

WYROK

1) W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 kwietnia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSO Bogdan Gierzyński

Protokolant: sekretarz sądowy Ewa Naróg

po rozpoznaniu w dniu 14 kwietnia 2014 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z odwołania: (...) sp. z o.o. z siedzibą w W.

przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

o koncentrację przedsiębiorców

na skutek odwołania (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. od Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 21 listopada 2012 roku w sprawie nr (...)

1. zmienia zaskarżoną decyzję w ten sposób że akceptuje (...) S.A. z siedzibą w R. oraz (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. jako nabywców sieci (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. w K. i W. objętej warunkiem o którym mowa w decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 5 września 2011 r. nr (...) dotyczącej koncentracji (...) Polska z siedzibą w (...) sp. z o.o. z siedzibą w W.;

2. zasądza od Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na rzecz (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. kwotę 1360 zł (tysiąc trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

SSO Bogdan Gierzyński

XVII AmA 2/13

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 21 listopada 2012 r., nr (...), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów postanowił odmówić akceptacji (...) S.A. z siedzibą w R. oraz (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. jako nabywców sieci (...) sp. z o.o. w K. i W. objętej warunkiem, o którym mowa w decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 5 września 2011 r. nr (...) dotyczącej koncentracji (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oparł swoją decyzję na stwierdzeniu, że przedłożone przez wnioskodawcę – (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. informacje nie przekonują, iż (...) S.A. z siedzibą w R. jest w stabilnej sytuacji finansowej. Podkreślił, że oprócz załączenia sprawozdań finansowych, nie została przez wnioskodawcę przedstawiona stosowna analiza wykonana w oparciu o aktualne wyniki finansowe z której by wynikało, że spółce tej nie grozi utrata płynności finansowej, a w efekcie upadłość, pomimo wydania postanowienia Sądu Okręgowego w Lublinie Wydział IX Gospodarczy z dnia 16 października 2012 roku w efekcie którego (...) S.A. uzyskała zabezpieczenia na majątku (...) S.A. w kwocie 58 mln zł. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wskazał ponadto, że Grupa (...) wyzbyła się w ostatnim czasie jedynej spółki która świadczyła usługi zbliżone od usług świadczonych przy wykorzystywaniu części sieci objętej warunkiem, a mianowicie (...) sp. z o.o. Żadna ze spółek grupy (...) nie świadczy

np. usług dostępu do płatnej telewizji. W związku z tym Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyraził wątpliwości czy (...) S.A. posiada odpowiedni potencjał, doświadczenie oraz know – how aby prowadzić działalność w oparciu o część sieci objętej warunkiem.

W przekonaniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów również (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. nie daje gwarancji prowadzenia – w oparciu o część sieci (...) sp. z o.o. K. i W. objętej warunkiem działalności w zakresie świadczenia usług płatnej telewizji i dostępu do Internetu. Wątpliwości Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wynikały przede wszystkim z małej skali działalności jaką ww. spółka prowadziła dotychczas w zakresie usług dostępu do płatnej telewizji i Internetu, w stosunku do skali działalności prowadzonej w oparciu o część sieci objętej warunkiem.

Przedmiotową decyzję w całości zaskarżył powód – (...) sp. z o.o. z siedzibą w W..

Zaskarżonej decyzji powód zarzucił:

1.naruszenie art. 6 i art 8 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego4 („kpa”) w zw. z art. 83 uokik poprzez wyprowadzenie - bez podstawy prawnej - z rozstrzygnięcia decyzji Prezesa Urzędu z dnia 5 września 2011 r. nr (...) dotyczącej koncentracji (...) i (...) sp. z o.o. ((...)); („Decyzja Warunkowa”), że akceptacja inwestora przez Prezesa Urzędu będzie zależała od dawania przez niego:

„gwarancji prowadzenia w oparciu o nabywaną część sieci działalności w zakresie świadczenia usług płatnej telewizji i dostępu do Internatu”,

dotychczasowych wymogów niewskazanych w treści Decyzji Warunkowej i niedających się z niej racjonalnie wyprowadzić, tj. wymogów:

„posiadania] odpowiedniego] potencjału], doświadczenia] oraz know-how, aby prowadzić taką działalność [w zakresie świadczenia usług płatnej telewizji i dostępu do Internetu w oparciu o ww. część sieci objętej warunkiem”,

„[braku dysproporcji] skali działalności, jaką (...) [3]półka prowadziła dotychczas w zakresie usług dostępu do płatnej telewizji i Internetu, w stosunku do skali działalności prowadzonej w oparciu o część sieci objętej warunkiem”,

