



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

---

Gdańsk, dnia 31 lipca 2003r.

**RGD.57-8/02/03/HK**

**DECYZJA NR RGD.12/2003**

Na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2000r., Nr 122, poz. 1319 z późniejszymi zmianami) oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy, a także § 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), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek przedsiębiorcy **SIEĆ SALONÓW ORTOPEDYCZNYCH M. SPÓŁKA Z O.O. Z SIEDZIBĄ W W.** przeciwko **NARODOWEMU FUNDUSZOWI ZDROWIA Z SIEDZIBĄ W WARSZAWIE (W DACIE WSZCZĘCIA POSTĘPOWANIA: POMORSKIEJ REGIONALNEJ KASIE CHORYCH Z SIEDZIBĄ W GDAŃSKU)**, występując w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nie stwierdza się stosowania przez skarżonego przedsiębiorcę praktyk ograniczających konkurencję, zakazanych z mocy art. 8 ust. 2 ustawy o ochronie [...], a polegających na nadużywaniu przez niego pozycji dominującej zajmowanej na rynku realizacji powszechnych świadczeń zdrowotnych związanych z zaopatrzeniem i naprawą przedmiotów ortopedycznych oraz zaopatrzeniem w pozostałe środki pomocnicze, ograniczonym terytorialnie do obszaru województwa pomorskiego, poprzez działania polegające na „jednostronnym, nie dopuszczającym negocjacji, ustaleniu treści umów na udzielanie świadczeń zdrowotnych”, w tym wprowadzeniu do nich § 23, zezwalającego stronom na ich wypowiedzenie bez podania przyczyny, i wykorzystaniu tego zapisu do rozwiązania umów nr 11R/070146/700-VI/2001 i nr 11R/070146/700-V/2001, w sytuacji, gdy SSO M. odmówiła akceptacji dla zmian zaproponowanych w piśmie Kasy z dnia 11 czerwca 2002r. w aneksach do tych umów.

**UZASADNIENIE**

Do Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Gdańsku wpłynął wniosek przedsiębiorcy Sieć Salonów Ortopedycznych M. Spółka z o.o. z siedzibą w W. o wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko Pomorskiej Re-

gionalnej Kasie Chorych z siedzibą w Gdańsku (od dnia 1 kwietnia 2003r.: Narodowemu Funduszowi Zdrowia z siedzibą w Warszawie) pod zarzutem „*nadużywania przez tego przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku organizacji świadczeń zdrowotnych województwa pomorskiego, właściwym dla świadczeń zdrowotnych zaopatrzenia w przedmioty ortopedyczne i środki pomocnicze poprzez:*

1. *Jednostronne, nie dopuszczające negocjacji ustalenie treści umowy na udzielanie świadczeń w zakresie zaopatrzenia w przedmioty ortopedyczne (nr 11R/070146/700-VI/2001) oraz umowy na udzielanie świadczeń w zakresie zaopatrzenia w pozostałe środki pomocnicze (nr 11R/070146/700-V/2001), i w następstwie jednostronne narzucenie drugiej stronie § 23 ust. 1 umowy, zezwalającego na rozwiązanie każdej z tych umów bez przyczyny.*
2. *Jednostronne, nie dopuszczające negocjacji narzucanie treści aneksu nr 3 do istniejącej umowy na udzielanie świadczeń w zakresie zaopatrzenia w przedmioty ortopedyczne (nr 11R/070146/700-VI/2001) oraz aneksu nr 2 do umowy na udzielanie świadczeń w zakresie zaopatrzenia w pozostałe środki pomocnicze (nr 11R/070146/700-V/2001), w sytuacji, gdy aneksy te wprowadzały z mocą wsteczną limity niższe niż świadczenia już [...] wykonane.*
3. *Jednostronne wykorzystywanie narzuconego wcześniej zapisu umownego, o którym mowa w pkt 1, w celu rozwiązania umowy jako sankcję za nie przyjęcie narzuconej treści aneksów.”*

Zdaniem SSO M., wymienione wyżej działania Kasy pozostają w sprzeczności z przepisami ustawy o ochronie [...] i jako takie powinny być przez Prezesa UOKiK zakazane.

