Mazowieckie (w piśmie z dnia 31 sierpnia 2005 r.), jaki i PKP Przewozy Regionalne (w piśmie z dnia

6 września 2005 r.), podkreślały publiczny cel i charakter zadania, jakim było utworzenie spółki Koleje Mazowieckie. Była to bowiem pierwsza regionalna spółka kolejowa z udziałem samorządu wojewódzkiego, której utworzenie wynikało z realizacji przepisów ustawy z dnia 8 września 2000 r. *o komercjalizacji, restrukturyzacji i prywatyzacji przedsiębiorstwa państwowego „Polskie Koleje Państwowe”* (Dz. U. Nr 84, poz. 948 z późn. zm.), stanowiło także wstępny etap realizacji rządowego *„Programu dalszej restrukturyzacji oraz prywatyzacji spółek Grupy PKP do 2006 r.”* W związku z powyższym wspólnicy spółki Koleje Mazowieckie, na etapie planowania transakcji, nie mieli świadomości, iż utworzenie spółki samorządowej również podlega notyfikacji Prezesowi UOKiK.

Ponadto, jak podały PKP Przewozy Regionalne, prace przygotowawcze związane z utworzeniem spółki Koleje Mazowieckie prowadzone były pod dużą presją czasu, ponieważ rozpoczęcie przez tę spółkę działalności z początkiem 2005 r. było koniecznym warunkiem przydzielenia spółce poszczególnych tras w rozkładzie jazdy pociągów opracowywanym przez PKP PLK S.A. z siedzibą w Warszawie. W przeciwnym bowiem razie Koleje Mazowieckie mogłyby rozpocząć działalność dopiero w 2006 r. Roczne przesunięcie w czasie działalności tej spółki byłoby sprzeczne zarówno z interesem publicznym, jak też z polityką państwa w zakresie rozwoju regionalnego transportu kolejowego.

Jednocześnie obaj przedsiębiorcy wystąpili z wnioskiem o odstąpienie od nakładania na nich kary pieniężnej – Województwo Mazowieckie ze względu na charakter swojej działalności (zaspakajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty), a PKP Przewozy Regionalne ze względu na swoją trudną sytuację finansową, charakteryzującą się głęboką deficytowością występującą od początku działalności tego przedsiębiorcy.

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

Artykuł 12 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* stanowi, iż obowiązkowi zgłoszenia organowi antymonopolowemu podlega zamiar koncentracji w przypadku spełnienia przesłanek wynikających z tego artykułu, z uwzględnieniem art. 14 – 15, o ile nie zaistnieją okoliczności wymienione w art. 13 ww. ustawy. Obowiązkowi zgłoszenia organowi antymonopolowemu podlega koncentracja już na etapie zamiaru jej dokonania, tym samym jest to kontrola *ex ante*. Powyższe stanowisko organu antymonopolowego znalazło potwierdzenie w wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 15 stycznia 2003 r. sygn. akt XVII Ama 32/02, w którym m.in. stwierdzono: *„Celem wprowadzenia obowiązku zgłaszania koncentracji na etapie zamiaru, było zagwarantowanie rozwoju konkurencji i pewności obrotu, albowiem w razie wydania na podstawie art. 19 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów decyzji o zakazie dokonania koncentracji, będzie ona łatwo egzekwowalna i, co nie pozostaje bez znaczenia, nie wystąpią negatywne skutki rynkowe związane z ewentualnym unieważnieniem zawartych wcześniej umów.”* Oznacza to, że celem nałożenia na przedsiębiorców obowiązku zgłoszenia zamiaru koncentracji jest objęcie kontrolą organu antymonopolowego zamiaru jej dokonania, ewentualne niedopuszczenie do nadmiernej koncentracji oraz do powstania negatywnych skutków na rynku. Ustawodawca nie uzależnił powstania

obowiązku zgłoszenia zamiaru koncentracji od ewentualnych skutków, jakie może spowodować na rynku realizacja zamiaru tej koncentracji. Obowiązek dokonania zgłoszenia zamiaru koncentracji ciąży więc na przedsiębiorcach niezależnie od tego, jaki skutek dla konkurencji i konsumentów wywoła planowana koncentracja.

