

**URZĄD
OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W KRAKOWIE**

31-011 Kraków, Pl. Szczepański 5
Tel. (0-12) 421-75-79, 421-74-98, Fax (0-12) 422-78-20
E-mail: krakow@uokik.gov.pl

L.dz. RKR – 570s – 01/01/DN -786/2001

Kraków, dn. 6 czerwca 2001 r.

**Decyzja Nr RKR - 11/2001
Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -
Delegatura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Krakowie**

Na podstawie art. 11 ust. 1, w związku z art. 5 ust. 1 pkt 6 oraz art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 i 5 *ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319)*, po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek Niepublicznego Specjalistycznego Zakładu Opieki Zdrowotnej „BIMED” Maria Kunz –Wojtyna i Krzysztof Ideć s.c. z siedzibą w Krakowie, os. Szkolne 9 - w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - **nie stwierdza się stosowania** przez Małopolską Regionalną Kasę Chorych z siedzibą w Krakowie, przy ul. Ciemnej 6, **praktyk ograniczających konkurencję, polegających na:**

- 1) zawarciu porozumienia, polegającego na ograniczaniu dostępu do lokalnego rynku specjalistycznych świadczeń zdrowotnych na rzecz ubezpieczonych lub eliminowaniu z tego rynku przedsiębiorców nieobjętych porozumieniem,
- 2) nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku w zakresie zawierania i finansowania umów o udzielanie specjalistycznych świadczeń zdrowotnych na rzecz ubezpieczonych, poprzez:
 - stosowanie w podobnych umowach zawieranych z osobami trzecimi o finansowanie i udzielanie świadczeń zdrowotnych, niejednorodnych warunków umów stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji na lokalnym rynku udzielania specjalistycznych świadczeń zdrowotnych na rzecz ubezpieczonych ,
 - przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji na lokalnym rynku udzielania specjalistycznych świadczeń zdrowotnych na rzecz ubezpieczonych.

U z a s a d n i e n i e

W dniu 2 stycznia 2001 r. do Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Krakowie wpłynął wniosek Niepublicznego Specjalistycznego Zakładu Opieki Zdrowotnej BIMED – M. Kunz–Wojtyna i K. Ideć s.c. (zwanego dalej „Zakładem”) o wszczęcie postępowania administracyjnego w sprawie stosowania przez Małopolską Regionalną Kasę Chorych (zwaną dalej „Kasą”) praktyk monopolistycznych określonych *ustawie z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz.U. z 1999 r. Nr 52, poz. 547, z późn. zm.)* – zwanej dalej „ustawą o przeciwdziałaniu (...)”.

We wniosku Zakład podał, iż przystąpił do ogłoszonego przez Kasę konkursu ofert na świadczenia w zakresie ambulatoryjnego leczenia specjalistycznego w roku 2001. Oferta Zakładu na świadczenia usług kardiologicznych i gastroenterologicznych została przez Kasę odrzucona bez pisemnego umotywowania negatywnej jej oceny. Jednocześnie Kasa przyjęła ofertę Przedsiębiorstwa Usług Medycznych „CENTRUM MEDYCZNE NOWA HUTA” (zwanego dalej „Centrum”), która – w ocenie Zakładu - była mniej korzystna i nie gwarantowała świadczeń zdrowotnych na poziomie przez Zakład oferowanym.

Powyższe działania Kasy Zakład uznał za sprzeczne z art. 4 oraz art. 5 ust. 1 pkt 1, 2 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu (...) i stanowiące przejaw praktyk monopolistycznych w zakresie zawierania i finansowania umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych na rzecz ubezpieczonych, polegających na:

- podziale świadczeniodawców wg dowolnego i pozbawionego racjonalnych przesłanek kryterium podmiotowego,
- zawieraniu umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych w sposób powodujący uprzywilejowanie niektórych świadczeniodawców ze względów pozamerytorycznych, z rażącym naruszeniem interesów pacjentów,
- przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do rozwoju konkurencji na lokalnym rynku świadczeń zdrowotnych.

