



**PREZES
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W BYDGOSZCZY**

ul. Jagiellońska 34, 85-097 Bydgoszcz
tel. (052) 345-56-44, Fax (052) 345-56-17
e-mail: bydgoszcz@uokik.gov.pl

Bydgoszcz, dnia 18.08.2005 r.

RBG-410-03/04/MW

Wg rozdzielnika

Decyzja nr RBG 31/2005

Na podstawie art. 78 ust. 4 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2003 roku nr 86 poz. 804, Dz.U. z 2003 roku nr 60 poz. 535, Dz.U. z 2003 roku nr 170 poz. 1652, Dz.U. z 2004 roku nr 93 poz. 891, Dz.U. z 2004 roku nr 96 poz. 959 – zwana dalej „ustawą”), oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i §6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2002 r. Nr 18, poz. 172), działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

uchyla się w całości decyzję nr RBG 19/2005 z dnia 22 kwietnia 2005 roku,

wydaną w postępowaniu antymonopolowym wszczętym na wniosek Danuty Badysiak prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Pogrzebowych „Hades” z siedzibą w Biskupcu przeciwko Gminie Biskupiec, oraz Alicji Nojak Suk prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Komunalny Zakład Usługowy „AL-BIS” z siedzibą w Biskupcu.

Uzasadnienie:

Decyzją nr 19/2005 z dnia 22 kwietnia 2005 roku, po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego w sprawie jak wyżej, Prezes Urzędu:

1. stwierdził praktykę ograniczającą konkurencję na rynku usług pogrzebowych w Biskupcu, polegającą na zawarciu przez Gminę Biskupiec i Alicję Nojak Suk prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Komunalny Zakład Usługowy „AL-BIS” z siedzibą w Biskupcu porozumienia ograniczającego konkurencję, polegającego na eliminowaniu przedsiębiorców pogrzebowych, działających na terenie Biskupca z rynku usług pogrzebowych, polegających na kopaniu grobów na terenie cmentarza komunalnego w Biskupcu i nakazał zaniechanie jej stosowania;
2. nałożył na Alicję Nojak-Suk karę pieniężną w wysokości 2.192,11 zł (dwa tysiące sto dziewięćdziesiąt dwa złote 11/100 groszy), płatną do Budżetu Państwa;

3. wyłączył do odrębnego postępowania kwestię nałożenia kary pieniężnej na Gminę Biskupiec.

Od decyzji odwołała się zarówno Gmina Biskupiec jak również Alicja Nojak-Suk.

W odwołaniu z dnia 5.05.2005 r. Gmina Biskupiec zarzuciła Prezesowi Urzędu:

1. naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy, przez błędną jego wykładnię, polegającą na przyjęciu, że Gmina Biskupiec zawarła z Alicją Nojak-Suk zakazane porozumienie ograniczające konkurencję, polegające na eliminowaniu przedsiębiorców pogrzebowych z rynku usług pogrzebowych, polegających na kopaniu grobów na cmentarzu komunalnym w Biskupcu;
2. sprzeczność istotnych ustaleń Prezesa UOKiK z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, przez przyjęcie, że umowa z Alicją Nojak-Suk z dnia 31 grudnia 2003 roku została zawarta w wyniku przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem było administrowanie i utrzymanie cmentarza komunalnego w Biskupcu;
3. nie wyjaśnienie okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, a w szczególności nie wyjaśnienie, czy Gmina udostępniła do publicznej wiadomości informację o prowadzeniu działalności gospodarczej na cmentarzu komunalnym;
4. istotne uchybienie procesowe mające wpływ na wynik sprawy, a w szczególności naruszenie przepisu art. 40 §2 KPA w związku z art. 80 ustawy, poprzez nie doręczanie pism ustanowionemu przez Gminę pełnomocnikowi.

