



**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
DELEGATURA URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
w Warszawie**

RWA- 41/13/2004/MM

Warszawa, dn. 27 października 2009r.

**Decyzja Nr RWA-34/2009**

**I.** Na podstawie art. 11 ust.1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 ze zm.) w związku z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosowanie do art. 28 ust. 6 tej ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 18, poz. 172 ze zm.) w zw. z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887) po przeprowadzeniu, wszczętego na wniosek Pana Bronisława Stompóra – współnika s.c. Usługi Pogrzebowe „Brost” z siedzibą w Radomiu, postępowania antymonopolowego

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

**nie stwierdza się stosowania praktyki ograniczającej konkurencję**, o której mowa w art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na zawarciu na lokalnym rynku świadczenia usług prosektoryjnych - przygotowywania zwłok do pochówku obejmującym teren Wojewódzkiego Szpitala Specjalistycznego w Radomiu, przez Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Radomiu – Samodzielny Zakład Opieki Zdrowotnej oraz Pana Jarosława Pająka – prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Usługi Komunalne Przygotowanie Zwłok do Pochówku w Radomiu, zakazanego prawem porozumienia ograniczającego konkurencję, polegającego na ograniczaniu przedsiębiorcom nieobjętym porozumieniem dostępu do rynku na skutek przekazania przez Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Radomiu – Samodzielny Zakład Opieki Zdrowotnej Panu Jarosławowi Pająkowi – prowadzącemu działalność gospodarczą, na zasadach wyłączności obszaru usług związanych z przygotowywaniem zwłok do pochówku poprzez zawarcie umowy w sprawie wydzierżawienia pomieszczenia prosektorium.

**II.** Na podstawie art. 11 ust.1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 ze zm.)

w związku z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosowanie do art. 28 ust. 6 tej ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 18, poz. 172 ze zm.) w zw. z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887) po przeprowadzeniu, wszczętego na wniosek Pana Bronisława Stompóra – współnika s.c. Usługi Pogrzebowe „Brost” z siedzibą w Radomiu, postępowania antymonopolowego

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

**nie stwierdza się stosowania praktyki ograniczającej konkurencję**, o którym mowa w art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na nadużywaniu przez Pana Jarosława Pajaka - prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Usługi Komunalne Przygotowanie Zwłok do Pochówku w Radomiu pozycji dominującej na lokalnym rynku świadczenia usług prosektoryjnych - przygotowywania zwłok do pochówku obejmującym teren Wojewódzkiego Szpitala Specjalistycznego w Radomiu poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji.

**III.** Na podstawie art. 10 ust.1 i 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 ze zm.) w związku z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosowanie do art. 28 ust. 6 tej ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 18, poz. 172 ze zm.) w zw. z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887) po przeprowadzeniu, wszczętego na wniosek Pana Bronisława Stompóra – współnika s.c. Usługi Pogrzebowe „Brost” z siedzibą w Radomiu, postępowania antymonopolowego

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

**uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz**, o którym mowa w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów, nadużywania przez Pana Jarosława Pajaka - prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Usługi Komunalne Przygotowanie Zwłok do Pochówku w Radomiu pozycji dominującej na lokalnym rynku świadczenia usług prosektoryjnych - przygotowywania zwłok do pochówku obejmującym teren Wojewódzkiego Szpitala Specjalistycznego w Radomiu poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek wymuszania od rodzin zmarłego pacjenta i od przedsiębiorców świadczących na ich rzecz usługi pogrzebowe opłat za usługi przygotowania zwłok do pochówku i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 3 września 2007r.

## UZASADNIENIE

Do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury w Warszawie wpłynął w dniu 22 września 2004r. wniosek Pana Bronisława Stompóra – współnika spółki cywilnej Zakład Usług Pogrzebowych „Brost” w Radomiu (zwanego dalej: Wnioskodawcą) o wszczęcie postępowania antymonopolowego sprawie zawarcia przez Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Radomiu – Samodzielny Zakład Opieki Zdrowotnej (zwany dalej: Szpitalem) oraz Pana Jarosława Pająka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Usługi Komunalne – Przygotowywanie Zwłok do Pochówku w Radomiu (zwanego dalej; Zakładem lub Firmą) zakazanego prawem porozumienia ograniczającego konkurencję, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów - tekst jedn. Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 ze zm. (zwanej dalej również ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów lub Ustawą), a także w sprawie nadużywania przez Zakład pozycji dominującej na rynku właściwym, o którym mowa w art. 8 ust. 2 pkt 5 i 6 ww. ustawy. Wniosek został uzupełniony pismami z dnia 14 grudnia 2004r. oraz z dnia 27 grudnia 2004r.

Uzasadniając żądanie wszczęcia postępowania Wnioskodawca wskazał, iż Szpital zawarł z Zakładem umowę dzierżawy pomieszczenia prosektorium Szpitala w celu przygotowywania przez Zakład zwłok do pochówku. Jak podnosił Wnioskodawca, wydzierżawienie pomieszczeń odbyło się w sposób wyłączający konkurencję tzn. bez przetargu, drogą poufnych rozmów.

Natomiast o posiadaniu przez Zakład pozycji dominującej decyduje m.in. fakt przyznania Zakładowi wyłączność na świadczenie ww. usług, o czym świadczy - zdaniem Wnioskodawcy - skierowane do niego pismo Szpitala z dnia 24 lutego 2004r., znak: 1168/AG/2004, w którym Szpital informuje o zawartej z Zakładem umowie dzierżawy powierzchni na przygotowywanie zwłok do pochówku oraz wynikającym z niej przejęciem przez Zakład całokształtu spraw związanych z ww. usługą (załącznik do wniosku).

Wnioskodawca podnosi, iż od pewnego czasu Szpital odmawia wydania mu zwłok osoby zmarłej mimo posiadania odpowiednich pełnomocnictw od rodziny zmarłego do wykonania pochówku. Wydanie zwłok nie tylko Wnioskodawcy ale także rodzinom zmarłych uzależnione jest od uiszczenia opłaty na rzecz Zakładu za usługę przygotowania zwłok do pochówku. Tymczasem - w opinii Wnioskodawcy, popartej również orzecznictwem antymonopolowym Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (wyrok z dnia 20 lutego 2002r. sygn. akt XVII Ama 15/01) - Szpital, a w konsekwencji również, osoba trzecia, której powierzana jest taka działalność, ma obowiązek przygotować nieodpłatnie zwłoki osoby zmarłej w tej placówce do pochówku w ramach świadczeń zdrowotnych.

Zatem wymuszanie przez Zakład opłat za usługi jest działaniem bezprawnym, a kwota 200zł, jakiej domaga się Zakład jest kwotą wygórowaną w stosunku do rodzaju usługi.

Zdaniem Wnioskodawcy, przedstawiony stan faktyczny dowodzi naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez Szpital oraz Zakład. Wnioskodawca w swoim wniosku jako rynek właściwy wskazał lokalny rynek świadczenia usług, polegających na przygotowywaniu zwłok do pochówku, oferowanych na terenie Wojewódzkiego Szpitala Specjalistycznego w Radomiu, co zgodne jest z dotychczasowym orzecznictwem antymonopolowym<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> por. wyrok SOKiK z dnia 28 stycznia 2004r. sygn. akt XVII Ama 19/2003

Analiza złożonego wniosku wskazała podstawy postawienia zarzutów naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w niniejszej sprawie, a w związku z tym wszczęte zostało postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem:

I. zawarcia przez Szpital oraz Firmę, na lokalnym rynku świadczenia usług prosekatoryjnych - przygotowywania zwłok do pochówku oferowanych na terenie Wojewódzkiego Szpitala Specjalistycznego w Radomiu, zakazanego prawem porozumienia ograniczającego konkurencję, polegającego na ograniczaniu przedsiębiorcom nieobjętym porozumieniem dostępu do rynku na skutek przekazania przez Szpital Firmie na zasadach wyłączności obszaru usług związanych z przygotowywaniem zwłok do pochówku poprzez zawarcie umowy w sprawie wydzierżawienia pomieszczenia prosekatorium, co może stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (zwanej dalej: ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów lub Ustawą);

II. nadużywania przez Firmę pozycji dominującej na lokalnym rynku świadczenia usług prosekatoryjnych - przygotowywania zwłok do pochówku oferowanych na terenie Wojewódzkiego Szpitala Specjalistycznego w Radomiu poprzez przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 5 Ustawy;

III. nadużywania przez Firmę pozycji dominującej na lokalnym rynku świadczenia usług prosekatoryjnych - przygotowywania zwłok do pochówku oferowanych na terenie Wojewódzkiego Szpitala Specjalistycznego w Radomiu poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek wymuszania od rodzin zmarłego pacjenta i od umocowanych przedsiębiorców świadczących usługi pogrzebowe opłat za usługi przygotowania zwłok do pochówku, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 6 Ustawy (postanowienie z dnia 18 marca 2005r.).

W odpowiedzi na zawiadomienia o postawionych zarzutach Szpital opisał zasady współpracy z Zakładem stwierdzając jednocześnie, że za przyjęciem oferty Zakładu wydzierżawienia pomieszczenia prosekatorium przemawiały względy ekonomiczne a jednocześnie Zarząd Województwa Mazowieckiego wyraził zgodę na wydzierżawienie ww. powierzchni w trybie bezprzetargowym (pismo z dnia 4 kwietnia 2005r.).

Zakład odrzucając postawione mu zarzuty jako bezzasadne, jednocześnie złożył obszernie wyjaśnienia stwierdzając, że pobiera opłatę za wykonaną usługę przygotowania zwłok do pochówku i wystawia stosowne rachunki. Zakład zaznaczył przy tym, że ani razu nie pobrał kwoty wyższej niż 200zł, niejednokrotnie pobierając niższe opłaty ze względu na trudną sytuację materialną rodziny. Ponadto Zakład wskazał, że jego współpraca z firmami pogrzebowymi Radomia i okolic układa się pomyślnie, na dowód czego załączył oświadczenia firm pogrzebowych dotyczące oceny zasad jego działalności, jakości wykonywanych usług oraz wzajemnej współpracy. W oświadczeniach tych przedsiębiorcy stwierdzali m.in. że nigdy nie było żadnego sprzeciwu ze strony Pana Jarosława Pająka, gdy przedsiębiorcy Ci życzyli sobie odebrać zwłoki nagie, bez dodatkowych świadczeń ze strony Firmy, a także że nieznane są im przypadki pobierania lub wymuszania przez Jarosława Pająka jakichkolwiek opłat w przypadku, gdy rodzina osoby zmarłej w Szpitalu zwłoki przygotowuje samodzielnie. Zakład podniósł również, że zasady jego działania nie odbiegają od działalności innych takich firm na terenie całego kraju (załącznik do pisma Zakładu z dnia 1 kwietnia 2005r.). W trakcie postępowania strony przedstawiały na żądanie Prezesa UOKiK wyjaśnienia a także ustosunkowały się do wzajemnych stanowisk w sprawie.

W ramach prowadzonego postępowania przeprowadzone zostały badania ankietowe wśród szpitali z terenu województwa mazowieckiego. Badaniem objęto: Szpital Bielańskie S.P.Z.O.Z. w Warszawie, Szpital Bródnowski w Warszawie, Szpital Powiatowy w Otwocku,

Szpital Specjalistyczny im. Dr.J.Psarskiego w Otwocku, Wojewódzki Szpital Zespolony w Płocku, Szpital Wojewódzki w Ciechanowie. Do badanych zwrócono się o opisanie (wraz z udokumentowaniem) procedury świadczenia i zakresu usług przygotowanie zwłok zmarłego pacjenta do pochówku, wyjaśnienie, czy szpitale pobierają opłaty od usług prosektoryjnych oraz jakie podmioty świadczą usługi prosektoryjne. Prezes UOKiK wystąpił również do Radomskiego Szpitala Specjalistycznego im. Dr T.Chałubińskiego w Radomiu, który jest drugim działającym w Radomiu szpitalem oraz do Zakładu Usług Komunalnych „Lemar” – Marek Lech, przedsiębiorcy, który zawarł ze Szpitalem im. im. Dr T.Chałubińskiego umowę najmu pomieszczeń prosektorium.

Pismem z dnia 6 listopada 2007 r. Prezes Urzędu zawiadomił strony o zakończeniu postępowania dowodowego w przedmiotowej sprawie. Jednocześnie stronom został wyznaczony termin na zapoznanie się z aktami sprawy. Żadna ze stron nie skorzystała z przysługującego jej uprawnienia do zapoznania się z aktami sprawy.

Po zakończeniu postępowania do Prezesa UOKiK Szpital oraz Zakład przekazały informację o wypowiedzeniu w dniu 27 listopada 2006r. umowy dzierżawy powierzchni zawartej z Zakładem pismo Szpitala z dnia 26 lutego 2007r. oraz z dnia 17 października 2007r.).

Wnioskodawca w sprawie oświadczył, że Zakład nadal prowadzi działalność na terenie Szpitala przedstawiając jednocześnie faktury wystawione Wnioskodawcy.

**Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów  
ustalił, co następuje:**

Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Radomiu jest Samodzielnym Publicznym Zakładem Opieki Zdrowotnej, posiadającym osobowość prawną. Organem założycielskim i sprawującym nadzór jest Samorząd Województwa Mazowieckiego. Na mocy postanowienia Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy XXI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego Szpital został wpisany do KRS pod numerem 0000122095.

Szpital działa na podstawie ustawy z dnia 30 sierpnia 1991r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz. U. Nr 91, poz. 408 ze zm.). Celem działania Szpitala jest: 1) udzielania świadczeń zdrowotnych w zakresie opieki stacjonarnej, specjalistycznej, ambulatoryjnej, pomocy doraźnej, transportu sanitarnego, podstawowej opieki zdrowotnej, zintegrowanego ratownictwa medycznego, 2) promocja zdrowia, 3) uczestniczenie w przygotowaniu osób do wykonywania zawodu medycznego i kształcenia osób wykonujących zawód medyczny na zasadach określonych w odrębnych przepisach.

Zarządzeniem Nr 47A Dyrektora Szpitala z dnia 1 czerwca 2004r. wprowadzono Regulamin wydawania zwłok w Szpitalu. Zgodnie z postanowieniami tego Regulaminu Ciało zmarłej osoby wydaje się rodzinie lub pracownikowi zakładu pogrzebowego, dysponującemu odpowiednim pełnomocnictwem rodziny oraz własnym dowodem tożsamości (pkt 1). Fakt wydania ciała odnotowuje się w Księdze Zgonów, z adnotacją komu wydaje się ciało (rodzina lub nazwa firmy) i numerem dowodu tożsamości osoby odbierającej (pkt 2), rodzina lub przedstawiciel zakładu pogrzebowego potwierdzają odbiór ciała własnoręcznym, czytelnym podpisem w Księdze Zgonów (pkt 3), w przypadku wydania ciała nieubranego osoba odbierająca ciało dołącza adnotację: ciało nieubrane (pkt 4).

