

**DELEGATURA UOKiK  
W KATOWICACH**

Katowice, 20.10.2008r.

RKT-421-06/05/MK

**Decyzja nr RKT-65/2008**

Na podstawie art. 105 § 1 w związku z art. 104 oraz art. 98 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz.U. z 2000r. Nr 98 poz. 1071 ze zmian.), w związku z art. 80 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2005r. Nr 244, poz. 2080 ze zmian.) oraz art. 28 ust. 6 tej ustawy, w związku z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zmian. Dz.U. Nr 99, poz. 660, Dz.U. Nr 171, poz. 1206), oraz stosownie do § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 134, poz. 939),

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

**umarza się** postępowanie wszczęte na wniosek „Polimex-Mostostal Siedlce” SA w Warszawie w sprawie zamiaru koncentracji o jakiej mowa w art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z dnia 15.12.2000r. polegającej na przejęciu przez tego przedsiębiorcę bezpośredniej kontroli nad Przedsiębiorstwem Robót Inżynieryjnych Spółka Akcyjna Holding w Katowicach **jako bezprzedmiotowe.**

**Uzasadnienie**

W dniu 26.08.2005r. do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynął wniosek „Polimex-Mostostal Siedlce” SA w Warszawie (zwany dalej Polimex SA) dotyczący wszczęcia postępowania w sprawie koncentracji o jakiej mowa w art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2005r. Nr 244, poz. 2080 ze zmian. - zwana dalej ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów), polegającej na przejęciu przez tego przedsiębiorcę bezpośredniej kontroli nad Przedsiębiorstwem Robót Inżynieryjnych Spółka Akcyjna Holding w Katowicach (zwane dalej PRInż SA).

Z uwagi na to, iż jak wynikało ze zgłoszenia zamiaru tej koncentracji:

- obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji ustalony przepisami tej ustawy, oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 maja 2001r. w sprawie sposobu obliczania obrotu przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji (Dz.U. Nr 60 poz. 611), przekroczył wielkość wynikającą z tego przepisu tj. 50 mln. euro,
- nie zaszły też w tej sprawie przesłanki egzoneracyjne o jakich mowa w art. 13 w/w ustawy, oraz

-przejęcie kontroli nad innym przedsiębiorcom jest formą koncentracji o jakiej mowa w art. 12 ust. 2 pkt 2 tej ustawy,  
w dniu 26.08.2005r. zostało w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej organem antymonopolowym), wszczęte postępowanie w tej sprawie.  
Ponadto pismem z dnia 12.09.2005r. organ antymonopolowy na podstawie art. 96 ust. 1 pkt 2 ustawy, wezwał Polimex SA do usunięcia braków i uzupełnienia niezbędnych informacji w dokonanym w dniu 26.08.2005r. zgłoszeniu zamiaru koncentracji.  
Pismem z dnia 20.09.2005r. otrzymanym w dniu 26.09.2005r. Polimex SA na podstawie art. 98 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego (zwanego dalej k.p.a.) wniósł o zawieszenie postępowania w tej sprawie.  
W związku z powyższym organ antymonopolowy postanowieniem nr 2 z dnia 03.10.2005r. na podstawie art. 98 § 1 k.p.a. zawiesił na wniosek Polimex SA to postępowanie. W treści postanowienia przedsiębiorca został poinformowany, iż zgodnie z art. 98 § 2 k.p.a. jeżeli w okresie trzech lat od daty zawieszenia postępowania, nie zwróci się o jego podjęcie, żądanie wszczęcia postępowania będzie uważać się za wycofane. Postanowienie to zostało odebrane przez stronę 06.10.2005r. W okresie trzech lat od dnia zawieszenia tego postępowania tj. do dnia 06.10.2008r. strona nie zwróciła się do organu antymonopolowego o jego podjęcie. Wobec powyższego zgodnie z art. 98 § 2 k.p.a. należy uważać wniosek o wszczęcie tego postępowania za wycofany. Tym samym do oceny niniejszej sprawy należy wziąć pod uwagę przepisy regulujące sposób zakończenia postępowania w przypadku uznania wniosku o jego wszczęcie za wycofany.

Organ antymonopolowy zważył co następuje

Przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowią, iż postępowanie w sprawie koncentracji może zostać zakończone decyzją o jakiej mowa w art. 17, 18 lub 19 tej ustawy. Ponadto zgodnie z art. 67 ust.1 pkt 3 tej ustawy, postępowanie w sprawie koncentracji może zostać umorzone w drodze postanowienia w przypadku wycofania przez przedsiębiorcę zgłoszenia zamiaru tej koncentracji. Ponadto zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w sprawach nieuregulowanych w ustawie do postępowania przed Prezesem Urzędu stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego.