W odwołaniu z dnia 9.05.2005 r. Pani Alicja Nojak Suk zarzuciła Prezesowi Urzędu:

1. sprzeczność istotnych ustaleń Prezesa Urzędu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego przez przyjęcie, że w warunkach prowadzenia cmentarza komunalnego, stosowała praktykę ograniczającą konkurencję, w zakresie rozważanym we wszczętym postępowaniu;
2. spolegliwe podzielenie sugestii Wnioskodawczyni co do tworzenia się (istnienia) rynku kopania grobów na małym cmentarzu w Biskupcu, roli uczestniczki w rzekomym ograniczaniu innych podmiotów, skoro nawet za pośrednictwem Gminy Biskupiec miała dostęp do tej usługi;
3. błędne założenie, że kopanie grobów jest związane z prowadzącym ceremonię pogrzebową, a nie bardziej z prowadzeniem i urządzeniem cmentarza;
4. błędne przyjęcie naruszenia interesu publicznego przez prowadzącego cmentarz w warunkach wskazanych w pismach uczestniczki, w postępowaniu wyjaśniającym;
5. naruszenie prawa, tj. art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy, przez zastosowanie w stosunku do Uczestniczki bardzo wysokiej kary, pomimo że stan faktyczny sprawy nie daje podstaw do karania.

Po zapoznaniu się z treścią zarzutów jak wyżej, Prezes Urzędu ustalił i zważył, co następuje:

Formalnoprawną podstawą niniejszej decyzji jest art. 78 ust. 4 ustawy, zgodnie z którym, *„Jeżeli Prezes Urzędu uzna odwołanie za słuszne, może – nie przekazując akt sądowi – uchylić albo zmienić swoją decyzję w całości lub w części, o czym bezzwłocznie powiadamia stronę, przesyłając jej nową decyzję, od której stronie przysługuje odwołanie.”*

Spośród zarzutów Gminy Biskupiec, oraz Pani Alicji Nojak-Suk, na uznanie zasługuje zarzut Gminy dotyczący naruszenia przez Prezesa Urzędu art. 40 §2 KPA, zgodnie z którym, *„Jeżeli strona ustanowiła pełnomocnika, pisma doręcza się pełnomocnikowi.”*, który jest stosowany w postępowaniu antymonopolowym z mocy art. 80 ustawy stanowiącym, iż *„W sprawach nieuregulowanych w ustawie do postępowania przed Prezesem Urzędu stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego, z zastrzeżeniem art. 81.”*

Bezspornym jest, iż podczas rozprawy administracyjnej, przeprowadzonej dnia 2 listopada 2004 roku, Gmina Biskupiec była reprezentowana przez pełnomocnika w osobie Radcy prawnego Jolanty Kaliszuk, która złożyła pełnomocnictwo do akt sprawy. Równie bezspornym jest, że w dalszym toku postępowania antymonopolowego, Prezes Urzędu doręczał pisma na adres Urzędu Miasta Biskupiec, bez wskazywania, ustanowionego w sprawie pełnomocnika.

Skutkiem złożonego pełnomocnictwa, był obowiązek Prezesa Urzędu doręczania wszelkiej korespondencji w sprawie nie tylko pod właściwy adres (w dalszym ciągu adresem dla doręczeń był adres Urzędu Gminy, skoro w pełnomocnictwie nie wskazano innego adresu właściwego dla pełnomocnika), lecz również adresowania korespondencji imiennie na pełnomocnika.

Jedynie taki sposób doręczeń mógł gwarantować uczestnikowi – Gminie Biskupiec zachowanie jej prawa, o którym mowa w art. 10 Kodeksu postępowania administracyjnego, zgodnie z którym, „*Organy administracji publicznej obowiązane są zapewnić stronom czynny udział w każdym stadium postępowania.*” Mając na uwadze zasady doświadczenia życiowego, oraz fundamentalne reguły logicznego myślenia, należy uznać, iż korespondencja adresowana do Radcy prawnego obsługującego Urząd Gminy, jest automatycznie przekazywana na jego ręce, natomiast inne pisma, choć nawet merytorycznie związane z zakresem obowiązków Radcy prawnego, mogą, lecz nie muszą trafić bezpośrednio do jego rąk, a w najlepszym razie, ich obieg pomiędzy komórkami Urzędu Gminy może znacznie opóźnić zapoznanie się z ich treścią przez pełnomocnika, co z pewnością wpływa na możliwość jego działania w sprawie.