Na mocy zarządzenia Nr 72 Dyrektora Szpitala z dnia 11 października 2004r. wszedł w życie Regulamin porządkowy w Wojewódzkim Szpitalu Specjalistycznym w Radomiu,

który określił m.in. obowiązki Szpitala w razie śmierci pacjenta (§ 2 pkt 5 zarządzenia). Stosownie do § 37 pkt 5 i 6 Regulaminu, zwłoki pacjenta są przewożone do Zakładu Anatomopatologii, a następnie po okazaniu przez rodzinę lub organ uprawniony karty zgonu analityk sekcyjny wydaje zwłoki zmarłego zgodnie z Regulaminem wydawania ciał osoby zmarłej z kostnicy. Zgodnie z § 25 pkt 11 ppkt 1,7, technik sekcyjny zajmuje się wydawaniem zwłok rodzinie, a także m.in. właściwym zabezpieczeniem ciała zmarłych. Szczegółowo do obowiązków technika sekcyjnego należy: przywiezienie zwłok do kostnicy z pomieszczenia tymczasowego przechowywania zwłok i odpowiednie ich zabezpieczenie przed umieszczeniem w chłodni, prowadzenie ewidencji zwłok, przygotowanie zwłok do sekcji, pomoc lekarzowi w trakcie wykonywania przez niego sekcji oraz zaszycie i umycie zwłok po zakończonej sekcji, utrzymanie w należyтым porządku Sali sekcyjnej, kostnicy, pomieszczenia tymczasowego przechowywania zwłok i innych pomieszczeń pomocniczych, konserwacja narzędzi sekcyjnych, odkażanie stołów i Sali sekcyjnej, wydawanie zwłok osobom upoważnionym, z odnotowaniem personaliów osoby odbierającej lub nazwy zakładu pogrzebowego, powiadomienie kierownika zakładu lub asystentów o zauważonych przez siebie zmianach dotyczących stanu zwłok, stanu urządzeń i instrumentarium oraz o innych usterkach, noszenie ubioru ochronnego, wykonywanie innych poleceń kierownika lub asystentów, jeżeli dotyczą one jego pracy. Technik sekcyjny podlega bezpośrednio kierownikowi Zakładu Patomorfologii lub starszemu asystentowi, jeżeli tak postanowi kierownik (załącznik nr 7 do wyjaśnień Zakładu z dnia 1 kwietnia 2005r.).

Technikiem sekcyjnym w Szpitalu, zatrudnionym w Zakładzie Patomorfologii na podstawie umowy o pracę od 1 sierpnia 2000r. jest Pan Jarosław Pająk. Od marca 2005r. został Panu Jarosławowi Pająkowi ustalony zadaniowy czas pracy. Jarosław Pająk od dnia 1 sierpnia 2000r. prowadzi również działalność gospodarczą pod nazwą Usługi Komunalne – Przygotowanie Zwłok do Pochówku Jarosław Pająk w zakresie usług komunalnych – przygotowanie zwłok do pochówku (zaświadczenie o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Radomia – załącznika do pisma Szpitala z dnia 4 kwietnia 2005r.). W okresie od 1 sierpnia 2000r. do 30 stycznia 2004r. Zakład wykonywał na terenie Szpitala działalność gospodarczą korzystając z części prosektorium w sposób bezumowny (pismo Szpitala z dnia 10 lutego 2006r.). W tym okresie przygotował do pochówku 1073 ciała. (Załącznik nr 1 do pisma Zakładu z dnia 10 lutego 2006r.). Zgodnie z instrukcją Przygotowanie ciała osoby zmarłej do pochówku, *przygotowaniem ciała na terenie Zakładu Patomorfologii zajmuje się technik sekcyjny będący pracownikiem Zakładu. Czynności te wykonuje w ramach własnej działalności, poza godzinami pracy i zakresem swoich obowiązków. Za wykonywaną usługę pobiera opłatę i wystawia rachunek* (załącznik nr 7 do wyjaśnień Zakładu z dnia 1 kwietnia 2005r.).

Pismem z dnia 9 września 2003r. Zakład zwrócił się do Szpitala o wynajęcie pomieszczenia o powierzchni 5m<sup>2</sup> w części prosekcyjnej Zakładu Patomorfologii na czas nieokreślony, w celu przygotowania zwłok do pochówku. Zakład przywołał w swojej ofercie fakt 10-cio letniej pracy Pana Jarosława Pajaka na stanowisku technika sekcyjnego. Zakład wskazał również, że prowadząc zarejestrowaną działalność gospodarczą za wykonaną usługę przygotowania zwłok do pochówku wydaje rachunek i odprowadza podatek. Do oferty załączone zostało oświadczenie Pana Jarosława Pajaka, że nie jest współwłaścicielem ani udziałowcem żadnego zakładu pogrzebowego, ani nie ma żadnych związków rodzinnych z osobami pracującymi w zakładach pogrzebowych.

W związku z przedstawieniem przez Zakład tej oferty, w dniu 10 września 2003r. Szpital wystąpił do Rady Społecznej Szpitala o zgodę na zawarcie umowy wydzierżawienia powierzchni 5m<sup>2</sup> w części prosekcyjnej Zakładu Patomorfologii na czas nieokreślony z Panem Jarosławem Pajakiem. Swój wniosek Szpital uzasadnił uregulowaniem w ten sposób *sprawy przygotowania zwłok do pochówku na terenie Szpitala i/lub odizolowaniem Zakładu*

*Patomorfologii od zakładów pogrzebowych, z którymi kontakt zostanie ograniczony do przekazania przygotowanych zwłok. Szpital argumentował również, że działalność Pana Pająka ogranicza się jedynie do przygotowywania zwłok, nie zajmuje się on dalszą częścią procesu pogrzebowego. Działalność ta nie jest konkurencyjna dla szpitala, stanowi natomiast niezbędne uzupełnienie w jego sprawnym funkcjonowaniu (pismo Szpitala do Rady Społecznej – załącznika do pisma Szpitala z dnia 4 kwietnia 2005r.)*

W odpowiedzi na ten wniosek, Uchwałą Nr 9c/1n/2003 Rady Społecznej z dnia 10 października 2003r. pozytywnie zaopiniowana została sprawa wydzierżawienia wskazanych we wniosku Szpitala pomieszczeń dla Pan Jarosława Pająka – pracownika Szpitala, w trybie bezprzetargowym (załącznik do pisma Szpitala z dnia 4 kwietnia 2005r.).

Następnie Szpital wystąpił o wydanie pozytywnej opinii w sprawie zawarcia ww. umowy z Panem Jarosławem Pająkiem w trybie bezprzetargowym do Delegatury Urzędu Marszałkowskiego Województwa Mazowieckiego w Radomiu. Departament Organizacji Nadzoru Urzędu wydał w dniu 31 października 2003r. pozytywną opinię, uzasadniając ją m.in. pozytywnym stanowiskiem Rady Społecznej oraz opinią kierownika Zakładu Patomorfologii o nienagannej pracy Pan Jarosława Pająka.

Na mocy Uchwały Marszałka Województwa Mazowieckiego nr1050/81/03 z dnia 30 grudnia 2003r. w sprawie zwolnienia Szpitala z obowiązku przeprowadzenia przetargu na wynajem pomieszczenia w piwnicy budynku, przy ul. Aleksandrowicza 5 w Radomiu, Dyrektorowi Szpitala udzielono zgody na zawarcie umowy w trybie bezprzetargowym. W uchwale tej przywołano Uchwałą Nr 538/51/03 Zarządu Województwa Mazowieckiego z dnia 5 sierpnia 2003r. w sprawie trybu postępowania samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej i kolumn transportu sanitarnego MEDITRANS, przy zbywaniu, wynajmowaniu, wydzierżawianiu, użyczeniu majątku trwałego. Paragraf 6 ust. 1 Załącznika do tej uchwały stanowi, iż sprzedaż, wynajęcie lub wydzierżawienie majątku trwałego, bez względu na powierzchnię nieruchomości i okres obowiązywania umowy wymaga przeprowadzenia publicznego pisemnego przetargu, który musi być poprzedzony publicznym ogłoszeniem. Ustęp 9 tego paragrafu pozwala jednak, w przypadkach uzasadnionych szczególnymi okolicznościami aby Zarząd Województwa Mazowieckiego zwolnił samodzielny publicznych zakład opieki zdrowotnej od stosowania trybu przetargowego. Wśród sytuacji uzasadniających zwolnienie wymieniono, w pkt 4, wynajem, dzierżawę małych powierzchni – do 5m<sup>2</sup>.

W dniu 30 stycznia 2004r. pomiędzy Szpitalem a Firmą zawarta została Umowa w sprawie wydzierżawienia powierzchni (zwana dalej: Umową), której przedmiotem było wydzierżawienie 5m<sup>2</sup> powierzchni wydzielonej w pomieszczeniu zlokalizowanym w części prosektoryjnej Zakładu Patomorfologii - § 2. Zgodnie z Umową, dzierżawca (Firma) będzie wykonywał na wydzierżawionej powierzchni przygotowanie zwłok do pogrzebu i będzie ponosił wszelką odpowiedzialność za ich wykonanie - § 8. Umowa została zawarta na czas nieokreślony - § 11 (załącznika do pisma Szpitala z dnia 4 kwietnia 2005r.). W Szpitalu brak jest procedury formalnego przekazania ciała pomiędzy Szpitalem a Zakładem (pismo Szpitala z dnia 2 sierpnia 2005r.).

Wobec zawarcia umowy, Zakład świadczy na terenie Szpitala swoje usługi, które obejmują następujące czynności w następujących cenach: umycie ciała i zdjęcie zabrudzonych środków higienicznych i opatrunkowych – 30zł, zabezpieczenie nowymi opatrunkami wszystkich miejsc po klucicach, wenflonach, opatrzenie pozostałych ran przez wsiakami – 20zł, założenie nowych środków higienicznych (pampers, podpaska) – 5 zł, odsączenie płynów znajdujących się w jamie ustnej lub nosa przed wysiękami – 35zł, obcięcie paznokci u rąk i nóg - 5zł, manicure – 15zł, manicure i pedicure – 25zł, umalowanie twarzy zmarłego kosmetyczno-wyglądowe – 10zł, pełny makijaż -25 zł, założenie protezy zębowej – 2zł, założenie łańcuszków, zegarka, bransoletek – 5zł, ubranie zmarłego – 50zł,

włożenie i wyrównanie ciała zmarłego – 15zł, uczesanie i ewentualne włożenie peruki – 15zł, złożenie palców dłoni, włożenie książeczki, założenia różańca – 10zł, wystawienie przygotowanych zwłok w kaplicy – 10zł (załącznika nr 2 do wyjaśnień Zakładu z dnia 1 kwietnia 2005r.).

W okresie od 1 stycznia 2004r. do 31 grudnia 2004r. Firma przygotowała 636 ciał do pochówku, a w okresie od początku 2005r. do 18 lutego 2005r. – 107 Załącznika nr 3 do wyjaśnień Zakładu z dnia 1 kwietnia 2005r.).

**Strony w trakcie postępowania przedstawiły swoje stanowiska w sprawie, uzasadniając je argumentację, przedstawioną poniżej.**

Wnioskodawca:

Zdaniem Wnioskodawcy, Zakład pobiera opłaty za przygotowanie zwłok do pochówku całkowicie nielegalnie, jako że – tak i Szpital, jak i Firma, której Szpital powierzył działalność w tym zakresie – nie mają prawa pobierania jakichkolwiek opłat za ww. usługi. Tymczasem Zakład wymusza opłaty za swoje usługi od rodzin zmarłych i od umocowanych przez nie zakładów pogrzebowych. Wymuszanie to ma polegać na odmowie wydania zwłok przez Pana Jarosława Pajaka – pracownika Szpitala, w przypadku nieuiszczenia opłaty na rzecz Firmy (pismo Wnioskodawcy z dnia 14 grudnia 2004r.). Wnioskodawca zwracał uwagę na szkodliwy – w jego opinii – dualizm dwu różnych stanowisk zajmowanych przez Jarosława Pajaka, który jest źródłem konfliktu: Pan Jarosław Pajak – pracownik etatowy, równolegle przedsiębiorca, którego działalność jest nastawiona na osiągnięcie zysku, a zatem na wymuszanie zlecenia usługi i wymuszanie opłat. Inni potencjalni zleceniobiorcy usług przygotowania zwłok do pochówku, nie posiadający jednocześnie statusu technika sekcyjnego w Szpitalu nie mogą świadczyć tego rodzaju usług. Wnioskodawca wskazał również, że jest nieprawdą, iż Firma wykonuje usługi przygotowania ciał po godzinach pracy technika sekcyjnego – Pana Jarosława Pajaka, ponieważ Zakład przyjmuje rachunki za swoje usługi od godzin rannych do godz. 15.00. Po godzinie 15.00 Zakład jest zamknięty (pismo Wnioskodawcy z dnia 17 lipca 2005r.).

Ponadto, zdaniem Wnioskodawcy, opłaty za usługi realizowane przez Firmę są wygórowane, jako że nie są adekwatne do rodzaju narzuconych usług. Wnioskodawca przedstawił przy tym rachunki wystawione przez Zakład za wykonanie usługi przygotowanie zwłok. Ponadto, zdaniem Wnioskodawcy, Zakład nadużywa pozycji dominującej poprzez wystawianie rachunków i dochodzenie ich przed sądem w przypadku braku zlecenia wykonania usługi oraz zdecydowanej odmowy rodziny i umocowanego przedsiębiorcy pogrzebowego, a także monopolizuje rynek usług przygotowywania ciał do pochówku w stosunku do osób zmarłych w Szpitalu poprzez niewydawanie ciał umocowanym przedsiębiorcom pogrzebowym i wymuszając zapłatę za swoje usługi. Tymczasem pracownicy Wnioskodawcy po uzyskaniu certyfikatu ISO, odpowiednim przeszkoleniu i przygotowaniu wykonują usługi przygotowania ciał do pochówku równie profesjonalnie co Zakład, a w związku z tym nie chcą ich zlecać komu innemu (pismo Wnioskodawcy z dnia 14 grudnia 2004r.). Natomiast Firma nie chce przyjąć do wiadomości, że Wnioskodawca może wykonywać te usługi we własnym zakresie a to z uwagi na fakt, że Wnioskodawca – w przeciwieństwie do innych przedsiębiorców sporadycznie tylko odbierających nieprzygotowane zwłoki ze Szpitala – prowadzi swoją działalność na szeroką skalę, co znacznie koliduje z interesem ekonomicznym Firmy. Wnioskodawca nie zaprzeczył, że wielokrotnie zwłoki wydawane są bez przygotowania i bez opłat, jednak nie stanowi to ani zasady ani reguły, lecz jest to uzależnione od każdorazowej decyzji Pana Jarosława Pajaka. Każdorazowa negatywna decyzja Pana Jarosława Pajaka powodowała interwencję Wnioskodawcy u Dyrekcji Szpitala, co powodowało wydanie ciała bez przygotowania.