„brak[u] pogorszenia się jakości usług dostarczanych przez tę część sieci dla dotychczasowych abonentów”, oraz

„wprowadzeni[a] realnego konkurenta dla (...) (...) na obszarach objętych warunkiem”,

co doprowadziło do faktycznej zmiany treści warunku już po wydaniu Decyzji Warunkowej, a w rezultacie stanowiło naruszenie zasady praworządności i zasady pogłębiania zaufania uczestników postępowania do władzy publicznej;

2. naruszenie art. 7 i art. 9 kpa w zw. z art. 83 uokik poprzez:

a. niewystarczająco dogłębne przeanalizowanie materiału dowodowego przedstawionego przez (...) w zakresie działalności i sytuacji ekonomiczno- finansowej jednego z proponowanych inwestorów, tj. (...) S.A. z siedzibą w R. (...), i

b. spóźnione stwierdzenie, że (...) powinna była przeprowadzić dodatkową analizę w oparciu o aktualne wyniki finansowe (...), z której jednoznacznie wynikałoby, że spółce tej nie grozi utrata płynności finansowej, podczas gdy wniosek co do dobrej sytuacji finansowej (...) dał się już wyprowadzić ze zgromadzonego materiału dowodowego,

co stanowiło naruszenie obowiązków: (i) podjęcia wszelkich czynności niezbędnych do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego i załatwienia sprawy, a także (ii) wyczerpującego informowania stron o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania administracyjnego;

3. naruszenie art. 8, art. 11 i art. 107 § 3 kpa w zw. z art. 83 uokik poprzez niepełne i nieodpowiadające wymogom prawnym uzasadnienie faktyczne Decyzji, które:

a. w stosunku do (...) odnosi się wyłącznie do postanowienia o zabezpieczeniu na majątku (...) (od którego to postanowienia (...) złożyła zresztą zażalenie) i braku w obecnych strukturach grupy kapitałowej, do której należy (...), spółki zajmującej się działalnością w zakresie świadczenia usług płatnej telewizji;

b. w stosunku do drugiego z proponowanych inwestorów, (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. (...), odnosi się wyłącznie do małej skali działalności, jaką L. prowadziła dotychczas w zakresie usług dostępu do płatnej telewizji i Internetu, w stosunku do skali działalności prowadzonej w oparciu o część sieci objętej warunkiem;

c. nie odnosi się do dowodów powołanych przez (...), tj. danych zawartych w oświadczeniach zarządów obydwu potencjalnych inwestorów, prezentacjach dotyczących ich działalności, aktualnych sprawozdań finansowych i opinii biegłych rewidentów znajdujących się w aktach sprawy, co skutkuje naruszeniem obowiązku wyjaśnienia stronie zasadności przesłanek, którymi organ kierował się przy załatwieniu sprawy, a także naruszeniem zasady pogłębiania zaufania uczestników postępowania do władzy publicznej;

4. naruszenie art. 227 i art. 233 § 1 kpc w zw. z art. 84 uokik, tj. obowiązku wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego i faktów mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie, poprzez:

a. błędne ustalenie w oparciu o informacje dostępne na stronach serwisów internetowych, że sytuacja finansowa (...) jest niestabilna, a w szczególności, że spółce tej grozi upadłość, podczas gdy z materiału dowodowego wynika, że:

i. sytuacja ekonomiczna i majątkowa, kondycja finansowa i zdolność operacyjna (...) są dobre,

ii. nie zachodzą jakiegokolwiek przesłanki uzasadniające konieczność ogłoszenia upadłości (...), w szczególności przy uwzględnieniu faktu, że

iii. spór z (...) S.A. (...) nie dotyczy (...), a spółki (...) S.A., która jedynie przez krótki okres w przeszłości była spółką zależną (...), a

iv. zabezpieczenie udzielone na rzecz (...) zostało zaskarżone przez (...) jako bezpodstawne;

b. błędne ustalenie, że (...) nie posiada odpowiedniego potencjału, doświadczenia i know how, aby prowadzić działalność w zakresie świadczenia usług płatnej telewizji i dostępu do Internetu, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że:

i. (...) i jej podmioty powiązane od wielu lat z sukcesem działają na szeroko pojętym rynku usług telekomunikacyjnych,

ii. (...) zdobyła doświadczenie w zakresie świadczenia usług płatnej telewizji w okresie, kiedy była udziałowcem (...) sp. z o.o. - jednego z wiodących operatorów telewizji kablowej w Polsce,

iii. grupa kapitałowa (...) posiada infrastrukturę i środki niezbędne do prowadzenia działalności w zakresie usług płatnej telewizji i dostępu do Internetu;