Uzasadniając wniosek, podniesiono następujące okoliczności:

1. W dniu 28 grudnia 2000r. strony zawarły, na okres od 1 stycznia do 31 grudnia 2003r., umowy:

- ✓ nr 11R/070146/700-VI/2001 na udzielanie świadczeń w zakresie zaopatrzenia i napraw przedmiotów ortopedycznych,
- ✓ nr 11R/070146/700-V/2001 na udzielanie świadczeń w zakresie zaopatrzenia w pozostałe środki pomocnicze.

Pierwsze zmiany w ww. umowach wprowadzono aneksem nr 1/2002 z dnia 25 stycznia 2002r., z tym, że jego postanowienia miały obowiązywać z mocą wsteczną od dnia 1 stycznia 2002r. Dodatkowo, drugą z umów skorygowano, w przedmiocie wysokości kar umownych, aneksem nr 2/2002 z dnia 1 marca 2002r., przyjmując, podobnie jak w wypadku aneksu nr 1/2002, iż będzie on obowiązywał od dnia 1 stycznia 2002r.

2. W obu umowach zdefiniowano sytuacje, których zaistnienie pozwalałoby na ich wcześniejsze rozwiązanie, tj. przed dniem 31 grudnia 2003r.; dopuszczono w szczególności:

- ✓ zmianę warunków umowy w drodze wypowiedzenia, przyjmując, iż przysługuje ona każdej ze stron, jeśli nastąpią zmiany systemu kontraktowania bądź rozliczania usług zdrowotnych, a także zmiany w zapotrzebowaniu na te usługi (por. § 20),

- ✓ rozwiązanie umowy przez Kasę – w wypadku kardynalnych uchybień świadczeniodawcy, bądź przez świadczeniodawcę – w razie zaprzestania przez Kasę finansowania wykonania umowy (por. § 21),
- ✓ wypowiedzenie umowy w wypadku tzw. mniejszych uchybień stron (por. § 22),
- ✓ wypowiedzenie umowy przez każdą ze stron „*bez przyczyny*” (por. § 23).

O ile postanowienia § 20-22 stanowiły, w przekonaniu SSO M., „*dobre zabezpieczenie interesu publicznego na wypadek nienależytego wykonywania usług przez świadczeniodawców*”, o tyle wprowadzenie zapisu § 23 oznaczało „*całkowitą dowolność w rozwiązywaniu umowy przez Kasę Chorych jako podmiot absolutnie dominujący na rynku organizacji świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych.*” Równocześnie, mianem „*fikcji*” określiła skarżąca twierdzenie, iż „*podobne uprawnienia służyły także drugiej stronie umowy*”, tym bardziej, że „*dla świadczeniodawców [...] podpisany kontrakt z Kasą Chorych jest kwestią ich istnienia albo nieistnienia na rynku, a w efekcie ich istnienia albo nieistnienia w ogóle.*”

3. Pismem z dnia 11 czerwca 2002r. Kasa zaproponowała SSO M. wprowadzenie zmian zarówno w umowie nr 11R/070146/700-V/2001 (w formie aneksu nr 2/2002), jak i w umowie nr 11R/070146/700-VI/2001 (w formie aneksu nr 3/2002); miały one wejść w życie z dniem 30 czerwca 2002r., jednakże z mocą obowiązującą od dnia 1 stycznia 2002r.