W ocenie Zakładu Kasa naruszyła także § 10, 11, 13 i 15 rozporządzenia Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 27 listopada 1998 r. w sprawie konkursu ofert na zawieranie przez Kasy Chorych umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych (Dz.U. z 1998 r. Nr 148 poz. 978), ponieważ przeprowadziła konkurs ofert bez określonych kryteriów wyboru, z pominięciem merytorycznej oceny wartości złożonych ofert i jakości usług proponowanych przez oferentów.

Zakład zarzucił również wybranemu przez Kasę Centrum, że wykorzystało dorobek zawodowy i dobrą opinię lekarzy – właścicieli Zakładu - poprzez umieszczenie ich nazwisk w swojej ofercie pomimo, iż wiadomym było, że lekarze ci w 2001r. nie będą już pracownikami Centrum.

Ostatecznie Zakład zażądał, aby organ antymonopolowy zakazał stosowania powyższych praktyk monopolistycznych, a umowy zawarte przez Kasę w wyniku przeprowadzonego konkursu na świadczenia w roku 2001 uznał w całości za nieważne.

Organ antymonopolowy podjął czynności wyjaśniające w sprawie, w ramach których ustalił następujący stan faktyczny:

Zakład utworzony został przez lek. med. Marię Kunz-Wojtynę – specjalistę gastroenterologa, oraz przez lek. med. Krzysztofa Ideć – specjalistę kardiologa, którzy uprzednio (do listopada 2000 r.) byli pracownikami Centrum. W związku z ogłoszeniem przez Kasę - we wrześniu 2000 r. - konkursu ofert na zawieranie umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych w zakresie ambulatoryjnego leczenia specjalistycznego, Zakład złożył ofertę na świadczenia usług kardiologicznych i gastroenterologicznych. Na świadczenia usług medycznych w tym samym zakresie ofertę złożyło również Centrum.

W związku z uzyskaniem informacji o odrzuceniu jego oferty na rzecz oferty Centrum, Zakład - w piśmie z dnia 16.11.2000 r. - poinformował Kasę, iż w swojej ofercie Centrum wykorzystało nazwiska lekarzy - właścicieli Zakładu. Zwrócił się także do Kasy aby odrzuciła ofertę Centrum i przekazała kwotę z tego kontraktu na jego rzecz. Następnie - pismem z dnia 23.11.2000 r. – Zakład skierował do Kasy formalny protest i ponownie wniósł o rewizję kontraktu zawartego z Centrum.

W odpowiedzi z dnia 24.11.2000 r. Kasa poinformowała Zakład o nieuwzględnieniu jego protestu, który – zdaniem Kasy – został wniesiony przez osobę nieuprawnioną, gdyż zgodnie z treścią § 21 rozporządzenia z dnia 10.12.1998 r. w sprawie konkursu ofert (...), prawo wniesienia protestu przysługuje oferentowi, a tymczasem protest Zakładu nie dotyczył jego własnej oferty a oferty Centrum. W piśmie tym - odnosząc się do zarzutu Zakładu w sprawie umieszczenia w ofercie Centrum nazwisk właścicieli Zakładu - Kasa wyjaśniła również, że w chwili składania oferty osoby te były jeszcze pracownikami Centrum. Zdaniem Kasy rezygnacja z pracy lekarzy wymienionych w ofercie nie stanowiła przesłanki do jej odrzucenia, ponieważ zgodnie z „projektem umowy w zakresie ambulatoryjnej opieki specjalistycznej” wybrany świadczeniodawca zobowiązany był przedstawić wykaz osób wykonujących świadczenia medyczne do dnia 15.01.2001 r., a zatem posiada możliwość zatrudnienia innych specjalistów.

Nie podzielając tej argumentacji, Zakład – pismem z dnia 8.12.2000 r. – złożył do Kasy zażalenie na przeprowadzony konkurs ofert.

W odpowiedzi na wniosek o wszczęcie postępowania administracyjnego, Kasa – pismem z dnia 16.01.2001 r. – podniosła, iż nie jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 2 pkt 1 ustawy o przeciwdziałaniu (...), a zatem jej działania nie mogą podlegać ocenie pod kątem ewentualnego stosowania praktyk monopolistycznych.