Ponieważ jak wskazano powyżej zgodnie z art. 98 § 2 k.p.a. należy uznać wniosek o wszczęcie tego postępowania za wycofany to brak jest podstaw do wydania decyzji o jakiej mowa w art. 17, 18 lub 19 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W ocenie organu antymonopolowego także i przepis art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie może mieć zastosowania w niniejszej sprawie. Przepis ten bowiem przewiduje umorzenie postępowania w drodze postanowienia w przypadku wycofania zgłoszenia zamiaru koncentracji przez przedsiębiorców. Tym samym art. 67 ustawy, dotyczy sytuacji oczywistych dla organu i stron postępowania, w których z własnej inicjatywy strona wycofuje wniosek o wszczęcie postępowania np. w sprawie zgłoszenia zamiaru koncentracji przedsiębiorców. Natomiast w przypadku zawieszenia postępowania, po wpływie okresu bezczynności strony, uznaje się żądanie wszczęcia postępowania za wycofane, co nie jest tożsame z wycofaniem wniosku. Przykładowo w wyroku z dnia 2 lutego 2002r. sygn. akt I SA 2046/99 (LEX nr 54126), NSA stwierdził, iż k.p.a. dopuszcza zakończenie wszczętego postępowania wyłącznie w formie decyzji. Dotyczy to także postępowania w sprawie, w której na wniosek strony postępowanie zostało zawieszona. Sąd stwierdził, że art. 98 § 2 k.p.a. nie wprowadza w kwestii zakończenia postępowania regulacji szczególnej, która dawałaby podstawę do odstąpienia od formy ustanowionej w art. 104 k.p.a. Odstąpienie od formy decyzji narusza możliwość obrony interesu przez stronę, a w ocenie Sądu, nie można wykluczyć sytuacji, że organ nie naruszy art. 98 § 2 k.p.a. poprzez np. wadliwe obliczenie terminu.

Z tych też względów organ antymonopolowy biorąc pod uwagę art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z dnia 15.12.2000r. uznał za uzasadnione zakończenie niniejszego postępowania w sposób określony w art. 104 k.p.a. Zgodnie z art. 104 k.p.a. organ administracji publicznej załatwia sprawę przez wydanie decyzji chyba, że przepisy kodeksu stanowią inaczej.

Natomiast zgodnie z art. 105 § 1 k.p.a. gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania.

Ponieważ w okresie wynikającym z art. 98 § 2 k.p.a. Polimex SA nie wniósł o podjęcie tego postępowania, żądanie wszczęcia tego postępowania uznaje się za wycofane. Uznanie żądania wszczęcia niniejszego postępowania za wycofane powoduje, iż postępowanie w sprawie zgłoszenia zamiaru koncentracji o jakiej mowa w art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na przejęciu przez tego przedsiębiorcę bezpośredniej kontroli nad Przedsiębiorstwem Robót Inżynieryjnych Spółka Akcyjna Holding w Katowicach jest bezprzedmiotowe.

Zgodnie z art. 105 § 1 k.p.a., gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania. Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego, o której stanowi powyższy przepis, oznacza, że brak jest któregoś z elementów materialnego stosunku prawnego, a wobec tego nie można wydać decyzji załatwiającej sprawę przez jej rozstrzygnięcie co do istoty. Przesłanka do umorzenia postępowania może istnieć jeszcze przed wszczęciem postępowania, co zostanie ujawnione dopiero w toczącym się postępowaniu, a może ona powstać także w czasie trwania postępowania, a więc w sprawie już zawisłej przed organem administracyjnym (B. Adamiak, J. Borkowski, „*Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*” Wydanie 5, Wyd. C.H.Beck. Warszawa 2003, s. 470). Tak więc konsekwencją uznania przez organ antymonopolowy bezprzedmiotowości postępowania jest jego obligatoryjne umorzenie na podstawie art. 105 § 1 k.p.a.

W niniejszej sprawie przesłanką umorzenia niniejszego postępowania jest uznanie wniosku o wszczęcie tego postępowania za wycofany. Oznacza to, iż brak jest podstaw do wydania przez organ antymonopolowy decyzji dotyczącej wyrażenia zgody na dokonanie tej koncentracji czy też jej zakazania. Wobec powyższego brak jest podstaw do wydania decyzji rozstrzygającej co do istoty zgodność zamiaru tej koncentracji z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów. Dlatego też organ antymonopolowy uznał za uzasadnione umorzenie tego postępowania jako bezprzedmiotowego.

Stąd orzeka się jak w sentencji niniejszej decyzji.

Zgodnie z art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 479<sup>28</sup> § 2 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 – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia.

MACIEJ FRAGSZTAJN  
Dyrektor Delegatury