Zasadniczym postanowieniem ww. aneksów było określenie maksymalnych kwot finansowania świadczeń, zostały one ustalone na poziomie:

- ✓ w zakresie przedmiotów ortopedycznych – 450.000PLN,
- ✓ w zakresie pozostałych środków pomocniczych – 2.700PLN,

choć, jak wynika z obliczeń skarżonego przedsiębiorcy, „*wykonanie umowy (w dacie przekazania aneksów – dop. organu antymonopolowego) w stosunku do wielkości określonych w aneksie było przekroczone – przy przedmiotach ortopedycznych, oraz wykonane w 90% - środki pomocnicze.*”

Pomimo tego, iż o wskazanych wyżej okolicznościach SSO M. poinformowała skarżoną, jak i pomimo tego, iż, przynajmniej formalnie, obowiązywał strony zapis § 27, w którym zadeklarowały dążenie „*w drodze negocjacji do polubownego rozwiązywania wszelkich sporów powstałych w związku z wykonywaniem umowy*”, to „*stanowisko Kasy pozostało niewzruszone i nie dopuszczało możliwości negocjacji propozycji*”,

4. Wobec odmowy podporządkowania się przez SSO M. „*jednostronnemu dyktatowi Kasy Chorych*”, ta, w trybie § 23 ust. 1, wypowiedziała, ze skutkiem na dzień 30 września 2002r., obie z powołanych wcześniej umów

5. Równocześnie ze zmianami, o których wspomniano w punkcie 3, Kasa przedstawiła – do umowy nr 11R/070146/700-VI/2001 – aneks nr 4 z dnia 7 czerwca 2002r. regulujący sposób sprzedaży parapodium dynamicznego, postanowienia którego miały wejść w życie z dniem 1 lipca 2002r.; został on przez SSO M. zaakceptowany.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, biorąc pod uwagę zarzuty podniesione przez Sieć Salonów Ortopedycznych M. Spółka z o.o. z siedzibą w

W., wszczął w dniu 4 listopada 2002r., na wniosek tego przedsiębiorcy, postępowanie antymonopolowe w sprawie nakazania zaniechania przez Pomorską Regionalną Kasę Chorych z siedzibą w Gdańsku (obecnie: Narodowy Fundusz Zdrowia z siedzibą w Warszawie) stosowania praktyk ograniczających konkurencję, polegających na nadużywaniu pozycji dominującej zajmowanej na rynku realizacji powszechnych świadczeń zdrowotnych związanych z zaopatrzeniem i naprawą przedmiotów ortopedycznych oraz zaopatrzeniem w pozostałe środki pomocnicze, ograniczonym terytorialnie do obszaru województwa pomorskiego, poprzez działania opisane we wniosku skarżącego przedsiębiorcy, mogące nosić znamiona zachowań zakazanych z mocy art. 8 ust. 2 ustawy o ochronie [...].

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego Kasa wniosła o odrzucenie postawionych jej zarzutów, jako – jej zdaniem – „oczywiście bezzasadnych”, i wydanie przez Prezesa UOKiK decyzji niestwierdzającej naruszenia zakazów, o których mowa w art. 8 ustawy.

Na rzecz takiego stanowiska podniesiono, co następuje:

1. W roku 2000 Kasa zawarła, w trybie postępowania, o którym mowa w zarządzeniu Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 27 listopada 1998r. w sprawie konkursu ofert na zawieranie przez Kasy Chorych umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych (Dz.U. z 1998r., Nr 148, poz. 978 ze zmianą), 29 umów na realizację, w latach 2001-2003, świadczeń w zakresie zaopatrzenia i napraw przedmiotów ortopedycznych; z różnych przyczyn w 2001r. rozwiązano 3 z tych umów, zawierając równocześnie jedną dodatkową umowę mającą obowiązywać w latach 2002-2004.

2. Według stanu na dzień 1 stycznia 2002r. skarżoną łączyły umowy z 27 świadczeniodawcami, w tym – z SSO M. W okresie od 1 stycznia do 5 czerwca 2002r. rozwiązano 4 umowy, m.in. z powodu likwidacji świadczeniodawcy bądź nierealizowania umowy.

3. Umowy zawierane przez Kasę przed czerwcem 2002r. nie określały, co pozostawało w sprzeczności z postanowieniem art. 53 ustawy z dnia 6 lutego 1997r. o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym (Dz.U. z 1997r., Nr 28, poz. 153 z późniejszymi zmianami), „rocznego poziomu finansowania”, a jedynie „cenę zakupu jednostkowego świadczenia przez PRKCh.” Brak ten został „zauważony” przez Urząd Nadzoru Ubezpieczeń Zdrowotnych, który zobowiązał skarżoną do wprowadzenia do umów uprzednio przez nią zawartych, a nadal obowiązujących – „maksymalnego poziomu finansowania.”