Niezależnie od powyższego Kasa wyjaśniła, iż warunkiem wyboru określonego oferenta w postępowaniu konkursowym były nie tylko odpowiednie kwalifikacje zawodowe lekarzy, lecz również inne kryteria wymienione w „Warunkach Szczegółowych Konkursu”, w tym m.in. dysponowanie przez oferenta właściwym sprzętem medycznym. Zakład dołączył wprawdzie do swojej oferty dwa dokumenty mające gwarantować zabezpieczenie mu odpowiedniego sprzętu, jednak nie mogły zostać one uwzględnione.

Pierwszy z tych dokumentów - wystawiony w dniu 22.09.2000 r. przez kierownika pracowni endoskopowej Szpitala Specjalistycznego im. S. Żeromskiego - przewidywał „możliwość podjęcia współpracy” z Zakładem w zakresie specjalistycznych badań po zawarciu przez niego umowy z Kasą. Kasa zwróciła uwagę, iż na dokumencie tym widnieje jedynie podpis kierownika pracowni i pieczęć wpływu do sekretariatu dyrektora naczelnego Szpitala, a zatem dokument ten nie został zatwierdzony przez osobę uprawnioną do wydawania tego typu oświadczeń tj. przez dyrektora Szpitala. Kasa podniosła również, iż z uwagi na użyte w tym oświadczeniu sformułowania nie ma ono charakteru zobowiązującego.

Drugi dokument stanowiła promesa wystawiona w dniu 22.09.2000 r. przez Centrum na wynajem Zakładowi sprzętu diagnostycznego w poradni kardiologicznej, która jednak została przez Centrum wycofana pismem z dnia 16.11.2000 r.

W tym stanie rzeczy – zdaniem Kasy - oferta Zakładu nie mogła zostać przyjęta, ponieważ nie zabezpieczyła odpowiedniego sprzętu diagnostycznego a tym samym nie spełniła podstawowych wymogów konkursu ofert.

Na podstawie dokonanych ustaleń, organ antymonopolowy - uwzględniając między innymi, iż nie może w trybie administracyjnym oceniać indywidualnego przypadku odrzucenia oferty oraz rozstrzygać, czy oferty Zakładu spełniały warunki konkursu, a tym samym, czy Kasa winna z nim zawrzeć umowę na udzielanie świadczeń – działając na podstawie art. 21 ust. 4 ustawy o przeciwdziałaniu (...), pismem z dnia 19 lutego 2001 r. poinformował Zakład o niewszczynaniu postępowania administracyjnego w zakresie objętym wnioskiem.

Korzystając z uprawnień zawartych w ww. przepisie Zakład podtrzymał wniosek o wszczęcie postępowania administracyjnego. W piśmie z dnia 26 lutego 2001 r. nie zgodził się ze stanowiskiem organu antymonopolowego przedstawionym w uzasadnieniu odmowy wszczęcia postępowania. Podtrzymując zarzuty zawarte we wniosku stwierdził, iż stanowisko traktujące jego przypadek jako indywidualny jest błędne, ponieważ problem dotyczy również tych wszystkich starających się o kontrakt zakładów, którym ze względu na niejasne reguły odmówiono zawarcia umowy oraz tych wszystkich pacjentów, którzy pozbawieni zostali korzyści płynącej z konkurencji. W ocenie Zakładu, skoro Kasy Chorych nie wywiązują się w sposób właściwy z roli „regulatora” rynku świadczeń zdrowotnych, a Urząd Nadzoru Ubezpieczeń Zdrowotnych oraz Rady Kas ze swej nadrzędnej roli „mocodawcy” wobec Kas Chorych, to „promocją” konkurencji na tym rynku winien zająć się organ antymonopolowy.

Uwzględniając, iż wniosek został podtrzymany, organ antymonopolowy, w dniu 5 marca 2001 r. wszczął postępowanie administracyjne w sprawie stosowania przez Kasę praktyk monopolistycznych określonych w art. 4 i art. 5 ust. 1 pkt 1, 2 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu (...).