c. błędne ustalenie, że z uwagi na skalę działalności L. spółka ta nie daje gwarancji prowadzenia działalności w zakresie świadczenia usług płatnej telewizji i dostępu do Internetu, i nie sprostałaby obowiązkom wynikającym ze świadczenia tych usług, podczas gdy ze gromadzonego materiału dowodowego wynika, że:

i. L. posiada rozbudowaną infrastrukturę światłowodowej sieci szkieletowej, wieloletnie doświadczenie i know-how w zakresie świadczenia detalicznych usług telekomunikacyjnych i serwisu infrastruktury telekomunikacyjnej, a

ii. obecni klienci L. nie mają zastrzeżeń do obsługi zapewnianej przez tego dostawcę,

w rezultacie czego rozstrzygnięcie Decyzji zostało oparte na ustaleniach nieodpowiadających rzeczywistemu stanowi faktycznemu sprawy;

5. naruszenie art 6 ust. 1 i 2, art. 8 ust. 1 i art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej („usdg”) poprzez ograniczenie wolności prowadzenia działalności gospodarczej przez:

a. (...) w zakresie, w jakim możliwość zbycia części sieci (...) została uzależniona od dodatkowych warunków nieujętych w Decyzji Warunkowej ani przepisach obowiązującego prawa, b. potencjalnych inwestorów, w tym w szczególności małych i średnich przedsiębiorców - w zakresie, w jakim wyprowadzenie dodatkowych warunków niewynikających z Decyzji Warunkowej ogranicza możliwość rozwoju ich działalności w oparciu o część sieci (...) objętą warunkiem zawartym w Decyzji Warunkowej,

co stanowi bezpodstawne, zróżnicowane traktowanie przedsiębiorców i naruszenie zasady poszanowania ich uzasadnionych interesów przez organy administracji.

Wskazując na powyższe zarzuty powód wniósł o zmianę Decyzji w całości poprzez zaakceptowanie (...) i/lub (alternatywa łączna) L. jako nabywców sieci (...) w K. i W. objętej warunkiem, o którym mowa w Decyzji Warunkowej, jako dających gwarancję prowadzenia w oparciu o nabywaną część sieci działalności w zakresie świadczenia usług płatnej telewizji i dostępu do Internetu oraz zasądzenie na rzecz (...) od Prezesa UOKiK kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany – Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniósł o odrzucenie odwołania, a na wypadek nieuwzględnienia tego wniosku powód wniósł o oddalenie odwołania oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

(...) sp. z o.o. z siedzibą w W. (dalej również: (...)) jest przedsiębiorstwem telekomunikacyjnym prowadzącym działalność gospodarczą m.in. w zakresie świadczenia usługi dostępu do sieci Internet i usługi płatnej telewizji analogowej i cyfrowej.

W toku prowadzonej działalności ww. przedsiębiorca wystąpił do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z wnioskiem o wszczęcie postępowania w sprawie koncentracji, polegającej na przejęciu przez (...) kontroli nad (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. (dalej również: (...)). Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w tej sprawie Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w dniu 5 września 2011 r. wydał decyzję nr (...), w której wyraził zgodę na dokonanie koncentracji polegającej na przejęciu przez (...) kontroli nad (...) pod warunkiem m.in. trwałego wyzbycia się przez (...) części należącej do (...) w K. oraz w W. wraz z prawami związanymi z tą częścią sieci, w terminie 18 miesięcy od dnia wydania decyzji. Przy czym wyzbycie się wskazanej powyżej części sieci (...) mogło nastąpić wyłącznie na rzecz niezależnego inwestora nie należącego do grupy kapitałowej, w rozumieniu art. 4 pkt 14 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, do której należy (...) i nie współkontrolowanego przez żaden podmiot lub podmioty z tej grupy. Ponadto w ww. decyzji zastrzeżony został obowiązek, zgodnie z którym nabywca części (...), powinien zostać zaakceptowany przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, który może odmówić akceptacji – w terminie 21 dni od przedstawienia mu informacji na temat ww. inwestora. Mogło to nastąpić jeżeli inwestor nie dawał gwarancji prowadzenia w oparciu o nabywaną część sieci działalności w zakresie świadczenia usług płatnej telewizji i dostępu do Internetu w sposób prawidłowy.

Pismem z dnia 22 października 2012 r. (...) przedstawiła do akceptacji Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów potencjalnych nabywców części sieci (...) w K. i W. objętej warunkiem, o którym mowa w decyzji nr (...) z dnia 5 września 2011 r., tj. (...) S.A. z siedzibą w R. oraz (...) sp. z o.o. z siedzibą w W..