Wnioskodawca w swoich pismach podważał wiarygodność oświadczeń przedsiębiorców pogrzebowych przekazanych przez Zakład stwierdzając, że przedsiębiorcy ci w swojej ofercie nie mają usług przygotowania ciał do pochówku, a w związku z tym w ich interesie jest skorzystanie z usług Firmy (pismo Wnioskodawcy z dnia 2 lutego 2006r.).

Jednocześnie Wnioskodawca podniósł, że zawarcie z Zakładem Umowy, a tym samym przekazanie Zakładowi na zasadach wyłączności obszaru usług związanych z przygotowaniem zwłok stanowi zakazane porozumienie ograniczające konkurencję. Odkondu się ono w sposób wykluczający konkurencję tj. bez przetargu, drogą poufnych rozmów. Wnioskodawca wskazuje przy tym, że jego wielokrotne interwencje u Dyrekcji Szpitala nie przyniosły żadnych rezultatów (pismo Wnioskodawcy z dnia 14 grudnia 2004r.). Wnioskodawca podnosi również, że Firma wykonywała swoją działalność w Szpitalu jeszcze przed zawarciem Umowy tj. w okresie 4 lat po roku 2000, na zasadach identycznych jak po podpisaniu Umowy (pismo Wnioskodawcy z dnia 14 grudnia 2004r.).

### Szpital:

Odpowiadając na postawione zarzuty Szpital stwierdził, że wydawaniem ciała osoby zmarłej zajmuje się technik sekcyjny – pracownik Zakładu Patomorfologii. Do obowiązków technika sekcyjnego nie należało nigdy przygotowywanie ciała osoby zmarłej do pochówku. Czynności z tego zakresu są i były wykonywane poza godzinami pracy na rzecz Szpitala. Za usługi te pobierana była opłata, zgodnie z przyjętym w Radomiu zwyczajem funkcjonującym od lat. Jak podkreślił Szpital, w Radomiu nigdy nie istniał zwyczaj bezpłatnego przygotowania przez Szpital zwłok do pochówku, pracownicy prosektorium zawsze pobierali za te czynności opłatę, choć dawniej nielegalnie.

Szpital wskazał, że osoba zatrudniona na stanowisku technika sekcyjnego przed 2000r. tj. przed zatrudnieniem Pana Jarosława Pająka pobierała opłatę za przygotowywanie ciała nie wydając przy tym żadnego rachunku, ponieważ nie chciała ona zarejestrować działalności gospodarczej. Ponadto, nie informując o tym przełożonych, pobierała opłatę za udostępnienie pomieszczeń rodzinie zmarłych lub wydanie ciała, a także reklamowała działalność niektórych zakładów pogrzebowych, m.in. – jak podkreślił Szpital – Wnioskodawcy.

W związku z taką sytuacją Szpital zatrudnił na stanowisku technika sekcyjnego Jarosława Pająka, warunkując podpisanie z nim umowy o pracę od zarejestrowania działalności gospodarczej. Zakres obowiązków Pana Jarosława Pająka obejmuje obowiązki związane z wykonywaniem sekcji zwłok, utrzymaniem porządku, przewożeniem zwłok do komór chłodniczych, wydawaniem zwłok, pomocą dla rodzin samodzielnie przygotowujących zwłoki zmarłych. W ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej Jarosław Pająk, poza godzinami pracy oraz w soboty, przygotowuje ciała osób zmarłych do pochówku na zleceni rodziny. Firma za wykonaną usługę wystawia rachunek rodzinie albo zakładowi pogrzebowemu, odprowadza podatki a jednocześnie dba o mienie Szpitala znajdujące się na terenie kostnicy. Nie reklamuje żadnego zakładu pogrzebowego i nie udziela informacji o zmarłych osobach żadnej firmie. Szpital wskazał, że podejmując decyzję o podpisaniu Umowy z Firmą brał pod uwagę następujące argumenty: **a)** Szpital ma pracownika, który jest związany z miejscem pracy nie tylko umową ale także korzyścią materialną; w przypadku braku dodatkowych dochodów Szpital miałby trudności ze znalezieniem osoby, która za wynagrodzeniem etatowego pracownika wykonywałaby uczciwie swoją pracę, **b)** jedna osoba jest odpowiedzialna za stan pomieszczeń i urządzeń prosektoryjnych, **c)** Szpital ma podwójną kontrolę nad osoba przygotowująca ciało do pochówku tj. z tytułu umowy o pracę oraz umowy dzierżawy, **d)** możliwe jest zatrudnienie tylko jednej osoby, co zaspokaja potrzeby Szpitala na prace prosektoryjne, **e)** osoby obce nie mają wstępu na teren kostnicy, co jest istotne wobec złych doświadczeń Szpitala z udostępnianiem pomieszczeń firmom zewnętrznym, **f)** możliwość zabezpieczenia danych

osobowych zmarłych pacjentów, wobec usytuowania w sąsiedztwie przygotowywani zwłok oraz tymczasowego przechowywania zwłok, gdzie znajdują się oznaczone imiennie ciała zmarłych, **g**) pewność co do jakości wykonywanych usług (brak skarg na działalność Pana Jarosława Pająka), **h**) pewność, że zatrudniona osoba nie wykonuje ani nie reklamuje działalności w zakresie usług pogrzebowych, przy czym powierzenie czynności przygotowujących ciało do pochówku podmiotowi świadczącemu usługi pogrzebowe prowadziłoby do silnego skonfliktowania zakładów pogrzebowych działających w Radomiu (pismo Szpitala z dnia 4 kwietnia 2005r.). Szpital wskazał również, że dla zezwolenia firmom pogrzebowym na wejście do pomieszczeń Zakładu Patomorfologii Szpitala dla przygotowania zwłok do pochówku musiałby ogłosić przetarg na wydzierżawienie powierzchni, co nie wchodziło w grę ze względów ekonomicznych i organizacyjnych. Szpital uzasadnił, że nie posiada odrębnego pomieszczenia, w którym przedsiębiorcy pogrzebowi mogliby przygotowywać zwłoki a udostępnienie części prosektorium, z której korzysta Zakład wymagałoby zatrudnienia dodatkowych osób, które dyżurowałyby dla potrzeb tych przedsiębiorców, aby wydawać ciała z pomieszczeń chłodni i sprawować nadzór nad mieniem Szpitala i ochronę danych osobowych osób zmarłych (pismo Szpitala z dnia 10 lutego 2006r.).

Szpital podkreślił, że podpisując Umowę dochował wszelkiej staranności, uzyskując stosowne zgody i pozwolenia Rady Społecznej i władz Województwa Mazowieckiego (pismo Szpitala z dnia 4 kwietnia 2005r. wraz z załącznikami).

Szpital przedstawił dokumentację wydania przez Pana Jarosława Pająka ciała bez przygotowania do pochówku w 39 przypadkach, zaznaczając przy tym, że lista ta nie jest pełna ponieważ nie obejmuje pierwszej połowy 2004r., kiedy to taka ewidencja nie była jeszcze prowadzona (pismo Szpitala z dnia 2 sierpnia 2005r.). Szpital podkreślił również, że ciało zmarłego jest bezpłatnie wydawane rodzinie lub upoważnionej osobie (pismo Szpitala z dnia 10 lutego 2006r.).

W opinii Szpitala, żadne przepisy prawne nie regulują materii świadczenia usług przygotowywania ciał do pochówku. Czynności te nie zostały wymienione ani w m.in. 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991r. o zakładach opieki zdrowotnej – Dz. U. Nr 91, poz. 408, ani w m.in. 15 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych – Dz. U. Nr 210, poz. 2135. Natomiast regulująca powyższe kwestie Instrukcja Nr 35/62 Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 9 czerwca 1961r. została uchylona (pismo Szpitala z dnia 4 kwietnia 2005r.). Ciało osoby zmarłej pozostaje w Szpitalu do czasu wydania go osobie uprawnionej do odbioru, ale zgodnie z ustawą z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (t.j. Dz. U. z 2000r, Nr 23, poz. 295 ze zm.) dysponuje nim rodzina. W świetle m.in. art. 10 ust. 1 tej ustawy prawo przygotowania zwłok do pochówku uprawniona rodzina może zlecić firmie pogrzebowej Zakładowi lub czynności te wykonać samodzielnie (pismo Szpitala z dnia 2 sierpnia 2005r.). W trakcie postępowania Szpital wskazał, że dopiero ustawa z dnia 14 maja 2006r. nowelizująca ustawę z dnia 30 sierpnia 1991r. o zakładach opieki zdrowotnej zawiera delegację dla Ministra Zdrowia do wydania rozporządzenia określającego postępowanie szpitala ze zwłokami osób zmarłych w szpitalu. W konsekwencji, jest dla Szpitala oczywiste, że do momentu tej nowelizacji nie było żadnych rozwiązań ustawowych nakładających na szpitale obowiązek przygotowania zwłok do pochówku (pismo Szpitala z dnia 18 maja 2006r.). Szpital oświadczył, że do czasu wejścia w życie ww. rozporządzenia Ministra Zdrowia Umowa będzie obowiązywać w treści, w której została zawarta. Na podstawie tegoż rozporządzenia, które szczegółowo określi rolę szpitali w procesie przygotowywania zwłok do pochówku zostaną wprowadzone stosowne zmiany w Regulaminie Porządkowym Szpitala (pismo Szpitala z dnia 5 września 2006r.). Ponadto – jak podnosi Szpital – nowelizacja ustawy o zakładach opieki zdrowotnej wprowadza zakaz prowadzenia działalności

polegającej na świadczeniu usług pogrzebowych na terenie szpitala. Zatem wobec faktu, że Wnioskodawca jest przedsiębiorcą pogrzebowym, to Szpital nie może łamać prawa dla umożliwienia mu przygotowywania ciał do pochówku na terenie Szpitala (pismo Szpitala z dnia 18 maja 2006r.).

#### Zakład:

Składając wyjaśnienia Zakład wskazał, że w początkowym okresie prowadzenia działalności gospodarczej wielokrotnie rozmawiał z kierownikiem Zakładu Patomorfologii na temat wynajęcia powierzchni w Szpitalu na prowadzenie działalności gospodarczej. Z uwagi na fakt, że Szpital działał krótko i brak było oceny potencjalnych dochodów z działalności Firmy i określenia wysokości najmu, a także wzięwszy pod uwagę szereg inwestycji dokonanych przez Pana Jarosława Pająka w Zakładzie Patomorfologii, Szpital zezwolił Firmie na prowadzenie działalności na swoim terenie bez opłaty do czasu rozwoju Szpitala. Jak wskazuje Zakład, w pierwszej połowie 2003r. pojawiła się szansa wyliczenia kwoty czynszu za najem powierzchni użytkowane proporcjonalnie do dochodów Zakładu, a Szpital rozpoczął procedurę przygotowywania Umowy i kompletowania niezbędnych do jej zawarcia dokumentów. Czynności te doprowadziły do zawarcia Umowy.

O zgodności z prawem pobierania opłat za przygotowywanie ciał do pochówku świadczy, zdaniem Zakładu, okoliczność, że usługa ta nie jest usługą medyczną, a tym samym nie może być przedmiotem zawarcia umowy pomiędzy Szpitalem a Narodowym Funduszem Zdrowia. Zakład zaznaczył przy tym, że ani razu nie pobrał kwoty wyższej niż 200zł, niejednokrotnie pobierając niższe opłaty ze względu na trudną sytuację materialną rodziny. Zakład stwierdził również, że zdecydowana większość rodzin osób zmarłych lub zakładów pogrzebowych dostarcza odzież przygotowaną dla zmarłego w dniu poprzedzającym pogrzeb, co umożliwia przygotowanie ciała przed lub po godzinach pracy technika sekcyjnego a więc w ramach działalności gospodarczej. Ponadto Zakład wskazał, że jego współpraca z firmami pogrzebowymi Radomia i okolic uклада się pomyślnie, na dowód czego załączył oświadczenia firm pogrzebowych dotyczące oceny zasad jego działalności, jakości wykonywanych usług oraz wzajemnej współpracy. W oświadczeniach tych przedsiębiorcy stwierdzali m.in. że nigdy nie było żadnego sprzeciwu ze strony Pana Jarosława Pająka, gdy przedsiębiorcy Ci życzyli sobie odebrać zwłoki nagie, bez dodatkowych świadczeń ze strony Firmy, a także że nieznane są im przypadki pobierania lub wymuszania przez Jarosława Pająka jakichkolwiek opłat w przypadku, gdy rodzina osoby zmarłej w Szpitalu zwłoki przygotowuje samodzielnie (załączniki do wyjaśnień Zakładu z dnia 1 kwietnia 2005r.). Zakład jako bezpodstawny uznał również zarzut wykonywania przez siebie usług bez zlecenia, gdyż rodzina zmarłego, po zapoznaniu się z regulaminem Szpitala, ustnie zleca Zakładowi wykonywanie usług przygotowania ciała do pochówku.

Zakład podnosi również, że zgodnie z wyciągiem z rejestru, działalność Wnioskodawcy obejmuje eksportację zwłok (transportem własnym i innym) z zagranicy i zagranicę, opiekę nad grobami, sprzedaż i wytwarzanie trumien, wyrób wieńców i wykonywanie nekrologów. Przygotowanie zwłok do pochówku nie mieści się zatem w zakresie działalności Wnioskodawcy. Zakład wskazywał również na konflikt z Wnioskodawcą w związku z odmową współpracy z nim oraz nazwał działania podejmowane przez niego wobec Zakładu jako kampanię oczerniania, polegającą na kierowaniu nieuzasadnionych skarg do dyrekcji Szpitala, Urzędu Skarbowego w Radomiu oraz Prokuratury. Żadna z tych skarg nie okazała się zasadna (wyjaśnienia Zakładu z dnia 1 kwietnia 2005r.).