Reasumując należy stwierdzić, iż zgłoszenie zamiaru koncentracji jest obowiązkiem formalnym, a jego naruszenie zagrożone jest możliwością nałożenia kary pieniężnej, o jakiej mowa w art. 101 ust. 1 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Artykuł 101 ust. 1 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* stanowi, iż organ antymonopolowy może nałożyć, w drodze decyzji, na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dokonał koncentracji bez uzyskania zgody Prezesa Urzędu. Nałożenie kary pieniężnej za nie zgłoszenie zamiaru koncentracji ma, w świetle ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, charakter fakultatywny, za czym przemawia użyty w powyższym przepisie zwrot „może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną”. Zgodnie z powyższym przepisem organ antymonopolowy może nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dokonał koncentracji bez uzyskania zgody Prezesa Urzędu, czyli jeśli nie wykonał obowiązku ustawowego, wynikającego z przepisów ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Pomimo tego, że w obecnym stanie prawnym nałożenie na przedsiębiorcę sankcji za dokonanie koncentracji bez zgody Prezesa Urzędu jest fakultatywne, organ antymonopolowy uznał, że nałożenie na PKP Przewozy Regionalne oraz Województwo Mazowieckie kar pieniężnych jest uzasadnione. Decydując o nałożeniu kar pieniężnych, organ antymonopolowy kierował się przede wszystkim przesłanką, iż PKP Przewozy Regionalne oraz Województwo Mazowieckie nie wykonały obowiązku ustawowego, jaki został na nie nałożony. Ponadto, w ocenie organu antymonopolowego, nie zasługują na uwzględnienie wyjaśnienia stron o braku świadomości odnośnie konieczności notyfikacji Prezesowi UOKiK zamiaru utworzenia spółki samorządowej, tj. Kolei Mazowieckich. Przedsiębiorcy o takiej pozycji i znaczeniu, jakimi są PKP Przewozy Regionalne oraz Województwo Mazowieckie, niewątpliwie dysponują profesjonalną obsługą prawną, mieli zatem niczym nie ograniczoną możliwość aby zapoznać się z przepisami ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Mieli również dostatecznie dużo czasu na przeprowadzenie koniecznych czynności w tym zakresie, jak również na przygotowanie odpowiednio wcześniej stosownego zgłoszenia zamiaru koncentracji, bowiem o fakcie powoływania spółek samorządowych było już wiadomo od dnia 16 grudnia 2003 r., czyli od chwili przyjęcia przez Radę Ministrów „Programu dalszej restrukturyzacji oraz prywatyzacji spółek Grupy PKP do 2006 r.” PKP Przewozy Regionalne i Województwo Mazowieckie będąc przedsiębiorcami, w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, podlegają wszelkim rygorom tej ustawy, a utworzenie przez nich wspólnego przedsiębiorcy, tzw. spółki samorządowej, w żadnym przypadku nie uzasadnia jakiegoś szczególnego traktowania tego podmiotu i stwarzania na jego rzecz wyłomu w obowiązujących przepisach prawa.

Poprzez nie wykonanie obowiązku ustawowego, uniemożliwiono organowi antymonopolowemu dokonania oceny tej koncentracji *ex ante*. Wobec powyższego organ antymonopolowy stwierdził, iż w świetle art. 101 ust. 1 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, nałożenie na PKP Przewozy Regionalne i Województwo Mazowieckie kar pieniężnych za dokonanie omawianej koncentracji bez zgody Prezesa Urzędu, jest uzasadnione.

Zgodnie z art. 101 ust. 1 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* organ antymonopolowy mógłby nałożyć w niniejszej sprawie kary pieniężne w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego przez PKP Przewozy Regionalne oraz Województwo Mazowieckie w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, tj. w 2004 r. Zgodnie z informacjami przekazanymi przez obu przedsiębiorców przychód (w rozumieniu art. 4 pkt 15 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*) PKP Przewozy Regionalne w 2004 r. wynosił **[tajemnica przedsiębiorstwa]**, a Województwa Mazowieckiego **[tajemnica przedsiębiorstwa]**<sup>1</sup>. Zatem maksymalny wymiar kar pieniężnych, jakie mógłby nałożyć organ antymonopolowy na PKP Przewozy Regionalne i Województwo Mazowieckie wynosiłby odpowiednio: **[tajemnica przedsiębiorstwa]**.