W związku z wejściem w życie z dniem 1.04.2001 r. *ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122 poz. 1319)* - zwanej dalej „ustawą o ochronie (...)” - organ antymonopolowy, pismem z dnia 10.04. 2001 r. zawiadomił strony, iż dotychczasowe postępowanie – stosownie do treści art. 113 ustawy - prowadzone będzie jako postępowanie antymonopolowe w sprawie ewentualnego stosowania przez Kasę praktyk ograniczających konkurencję, określonych w art. 5 ust. 1 pkt 6 oraz art. 8 ust. 2 pkt 3 i 5 ustawy o ochronie (...), polegających na:

- zawarciu porozumienia ograniczającego konkurencję poprzez ograniczanie dostępu do rynku lub eliminowanie z rynku przedsiębiorców nieobjętych porozumieniem;
- nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku w zakresie zawierania i finansowania umów o udzielanie specjalistycznych świadczeń zdrowotnych na rzecz ubezpieczonych, poprzez:
 - stosowanie w podobnych umowach z osobami trzecimi o finansowanie i udzielanie świadczeń zdrowotnych niejednolitych warunków umów stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji na rynku udzielania specjalistycznych świadczeń zdrowotnych na rzecz ubezpieczonych,
 - przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji na lokalnym rynku udzielania specjalistycznych świadczeń zdrowotnych na rzecz ubezpieczonych.

W toku postępowania Zakład podkreślił, iż „Szczegółowe warunki konkursu ofert” dotyczące udzielania ambulatoryjnych specjalistycznych świadczeń zdrowotnych w MRKCh na rok 2001” nie zobowiązywały oferentów do posiadania sprzętu bądź promesy na jego użytkowanie, a zatem niespełnienie tego kryterium nie mogło być powodem odrzucenia przez Kasę jego oferty (pismo Zakładu z dnia 19 kwietnia 2001 r.)

Ponadto Zakład zarzucił Kasie, iż:

- uzasadnia odrzucenie oferty Zakładu faktami mającymi miejsce po rozstrzygnięciu konkursu, jak np. informacją Centrum o wycofaniu promesy na użytkowanie sprzętu medycznego przez Zakład, która wpłynęła do Kasy w dniu 21 listopada 2001 r., (tj. po rozstrzygnięciu konkursu), a więc nie mogła mieć wpływu na decyzję Kasy,

- nie zareagowała na informację Zakładu, iż wyłoniony w procedurze konkursowej Ordynator Oddziału Chorób Wewnętrznych i kardiolog nie będą pracować w 2001 r. na tym oddziale, oraz że osoby te zostały bezpodstawnie wykazane jako pracownicy Centrum w jego ofercie,
- nie zareagowała na informacje Zakładu, że Centrum podało nieprawdziwe dane dotyczące udzielania świadczeń oraz, że znacznie obniżył się poziom świadczonych przez niego usług.

Zakład przedłożył skierowane do niego pismo z dnia 14.03.2001 r., w którym Kasa przyznała, iż „Szczegółowe warunki konkursu ofert” istotnie nie zawierały wymogu posiadania przez oferenta własnego sprzętu diagnostycznego. Kasa weryfikowała jedynie, czy oferenci dysponują promesami innych zakładów, które wyraziły wolę współpracy z nimi w zakresie zabiegów diagnostycznych.

Z kolei Kasa – odnosząc się do zarzutów sformułowanych w oparciu o przepisy ustawy o ochronie (...) - w piśmie z dnia 18.04.2001 r. podała, iż:

- oferta Zakładu nie została odrzucona w postępowaniu jawnym lecz nieprzyjęta w postępowaniu niejawnym. Kasa nie wyjaśniła znaczenia tego argumentu.
- nie różnicuje warunków umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych, gdyż ich wzory dołącza do szczegółowych warunków konkursu ofert, co umożliwia zapoznanie się z zawartymi w nich warunkami jeszcze przed rozpoczęciem postępowania konkursowego, natomiast – zgodnie z przepisami rozporządzenia w sprawie konkursu ofert (...) - w trakcie samego postępowania prowadzone są negocjacje jedynie odnośnie ilości świadczeń i cen,
- nie przeciwdziała ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji na rynku świadczeń, gdyż liczba zakontraktowanych przez Kasę porad gastroenterologicznych i kardiologicznych zapewnia ubezpieczonym z terenu miasta Krakowa możliwość wyboru odpowiedniego lekarza specjalisty. Kasa podkreśliła również, iż posiada ograniczone możliwości finansowe, zaś art. 53 ust. 3 ustawy o p.u.z. nakłada na Kasy Chorych obowiązek równoważenia wydatków z przychodami a suma kwot zobowiązań wobec świadczeniodawców winna mieścić się w planie finansowym.

Mając na uwadze powyższe ustalenia organ antymonopolowy zważył, co następuje:

Przedsiębiorcami – w rozumieniu art. 4 pkt 1 a) ustawy o ochronie (...) – są osoby fizyczne i prawne, jak również jednostki organizacyjne nie posiadające osobowości prawnej, prowadzące działalność gospodarczą albo organizujące lub świadczące usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej.

W ocenie organu antymonopolowego Kasy Chorych są takimi jednostkami. Wprawdzie nie zajmują się bezpośrednio świadczeniem usług zdrowotnych (tj. usług o charakterze użyteczności publicznej), jednak są zobowiązane do zapewnienia ubezpieczonym szeregu świadczeń zdrowotnych wymienionych w art. 31 ust. 2 ustawy o p.u.z. Obowiązek ten realizują poprzez zawieranie umów z zakładami opieki zdrowotnej i osobami wykonującymi zawód medyczny (art. 53 ust. 2). Ostatecznie również Kasy Chorych – na podstawie art. 61 ustawy o p.u.z. – kontrolują realizację uprzednio zawartych umów o udzielanie świadczeń.

Działania Kas Chorych polegają zatem na zbudowaniu na właściwym dla siebie terenie struktury, której zadaniem jest udzielanie świadczeń zdrowotnych ubezpieczonym, doborze części tej struktury (świadczeniodawców), określeniu warunków (także finansowych), w jakich struktura ta funkcjonuje, oraz – jako że organizowanie jest procesem ciągłym – także na korygowaniu i usprawnianiu struktury.

W tym stanie rzeczy uznać należy, iż do Kas Chorych, jako jednostek organizujących usługi o charakterze użyteczności publicznej - tj. przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie (...) - ustawa ta ma zastosowanie.

Nie przesądza to jednak o tym, aby ocenie na gruncie tej ustawy podlegały wszelkie działania Kas Chorych.

Ustawa o ochronie (...) należy do dziedziny prawa publicznego. W art. 1 ustawodawca przesądził, iż zawarte w niej zasady mają zastosowanie do **podejmowanej w interesie publicznym** ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów oraz, że ustawa reguluje zasady i tryb przeciwdziałania praktykom ograniczającym konkurencję. Oznacza to, że nie wszystkie zachowania przedsiębiorców uzasadniają uruchomienie jej instrumentów. Powinno to następować tylko wówczas, jeżeli w następstwie zachowań naruszających ustawę zagrożony jest interes publiczny przedsiębiorców lub konsumentów, a zatem w sytuacji, gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku (tak: S.Gronowski – Ustawa antymonopolowa – komentarz, C.H. BECK, Warszawa 1996 str. 1-2).

Ustawa o ochronie (...) stanowi zatem instrument przeciwdziałania praktykom ograniczającymi szeroko pojętą konkurencję na rynku właściwym, nie zaś ochrony indywidualnych interesów poszczególnych jego uczestników, do czego zmierza w istocie wniosek Zakładu.

Wprawdzie na wstępie tego wniosku Zakład postawił Kasie zarzut różnicowania świadczeniodawców według „dowolnego i pozbawionego jakichkolwiek racjonalnych przesłanek kryterium podmiotowego” – jednak z dalszej części uzasadnienia wniosku oraz dokonanych ustaleń wynika, iż przyczyną sporu między stronami jest odmienna ocena zarówno przyczyn odrzucenia oferty Zakładu jak i powodów, dla których konkurencyjna oferta Centrum została przyjęta.