Badany w trakcie postępowania przez Prezesa UOKiK Szpital im. T. Chałubińskiego, wyraził opinię - przed wejściem w życie rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 31 października 2006r. w sprawie postępowania ze zwłokami osób zmarłych w szpitalu (Dz. U. z 2006r. Nr 203, poz. 1503) - że brak regulacji w zakresie świadczenia usług przygotowywania ciał do pochówku, a żadna ustawa nie nakłada na szpitale obowiązku przygotowania ciał do pochówku. Natomiast wobec przekształcania szpitali w samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej, a zatem w podmioty prowadzące działalność gospodarczą, nie mogą one wykonywać usług, za które nikt nie płaci. Szpital im. T. Chałubińskiego przedstawił m.in. opinię Ministerstwa Zdrowia, które zawierało stwierdzenie, iż *obowiązek szpitala w zakresie nieodpłatnego przygotowania zwłok w celu wydania osobom uprawnionym do ich pochowania, nie dotyczy sytuacji, gdy śmierć pacjenta nie nastąpiła w szpitalu* (pismo MZ z dnia 24 listopada 2005r – załącznik do pisma Szpital im. T. Chałubińskiego z dnia 8 lutego 2006r.). Zgodnie z Zarządzeniem Nr 6 z dnia 9 września 2005r. Dyrektora Szpital im. T. Chałubińskiego dotyczącym wprowadzenia zmian do Regulaminu Zakładu Patomorfologii oraz odpłatności za przechowywanie zwłok powyżej trzeciej doby – czynności wykraczające poza podstawowe obowiązki Zakładu Patomorfologii w Szpitalu im. T. Chałubińskiego w zakresie przygotowania zwłok do pochówku tj. kosmetyka (makijaż), ubieranie zwłok, golenie, włożenie do trumny wykonywane są przez rodzinę zmarłego (§ 1). Szpital im. T. Chałubińskiego poinformował także, że w dniu 1 kwietnia 2004r. zawarł z Zakładem Usług Komunalnych „Lemar” – Marek Lech, umowę najmu powierzchni w prosektorium, celem umowy było wykonywanie czynności kosmetyki pośmiertnej, a nie wykonywanie czynności określonych w Regulaminie Zakładu Patomorfologii (pismo Szpital im. T. Chałubińskiego z dnia 8 lutego 2006r.). Z cennika dostarczonego przez Lemar wynika, że świadczy on m.in. usługi: usunięcia brudnych opatrunków, pampersów, cewników, drenów pooperacyjnych z ich treścią (25zł), obmycie zwłok z wydzielin i ocieklin (50zł), założenie ubrania (40zł). Jak wynika z wyjaśnień Lemar, zwłoki po okazaniu są pozostawiane w dyspozycji rodziny, a osoba zmarła jest przygotowywana do pochówku na jej życzenie i to rodzina określa zakres i rodzaj czynności do wykonania przy zwłokach (pismo Lemar z dnia 8 lutego 2006r.)

Na podstawie dokumentów zgromadzonych podczas badania przeprowadzonego wśród szpitali mieszczących się na terenie województwa mazowieckiego, Prezes Urzędu ustalił, co następuje.

Szpital Bielański (pismo z dnia 13 marca 2006r.) - nie ma zawartych umów na świadczenie usług prosekcyjnych na swoim terenie. Specjalistyczny Szpital Wojewódzki w Ciechanowie (pismo z dnia 7 marca 2009r.) w świadczenie usług prosekcyjnych zaangażowany jest zewnętrzny przedsiębiorca wyłoniony w drodze przetargu. Jednak zgodnie z Instrukcją postępowania w przypadku zgonu pacjenta do obowiązku Szpitala należy wykonanie toalety pośmiertnej obejmującej m.in. umycie chorego, podwiązanie szczęk, zamknięcie oczu, umieszczenie zwłok w worku. Wojewódzki Szpital Zespolony w Płocku (pismo z dnia 8 marca 2006r.), oświadczył, że żadna firma pogrzebowa nie prowadzi działalności na jego terenie, natomiast zgodnie z Regulaminem porządkowym (§ 40) oraz Procedurą Nr 53 tj. Procedurą postępowania ze zwłokami, w okresie przybywania ciał na oddziale wykonuje się toaletę pośmiertną obejmująca m.in. mycie ciała, zdjęcie opatrunków, założenie czystych, tylko niezbędnych opatrunków, podwiązanie szczęki i przymknięcie powiek, zawijanie zwłok w prześcieradło i ponowne oznakowanie. Następnie pracownicy Zakładu Patomorfologii przewożą zwłoki do prosektorium i informują rodzinie o zgonie pacjenta. Wojewódzki Szpital Bródnowski (pismo z dnia 10 marca 2006r.) stwierdził, że nie pobiera opłat za usługi prosekcyjne, a także że nie są na jego terenie świadczone usługi prosekcyjne mające na celu przygotowanie ciał do pochówku. Powyższe usługi są wykonywane na zlecenie rodzin osób zmarłych przez przedsiębiorców pogrzebowych. Usługi

prosektoryjne na terenie Szpitala Specjalistycznego im. Dr.J.Psarskiego w Otwocku (pismo z dnia 2 marca 2006r.) nie są pobierane żadne opłaty za usługi prosektoryjne a wykonuje komórka organizacyjna będąca w strukturze organizacyjnej szpitala. Zgodnie z Regulaminem postępowania ze zwłokami i szczątkami ludzkimi preparator jest obowiązany zwłoki osób zmarłych przed włożeniem do trumny umyć, ogolić, ubrać w odzież dostarczona przez osoby uprawnione do pochowania, bądź w odzież, w której zmarły przybył do szpitala (§ 20).

Po zawiadomieniu stron o zakończeniu postępowania dowodowego w niniejszej sprawie, Szpital powiadomił Prezesa UOKiK, że w związku z wejściem w życie w dniu 25 listopada 2006r. rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 31 października 2006r. w sprawie postępowania ze zwłokami osób zmarłych w szpitalu (Dz. U. z 2006r. Nr 203, poz. 1503) Szpital pismami z dnia 27 listopada 2006r. oraz z dnia 31 stycznia 2007r. rozwiązał zawartą z Zakładem Umowę z dniem 1 lutego 2007r. Jako powód rozwiązania umowy Szpital podał fakt otrzymania informacji o obejmowaniu przez klasyfikację PKD usług pogrzebowych także usług przygotowania zwłok do pochówku, w tym m.in. kosmetykę twarzy, układanie i modelowanie włosów, golenie, rekonstrukcja wszelkich zmian urazowych, anatomiczne porządkowanie zwłok rozległe okaleczonych, co powoduje, że przygotowywania zwłok do pochówku świadczone przez Zakład należy uznać za działalność pogrzebową. Szpital oświadczył, że wobec powyższego Zakład zaprzestał prowadzenia działalności gospodarczej w Szpitalu (pisma Szpitala z dnia 26 lutego 2007r. oraz z dnia 17 października 2007r.).

Szpital przekazał również Regulamin porządkowy Wojewódzkiego Szpitala Specjalistycznego w Radomiu według stanu prawnego na dzień 3 września 2007r., który wprowadził zmiany w procedurze postępowania w sprawie śmierci pacjenta w § 37. W paragrafie tym dodano punkt stanowiący, iż Szpital ma obowiązek należycie przygotować zwłoki pacjenta w celu ich wydania osobom upoważnionym (pkt 14.1), przy czym obowiązek ten polega na umyciu ciała i okryciu go przed nagością prześcieradłem lub jednorazowym ubraniem (pkt 14.2). Jednocześnie § 37a tego Regulaminu, w sprawie sposobu postępowania Szpitala w razie śmierci pacjenta oraz zakresu czynności obciążających należących do obowiązków Szpitala odsyła do regulacji Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 30 października 2006r. w sprawie postępowania ze zwłokami osób zmarłych w szpitalu (pismo z dnia 17 października 2007r.).

Wnioskodawca kategorycznie zaprzeczył informacjom Szpitala, jakoby Zakład zaprzestał prowadzenia działalności w Szpitalu. Zdaniem Wnioskodawcy, Firma mimo wypowiedzenie Umowy dalej świadczy usługi na terenie Szpitala i wydaje rachunki na tę okoliczność. W związku ze skargą Wnioskodawcy w tej sprawie, do Zarządu Województwa Mazowieckiego o jej wyjaśnienie wystąpiła Polska Izba Przedsiębiorców Branży Pogrzebowej. Zarząd Województwa Uchwałą Nr 859/37/07 z dnia 8 maja 2007r. uznał skargę za bezzasadną, stwierdzając w uzasadnieniu m.in., że Umowa uległa rozwiązaniu, a Zakład czynności związane z przygotowaniem ciała do pochówku wykonuje poza terenem Szpitala tj. na terenie pomieszczenia sąsiadującego z kaplicą cmentarną w budynku znajdującym się na terenie Cmentarza w Radomiu przy ul. Ofiar Firleja dokąd dostarcza zwłoki wynajętym karawanem pogrzebowym. Wnioskodawca uznał tę argumentację za opartą na nieprawdziwych informacjach (pismo Wnioskodawcy z dnia 20 maja 2007r. oraz z dnia 11 czerwca 2007r.) i stwierdził, że ciała zmarłych nigdzie nie są przewożone lecz są przygotowywane do pochówku przez Zakład w Szpitalu (pismo Wnioskodawcy z dnia 26 listopada 2007r.).

Zakład przedstawiając wyjaśnienia stwierdził, że na terenie Szpitala, w okresie po rozwiązaniu Umowy, wykonywał czynności jedynie w zakresie nieodpłatnej pomocy rodzinie osób zmarłych. Kopie faktur przedstawione przez Wnioskodawcę – jak podkreślił Zakład –

nie zawierają miejsca wykonania usługi, natomiast cztery przypadki przygotowania zwłok, których właśnie dotyczyły owe faktury, miały miejsce poza terenem Szpitala, zwłoki te zostały następnie przetransportowane i wydane już w Szpitalu. Zakład przedstawił również zawartą w dniu 1 lutego 2007r. umowę najmu samochodu ciężarowego – karawanu z przeznaczeniem na transport zwłok ze Szpitala celem wykonania usługi przygotowania zwłok. Zakład wskazał jako miejsca możliwe do przygotowania zwłok do pochówku: Cmentarz Komunalny przy ul. Ofiar Firleja, Cmentarz Rzymsko-Katolicki w Radomiu, posesja prywatna. Zakład stwierdził, że ze względu na małe kwoty opłat za wynajem możliwych pomieszczeń nie pobierał faktur. Jednak po otrzymaniu wezwania od Prezesa UOKiK, aby potwierdzić fakt korzystania z pomieszczeń Cmentarza Komunalnego pobrał i zachował stosowaną fakturę VAT (pismo z dnia 2 października 2007r.).

**Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów  
zważył, co następuje:**

**I. Naruszenie interesu publicznego**

Postępowanie zostało wszczęte z uwagi na możliwość naruszenia interesu publicznego. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów należy do dziedziny prawa publicznego, a prawo to ma na celu ochronę interesu ogólnospołecznego. Zgodnie z treścią art. 1 ust. 1 tej ustawy, określa ona warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowania w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. W czasie postępowania i przy wydawaniu decyzji Prezes UOKiK jest tym samym rzecznikiem interesu publicznego. Wynika to również z jego zadań w strukturze administracji publicznej – m.in. z art. 7 k.p.a. Decyzja administracyjna może bowiem dotyczyć nie tylko stron, lecz jej skutki mogą rozciągać się także na inne osoby – osoby fizyczne, jednostki organizacyjne<sup>2</sup>. W rozstrzyganych przez Prezesa UOKiK sprawach zasadnym jest zatem ustalenie, czy nastąpiło naruszenie interesu publicznoprawnego.

Interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. Publicznoprawny charakter ustawy oznacza, że nie wszystkie zachowania przedsiębiorców i ich związków, nawet formalnie podlegające literze prawa, uzasadniają uruchomienie przewidzianych przez nią instrumentów. Powinno to następować tylko wówczas, gdy w następstwie zachowań naruszających ustawę zagrożony jest interes ogólnospołeczny. Naruszenie zaś tego interesu ma miejsce wówczas, gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie gdy te działania wywołują na rynku inne niekorzystne zjawiska<sup>3</sup>. Pojęcie naruszenia interesu publicznoprawnego nie może być jednak pojmowane w sposób mechaniczny i oceniane ilościowo.

Zarzuty stawiane w niniejszej sprawie dotyczą porozumienia antykonkurencyjnego oraz nadużywania pozycji dominującej o charakterze antykonkurencyjnym i eksploatacyjnym na lokalnym rynku świadczenia usług prosektoryjnych - przygotowywania zwłok do pochówku oferowanych na terenie Wojewódzkiego Szpitala Specjalistycznego w Radomiu. Praktyka tego rodzaju może wpływać w sposób istotny na stan konkurencji na lokalnym rynku a także na ekonomiczne interesy konsumentów.

---

<sup>2</sup> B. Adamiak, J. Borkowski: Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, Warszawa 1996, s. 57.

<sup>3</sup> Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 24 stycznia 1991 r. (sygn. akt XV Ama 8/90); S. Gronowski: Ustawa antymonopolowa. Komentarz, Warszawa 1996, s. 1-2.

W tym stanie rzeczy Prezes UOKiK uznał za bezsprzeczną możliwość naruszenia interesu publicznego, a zarazem istnienie podstaw do rozstrzygnięcia sprawy w postępowaniu antymonopolowym.

## **II. Strony postępowania**

Zgodnie z art. 86 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stroną postępowania jest każdy, kto wnosi o wydanie decyzji w sprawie praktyk ograniczających konkurencję lub wobec kogo zostało wszczęte postępowanie o stosowanie praktyk ograniczających konkurencję lub naruszenie innych przepisów ustawy.

Przy pomocy norm prawa antymonopolowego realizowana jest ochrona uczestników rynku przed antykonkurencyjnymi praktykami ze strony innych przedsiębiorców. Niniejsze postępowanie jest prowadzone na wniosek w sprawie zarzutów naruszenia przez Szpital i Zakład art. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 8 ww. ustawy przez Zakład.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 86 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173, poz. 1808), pod pojęciem „przedsiębiorcy” należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173, poz. 1807), a także:

- a) osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej,
- b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu,
- c) osobę fizyczną, posiadającą akcje lub udziały zapewniające jej co najmniej 25% głosów w organach co najmniej jednego przedsiębiorcy lub posiadającą kontrolę, w rozumieniu pkt 13, nad co najmniej jednym przedsiębiorcą, choćby nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej, jeżeli podejmuje dalsze działania podlegające kontroli koncentracji, o której mowa w art. 12.

W świetle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, do której bezpośrednio odwołano się w art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, uznanie określonego podmiotu za przedsiębiorcę jest zdeterminowane ustaleniem, czy posiada on cechy kwalifikujące go do grupy podmiotów wymienionych w art. 4 o swobodzie działalności gospodarczej oraz, czy wykonuje działalność spełniającą kryteria działalności gospodarczej określone w art. 2 tej ustawy<sup>4</sup>. Cechy te spełnia osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą (art. 4 ust. 1 ww. ustawy). Przez działalność gospodarczą należy natomiast rozumieć zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły (art. 2 ww. ustawy).

### Wnioskodawca

Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej, za przedsiębiorców uznaje wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej (art. 4 ust. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej). Jak zatem wynika z powołanych przepisów, Wnioskodawca w sprawie będąc wspólnikiem spółki cywilnej jest przedsiębiorcą

---

<sup>4</sup> Por. Uchwała SN z dnia 3 lipca 2003 r. (sygn. akt III CZP 38/03).

w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a zatem – zgodnie z art. 84 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów – był uprawniony do złożenia wniosku o wszczęcie postępowania antymonopolowego.