4. Zarówno okoliczność podniesiona w punkcie 3, jak i trudna sytuacja finansowa skarżonej, „zmusiły” ją do wprowadzenia, do obowiązujących umów, maksymalnego rocznego poziomu finansowania, gwarantującego zapewnienie dostępności świadczeń zdrowotnych dla ubezpieczonych, jak i – w wykonaniu postanowienia art. 4 ust. 3 ustawy o powszechnym [...], stanowiącego, iż świadczenia zdrowotne powinny być udzielane ubezpieczonym w ramach środków finansowych posiadanych przez Kasę, oraz art. 53 ust. 3 pkt 2, nakazującego, by suma kwot zobowiązań wobec świadczeniodawców ze wszystkich zawartych umów mieściła się w planie finansowym Kasy – jej wypłacalność.

5. W odniesieniu do każdego ze świadczeniodawców, z którymi Kasę łączyły umowy w zakresie zaopatrzenia i napraw przedmiotów ortopedycznych, maksymalny roczny poziom finansowania świadczeń w roku 2002 został ustalony na pod-

stawie „*wykonania finansowego umowy w I kwartale 2002r.*” Dodatkowo, z wyliczeń przeprowadzonych przez skarżoną wynikało, iż środki, którymi dysponowała, w ramach planu finansowego przyjętego na rok 2002, wystarczyłyby, w wypadku zaniechania wprowadzenie kwestionowanych przez SSO M. ograniczeń, jedynie „*na okres trzech miesięcy*”.

6. Z 23 aneksów, przygotowanych przez Kasę w czerwcu 2002r., określających maksymalny poziom finansowania, podpisano 22, jedynym przedsiębiorcą, który nie przyjął zmian w umowie, była SSO M.

7. W roku 2000 Kasa zawarła w trybie postępowania konkursowego 25 umów na realizację, w latach 2001-2003, świadczeń w zakresie zaopatrzenia w tzw. pozostałe środki pomocnicze. W roku 2001 rozwiązano 2 umowy, a w okresie od 1 stycznia do 5 czerwca 2002r. – dalsze 3. Także w wypadku ww. umów, z podobnych powodów, jak w odniesieniu do umów dotyczących zaopatrzenia i napraw przedmiotów ortopedycznych, wprowadzono, aneksami, maksymalny poziom finansowania świadczeń; spośród 20 przedsiębiorców, których ta zmiana miała dotyczyć, jedynie SSO M. odmówiła akceptacji dla niej.

8. Zarówno w wypadku umów dotyczących zaopatrzenia i napraw przedmiotów ortopedycznych, jak i zaopatrzenia w tzw. pozostałe środki pomocnicze, Kasa, przekazując wszystkim świadczeniodawcom, pismem z dnia 11 czerwca 2002r., aneksy, poinformowała jednocześnie, iż odmowa ich podpisania będzie skutkowałą uruchomieniem, po myśli § 23 ust. 1, biegu terminu wypowiedzenia, ze skutkiem na dzień 30 września 2002r.

9. Zapis § 23 ust. 1, przyznający stronom prawo wypowiedzenia umów bez podania przyczyn, był znany skarżącej od momentu ich zawarcia, tj. od dnia 28 grudnia 2000r. Kasa, nie kwestionując tego, iż skutecznie zastosowała go wobec Spółki (w sytuacji opisanej w punkcie 4), podniosła jednocześnie, iż oprócz niej korzystali z niego również świadczeniodawcy, np. „*zamierzający zakończyć swoją działalność w zakresie realizacji świadczeń zdrowotnych.*” Równocześnie, zdaniem skarżonej, „*fakt niestosowania zapisu umowy przez jednego ze świadczeniodawców nie oznacza jeszcze, że dla wszystkich pozostałych jest również bezużyteczny.*” Ponadto, sformułowania „*wypowiedzenie bez przyczyny*” nie należy rozumieć, jej zdaniem, jako „*wypowiedzenie bez żadnej przyczyny*”, a jedynie jako „*wypowiedzenie bez podania przyczyny*”, albowiem trudno sobie wyobrazić „*wypowiadanie bez żadnej przyczyny umów, które były zawierane po długich negocjacjach*”.