Nie znalazło również odzwierciedlenia w materiale dowodowym dostarczonym przez Zakład, iż oceniany przypadek nie jest jedynym i stanowi przykład bezprawnych zachowań Kasy podejmowanych także w stosunku do innych świadczeniodawców, których oferty zostały odrzucone.

W toku postępowania Zakład nie czynił także zarzutu, iż treść opracowanych przez Kasę „Szczegółowych warunków konkursu ofert” czy też proponowanych umów w sprawie udzielania świadczeń zdrowotnych preferują na tym rynku jednych a eliminują z niego innych oferentów.

W świetle powyższego, przedłożony przez Zakład materiał dowodowy - w ocenie organu antymonopolowego - może stanowić jedynie podstawę do ewentualnych rozważań, czy Kasa - podejmując indywidualne decyzje w dwóch jednostkowych przypadkach, tj. odrzucając ofertę Zakładu i przyjmując ofertę Centrum - przestrzegала ustalonych przez siebie warunków wyboru oferentów.

Odpowiedź na powyższe pytanie nie należy jednak do właściwości organu antymonopolowego. W szczególności nie należy do jego właściwości ocena, czy Kasa powinna uwzględnić ofertę Centrum pomimo, że - jak podnosi Zakład - wymienione w niej osoby nie były już jego pracownikami lub też, czy w nie do końca wyjaśnionych w toku

postępowania okolicznościach, Kasa mogła uzasadniać odrzucenie oferty Zakładu niezabezpieczeniem odpowiedniego sprzętu medycznego.

Reasumując, organ antymonopolowy nie może w trybie administracyjno-prawnym rozstrzygać, czy oferty Zakładu spełniały warunki konkursu, a tym samym, czy Kasa winna z nim zawrzeć umowy na udzielanie świadczeń.

Rozstrzygnięcie takie dokonane w odniesieniu do indywidualnych ofert Zakładu powodowałoby, że organ antymonopolowy - wykraczając poza uprawnienia wynikające z ustawy o ochronie (...) - stałby się nie tylko regulatorem rynku świadczeń zdrowotnych (jak postuluje Zakład), co organem odwoławczym od decyzji Kas Chorych oraz sprawującym nad ich działalnością bezpośredni nadzór.

Stosownie do § 19 rozporządzenia w sprawie konkursu ofert (...) oferentom, których interes prawny doznał uszczerbku w wyniku naruszenia przez komisję konkursową lub zamawiającego określonych w ustawie lub rozporządzeniu zasad, przysługują skarga lub protest. Skargę składa się do komisji konkursowej przed ogłoszeniem rozstrzygnięcia konkursu (§ 20 rozporządzenia), natomiast protest do zamawiającego w terminie 7 dni od daty rozstrzygnięcia konkursu (§ 21). Właściwi do rozpatrzenia i rozstrzygnięcia skargi i protestu są adresaci, do których zostały skierowane, a zatem skargę rozstrzyga komisja konkursowa, a protest zamawiający.

Obowiązujące przepisy prawne nie przewidują innej - oprócz wyżej opisanej - drogi wzruszenia wyników przeprowadzonego przez Kasę Chorych konkursu ofert. Stosownie do art. 54 a ustawy o p.u.z. przy zawieraniu umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych nie mają zastosowania przepisy o zamówieniach publicznych, a zatem odwołań w sprawie wyników konkursu ofert nie można wnosić do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w trybie art. 86 ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (Dz.U. z 1998 r. nr 119, poz. 773 ze zm.). Organem odwoławczym od decyzji Kas Chorych nie jest również Urząd Nadzoru Ubezpieczeń Zdrowotnych, którego zadaniem jest ochrona interesów osób ubezpieczonych (art. 151 ust. 2 ustawy o p.u.z.). Urząd ten sprawuje nadzór nad działalnością Kas Chorych stosując kryterium legalności, rzetelności, celowości i gospodarności (art. 151 a. ust. 4 -5) i w ramach tego nadzoru może wydawać decyzje administracyjne (art. 151 e.). Jednak - z uwagi na cywilnoprawny charakter umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych oraz brak odpowiednich zapisów w ustawie - uznać należy, że nie jest on w stosunku do Kas Chorych organem wyższego stopnia w rozumieniu art. 127 § 2 k.p.a.