Pismem z dnia 21 listopada 2012 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów odmówił akceptacji (...) S.A. z siedzibą w R. oraz (...) sp. z o.o. z siedzibą w W., argumentując jak wyżej wskazano.

Powyższy stan faktyczny jest bezsporny pomiędzy stronami postępowania. Na podstawie analizy posiadanych dokumentów nie budzi on wątpliwości Sądu. W związku z powyższym stan faktyczny w przedmiotowej sprawie został ustalony jak wyżej.

W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Kwestią wstępną jest, czy pismo z dnia 21 listopada 2012 r. jest decyzją administracyjną w rozumieniu art.104 k.p.a. Zgodnie z tym przepisem organ administracji publicznej załatwia sprawę przez wydanie decyzji, chyba że przepisy kodeksu stanowią inaczej, a decyzje rozstrzygają sprawę co do jej istoty w całości lub w części albo w inny sposób kończą sprawę w danej instancji.

Zgodnie z powszechnie przyjętym w doktrynie poglądem decyzja administracyjna to jednostronna czynność prawna (oświadczenie woli) właściwego organu administracji publicznej (por. Jaśkowska Małgorzata, Wróbel Andrzej „Komentarz aktualizowany do ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U.00.98.1071)” opub.: LEX/el., 2014 r.).Także w orzecznictwie mi.in. uchwale SN z dnia 5 lutego 1988 r. (III AZP 1/88, OSPiKA 1989, z. 3, poz. 59), wyrażony został pogląd, nawiązujący do ustaleń doktryny, że w ujęciu materialnym decyzja to "kwalifikowany akt administracyjny, stanowiący przejaw woli administrujących w państwie organów, wydany na podstawie powszechnie obowiązującego prawa administracyjnego lub finansowego, o charakterze władczym i zewnętrznym, rozstrzygający konkretną sprawę, konkretnie określonej osoby fizycznej lub prawnej w postępowaniu unormowanym przez przepisy proceduralne". Do charakterystycznych cech decyzji w tym ujęciu Sąd Najwyższy zalicza to, że: 1) decyzja jest przejawem woli organu administracyjnego o charakterze władczym, 2) winna być oparta o powszechnie obowiązujące przepisy prawa, 3) rozstrzyga konkretną sprawę konkretnej oznaczonej strony w postępowaniu unormowanym w przepisach k.p.a., jak również w przepisach ustaw szczególnych. W ujęciu procesowym natomiast decyzja odnosi się do postępowania administracyjnego. Jest to więc akt kończący dane postępowanie i rozstrzygający sprawę co jej istoty.

Skoro zatem Prezes UOKiK w prawomocnej decyzji nr (...) zastrzegł sobie jako warunek koncentracji akceptację nabywcy części sieci (...) Sp. z o.o. to jego stanowisko w tym zakresie (akceptujące lub nieakceptujące potencjalnego nabywcy) jako stanowiący przejaw woli administrujących w państwie, o charakterze władczym i zewnętrznym, rozstrzygający konkretną sprawę, konkretnie określonej osoby prawnej w postępowaniu unormowanym przez przepisy proceduralne mogło być wyrażone wyłącznie w formie decyzji administracyjnej, gdyż przepisy prawa nie przewidywały innej formy zakończenia sprawy.

Pomijając w tym miejscu kwestię dopuszczalności wydawania na podstawie art.19 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331) warunków polegających w istocie na konieczności późniejszego uzyskania uznaniowej zgody organu, z uwagi na prawomocność decyzji nr (...), zważyć należało, że akceptacja nabywcy części sieci (...) Sp. z o.o. była warunkiem możliwości dokonania koncentracji. Akceptacja nabywcy była zatem sprecyzowaniem warunku koncentracji o którym mowa w art.19 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji im konsumentów. Rozstrzygnięcie Prezesa UOKiK co do akceptacji lub odmowy akceptacji nabywcy sieci było zatem rozstrzygnięciem w ramach powołanego wyżej przepisu. Uznanie za dopuszczalne wyrażenia akceptacji lub odmowy akceptacji nabywcy w innej formie niż orzeczenie administracyjne pozbawiałoby stronę konstytucyjnego prawa sądu.

Pomimo braku oznaczenia pisma z 21 listopada 2012 r. jako decyzji, w ocenie Sądu ma ono taki charakter, gdyż zawiera ono minimum elementów do zakwalifikowania go w ten sposób. W szczególności zawiera ono oznaczenie organu administracji państwowej, wskazanie adresata aktu, rozstrzygnięcie o istocie sprawy oraz podpis osoby reprezentującej organ administracji. Podpisany pod pismem R. K. posiadał upoważnienie z dnia 20 listopada 2012

(k-722 akt admin.) „do podpisania pisma przedstawiającego stanowisko Prezesa UOKiK”, a więc również stanowiącej szczególną formę pisma decyzji administracyjnej.