10. Mając na względzie, iż nieuzgodnienie przez strony maksymalnej kwoty zobowiązań, stanowiącej *essentialia negotii* umów, i odpowiadającej w okolicznościach faktycznych niniejszego sporu pojęciu „*zmian systemu kontraktowania bądź rozliczania usług zdrowotnych*”, o których mowa w § 20, również może stanowić powód wypowiedzenia umowy, to – zważywszy na analogiczność skutku zastosowania przepisów § 20 i § 23 ust. 1 – „*nie ma kluczowego znaczenia, który z nich znalazł [...] zastosowanie.*”

11. Po przeprowadzeniu rozliczenia wzajemnych zobowiązań stron na koniec II kwartału 2002r. okazało się, iż kilku świadczeniodawców przekroczyło już przed wejściem w życie postanowień aneksów maksymalny poziom finansowania usług w tych aneksach zapisany; w każdej z takich sytuacji Kasa, kolejnym aneksem, dokonywała „*zmiany poziomu finansowania do wysokości faktycznie zrealizowanej do*

*czasu wejścia w życie aneksów, przeznaczając na rozliczenie tych należności środki z rezerwy finansowej."*

SSO M., po zapoznaniu się z odpowiedzią skarżonej na wniosek o wszczęcie postępowania antymonopolowego, podniosła m.in., iż:

1. Za nieprawdziwe należy uznać twierdzenie Kasy, jakoby przy zawieraniu umów oraz w trakcie wprowadzania do nich zmian była zachowana „*równość stron*”, a to dlatego, że, zdaniem skarżonej, „*jedynym prawem świadczeniodawcy jest przyjąć albo nie przyjąć proponowane warunki*”, a – w konsekwencji – „*wybrać istnienie albo nieistnienie na rynku*”. Tezę tę potwierdza, w jej przekonaniu, zachowanie tych świadczeniodawców, którzy „*wiedzieli, że [...] mogą wybrać nieistnienie, ale prawie wszyscy woleli istnieć i ugiąć się przed dyktatem Kasy Chorych*”, tym bardziej, że ich „*spolegliwe*” zachowanie skutkowało „*urealnieniem*” maksymalnych poziomów finansowania świadczeń ponad wielkości przyjęte w pierwotnych aneksach.
2. Nie sposób podzielić przekonania Kasy utrzymującej, iż wobec podobieństwa skutków zastosowania § 20 i 23, nie ma znaczenia, który z nich będzie stanowił podstawę wypowiedzenia umowy, a to dlatego, że „*można by zapytać Kasę: a dlaczego § 23 w ogóle znalazł się w umowie?*”, a następnie na tak sformułowane pytanie odpowiedzieć: „*a-by pod groźbą rozwiązania długo negocjowanej umowy, rozwiązania bez podania przyczyny, skłonić do uległości – ewentualnego – niepokornego świadczeniodawcę.*”

#### **ORGAN ANTYMONOPOLOWY ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:**

Przedmiotem niniejszego postępowania antymonopolowego jest rozstrzygnięcie, czy kwestionowane przez przedsiębiorcę Sieć Salonów Ortopedycznych M. Spółka z o.o. z siedzibą w W. działania Pomorskiej Regionalnej Kasy Chorych z siedzibą w Gdańsku, a od dnia 1 kwietnia 2003r. – Narodowego Funduszu Zdrowia z siedzibą w Warszawie, polegające na „*jednostronnym, nie dopuszczającym negocjacji, ustaleniu treści umów na udzielanie świadczeń zdrowotnych*” m.in. w taki sposób, iż jednym z ich postanowień stał się § 23 zezwalający na rozwiązanie umowy bez podania przyczyny, i wykorzystaniu tego zapisu przez Kasę w odniesieniu do umów nr 11R/070146/700-VI/2001 i nr 11R/070146/700-V/2001, w sytuacji, SSO M. odmówiła akceptacji dla zmian zaproponowanych w piśmie Kasy dnia 11 czerwca 2002r. w aneksach do tych umów, wyczerpują znamiona ogólnego zakazu nadużywania przez jednego lub kilku przedsiębiorców pozycji dominującej na rynku właściwym, wynikającego z art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie [...] i czy mogą być, wskutek tego, zaliczone do katalogu zakazanych praktyk ograniczających konkurencję, o których mowa w art. 8 ust. 2.