Wnioski, o których mowa powyżej, znajdują potwierdzenie w orzecznictwie sądów administracyjnych (np. teza druga wyroku NSA OZ w Krakowie z 27 maja 1998 r., I SA/Kr 827/97 „*Jeżeli strona ustanowiła pełnomocnika, to organ o przeprowadzeniu dowodu powinien powiadamiać pełnomocnika, a nie stronę*”).

Jedynie na marginesie, należy podkreślić, iż przepis art. 32 Kodeksu postępowania administracyjnego, zgodnie z którym, „*Strona może działać przez pełnomocnika...*”, jest wyrazem ogólnej zasady prawa, zgodnie z którą, z wyłączeniem ściśle określonych wyjątków, czynności prawne, tak materialne, jak i procesowe, mogą być dokonywane przez pełnomocników. Zasada ta, z kolei, wiąże się ściśle z konstytucyjną zasadą państwa prawnego, która przyznaje prawo do obrony wszystkim osobom (podmiotom), którym stawiane są zarzuty przez organy administracji państwowej.

Wobec powyższego, Prezes Urzędu uznał za słuszny argument Gminy Biskupiec, iż korespondencja w toku postępowania antymonopolowego powinna być doręczana imiennie ustanowionemu w sprawie pełnomocnikowi, a brak takiego oznaczenia mógł skutkować pozbawieniem Gminy działania poprzez fachowego pełnomocnika.

Po uchyleniu niniejszej decyzji, postępowanie będzie kontynuowane, a Prezes Urzędu doręczy pełnomocnikowi Gminy Biskupiec komplet dokumentów, dotkniętych błędem, o którym mowa, zapewniając jednocześnie prawo do zajęcia stanowiska w sprawie, po czym wydana zostanie decyzja kończąca postępowanie.

Mając na uwadze, iż rozpoznanie zarzutów proceduralnych winno poprzedzać rozpoznanie zarzutów co do meritum, a zarzut nie doręczania pism pełnomocnikowi jest wystarczający dla podważenia decyzji nr RBG 19/2005, w tym miejscu Prezes Urzędu nie wypowiada się co do pozostałych zarzutów uczestników postępowania. Ma przy tym na uwadze, iż wobec nie zapewnienia Gminie Biskupiec pełnej możliwości podjęcia obrony przed przedstawionym jej zarzutem, na chwilę obecną brak jest wystarczających podstaw dla formułowania tezy o udziale Gminy w niedozwolonym, anty-konkurencyjnym porozumieniu z Panią Alicją Nojak-Suk.

Zgodnie z cytowanym powyżej art. 78 ust. 4 ustawy, w przypadku ponownego wydania decyzji, stronom będzie przysługiwać odwołanie na zasadach ogólnych, w którym, w

razie takiej potrzeby, winny powtórzyć zarzuty zgłoszone w odwołaniach od decyzji nr RBG 19/2005 z dnia 22 kwietnia 2005 r.

Mając na uwadze powyższe, należało orzec jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479²⁸ §2 Kodeksu postępowania cywilnego, od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Odwołanie należy przesłać na adres Delegatury UOKiK w Bydgoszczy.

Otrzymują:

1. Pani Danuta Badysiak
Zakład Usług Pogrzebowych „HADES”
reprezentowana przez R. pr. Lecha Obarę
Kancelaria Radcy Prawnego
ul. Warmińska 28/5-6
10-545 Olsztyn
2. Pani Alicja Nojak-Suk
Komunalny Zakład Usługowy „AL.-BIS”
reprezentowana przez R. pr. Stanisława Bil
Leśny Dwór 66
12-100 Szczytno
3. Gmina Biskupiec
reprezentowana przez R. pr. Jolantę Kaliszuk
Urząd Miejski w Biskupcu
ul. Niepodległości 2
11-300 Biskupiec
4. a/a