

URZĄD
OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W POZNANIU

61-702 Poznań, ul. Gwarna 7
Tel. / Fax (0-61) 852-77-50, Tel. (0-61) 852-15-17, 851-86-44
E-mail : poznan@uokik.gov.pl

Poznań, 9.03.2000 r.

RPZ – 411 – S / 4 / ..102.. / 2000 / AN

DECYZJA Nr RPZ – 10 / 2000

Na podstawie art. 104 § 1 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 jedn. Dz.U. z 1999 r., Nr 52, poz. 547) po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego z urzędu, nakłada się na **Gminę Międzyrzecz**, z tytułu niewykonania obowiązku zgłoszenia zamiaru łączenia przedsiębiorców, o którym mowa w art. 11 ust. 1 w związku z art. 11 ust. 2 pkt 3a w/w ustawy, polegającego na objęciu w dniu 15 lipca 1999 r. przez Gminę Międzyrzecz oraz EWE Polska Sp. z o.o. w Poznaniu - podmiot zależny od spółki EWE Aktiengesellschaft - udziałów w nowo tworzonej spółce Media Międzyrzecz Sp. z o.o. w Poznaniu, w wyniku którego Gmina Międzyrzecz uzyskała 51%, a EWE Polska Sp. z o.o. w Poznaniu 49% głosów na zgromadzeniu wspólników Media Międzyrzecz Sp. z o.o. w Poznaniu, karę pieniężną w wysokości **45 zł (słownie : czterdzieści pięć)**, płatną do budżetu Państwa.

Uzasadnienie

W dniu 22.12.1999 r. Gmina Międzyrzecz oraz EWE AG, za pośrednictwem pełnomocnika, dokonały zgłoszenia do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury w Poznaniu łączenia przedsiębiorców, polegającego na objęciu w dniu 15 lipca 1999 r. udziałów w nowo tworzonej spółce Media Międzyrzecz Sp. z o.o. w Poznaniu przez EWE Polska Sp. z o.o., co w konsekwencji spowodowało przekroczenie 25% głosów na zgromadzeniu wspólników spółki z Poznania.

W piśmie z dnia 14.01.2000 r. Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie zgłosił zastrzeżeń do tego łączenia.

W dniu 25.01.2000 r. Urząd wszczął z urzędu postępowanie administracyjne w sprawie nałożenia na Gminę Międzyrzecz kary pieniężnej za nieterminowe zgłoszenie łączenia.

W odpowiedzi na wszczęcie postępowania w sprawie nałożenia na Gminę Międzyrzecz kary pieniężnej za nieterminowe zgłoszenie zamiaru łączenia, pełnomocnik Gminy Międzyrzecz tłumaczy powyższe opóźnienie m.in. tym, że mimo iż zamiar utworzenia

spółki przez Gminę Międzyrzecz był znany znacznie wcześniej, to jednak był on na tyle nieskonkretyzowany (co do podmiotów obejmujących udziały, stosunku udziałów, formy organizacyjno – prawnej), że nie było możliwe dokonanie zgłoszenia przed faktycznym związaniem spółki. Wskazał również na fakt, utworzona spółka będzie działać przede wszystkim na rynku obrotu i dystrybucji gazu, który to rynek jest w chwili obecnej zmonopolizowany przez Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo. W związku z tym stworzenie alternatywnych możliwości zaopatrzenia w gaz leży w interesie publicznoprawnym, a przede wszystkim w interesie konsumentów.

W związku z powyższym strona wniosła o odstąpienie od wymierzania kary.

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił i zważył, co następuje :

W dniu 15.07.1999 r. został dokonany wpis do rejestru handlowego i spółka Media Międzyrzecz Sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu uzyskała osobowość prawną. W nowo tworzonej spółce Gmina Międzyrzecz uzyskała 51%, a EWE Polska Sp. z o.o. w Poznaniu 49% głosów na zgromadzeniu wspólników.

W 1999 r., czyli w roku poprzedzający dzień wydania decyzji, Gmina Międzyrzecz osiągnęła przychód, w wysokości 10.336.105 zł .

Zgodnie z treścią art. 11 ust.1 w związku z art. 11 ust.2 pkt 3 a ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (tekst jednolity: Dz. U. 1999 r. Nr 52 Poz. 547), zamiar łączenia przedsiębiorców polegający na objęciu akcji lub udziałów nowo tworzonego przedsiębiorcy, powodujący przekroczenie 25% głosów na walnym zgromadzeniu lub zgromadzeniu wspólników, jeżeli łączna wartość rocznej sprzedaży towarów podmiotów obejmujących te akcje lub udziały – w roku kalendarzowym poprzedzającym rok zgłoszenia zamiaru – przekracza 25 milionów EURO, podlega zgłoszeniu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 dni od dokonania czynności, z którą ustawa wiąże ten obowiązek.