W kontekście powyższego, kwestią wymagającą rozważenia jest, w pierwszej kolejności, to, czy skarżonemu podmiotowi przysługuje przymiot przedsiębiorcy – w znaczeniu art. 4 ust. 1 powołanej ustawy – i czy, tym samym, jego działania mogą podlegać ocenie Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod kątem ewentualnego naruszenia przepisów tej ustawy.

Odpowiednio do treści ww. przepisu, przez przedsiębiorcę rozumie się nie

tylko przedsiębiorcę, o którym mowa w ustawie z dnia 19 listopada 1999r. Prawo działalności gospodarczej (Dz.U. z 1999r., Nr 101, poz. 1178 z późniejszymi zmianami), ale również m.in. osoby fizyczne i prawne, a także jednostki organizacyjne nie posiadające osobowości prawnej, organizujące lub świadczące usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie wyczerpują przesłanek działalności gospodarczej w rozumieniu tej ustawy.

Kasy Chorych, jako instytucje samorządowe, reprezentujące ubezpieczonych, posiadające z mocy art. 66 ust. 1 i 2 ustawy o powszechnym [...] – osobowość prawną, nie spełniały pierwszego kryterium przytoczonej definicji, tzn. nie prowadziły – wskutek zakazu wynikającego z art. 4 ust. 7 tej ustawy – działalności gospodarczej (w sensie ustawy Prawo działalności gospodarczej), spełniały jednak bezsprzecznie drugi warunek, tzn. organizowały usługi o charakterze użyteczności publicznej.

Działalność prowadzona w tym zakresie ma tę własność, iż wiąże się zazwyczaj z brakiem ekwiwalentności świadczeń (odbiorcy ponoszą jedynie część realnych kosztów ich uzyskania), nie jest nastawiona na osiągnięcie zysku (aczkolwiek powinna być prowadzona w oparciu o zasady racjonalności gospodarczej) i wymaga zewnętrznego zasilania finansowego ze środków publicznych (patrz: Kosikowski C., Prawo gospodarcze publiczne, Warszawa 1994). Świadczenie usług zdrowotnych, wyczerpując powyższe przesłanki, może być zatem uznane za działalność o charakterze publicznym.

Nie budzi wątpliwości, iż podmiotami świadczącymi usługi o charakterze użyteczności publicznej, a więc przedsiębiorcami z punktu widzenia ustawy o ochronie [...], są niewątpliwie publiczne i niepubliczne zakłady opieki zdrowotnej. Kasy Chorych, co oczywiste, nie zajmując się bezpośrednio świadczeniem usług tego rodzaju, były jednak zobowiązane do zapewnienia ubezpieczonym szeregu świadczeń wymienionych w art. 31 ust. 2 ustawy o powszechnym [...], a obowiązek ten realizowały zarówno poprzez zawieranie stosownych umów z zakładami opieki zdrowotnej i osobami wykonującymi zawód medyczny (art. 53 ust. 1 ww. ustawy), uprzednio określając warunki dotyczące udzielania świadczeń zdrowotnych, zapewnienia ich jakości i dostępności, rozliczania kosztów i mechanizmów ograniczania wzrostu tych kosztów (art. 53 ust. 2), jak i kontrolę wykonania zawartych umów (art. 61).