#### Szpital

Szpital prowadząc działalność zarobkową traktowany jest jako przedsiębiorca w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, ponadto świadcząc usługi zdrowotne, które są usługami o charakterze użyteczności publicznej jest również przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 lit a) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i podlega jej rygorom.

#### Zakład

Jarosław Pająk jest osobą fizyczną, prowadzącą na podstawie wpisu do Ewidencji Działalności Gospodarczej działalność gospodarczą we własnym imieniu, pod nazwą Usługi Komunalne – Przygotowanie Zwłok do Pochówku Jarosław Pająk. Nie ulega zatem wątpliwości, iż posiada ona status przedsiębiorcy w rozumieniu powoływanego powyżej art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z czym podlega rygorom określonym w ww. ustawie. Tym samym jego działania mogą być oceniane w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

### **III. Rynek właściwy**

Artykuł 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów definiuje rynek właściwy jako rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. Tym samym do zdefiniowania rynku właściwego w danej sprawie, konieczne jest jego określenie w ujęciu produktowym i geograficznym.

W sprawie będącej przedmiotem postępowania, Prezes UOKiK przyjął, iż Szpital zgodnie z Regulaminem porządkowym świadczy usługi udzielania świadczeń zdrowotnych w zakresie opieki stacjonarnej, specjalistycznej ambulatoryjnej, pomocy doraźnej, podstawowej opieki zdrowotnej. Jedną z komórek organizacyjnych Szpitala jest Zakład Patomorfologii, do którego zadań należy przechowywanie zwłok. Ustawą a dnia 14 maja 2004r. wprowadzono zmiany do ustawy o zakładach opieki zdrowotnej dodając przepis art. 25a. Ustawę tę ogłoszono w dniu 4 maja 2006r. (Dz. U. Nr 75, poz. 508), a zmiana weszła w życie w dniu 4 czerwca 2006r. Zgodnie z ust. 1 art. 25a, szpital ma obowiązek należycie przygotować zwłoki osoby zmarłej w szpitalu w celu ich wydania osobom uprawnionym do ich pochowania. Zakres czynności należących do obowiązków szpitala związanych z przygotowaniem zwłok pacjenta do wydania osobom uprawnionym do pochowania, zgodnie z przepisami tej ustawy określa odpowiednie rozporządzenie wykonawcze tj. rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 31 października 2006r. w sprawie postępowania ze zwłokami osób zmarłych w szpitalu. Zgodnie z tym rozporządzeniem szpital jest obowiązany zwłoki osoby zmarłej umyć, ubrać i wydać osobie uprawnionej do ich pochowania w stanie zapewniającym zachowanie godności osobie zmarłej.

Do czasu wejścia w życie tego rozporządzenia, brak było jednoznacznych przepisów prawnych regulujących obowiązki Szpitala w zakresie postępowania ze zwłokami ludzkimi. Dlatego też zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów<sup>5</sup>, należało oprzeć się na prawie zwyczajowym w tym zakresie. Zwyczaj ten

<sup>5</sup> np. m.in. wyrok z dnia 20 lutego 2002r. sygn. akt XVII Ama 15/01, z dnia 21 sierpnia 2003r. sygn. akt XVII



natomiast wyznaczyło obowiązywanie Instrukcji 35/61 Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej w sprawie regulaminów szpitalnych (Dz. Urz. MZiOS Nr 13, poz. 89) z dnia 9 czerwca 1961r., zgodnie z którą personel szpitala obowiązany był zwłoki osób zmarłych w szpitalu przed włożeniem do trumny umyć, ogolić, ubrać w odzież dostarczoną przez osoby uprawnione do pochowania bądź w odzież, w której zmarły przybył do szpitala.

Jak wynika z powyższego na szpitalach spoczywa obowiązek wydania zwłok w stanie zapewniającym zachowanie godności należnej osobie zmarłej tj. zwłok umytych i ubranych. To właśnie te czynności wchodzi w zakres usług prosektoryjnych. Szpitale nie mogą zwolnić się z realizacji tego obowiązku i są zobowiązane do wykonywania tych zadań bezpośrednio lub za pośrednictwem osób trzecich. Zatem usługi, które wykonuje Szpital za pośrednictwem Zakładu obejmują usługi prosektoryjne – usługi przygotowania ciała do pochówku. Zakres tych usług obejmuje umycie i ubranie ciała.

Tym samym rynkiem produktowym w tej sprawie jest rynek świadczenia usług prosektoryjnych.

Ponieważ wszystkie ciała osób zmarłych w Szpitalu przechowywane są do momentu wydania ich osobom upoważnionym w prosektorium Szpitala, a Szpital zgodnie ze wskazanymi wyżej przepisami jest zobowiązany do wykonywania przez osobę wskazaną w regulaminie porządkowym szpitala do określonych działań związanych ze śmiercią pacjenta, rynkiem geograficznym w tej sprawie jest teren Szpitala, dla którego są wykonywane tzw. usługi prosektoryjne w prosektorium stanowiącym jego jednostkę organizacyjną.

Dlatego też rynkiem właściwym w niniejszej sprawie jest **rynek świadczenia usług prosektoryjnych na terenie Szpitala**.

#### **IV. Zastosowanie reguły *de minimis*.**

Szpitalowi i Zakładowi zarzuca się naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Przepis ten zakazuje przedsiębiorcom zawierania porozumień, których celem lub skutkiem jest ograniczenie dostępu do rynku lub eliminowanie z rynku przedsiębiorców nieobjętych porozumieniem.

Do porozumień ograniczających konkurencję między przedsiębiorcami stosuje się, co do zasady, regułę *de minimis*, która wyłącza ingerencję Prezesa Urzędu w porozumienia o charakterze bagatelny, które ze swej istoty nie mogą wywrzeć odczuwalnego skutku dla stanu konkurencji na rynku.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazu, o którym mowa w art. 5, nie stosuje się do: **(1)** porozumień zawieranych między konkurentami, których łączny udział w rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 5%; **(2)** porozumień zawieranych między przedsiębiorcami działającymi na różnych szczeblach obrotu, których łączny udział w rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 10%.

Ustawą z dnia 16 kwietnia 2004r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 93, poz. 891), wyłączone zostało zastosowanie reguły *de minimis* w stosunku do niektórych rodzajów porozumień, które zostały określone w art. 5 ust. 1, wobec uznania przez ustawodawcę, że w ich przypadku negatywny skutek dla konkurencji powstaje niezależnie od wysokości udziałów rynkowych przedsiębiorców w nich uczestniczących. Wprowadzony ww. ustawą art. 6 ust. 2 wskazuje, iż za takie wyjątkowo uciążliwe naruszenia konkurencji ustawodawca uznał m.in.

---

Ama 71/02, z dnia 28 stycznia 2004r. sygn. akt XVII Ama 19/03, z dnia 27 kwietnia 2005r. sygn. akt XVII Ama 7/04, z dnia 27 kwietnia 2005r. sygn. akt XVII Ama 9/04, z dnia 25 maja 2006r. sygn. akt XVII AmA 98/04 oraz sygn. akt XVII AmA 38/06 i z dnia 20 września 2006r. sygn. akt XVII Ama 97/05

porozumienia określone w art. 5 ust. 1 pkt 1-3 i 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Prezes Urzędu uznał jednak, iż w niniejszej sprawie nie znajduje zastosowania uchylenie wyłączeń z art. 6 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, dla niektórych przypadków porozumień wskazanych w art. 5 ust. 1 ww. ustawy. Artykuł 6 ustawy zmieniającej ustawę o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi co prawda, że do postępowań wszczętych przed jej wejściem w życie, tj. przed dniem 1 maja 2004 r., stosuje się przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w nowym brzmieniu.

Zgodzić się jednak trzeba z wyrażonym w orzecznictwie Sądu Najwyższego w podobnych sprawach poglądem, że przepis ten ma charakter normy prawa procesowego. Reguluje bowiem procesowe zagadnienia międzyczasowe, nie zaś materialnoprawne (por.: wyrok Sadu Najwyższego z dnia 24 maja 2004 r., sygn. akt III SK 41/04).

Powyższe okoliczności oznaczają, że niniejsza sprawa powinna zostać rozstrzygnięta w oparciu o przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, obowiązujące w czasie ocenianych zdarzeń. Wobec tego koniecznym jest określenie pozycji stron postępowania na rynku właściwym.

Na rynku właściwym w niniejszej sprawie, Szpital nie spotyka się z żadną konkurencją ze strony innych przedsiębiorców i posiada pozycję dominującą. Zakład natomiast po zawarciu ze Szpitalem Umowy dzierżawy, uzyskał taką pozycję dominującą z jego woli (*vide*: pkt VI uzasadnienia decyzji).

Mając zatem na względzie, iż łączny udział skarżonych przedsiębiorców w rynku właściwym w latach, których dotyczył rozpatrywany w decyzji zarzut, wynosił powyżej 10 %, ich udział rynkowy nie ogranicza możliwości oceny ich zachowań z punktu widzenia zakazu porozumień ograniczających konkurencję.

## **V. Porozumienie**

W niniejszym postępowaniu Szpitalowi i Zakładowi postawiono zarzut naruszenia art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym.

Art. 5 Ustawy wylicza w sposób przykładowy przedmiot zakazanych porozumień ograniczających konkurencję. Zgodnie z art. 5 ust. 1 pkt 6, zakazane jest porozumienie ograniczające konkurencję, polegające na ograniczaniu dostępu do rynku lub eliminowaniu z rynku przedsiębiorców nieobjętych porozumieniem.

Przedmiotem porozumień ograniczających konkurencję może być obrót towarami na jednym (porozumienia poziome), bądź różnych szczeblach obrotu (porozumienia pionowe). Porozumienia mogą być zatem zawierane nie tylko przez konkurentów, lecz również przez podmioty ze sobą nie konkurujące. Porozumienie ograniczające konkurencję powinno mieć potencjalny lub faktyczny wpływ (cel lub skutek) na konkurencję (wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji).

W tym miejscu należy wskazać tezę wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 24 marca 2004 r. sygn.: XVII Ama 40/02, zgodnie z którym „stosownie do treści art. 5 Ustawy, zakazane jest samo porozumienie, którego celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Nie jest więc koniecznym, aby wystąpił zamierzony skutek w całości lub w części.” Dla stwierdzenia naruszenia art. 5 ust. 1 pkt 6 nie ma zatem istotnego znaczenia,

czy doszło do ograniczenia lub eliminacji konkurencji, skoro już sam cel stanowić będzie zakazane porozumienie.

W tych okolicznościach rozstrzygnięcie, czy Szpital i Zakład stosuje praktyki ograniczające konkurencję, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 6 Ustawy, wymaga oceny, czy kwestionowane zachowanie: a) nosi znamiona porozumienia; b) ma cel lub wywiera skutek w postaci wyeliminowania, ograniczenia lub naruszenia konkurencji.

W świetle ustaleń organu antymonopolowego, strony postępowania zawarły porozumienie ograniczające konkurencję, zdefiniowane w art. 5 ust. 1 pkt 6 Ustawy.

W niniejszej sprawie, rozważania Prezesa UOKiK odnoszą się do działania polegającego na zawarciu umowy na dzierżawę pomieszczeń prosektorium Szpitala.

Ustawa definiuje pojęcie porozumienia ograniczającego konkurencję, wskazując w art. 4 pkt 4 formy, w jakich dochodzi do jego zawarcia, tj.: **umowy** zawierane między przedsiębiorcami, między związkami przedsiębiorców oraz między przedsiębiorcami i ich związkami, albo niektóre postanowienia tych umów, uzgodnienia dokonane w jakiegokolwiek formie przez dwóch lub więcej przedsiębiorców lub ich związki, uchwały lub inne akty związków przedsiębiorców lub ich organów statutowych.

Bezspornym w sprawie jest fakt zawarcia przez wskazanych przedsiębiorców Umowy w dniu 30 stycznia 2004r. Zatem działanie Szpitala i Zakładu mieści się w zakresie definicji ustawowej porozumienia z art. 4 pkt 4 Ustawy.

Ocenie należy zatem poddać charakter zwanego porozumienia tj. czy ma ono cel lub wywiera skutek w postaci wyeliminowania, ograniczenia lub naruszenia konkurencji przy czym treścią zarzutu jest ograniczanie przez Szpital i Zakład przedsiębiorcom nieobjętym porozumieniem dostępu do rynku na skutek przekazania przez Szpital Zakładowi na zasadach wyłączności obszaru usług związanych z przygotowaniem zwłok do pochówku.

Na wstępie niniejszej oceny należy rozważyć, czy słuszne jest zakwalifikowanie przez Wnioskodawcę Umowy jako umowy na wyłączność. Porozumienia wertykalne tego rodzaju opierają się często na klauzuli wyłączności. Przybiera ona w praktyce różne postaci i może ona być wyłącznością, o której mowa w art. 550 k.c. odnosząca się do umów sprzedaży, na podstawie których zagwarantowana zostaje przez sprzedawcę wyłączność dostarczania towarów na rzecz określonego przedsiębiorcy lub spełnienia innego świadczenia, jak również może oznaczać desygnowanie przez jednego przedsiębiorcę, w ramach posiadanych przez niego uprawnień, do wyłącznego prowadzenia przez innego działalności w określonej sferze<sup>6</sup>.

Umowa zawarta pomiędzy Szpitalem a Zakładem nie zawiera w swej literalnej treści klauzuli wyłączności, która w oczywisty sposób ustanawiałaby Zakład na pozycji jedyne przedsiębiorcy mogącego świadczyć usługi prosektoryjne na rzecz pacjentów Szpitala. Jednak, zdaniem Prezesa Urzędu, mimo braku takiej klauzuli, Umowa została zawarta na wyłączność. Intencją Szpitala było bowiem ustanowienie Zakładu jako jedyne przedsiębiorcy uprawnionego do świadczenia tych usług na swoim terenie. W swoim piśmie kierowanym do Prezesa Urzędu w trakcie postępowania Szpital nie krył korzyści, jakie spodziewał się osiągnąć i osiągnął dzięki przyznaniu prawa wykonywania tych świadczeń jednemu tylko podmiotowi tj. Zakładowi. Wśród argumentów przemawiających za zawarciem Umowy Szpital wskazał m.in., że jedna osoba (technik sekcyjny i Zakład w jednej osobie) jest odpowiedzialna za stan pomieszczeń i urządzeń prosektoryjnych (pismo Szpitala z dnia 4 kwietnia 2005r.), a także, że nie posiada odrębnego pomieszczenia, w którym przedsiębiorcy pogrzebowi mogliby przygotowywać zwłoki a udostępnienie części prosektorium, z której korzysta Zakład wymagałoby zatrudnienia dodatkowych osób, które dyżurowałyby dla

<sup>6</sup> E.Modzelewska-Wąchal „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz” Warszawa 2002 str. 82-83

potrzeb tych przedsiębiorców, aby wydawać ciała z pomieszczeń chłodni i sprawować nadzór nad mieniem Szpitala i ochronę danych osobowych osób zmarłych (pismo Szpitala z dnia 10 lutego 2006r.).