W świetle powyższego należy przyjąć, iż intencją ustawodawcy było, aby decyzje o wyborze świadczeniodawcy spoczywały w rękach Kas Chorych, które zawierają umowy o udzielanie świadczeń, stosując przepisy rozporządzenia w prawie konkursu ofert (...). Rozporządzenie to nie zawiera kryteriów, jakimi Kasy winny kierować się przy wyborze świadczeniodawcy, jak również nie definiuje pojęcia „oferty najkorzystniejszej”, do wyboru której Kasa jest uprawniona na podstawie § 13 ust. 1 pkt 1 tego rozporządzenia. Niemniej sam fakt, iż Kasy Chorych w wyniku konkursu wybierają oferty powoduje, iż część z nich zostaje odrzucona, a umowy z tymi oferentami nie są zawierane.

Wobec powyższego odrzucenie - w wyniku przeprowadzonego konkursu - ofert poszczególnych świadczeniodawców jest naturalną konsekwencją wykonywania przez Kasę Chorych jej ustawowych zadań, nie zaś nieuzasadnionym ich różnicowaniem, wypełniającym przesłanki art. 8 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie (...), czy też porozumieniem ograniczającym konkurencję, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 6 tej ustawy zawartym pomiędzy Kasą a wybranym przez nią oferentem.

Oceniając natomiast stan faktyczny sprawy pod kątem zgodności z art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie (...) należy zauważyć, że rynek świadczeń zdrowotnych realizowanych na rzecz ubezpieczonych nie jest typowym rynkiem konkurencyjnym. Na rynku tym o wyborze świadczeniodawcy wykonującego usługi zdrowotne nie decydują mechanizmy rynkowe wyrażające się zależnościami przyczynowo skutkowymi zachodzącymi między popytem, podażą i cenami, a Kasy Chorych - w ramach przyznanego im ustawowo monopolu na zawieranie umów w tym zakresie. Świadczeniodawcy (oferenci) nie prowadzą w sposób ciągły gry rynkowej. Ich wzajemne konkurowanie ogranicza się do jednorazowego przedłożenia Kasie Chorych swojej oferty w ramach ogłaszanych przez nią konkursów. Stosownie do obowiązujących przepisów jedne z tych ofert mogą zostać przez Kasę przyjęte, a inne odrzucone.

W tym stanie rzeczy Kasom Chorych nie można – co do zasady - postawić zarzutu, iż przeciwdziałają ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji na rynku świadczeń zdrowotnych (art. 8 ust. 2 pkt 5) - skoro z mocy ustawy o p.u.z. są jednostkami uprawnionymi do kształtowania tego rynku, tj. dokonania wyboru świadczeniodawców na nim działających.

Stwierdzając powyższe organ antymonopolowy jednocześnie nie wyklucza możliwości zastosowania wobec Kas Chorych przepisów ustawy o ochronie (...) w przypadku zagrożenia samej instytucji konkurencji na rynku świadczeń zdrowotnych – czego w niniejszej sprawie jednak nie dowiedziono.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak sentencji.

Od niniejszej decyzji przysługuje stronom – stosownie do treści art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Krakowie.

Z up. Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Krakowie
Barbara du Vall

Otrzymują:

1. Niepubliczny Specjalistyczny
Zakład Opieki Zdrowotnej „BIMED” s.c.
os. Szkolne 9, 31-978 Kraków
adres dla doręczeń:
Pan Krzysztof Ideć
ul. Wiśniowa 14/25, 31-426 Kraków
2. Małopolska Regionalna Kasa Chorych
ul. Ciemna 6, 31-053 Kraków
3. RKR a/a