W tej sytuacji powód mógł skutecznie wnieść odwołanie.

Zgodnie z treścią decyzji nr (...), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów może odmówić akceptacji- w terminie 21 dni od przedstawienia mu informacji na temat inwestora, jeżeli inwestor ten nie będzie dawał gwarancji prowadzenia w oparciu o nabywaną sieć działalności w zakresie świadczenia usług płatnej telewizji i dostępu do Internetu.

W ocenie Sądu, „dawanie gwarancji prowadzenia” przedmiotowej działalności oznacza, że oznacza spełnianie przesłanek dających podstawę do wniosku, że określony podmiot dysponuje potencjałem organizacyjnym, fachowym i finansowym odpowiednim do wykonywania określonej działalności w sposób ciągły i trwały. Określenie to ma zatem charakter ogólny, obejmujący szereg aspektów przedmiotowej działalności m.in. doświadczenia oraz know-how, możliwości personalnych do prowadzenia działalności w skali odpowiadającej części wyzbywanej się przez powoda sieci. Bezzasadny jest w związku z tym zarzut naruszenia art.6 i 8 k.p.a., że pozwany wprowadzał dodatkowe warunki. W istocie bowiem pozwany nie wykroczył poza wykładnię warunku „dawania gwarancji prowadzenia”.

Zasadny jest natomiast zarzut art.233 § 1 w zw. z art.84 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zważywszy bowiem należało, że zgodnie z treścią decyzji nr (...) powód obowiązany był jedynie przedstawić Prezesowi UOKiK do zaakceptowania podmiot inwestora- potencjalnego nabywcy określonych części sieci. Decyzja nie zobowiązywała go do przedstawienia żadnych konkretnych informacji dotyczących inwestora, w tym jego sprawozdań finansowych, ani tym bardziej analiz. Podkreślić przy tym należy, że powód wskazując nabywców dołączył ich oświadczenia dotyczące możliwości, doświadczenia, kompetencji i zasobów pieniężnych. Ciężar wykazania, że inwestor nie będzie dawał gwarancji prowadzenia w oparciu o nabywaną część sieci działalności w zakresie świadczenia usług płatnej telewizji i dostępu do Internetu spoczywał na pozwanym jako wywodzącym z faktu skutek prawny w postaci odmowy akceptacji.

W rozpoznawanej sprawie Prezes UOKiK faktycznie nie przeprowadził postępowania dowodowego w zakresie faktów istotnych dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. Jedynym powołanym dowodem jest informacja o postanowieniu Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 16 października 2012 r. w przedmiocie zabezpieczenia na majątku Grupa (...) roszczenia (...).S.A. na kwotę 58 mln. zł.

W ocenie Sądu, dowód ten nie ma znaczenia w sprawie, gdyż fakt ukazania się takiej informacji nie przesądza o jej prawdziwości. Ponadto z informacji tej nie wynika, czy postanowienie to jest prawomocne. Niezależnie od powyższego należy zważyć, że okoliczność ta może ale nie musi wpływać na możliwość prowadzenia przez ten podmiot działalności w zakresie świadczenia usług płatnej telewizji i dostępu do Internetu. Podkreślić należy, że transakcja stanowiąca warunek zgody na koncentrację w postaci trwałego wyzbycia się części sieci w K. i W. ma charakter odpłatny, co oznacza że brak środków u potencjalnego inwestora uniemożliwiałby mu jej dokonanie. Trudno również zakładać, aby inwestor przeznaczający znaczne środki na zakup sieci nie będzie dysponował środkami na jej eksploatację.

Istnienie po stronie pozwanego „wątpliwości”, co do zgłaszanych w charakterze potencjalnych nabywców części sieci podmiotów, nie uzasadniają odmowy ich akceptacji.

W tej sytuacji należało uznać, że pozwany nie udowodnił, że spełniona została przesłanka odmowy akceptacji przedstawionych przez powoda inwestorów, gdyż nie zostało wykazane przez pozwanego, że nie będą oni dawali gwarancji prowadzenia w oparciu o nabywaną sieć działalności w zakresie świadczenia usług płatnej telewizji i dostępu do Internetu.

Z tych względów zaskarżoną Decyzję należało zmienić, orzekając jak w sentencji (art.479^{31a} § 3 k.p.c.).

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sporu, zasądzając na rzecz pozwanego koszty zastępstwa procesowego według norm przepisanych (art.98 k.p.c.).

SSO Bogdan Gierzyński