Z takiego stanowiska Szpitala jasno wynika, że nie dopuszczał on możliwości świadczenia na jego terenie usług przygotowania ciał do pochówku przez więcej niż jednego przedsiębiorcę, co nosi znamiona prawa wyłączności.

Wobec powyższego, w następnej kolejności oceny wymaga, czy w drodze Umowy doszło do ograniczania przedsiębiorcom nieobjętym porozumieniem dostępu do rynku, a zatem, czy zawarcie Umowy stanowi porozumienie, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ograniczenie dostępu do rynku oznacza, że mimo porozumienia nadal potencjalnie istnieje możliwość wejścia na rynek nowych lub ekspansji działających już na rynku przedsiębiorców, przy czym urzeczywistnienie tej możliwości staje się, wskutek istnienia porozumienia, mało prawdopodobne. Ograniczenie dostępu do rynku następuje wskutek stworzenia przedsiębiorcy (lub przedsiębiorcom) korzystniejszej sytuacji rynkowej niż ta, w której znajdują się jego konkurenci<sup>7</sup>.

Zdaniem Prezesa Urzędu, w niniejszej sprawie w wyniku zawartej pomiędzy Szpitalem i Zakładem Umowy nie doszło do ograniczenia konkurencji na rynku świadczenia przygotowywania ciał do pochówku.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że poza rozważaniami Prezesa UOKiK pozostaje ocena zgodności z prawem działania Szpitala w zakresie odstąpienia od ogłoszenia przetargu na dzierżawę pomieszczenia prosektorium, ponieważ nie była objęta zarzutem Wnioskodawcy, a ponadto Prezes UOKiK ma obowiązek dokonania oceny działania Szpitala i Zakładu jedynie w aspekcie naruszenia zasad konkurencji.

Nie ulega wątpliwości, że Szpital nie dokonywał - tak jak ma to miejsce w przypadku przeprowadzania postępowań przetargowych - wyboru kontrahenta, analizując składane przez przedsiębiorców świadczących usługi przygotowania. W niniejszej sprawie Szpital odpowiedział pozytywnie na jedyną ofertę, złożoną przez osobę prowadzącą działalność gospodarczą, która jednocześnie jest pracownikiem etatowym Szpitala. Co więcej już w momencie zawierania z Panem Jarosławem Pajakiem umowy o pracę Szpital miał zamiar współpracować z nim jako z przedsiębiorcą. Warunkiem jego zatrudnienia - co Szpital sam przyznaje - było bowiem zarejestrowanie przez Pana Jarosława Pajaka działalności gospodarczej w celu świadczenia na terenie Szpitala usług przygotowywania zwłok do pochówku. Z powyższego wynika, że Szpital wziął pod uwagę ofertę Zakładu jedynie ze względu na fakt podwójnej roli pełnionej przez Pana Jarosława Pajaka w Szpitalu. Dowodzą tego również przesłanki, które przedstawił Szpital jako decydujące o wyborze oferty Zakładu przedstawione w trakcie postępowania (pismo z dnia 4 kwietnia 2005r.) tj. a) związanie pracownika z miejscem pracy nie tylko umową ale także korzyścią materialną; b) odpowiedzialność jednej osoby za stan pomieszczeń i urządzeń prosektoryjnych, c) podwójna kontrola Szpitala nad osobą przygotowującą ciało do pochówku tj. z tytułu umowy o pracę oraz umowy dzierżawy, d) możliwe zatrudnienie tylko jednej osoby, co zaspokaja potrzeby Szpitala na prace prosektoryjne, e) niedopuszczanie osób obcych na teren kostnicy, f) możliwość zabezpieczenia danych osobowych zmarłych pacjentów.

Powyższe okoliczność wskazują, zdaniem Prezesa UOKiK, że celem i skutkiem działania, tak Szpitala jak i Zakładu, którego wyraz zawarto w Umowie, było dopuszczenie do prowadzenia na terenie Szpitala działalności przez jednego tylko

---

<sup>7</sup> „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów” pod red. T.Skoczny, Warszawa 2009, str. 421

przedsiębiorcę mogącego świadczyć usługi przygotowania ciał osób zmarłych na terenie Szpitala do pochówku tj. przez Zakład.

Jednak takie działanie – zdaniem Prezesa UOKiK – nie ograniczało konkurencji na rynku świadczenia tych usług.

Biorąc bowiem pod uwagę, że wykonywanie usług przygotowania zwłok do pochówku należy do obowiązków Szpitala (*vide*: pkt IV uzasadnienia decyzji) nie można uznać, żeby przyznanie wyłączności Zakładowi zmieniło *de facto* sytuację rynkową przedsiębiorców, którzy w zakresie swoich usług mogliby również oferować przygotowanie ciała osób zmarłych do pochówku.

Oczywiste jest, że Zakład dopuszczony przez Szpital do świadczenia usług na terenie Szpitala, mógł mieć jako pierwszy kontakt z rodzinami osób zmarłych, a więc z prawdopodobnymi klientami. Oczywista jest również dla Prezesa UOKiK specyfika usług, których dotyczy niniejsza decyzja i warunków, w których są świadczone. Sytuacja rodzin osób zmarłych należy do niezwykle wrażliwych, informacja o śmierci bliskiej osoby wpływa na kondycję psychofizyczną każdego człowieka i osłabia ich możliwość podejmowania decyzji racjonalnej np. z ekonomicznego punktu widzenia. Przy czym nie można negować, że istnieją sytuacje, w których rodziny są już przygotowane na ewentualną śmierć bliskiej osoby i mogą chcieć dokonywać wyboru przedsiębiorcy zajmującego się kompleksową obsługą tj. przygotowaniem ciała do pochówku oraz uroczystościami pogrzebowymi. Jednak, w obu sytuacjach, nawet wbrew chęci rodziny powierzenia wykonania tych usług innemu przedsiębiorcy, przygotowanie ciała do pochówku musi być wykonane przez Zakład.

Przygotowanie ciał do pochówku należy do obowiązków szpitali, takie stanowisko wynika z analizy przeprowadzonej przez Prezesa UOKiK (*vide*: pkt IV uzasadnienia decyzji) i jest ono zresztą zgodne ze stanowiskiem prezentowanym przez Wnioskodawcę. Zatem usługi te co do zasady wykonuje Szpital poprzez swoich pracowników, w niniejszym stanie faktycznym Szpital jedynie scedował ich wykonywanie na Zakład. Rzeczywista sytuacja rynkowa, w której działali przedsiębiorcy, mający w swojej ofercie usługi prosektoryjne – przygotowanie ciał do pochówku nie uległa w wyniku zawarcia Umowy żadnej zmianie. Przed jej zawarciem usługi świadczył w imieniu Szpitala jego pracownik, a po jej zawarciu w imieniu Szpitala świadczył je przedsiębiorca czyli Zakład. W związku z tym uznać należy, że istnienie konkurencji na rynku właściwym nigdy nie miało miejsca, a w konsekwencji nie mogło dojść do jej ograniczenia.

Tym samym, jakkolwiek porozumienie pomiędzy Szpitalem a Zakładem zostało zawarte, nie było to porozumienie ograniczające konkurencję.

Wobec powyższego należy uznać zarzut naruszenia przez Szpital i Zakład art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów za bezzasadny.

## **VI. Nadużywanie pozycji dominującej**

### **Pozycja dominująca**

W myśl art. 8 ust. 1 ustawy antymonopolowej, za praktykę ograniczającą konkurencję uznaje się nie samo posiadanie pozycji dominującej lecz nadużywanie czyli oddziaływanie na interesy konkurentów, kontrahentów lub konsumentów w stopniu nie możliwym do zaistnienia w przypadku gdyby podejmujący je przedsiębiorca działał na rynku w warunkach konkurencji. Z faktu ustalenia, że dany podmiot zajmuje na rynku pozycję dominującą wynika, że podmiot ten podlega ograniczeniom mającym przeciwdziałać nadużywaniu siły rynkowej wynikającym z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ustawodawca w art. 4 pkt 9 ustawy antymonopolowej zdefiniował, iż przez pozycję dominującą należy rozumieć pozycję przedsiębiorcy, która umożliwi mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów. Domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%.

Rynek właściwy w niniejszej sprawie został zdefiniowany jako lokalny rynek świadczenia usług prosekcyjnych - przygotowywania zwłok do pochówku oferowanych na terenie Szpitala. Na tak wyznaczonym rynku Szpital jest jedynym przedsiębiorcą posiadającym prawo organizowania i świadczenia takich usług, nie spotyka się na tym rynku z konkurencją ze strony innych przedsiębiorców a wszystkie ciała osób zmarłych, zgodnie z Regulaminem porządkowym w Szpitalu są przewożone do Zakładu Patomorfologii i przechowywane w jego kostnicy. W związku z tym należy uznać, iż Szpital posiada na tym rynku pozycję dominującą w rozumieniu art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Natomiast Zakład, któremu Szpital wydzierżawił pomieszczenia prosektorium uzyskał z woli tego Szpitala wyłączne (*vide*: pkt III uzasadnienia decyzji) prawo wykonywania usług prosekcyjnych – przygotowywania ciał do pochówku na terenie Szpitala, a zatem uzyskał pozycję dominującą na tym rynku.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów już kilkakrotnie w swoich wyrokach zajmował stanowisko, iż w sytuacji kiedy szpital oddaje w dzierżawę innemu przedsiębiorcy prosektorium do niego należące, to pozycję dominującą na rynku usług prosekcyjnych świadczonych dla tego szpitala posiada zarówno ten szpital jak i dzierżawca prosektorium<sup>8</sup>.

W niniejszej sprawie przedmiotem postawionego przez Prezesa UOKiK na żądanie Wnioskodawcy zarzutu jest nadużywanie pozycji przez Zakład, stąd niniejsza analiza dotyczy jedynie działań Zakładu.

Wobec powyższego należy uznać, że działania Zakładu na rynku świadczenia usług prosekcyjnych dla zwłok osób zmarłych w tym Szpitalu mogą podlegać ocenie w świetle art. 8 ust. 5 i 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

### **Naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów**

Zgodnie z art. 8 ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, za przejaw nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym uznaje się takie działanie przedsiębiorcy, które przeciwdziała ukształtowaniu się warunków niezbędnych do rozwoju konkurencji. Określony w tym przepisie zakaz nakłada na przedsiębiorców obowiązek takiego działania, które nie stwarza innym uczestnikom obrotu rynkowego barier ograniczających możliwość skutecznego konkurowania w warunkach gospodarki rynkowej. Istotą tej praktyki jest więc negatywne oddziaływanie przedsiębiorcy posiadającego pozycję dominującą na rynek, „które zapobiega ukształtowaniu się na rynku sytuacji, która pozwala na wejście na ten rynek nowych podmiotów lub umożliwia ekonomicznie uzasadnione funkcjonowanie i rozwój pozostałych uczestników rynku”<sup>9</sup>. W świetle orzecznictwa, praktyka ta „polega zarówno na faktycznym uniemożliwieniu rozpoczęcia lub dalszego prowadzenia działalności na danym rynku, jak i na uczynieniu tej działalności nieopłacalną lub mniej opłacalną niż w warunkach panujących na rynku konkurencyjnym, jak i na podejmowaniu działań niezwiązanych z merytoryczną rywalizacją między konkurentami a ukierunkowaną na

<sup>8</sup> np. wyrok SOKiK z dnia 27.04.2005r. o sygn. akt XVII AmA 7/04 i wyrok SOKiK z dnia 27.04.2005r. o sygn. XVII AmA 9/04 oraz wyrok SOKiK z dnia 25.05.2006r. sygn. akt XVII Ama 38/06 i wyrok SOKiK z dnia 25.05.2006r. sygn. akt XVII Ama 98/04

<sup>9</sup> „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów” pod red. T.Skoczny Warszawa 2009, str. 670.

zniechęcenie konkurenta do dalszej ekspansji na rynku, na którym działa”<sup>10</sup>. Negatywny wpływ dominanta na konkurencję może przejawiać się m.in. w stwarzaniu barier wejścia na rynek<sup>11</sup>, podejmowaniu działań zniechęcających konkurentów do ekspansji na rynku, na którym działają<sup>12</sup> i eliminowaniu potencjalnej możliwości powstania konkurencji na rynku<sup>13</sup>. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów zakazuje zarówno działania jak i zaniechania<sup>14</sup> o opisanym celu lub skutku, niezależnie od intencji przedsiębiorcy i świadomości naruszenia zakazu. Uzasadnieniem tego zakazu jest potrzeba zachowania skutecznej konkurencji na rynku (funkcjonowania mechanizmu konkurencji).

Treścią antykonkurencyjnych działań Zakładu jest - zdaniem Wnioskodawcy - niewydawanie zwłok nieprzygotowanych do pochówku rodzinom osób zmarłych i innym podmiotom upoważnionym oraz wymuszanie zamawiania i/lub opłacenia usług przygotowania ciał do pochówku świadczonych przez Zakład. Działania te mają przeciwdziałać ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji, a zatem stanowić nadużywanie pozycji dominującej, o którym mowa w art. 8 ust. 2 pkt 5 Ustawy.

Oceniając zarzuty Wnioskodawcy w kontekście zgromadzonego materiału dowodowego Prezes UOKiK uznał, że brak jest dowodów na wymuszanie na klientach przez Zakład świadczenia usług. Do Szpitala nadzorującego funkcjonowanie Zakładu nie wpłynęły żadne skargi, w których rodziny zmarłych lub przedsiębiorcy przez nie upoważnieni do odbioru ciał (z wyjątkiem Wnioskodawcy) skarżyliby się na takie wymuszanie lub na wykonywanie przez Zakład usług bez zlecenia. Prezes UOKiK nie ma również podstaw do podważenia prawdziwości oświadczeń przedsiębiorców pogrzebowych działających na rynku w Radomiu o dobrej i prawidłowej współpracy z Zakładem.

Prezes UOKiK nie kwestionuje przy tym problemów z wydaniem ciał osób zmarłych bez przygotowania, które przytacza Wnioskodawca. Jednak przekazane przez niego dokumenty (skargi, korespondencja ze Szpitalem) dotyczą poszczególnych, konkretnych wydarzeń, które wobec ogólnej liczby świadczonych przez Zakład usług (w okresie od 1 stycznia 2004r. do 18 lutego 2005r. – 806) uznać należy za odosobnione. Nie dowodzą one zatem aby polityką działania Zakładu była odmowa wydania ciał osób zmarłych bez przygotowania ich do pochówku. W konsekwencji, nie można mówić w niniejszej sprawie o praktyce ograniczającej konkurencję.