Zgodnie z treścią art. 15a ust. 1 pkt 1 w/w, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów może w drodze decyzji nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną do wysokości 1 % przychodu za każdy rozpoczęty miesiąc niewykonania obowiązku zgłoszenia, o którym mowa w art. 11. Przychodem, w rozumieniu tego przepisu, jest $\frac{1}{12}$ przychodu uzyskanego w roku podatkowym poprzedzającym dzień wydania decyzji Prezesa Urzędu, w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób prawnych lub od osób fizycznych (art. 2 pkt 10 ustawy o p.p.m. i o.i.k.). W przypadku zamiaru łączenia podlegającego zgłoszeniu na podstawie art. 11 ust. 2 pkt 3 a w/w ustawy, które miał obowiązek zgłosić Prezesowi Urzędu, w trybie obowiązującego w dniu zgłoszenia łączenia rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 13 lipca 1995 roku w sprawie określenia szczegółowych warunków, jakim powinno odpowiadać zgłoszenie zamiaru łączenia i przekształcania podmiotów gospodarczych, oraz określenia podmiotów zobowiązanych do dokonania tego zgłoszenia (Dz. U. Nr 87 z 1995 r. poz. 438), zarówno organ zarządzający przedsiębiorcy nabywającego lub obejmującego udziały lub akcje, jak i organ zarządzający spółki, której udziały lub akcje są przedmiotem nabycia lub objęcia, a jeżeli podmioty te są podmiotami zależnymi w rozumieniu § 1 ust. 3 w/w rozporządzenia – zgłoszenia tego dokonują organy zarządzające podmiotów dominujących (§ 1 ust.1,2i 3 w/w rozporządzenia).

W przedmiotowej sprawie obowiązek zgłoszenia zamiaru łączenia spoczywał na zarządzie gminy Międzyrzecz i zarządzie podmiotu dominującego względem EWE Polska Sp. z o.o. czyli EWE AG z siedzibą w Oldenburgu.

W ustawie o p.p.m. brak jest ściśle określonych unormowań dotyczących początku biegu terminu dla zgłoszenia zamiaru łączenia. Dlatego też względy praworządności i potrzeba uwzględnienia słusznego interesu przedsiębiorców, na jakich opiera się postępowanie administracyjne (art. 6 i 7 kpa), uzasadniają stanowisko, aby w tym przypadku karać nie budzące wątpliwości przypadki niedopełnienia powyższego obowiązku. Dlatego, na potrzeby ustalenia kary początek 14 – dniowego terminu na dokonanie zgłoszenia zamiaru łączenia należy powiązać najpóźniej z momentem dojścia do skutku któregoś z przypadków łączenia, o których mowa w art. 11 ust. 2 w/w ustawy.

Biorąc powyższe pod uwagę zarząd Gminy Międzyrzecz winien dokonać zgłoszenia najpóźniej do dnia 29.07.1999 r., zważywszy, że wpis spółki do rejestru handlowego nastąpił w dniu 15.07.1999 r. Wynika z tego, że Gmina Międzyrzecz znajdowała się w zwłoce w wykonaniu obowiązku zgłoszenia od dnia 30.07.1999 r. Zgłoszenie miało miejsce w dniu 22.12.1999 r, czyli po upływie 4 pełnych miesięcy, przy czym rozpoczął już bieg kolejny miesiąc.

Kara pieniężna przewidziana w art. 15a ust. 1 pkt 1 ma charakter fakultatywny i o celowości jej nałożenia decyduje Prezes (Dyrektor Delegatury) Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, mając na względzie przede wszystkim stopień zawinienia adresata decyzji oraz zakres zagrożenia interesu publicznoprawnego.

Wyjaśnienia reprezentującego stronę pełnomocnika na temat przyczyn opóźnienia należy uznać za wiarygodne, aczkolwiek z uwagi na to, że są to jednak okoliczności leżące po stronie wnioskodawców nie zwalniają ich całkowicie od zarzutu zawinienia. W każdym razie nie ma wątpliwości, iż zamiarem uczestników łączenia nie było uniknięcie kontroli organu antymonopolowego, która zresztą dokonywana była z inicjatywy stron na podstawie złożonego przez nie wniosku, mimo, iż sąd rejestrowy nie uzależniał wpisu Spółki Media Międzyrzecz od spełnienia warunków określonych w art. 11b ustawy antymonopolowej.

Warto również podkreślić, iż w ostatecznym rachunku utworzenie tej Spółki przyczyni się do promowania konkurencji w zakresie dostaw gazu dla drobnych odbiorców, jest to zresztą - wedle wiedzy Urzędu - pierwsze tego typu przedsięwzięcie w kraju. Z tych m.in. względów Urząd nie zgłosił zastrzeżeń co do utworzenia Spółki mimo, iż na lokalnym rynku nie będzie spotykała się z konkurencją.

Mając na względzie powyższe okoliczności Urząd ustalił karę 45 zł, a więc w minimalnej wysokości biorąc pod uwagę jej podstawę. Wymierzona kara ma zatem tylko i wyłącznie charakter dyscyplinujący, gdyż, w świetle przedstawionych faktów, nie ma potrzeby prewencyjnego, a tym bardziej represyjnego oddziaływania na stronę. Jednocześnie podkreślenia wymaga, iż na przeszkodzie odstąpienia od wymierzenia kary stoi stanowczo respektowana przez Urząd zasada równoprawnego traktowania przedsiębiorców. Urząd nie dostrzega bowiem w stanie faktycznym istotnych okoliczności wyróżniających niniejszą sprawę od innych

Od niniejszej decyzji stronie przysługuje prawo wniesienia odwołania do Sądu Okręgowego – Sądu Antymonopolowego w Warszawie w terminie dwóch tygodni od dnia doręczenia decyzji, za pośrednictwem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Poznaniu.

Karę pieniężną należy wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów NBP O/O Warszawa 10101010-7878-223-1, w terminie 7 dni od uprawomocnienia się decyzji.



Otrzymują :

1. Departament Prawny
Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów

2. Pełnomocnik Gminy Międzyrzecz
dr Mirosław Babiacyk
radca prawny
Kancelaria Prawna „Babiacyk, Skrocki & Partners”
ul. Grunwaldzka 104
60-307 Poznań

2. a/a