Wysokość kary pieniężnej jest uzależniona m.in. od skutków, jakie powoduje dana koncentracja dla konkurencji i konsumentów. Ustalając wysokość kary pieniężnej, organ antymonopolowy kieruje się również tym, aby sankcja nałożona na danego przedsiębiorcę posiadała walor represyjny i prewencyjny, czyli była karą za naruszenie przepisów ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, a także zapobiegła ich naruszeniu w przyszłości. Ponadto, zgodnie z art. 104 i 112 ww. ustawy, przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej uwzględnia się również okres, stopień oraz okoliczności uprzedniego naruszenia przepisów ustawy, w tym również przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. *o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów*.

Powołując wspólnie spółkę Koleje Mazowieckie, na obu przedsiębiorcach – zgodnie z art. 94 ust. 2 pkt 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* – ciążył obowiązek dokonania zgłoszenia zamiaru koncentracji. Jednocześnie w związku z tym, iż założyciele Kolei Mazowieckich objęli w spółce udziały w niemal równej wysokości (PKP Przewozy Regionalne – 49%, Województwo Mazowieckie – 51%), organ antymonopolowy uznał, że obaj przedsiębiorcy powinni ponieść taką samą odpowiedzialność za naruszenie przepisów ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, w związku z czym zdecydował o nałożeniu na tych przedsiębiorców kar pieniężnych w równej wysokości, tj. po 5.000 zł.

Organ antymonopolowy decydując się na taki wymiar kary uwzględnił następujące okoliczności:

- PKP Przewozy Regionalne oraz Województwo Mazowieckie same i dobrowolnie zgłosiły fakt dokonania koncentracji, co wskazuje na okoliczność, iż niedopełnienie obowiązku zgłoszenia koncentracji na etapie zamiaru, nie miało charakteru umyślnego uniknięcia zgłoszenia przedmiotowej koncentracji,
- dokonanie koncentracji przez PKP Przewozy Regionalne i Województwo Mazowieckie bez zgody Prezesa Urzędu miało miejsce po raz pierwszy, a okres czasu, jaki upłynął od chwili zrealizowania (konsumpcji) zamiaru planowanej

---

<sup>1</sup> Informacje o wielkości przychodów zostały przekazane przez PKP Przewozy Regionalne w piśmie z dnia 6 września 2005 r., a przez Województwo Mazowieckie w piśmie z dnia 26 października 2005 r.

koncentracji, do chwili otrzymania przez Prezesa Urzędu zawiadomienia o tej koncentracji, nie był, w ocenie organu antymonopolowego, rażąco długi,

- dokonanie tej koncentracji nie spowodowało negatywnych skutków na rynku kolejowych przewozów pasażerskich, z tego względu iż za wyjątkiem lokalnych linii wąskotorowych, działalność w zakresie kolejowych przewozów pasażerskich na terytorium Polski, prowadzą wyłącznie podmioty z Grupy PKP. Utworzenie więc przez jedną ze spółek Grupy PKP, czyli PKP Przewozy Regionalne (wspólnie z Województwem Mazowieckim), nowej spółki prowadzącej działalność w tym samym zakresie, z oczywistych względów nie wpłynęło na ograniczenie konkurencji.

Biorąc powyższe pod uwagę, organ antymonopolowy przyjął, iż kary nakładane na PKP Przewozy Regionalne i Województwo Mazowieckie powinny mieć przede wszystkim charakter dyscyplinujący i z tego względu mogą być ustalone w niewielkim wymiarze. Kwota 5.000 zł stanowi bowiem zaledwie ok. 0,002% kary maksymalnej, jaką organ antymonopolowy mógłby nałożyć na PKP Przewozy Regionalne oraz ok. 0,11% kary maksymalnej, jaką mógłby nałożyć na Województwo Mazowieckie.

W związku z powyższym organ antymonopolowy orzekł, jak w sentencji.

Zgodnie z art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 i § 3 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 dwutygodniowym od daty jej doręczenia.

**Pouczenie:** wyżej wymienione kwoty kar należy wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w NBP Oddział Okręgowy Warszawa Nr 51-10101010-0078782231000000.

*Z upoważnienia  
Prezesa Urzędu Ochrony  
Konkurencji i Konsumentów*

p.o. Dyrektora  
Departamentu Ochrony Konkurencji  
Monika Bychowska

**Otrzymują:**

PKP-Przewozy Regionalne Sp. z o.o.  
ul. Grójecka 17  
02-021 Warszawa

Zarząd Województwa Mazowieckiego  
ul. Bertolda Brechta 3  
03-472 Warszawa