W tym miejscu należy przywołać wyrok Sądu Najwyższego<sup>15</sup>, w którym stwierdzono, iż jednostkowe zachowanie się dotyczące określonej osoby przy jednoczesnym odmiennym zachowaniu się w stosunku do innych osób w takim samym stanie faktycznym nie jest praktyką naruszającą interes publicznoprawny, w którego interesie działa Prezes UOKiK. W przedmiotowym orzeczeniu sąd dokonał rozważań na temat wykładni pojęcia „praktyka”: „z natury rzeczy praktyka obejmuje wielość zachowań, ich powtarzalność i to w różnych stanach faktycznych.” Nie jest zatem praktyką jednostkowe zachowanie się dotyczące określonej osoby, przy jednoczesnym odmiennym zachowaniu się w stosunku do innych osób o takim samym stanie faktycznym.

Tymczasem, jak wynika z materiałów zgromadzonych w postępowaniu, jedynie w stosunku do Wnioskodawcy i to nie we wszystkich przypadkach, w których Wnioskodawca miał styczność z Zakładem, zaistniały problemy z odebraniem ciał nieprzygotowanych.

<sup>10</sup> Wyrok SN z dnia 13 maja 2008 r. (sygn. akt III SK 30/07).

<sup>11</sup> Wyrok SOKiK z dnia 19 grudnia 2006 r. (sygn. akt XVII AmA 36/06).

<sup>12</sup> Wyrok SN z dnia 13 maja 2008 r. (sygn. akt III SK 30/07).

<sup>13</sup> „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów” pod red. T.Skoczny, Warszawa 2009, str. 682.

<sup>14</sup> Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 15 maja 1996 r. (sygn. akt XVII Amr 21/96).

<sup>15</sup> wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2001 r. (sygn. akt. I CKN 1217/99)

Niezależnie od powyższych rozważań, najistotniejsza dla oceny zarzutu z art. 8 ust. 2 pkt 5 jest jednak okoliczność, że obowiązek wydawania ciała osób zmarłych, którego naruszenie jest podstawą postawionego zarzutu, nie należy do Zakładu, którego owy zarzut właśnie dotyczy, lecz do technika sekcyjnego. Fakt, że Jarosław Pająk jest jednocześnie osobą prowadzącą działalność gospodarczą na terenie prosektorium Szpitala i świadczy tam jako Zakład swoją działalność w zakresie wykonywania usług prosektoryjnych nie ma znaczenia w niniejszej sprawie. Zgodnie z Regulaminem porządkowym Szpitala za wydawanie ciał osób zmarłych w szpitalu odpowiada technik sekcyjny, a więc jego pracownik etatowy działający w jego imieniu. Tymczasem zarzut Wnioskodawcy skierowany został przeciwko Zakładowi, który tej działalności w ogóle nie świadczy. Ten fakt, obok braku przesłanek do stwierdzenia, iż Zakład wymusza świadczenie swoich usług na klientach, czyni zarzut bezzasadnym.

W tym stanie rzeczy, brak jest podstaw do uznania, że Zakład stosuje praktykę ograniczającą konkurencję o której mowa w art. 8 ust. 2 pkt 5 Ustawy tj. nadużywa pozycji dominującej poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji.

### **Naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów**

Zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Nadużywanie pozycji dominującej polega w szczególności – w myśl art. 9 ust. 2 pkt 6 ww. ustawy – na narzucaniu przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści. Praktyka taka jest działaniem o charakterze eksploatacyjnym, polegającym na wyzyskiwaniu przez dominanta przewagi kontraktowej nad kontrahentami. Jej przejawem jest konieczność akceptowania przez nich warunków umów proponowanych przez przedsiębiorcę dominującego, które są obiektywnie nierównoprawne. Dominant wykorzystuje bowiem przymusową sytuację kontrahenta wynikającą z braku rzeczywistych alternatyw na rynku, proponując mu zawarcie umowy, która w warunkach konkurencji – ze względu na treść postanowień – nie zostałaby sfinalizowana.

Dla udowodnienia stosowania praktyki ograniczającej konkurencję zdefiniowanej powyżej konieczne jest wykazanie kumulatywnego zaistnienia następujących przesłanek:

- a) narzucanie określonych warunków umów,
- b) uciążliwy charakter tych warunków,
- c) uzyskiwanie nieuzasadnionych korzyści.

Na wstępie należy jednak, wobec negowania przez Szpital obowiązku w zakresie bezpłatnego świadczenia usług przygotowania ciał do pochówku, rozstrzygnąć, czy obowiązek taki istnieje.

Obecnie obowiązki szpitala dotyczące postępowania ze zwłokami ludzkimi reguluje ustawa z dnia 30 sierpnia 1991r. o zakładach opieki zdrowotnej. Stosownie do art. 18a ust. 1 tej ustawy, organizację i porządek procesu udzielania świadczeń zdrowotnych w zakładzie opieki zdrowotnej określa regulamin porządkowy. Regulamin ten ma określać m.in. obowiązki Szpitala w razie śmierci pacjenta. Ponadto zgodnie z art. 18a ust. 2 tej ustawy, regulamin ten nie może naruszać praw pacjenta określonych w jej przepisach i wynikających z przepisów odrębnych.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej, Szpital udziela pacjentom świadczeń zdrowotnych bezpłatnie, za częściową odpłatnością lub odpłatnie za zasadach określonych w ustawie, przepisach odrębnych lub w umowie cywilnoprawnej.



Wobec powyższego rozważeniu w tej sprawie podlega czy przygotowanie zwłok do pochówku powinno się odbywać bezpłatnie.

Zasady finansowania świadczeń zdrowotnych określa ustawa z dnia 27 sierpnia 2004r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz.U. Nr 210, poz. 2135 ze zmian.). Zgodnie z art. 2 ust.1 tej ustawy, do korzystania ze świadczeń opieki zdrowotnej mają prawo świadczeniobiorcy wymienieni w przepisach tej ustawy. Są to m.in. osoby objęte powszechnym, obowiązkowym i dobrowolnym ubezpieczeniem zdrowotnym. Osobom tym zgodnie z art. 33 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej udziela się świadczeń nieodpłatnie, za częściową lub całkowitą odpłatnością. Jeżeli przepisy odrębne przewidują odpłatność za świadczenia zdrowotne, stosuje się ceny urzędowe. Dlatego też w niniejszej sprawie należy poddać rozważeniu czy przepisy szczególne lub odrębne regulują zakres usług związanych z przygotowaniem zwłok do pochówku oraz ich odpłatność.

W myśl art. 25a ust. 1 i ust. 2 ww. ustawy, w razie śmierci pacjenta, szpital ma obowiązek należycie przygotować jego zwłoki w celu ich wydania osobom uprawnionym do pochowania. Zakres czynności należących do obowiązków szpitala związanych z przygotowaniem zwłok pacjenta do wydania osobom uprawnionym do pochowania, zgodnie z przepisami tej ustawy określa odpowiednie rozporządzenie wykonawcze. W dniu 25 listopada 2006r. weszło w życie rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 31 października 2006r. w sprawie postępowania ze zwłokami osób zmarłych w szpitalu.

Do czasu wejścia w życie tego rozporządzenia, brak było jednoznacznych przepisów prawnych regulujących obowiązki Szpitala w zakresie postępowania ze zwłokami ludzkimi. Dlatego też zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów<sup>16</sup>, należało oprzeć się na prawie zwyczajowym w tym zakresie.

W wyrokach tych SOKiK zajął stanowisko, iż w przeszłości problem wykonywania usług prosektoryjnych zmarłych w szpitalu, rozwiązywała Instrukcja 35/61 Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej w sprawie regulaminów szpitalnych (Dz. Urz. MZiOS Nr 13, poz. 89) z dnia 9 czerwca 1961r., zgodnie z którą personel szpitala obowiązany był zwłoki osób zmarłych w szpitalu przed włożeniem do trumny umyć, ogolić, ubrać w odzież dostarczoną przez osoby uprawnione do pochowania bądź w odzież, w której zmarły przybył do szpitala. Koszty wykonania powyższych czynności obciążały szpital. Powyższa instrukcja posiadała charakter wewnętrzny i obowiązywała tylko jednostki organizacyjne podległe organowi wydającemu taki akt. Instrukcja ta nie została zastąpiona w ciągu 2 lat od wejścia w życie Konstytucji (taką możliwość przewiduje art. 241 Konstytucji) przez odpowiadające jej treścią rozporządzenie, dlatego też nie obowiązywała nawet w podległych Ministrowi Zdrowia jednostkach organizacyjnych. Ponieważ brak było przepisów regulujących zakres czynności dotyczących przygotowania zwłok do pochówku oraz odpłatności za te usługi, wykonanie tych usług należało oceniać w świetle art. 354 § 1 k.c., który stanowi, iż dłużnik powinien wykonać zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje - także w sposób odpowiadający tym zwyczajom.

Jak wynikało z przytoczonego, dotychczasowego orzecznictwa SOKiK oraz ustaleń Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów poczynionych na potrzeby postępowań dotyczących praktyk ograniczających konkurencję na rynku świadczenia usług prosektoryjnych, szpitale w zdecydowanej większości przypadków nie pobierały opłat za tzw. usługi prosektoryjne w zakresie określonym w ww. Instrukcji tj. za przechowywanie zwłok przez okres do trzech dób, oraz przygotowanie ciała do pochówku tj. ich mycie, golenie

---

<sup>16</sup> np. m.in. wyrok z dnia 20 lutego 2002r. sygn. akt XVII Ama 15/01, z dnia 21 sierpnia 2003r. sygn. akt XVII Ama 71/02, z dnia 28 stycznia 2004r. sygn. akt XVII Ama 19/03, z dnia 27 kwietnia 2005r. sygn. akt XVII Ama 7/04, z dnia 27 kwietnia 2005r. sygn. akt XVII Ama 9/04, z dnia 25 maja 2006r. sygn. akt XVII AmA 98/04 oraz sygn. akt XVII AmA 38/06 i z dnia 20 września 2006r. sygn. akt XVII Ama 97/05

i ubieranie. Zdaniem Sądu<sup>17</sup>, obowiązek przechowywania zwłok w prosektorium oraz ich przygotowania do pochówku jest logiczną kontynuacją opieki udzielanej osobie chorej przez Szpital. Konsekwencją uznania, że Szpital ma obowiązek bezpłatnego wykonania wskazanych wyżej czynności wobec zwłok, jest uznanie, że podwykonawca Szpitala powinien wykonywać te obowiązki zgodne z tą normą. W niniejszej sprawie oznacza to, iż do czasu wejścia w życie powyżej przywołanego rozporządzenia Ministra Zdrowia w sprawie postępowania ze zwłokami osób zmarłych w szpitalu, Szpital a zatem i Zakład nie mieli prawa do pobierania opłat usługi prosekторыjne – przygotowanie ciała do pochówku tj. umycie, golenie i ubranie.

Jednakże przepisy aktualnie obowiązującego od dnia 25 listopada 2006r. ww. rozporządzenia Ministra Zdrowia, regulują wprost, iż osoba wskazana w regulaminie porządkowym szpitala jest obowiązana zwłoki osoby zmarłej umyć, ubrać i wydać osobie uprawnionej do ich pochowania w stanie zapewniającym zachowanie godności osobie zmarłej. Z powyższego wynika, iż czynności takie należy traktować jako kontynuację świadczeń zdrowotnych i powinny być wykonywane bezpłatnie. Konsekwencją uznania, że szpital ma obowiązek bezpłatnego wykonania tych czynności, jest uznanie, że podwykonawca szpitala tj. w tym przypadku dzierżawca prosektorium, czyli Zakład, powinien również wykonywać te obowiązki zgodne z tą normą, gdyż zgodnie z art. 474 k.c. dłużnik odpowiedzialny jest jak za własne działanie lub zaniechanie za działania i zaniechania osób, z których pomocą zobowiązanie wykonywa, jak również osób, którym wykonanie zobowiązania powierza.

W okolicznościach niniejszej sprawy oznacza to, iż istnieje obowiązek Szpitala, a w wobec zawartej Umowy Zakładu, bezpłatnego mycia i ubrania zwłok osób zmarłych w Szpitalu. Pozostałe natomiast świadczenie usług związanych z tzw. kosmetyką ciała może odbywać się za odpłatnością, gdyż nie są to usługi, które zgodnie z ww. rozporządzeniem Ministra Zdrowia powinny być wykonywane bezpłatnie.

Biorąc pod uwagę powyższe, należy w tym miejscu ocenić, czy bezprawne - w świetle przepisów regulujących sektor ochrony zdrowia - działanie Zakładu polegające na pobieraniu opłat za usługi prosekторыjne wypełnia przesłanki z art. 8 ust. 2 pkt ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

**Ad. a)** Do narzucania warunków umów dochodzi wówczas, gdy przedsiębiorca, wykorzystując posiadaną przewagę rynkową w warunkach niedostatecznej konkurencji na rynku, ogranicza swobodę kształtowania treści umów ze strony kontrahentów działających pod przymusem.

W niniejszej sprawie mamy do czynienia z odrzucaniem przez Zakład obowiązku świadczenia usług prosekторыjnych bezpłatnie. Skoro bowiem Szpital uznał, że nie ma obowiązku świadczenia tych usług bezpłatnie – a takie stanowisko Szpital prezentował w postępowaniu – to uznawał również, że Zakład ma prawo do pobierania opłat za te usługi. W takim przekonaniu są również utwierdzeni kontrahenci tj. rodziny osób zmarłych oraz przedsiębiorcy upoważnieni przez rodziny. W konsekwencji, klienci nie widzieli podstaw do żądania wykonania tych usług bezpłatnie, a Zakład utrzymywał ich w nieświadomości co do przysługujących im uprawnień jako osób ubezpieczonych, do bezpłatnego więc wykonywania na ich rzecz usług. Tym samym, kontrahenci, którzy korzystali z usług Zakładu zmuszenia byli do uiszczania opłat w wyniku zawartej umowy. Takie działanie bez wątplenia uznać należy za narzucanie warunków umów.

---

<sup>17</sup> wyroki SOKiK z dnia 25 maja 2006r. sygn. akt XVII Ama 98/04 oraz sygn. akt XVII Ama 38/06

**Ad. b)** Za uciążliwy warunek, o którym mowa w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uznaje się każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron stosunku – kontrahenta, ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Dokonując analizy uciążliwości warunków, zasadnicze znaczenie ma ustalenie, czy w warunkach istnienia konkurencji na danym rynku właściwym, a więc w sytuacji istnienia niczym nieskrępowanej swobody kontraktowej, dominant byłby w stanie wynegocjować takie postanowienia umów<sup>18</sup>.

Wobec faktu że Zakład pobiera opłaty za czynności, których wykonywane powinny być bezpłatnie należy uznać, że warunki umowy świadczenia usług prosekatoryjnych były uciążliwe. Jak wynika z przedstawionej wyżej analizy stanu prawnego sprawy, pobieranie opłat za ww. usługi jest bezprawne. W konsekwencji, żądanie zapłaty za te usługi jest ciężarem większym od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju i to bez względu na wysokość cen oferowanych przez Zakład.

Bez wątplenia Zakład mógł dyktować te uciążliwe warunki umów o wykonanie usług prosekatoryjnych ze względu na zajmowaną przez siebie pozycję dominanta rynkowego, uzyskaną dzięki przyznanej przez Szpital wyłączności. W przypadku istnienia konkurencji na tym rynku, Zakład musiałby się liczyć z ofertami innych przedsiębiorców, którzy mogliby oferować korzystniejsze warunki. Nawet jeżeli Szpital ignorował swoje obowiązki zapewnienia bezpłatnej usługi przygotowania ciał do pochowku i przyzwalał Zakładowi na pobieranie za nie opłat, to w przypadku stworzenia warunków konkurencyjnych poprzez dopuszczenie innych przedsiębiorców na rynek mechanizmy rynkowe wymusiłyby współzawodnictwo. W rezultacie Zakład nie byłby w stanie narzucać klientom bezprawnych opat.

**Ad.c)** Osiągane przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę ograniczającą konkurencję nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów w warunkach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń stron umowy i oznaczają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Nieuzasadnione korzyści powinny pozostawać w logicznym związku przyczynowym z narzuconymi kontrahentowi uciążliwymi warunkami umowy. Nieuzasadnione korzyści mogą pojawić się po stronie przedsiębiorcy narzucającego uciążliwe warunki umów już w chwili zawarcia umowy lub też w okresie późniejszym, gdy zaistnieją okoliczności przewidziane w umowie pozwalające na wykorzystanie uciążliwego zapisu. Należy podkreślić, iż sama możliwość wystąpienia skutków praktyki ograniczającej konkurencję (w tym przypadku faktycznego osiągnięcia przez przedsiębiorcę nieuzasadnionych korzyści z tytułu realizacji uciążliwych warunków umownych) nie stanowi przeszkody dla stwierdzenia naruszenia art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Dla bytu praktyki nie jest bowiem konieczne wystąpienie negatywnego skutku w postaci eksploatacji pozycji rynkowej w warunkach ograniczonej konkurencji. Wystarczy, że zaistniało zagrożenie wystąpienia takiego skutku. Praktyką ograniczającą konkurencję jest już bowiem sama próba osiągnięcia przez przedsiębiorcę zajmującego pozycję dominującą na rynku określonego skutku<sup>19</sup>.

Pobieranie opłat za usługi, które powinny być świadczone bezpłatnie stanowi bez wątplenia nieuzasadnioną korzyść po stronie świadczącego te usług. Nie ma w tym wypadku żadnego znaczenia, że Zakład jest przedsiębiorcą funkcjonującym zgodnie z rachunkiem ekonomicznym, a więc świadczenie jakichkolwiek czynności wchodzących w zakres jego działalności gospodarczej powyższego natury rzeczy powinno mieć charakter odpłatny.

<sup>18</sup> wyroki Sądu Antymonopolowego z 29 grudnia 1993 r., XVII Amr 68/93 oraz z 23 czerwca 1999 r. XVII Ama 28/99

<sup>19</sup> por. „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz” pod red. C. Banasiński, E. Piontek, Warszawa 2009, s. 287

Specyfika działalności Zakładu na rynku właściwym w niniejszej sprawie sprawia, że Zakład nie ma prawa pobierać opłat od konsumentów, gdyż ci jako ubezpieczeni, mają przez Państwo, a więc w tym wypadku Szpital zagwarantowane wykonywanie usług nieodpłatnie. Szpital cedując swoje obowiązki na Zakład nie może przyznać mu więcej praw niż sam posiada. Skoro bowiem Szpital nie ma prawa pobierać opłat za te usługi, to nie mógł ich przekazać uprawnienia do ich pobierania na dzierżawcę pomieszczenia prosektorium, które jest nadal komórką organizacyjną Szpitala, oddaną jedynie w dzierżawę<sup>20</sup>. Tym samym wobec faktu że Szpital ma obowiązek wykonać na rzecz swoich zmarłych pacjentów usługi prosektoryjne nieodpłatnie, ten sam obowiązek ma Zakład. Pobieranie więc opłat, bez względu na ich wysokość, jest nieuzasadnioną korzyścią po stronie Zakładu.

Wobec powyższego należy uznać zarzut stosowania przez Zakład praktyki ograniczającej konkurencję, o którym mowa w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów za zasadny.

Należy zarazem zauważyć, że w niniejszej sprawie zaistniały podstawy do uznania, że Zakład **zaniechał stosowania niniejszej praktyki**. Obecnie przedsiębiorcy temu nie można już bowiem zarzucić stosowania praktyki wskazanej w pkt III sentencji decyzji.

Z momentem wejścia w życie rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 31 października 2006r. w sprawie postępowania ze zwłokami osób zmarłych w szpitalu, Szpital wprowadził zmiany w swojej działalności w zakresie usług prosektoryjnych. Oprócz rozwiązania Umowy z Zakładem wprowadził także zmiany do Regulaminu porządkowego, który określa m.in. procedurę postępowania w razie śmierci pacjenta. I tak, według przekazanego przez Szpital Regulaminu porządkowego według stanu na dzień 3 września 2007r., Szpital w razie śmierci pacjenta ma obowiązek, przed wydaniem ciała osoby zmarłej osobom upoważnionym do pochowania, umycia ciała zmarłego i okrycia go przed nagością prześcieradłem lub jednorazowym ubraniem (§ 37 pkt 14.1 i 2). W konsekwencji, Zakład nie ma prawa wykonywania usług, które zgodnie z przepisami prawa świadczone powinny być bezpłatnie. Usługi te umieszczone zostały bowiem w zakresie usług obowiązkowych wykonywanych bezpłatnie przez Szpital. Tym samym zarzut narzucania uciążliwych warunków umów przynoszących Zakładowi nieuzasadnione korzyści poprzez pobieranie opłat za czynności, które powinny być świadczone bezpłatnie nie znajduje oparcia w obecnym stanie faktycznym, a zatem należy orzec, że najpóźniej z dniem 3 września 2007r. Zakład zaprzestał stosowania praktyki z art. 8 ust. 2 pkt 6 Ustawy.

## VII. Kara

Stosownie do art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes UOKiK może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % przychodu, osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 5, w zakresie niewyłączonym na podstawie art. 6 i art. 7, lub naruszenia zakazu określonego w art. 8.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów wprowadziła zasadę fakultatywności kar nakładanych przez Prezesa UOKiK na przedsiębiorców, którzy dopuścili się naruszenia zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję. W przypadku stwierdzenia naruszenia przez przedsiębiorcę zakazu praktyk, o którym mowa w art. 5 lub 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes UOKiK może nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną.

---

<sup>20</sup> Por. wyrok Sądu antymonopolowego z dnia 20 lutego 2002r. sygn. XVII Ama 15/01.

W niniejszej sprawie za udowodnione należy uznać, iż doszło do naruszenia przez Szpital zakazu określonego w art. 5 ust. 1 pkt 6 Ustawy oraz przez Zakład zakazów określonych w art. 5 ust. 1 pkt 6 i w art. 8 ust. 1 pkt 6 Ustawy. Charakter i uciążliwość stosowanych przez tych przedsiębiorców praktyk ograniczających konkurencję uzasadniają nałożenie na nich kar pieniężnych.

Nakładając karę pieniężną określoną w art. 101 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy Prezes UOKiK bierze pod uwagę konieczność spełnienia przesłanek podmiotowych, tj. stwierdzenia, że określone w ww. przepisie naruszenie dokonane było co najmniej nieumyślnie. Konieczność brania pod uwagę przesłanki winy w przypadku stosowania kar pieniężnych określonych w art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wynika bezpośrednio nie tylko z treści tego przepisu, ale również pozostaje w zgodzie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego<sup>21</sup>.

Zgodnie z art. 83 Konstytucji RP, każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej. Obowiązek znajomości i przestrzegania norm prawa ciąży tym bardziej na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego, takich jak PPL. Podmioty profesjonalnie działające na rynku powinny mieć możliwość przewidzenia, że podejmowane przez nie działania będą uznane przez Prezesa UOKiK za praktykę ograniczającą konkurencję i nie mogą skutecznie dowodzić braku świadomości naruszenia zakazu nadużywania pozycji dominującej.

W świetle obowiązujących przepisów prawa nieumyślność naruszenia przepisów ustawy nie wyklucza istnienia podstaw do nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej, choć zarazem może stanowić podstawę do złagodzenia wymiaru kary.

W ocenie Prezesa UOKiK, Zakład - podpisując Umowę - działał w przekonaniu braku naganności swoich działań, a zatem można mu przypisać winę jedynie nieumyślną. Zakład, zdaniem Prezesa UOKiK, mógł pozostawać w przekonaniu co do zgodności swoich działań z prawem. Fakt, że Ministerstwo Zdrowia zwlekało z wydaniem przepisów wykonawczych w zakresie obowiązków szpitali co do zakresu bezpłatności świadczonych usług oraz nie instruowało wprost szpitali o ich obowiązkach przed wydaniem rozporządzenia, powodowało, że Szpital, a więc w konsekwencji Zakład mógł przypuszczać, że ma prawo za usługi prosektoryjne pobierać opłaty.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie przesądza bezwzględnie wysokości kary nakładanej przez Prezesa UOKiK, który decyduje o tym w każdym konkretnym przypadku, kierując się założeniem, że sankcja musi spełniać zarówno funkcję represyjną, jak i prewencyjną (dyscyplinującą). Przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106-108, Prezes UOKiK powinien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy (art. 111 ustawy).

Biorąc pod uwagę stopień naruszenia interesu publicznoprawnego w niniejszej sprawie, organ antymonopolowy postanowił nałożyć na Szpital i Zakład karę pieniężną. Prezes UOKiK kierował się następującymi względami:

Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes UOKiK w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonego w niniejszej decyzji naruszenia. Dokonując tej oceny Prezes UOKiK wziął pod uwagę, że o wadze naruszenia decydują następujące grupy okoliczności: dotyczące **(a)** natury naruszenia, **(b)** charakterystyki usługi, **(c)** czynników związanych ze

---

<sup>21</sup> Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 marca 1994 r. (sygn. akt U 7/93).

specyfiką rynku oraz działalnością przedsiębiorcy oraz **(d)** szkody dla uczestników rynku będące konsekwencją naruszenia.

W kwestii **natury naruszenia** Prezes UOKiK wyróżnia (i) **naruszenia bardzo poważne**, do których należy zaliczyć przede wszystkim szczególnie szkodliwe horyzontalne ograniczenia konkurencji, jak również przypadki nadużywania pozycji dominującej mające na celu lub prowadzące do eliminacji konkurencji na rynku, (ii) **naruszenia poważne**, do których należy zaliczyć przede wszystkim porozumienia horyzontalne niezaliczane do najpoważniejszych naruszeń, porozumienia pionowe wpływające na cenę lub warunki oferowania produktu, przypadki nadużywania pozycji dominującej mające na celu lub prowadzące do istotnego ograniczenia konkurencji lub dotkliwej eksploatacji kontrahentów lub konsumentów, (iii) naruszenia mniej poważne niż wyżej wymienione (**naruszenia pozostałe**), do których należą m.in. porozumienia wertykalne niedotyczące ceny lub możliwości odsprzedaży towaru, jak również przypadki nadużywania pozycji dominującej o mniejszej wadze.

W ocenie Prezesa UOKiK, praktyka Zakładu w zakresie nadużycia pozycji dominującej, którego dotyczy niniejsze postępowanie, mieści się, ze względu na swoją naturę, w trzeciej ze wskazanych kategorii, co skłania do sklasyfikowania jej w przedziale od powyżej 0,01 do 0,2 % przychodu Zakładu stanowiącym wyjściową podstawę do obliczania kary.

W celu ustalenia odsetka właściwego w tym konkretnym przypadku, a mieszczącego się w przedziale właściwym dla naruszeń **pozostałych**, czyli mniej poważnych, Prezes UOKiK wziął pod uwagę, że usługa, którego dotyczyła praktyka jest istotny dla odbiorców ze względu na sytuację życiową, w której znajdują się w momencie korzystania z niej. Jednak z drugiej strony, korzyści, które uzyskiwał w wyniku praktyki Zakład nie można ocenić jako znacznych, a więc i szkody dla konsumentów były niewielkie.

Z uwagi na powyższe okoliczności wskazujące na samą naturę naruszenia wysokość kary pieniężnej należałoby określić na poziomie: 0,1 % przychodu Zakładu.

Jednak Prezes UOKiK podjął w niniejszej sprawie decyzję o nienakładaniu kary pieniężnej na Zakład.

Decyzja taka podjęta została w oparciu o następujące argumenty:

1. Podmiotem, który ponosi winę za zaistnienie sytuacji, która stała się podstawą faktyczną postawienia zarzutu Zakładowi jest Szpital. To Szpitala, a nie Zakład, poprzez stworzenie warunków, w których możliwe było nadużywanie pozycji dominującej na rynku świadczenia usług prosektoryjnych dopuścił do sytuacji, w której za usługi prosektoryjne – podstawowe usługi przygotowania zwłok do pochówku, była pobierana nielegalna opłata.

2. Dochody uzyskiwane przez Zakład ze świadczenia usług prosektoryjnych były niewielkie, a w konsekwencji stosowane praktyki nie spowodowały dotkliwych szkód po stronie konsumentów.

Wobec wskazanych wyżej okoliczności kara odzwierciedlająca stopień naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów byłaby niewielka, a tym samym nie spełniłaby żadnego z celów kary, tj. ani represyjnego, ani prewencyjnego.

Biorąc powyższe pod uwagę orzeka się jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w zw. z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i w zw. z art. 479<sup>28</sup> § 2 k.p.c., 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 – Delegatury w Warszawie.

Z up. Prezesa  
Urzędu Ochrony Konkurencji  
i Konsumentów

Otrzymują:

**Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Radomiu -  
Samodzielny Zakład Opieki Zdrowotnej**

ul. Aleksandrowicza 9  
26-600 Radom

**Adwokat Tomasz Burda**

*Pełnomocnik*

*Jarosława Pająk – Usługi Komunalne Przygotowywanie Zwłok do Pochówku*

Kancelaria Adwokacka  
ul. A Struga 6 lok. 3  
26-600 Radom

**Pan**

**Bronisław Stompor**

**Zakład Usług Pogrzebowych „Brost”**

ul. Wałowa 1 B  
26-600 Radom