Mając na względzie wyniki powyższej analizy, Prezes UOKiK, przyjął, iż działania Pomorskiej Regionalnej Kasy Chorych, jako osoby prawnej „*kreującej [szeroko rozumiany] rynek usług publicznych*”, a tym samym – przedsiębiorcy, w sensie art. 4 ust. 1 o ochronie [...], mogły – w okresie jej istnienia, tj. do dnia 31 marca 2003r. – podlegać ocenie z punktu widzenia przepisów tej ustawy.<sup>1</sup>

Podobne stanowisko organ antymonopolowy zajmuje *mutatis mutandis* w odniesieniu do Narodowego Funduszu Zdrowia z siedzibą w Warszawie, utworzonego – z dniem 1 kwietnia 2003r. – z mocy ustawy z dnia 23 stycznia 2003r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia (Dz.U. z 2003r., Nr 45, poz. 391 z późniejszymi zmianami), który, będąc państwową jednostką organizacyjną posiadającą osobowość prawną (art. 36 ust. 1), wykonuje nie tylko zadania związane z „*zabezpieczeniem ubezpieczonym świadczeń zdrowotnych służących zachowaniu,*

---

<sup>1</sup> Por. w tej kwestii: Modzelewska-Wąchal E., Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2002, s. 34

*ratowaniu, przywracaniu i poprawie zdrowia, udzielanych w przypadku choroby, urazu, ciąży, porodu i połogu oraz w celu zapobiegania chorobom'* (art. 39 ust. 1 pkt 1) oraz z *„przeprowadzaniem konkursów ofert, rokowań i zawieraniem umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych'* (art. 39 ust. 1 pkt 2), ale także *„zapewnia ciągłość udzielania świadczeń zdrowotnych ubezpieczonym, w szczególności wstępuje w prawa i obowiązki kas chorych wynikające z umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych zawartych przed dniem wejścia w życie ustawy między kasami chorych a świadczeniodawcami'* (art. 198 ust. 1), a w konsekwencji – staje się podmiotem wszelkich praw i obowiązków dotychczasowych Kas Chorych (art. 202 ust. 1).

Ewaluacja zachowań skarżonego przedsiębiorcy, kwestionowanych przez SSO M., ma, z konieczności, ograniczony zakres: pomija, z oczywistych względów, odpowiedź na pytanie, czy w sposób właściwy realizuje nałożone na niego ustawowo obowiązki, tj. czy skutecznie zabezpiecza potrzeby osób ubezpieczonych, w których imieniu występuje, bowiem kompetencje w tym zakresie posiadał do dnia 31 marca 2003r. Urząd Nadzoru Ubezpieczeń Społecznych, a od 1 kwietnia 2003r. minister właściwy dla spraw zdrowia, koncentruje się natomiast na analizie wpływu czynności podejmowanych przez Kasę, a w następstwie zmian w stanie prawnym – Narodowy Fundusz Zdrowia, w obszarze procedur związanych z zawieraniem umów z podmiotami świadczącymi usługi związane z ochroną zdrowia i realizacją tych umów, na stan konkurencji na rynku właściwym oraz zgodnością (niezgodnością) tych czynności z treścią odpowiednich przepisów ustawy o ochronie [...].

Wypełnienie postulatu zapewnienia poprawności metodologicznej tak zdefiniowanego zakresu oceny wymaga łącznego przeprowadzenia, co najmniej, następujących działań:

- ✓ delimitacji rynku relewantnego (istotnego, właściwego w sprawie),
- ✓ ustalenia, czy na tak zdefiniowanym rynku można skarżonemu przedsiębiorcy przypisać pozycję dominującą,
- ✓ zbadania, czy – w wypadku pozytywnego rozstrzygnięcia poprzedniej kwestii – pozycja ta została przez niego nadużyta.

Praktyki ograniczające konkurencję w każdym wypadku ujawniają się na rynku, a władza rynkowa przedsiębiorcy nie realizuje się na rynku pojętym ogólnie, lecz na rynku istotnym w konkretnej sprawie (w wymiarach, co najmniej, przedmiotowym, przestrzennym i czasowym), z właściwymi mu relacjami konkurencyjności obejmującymi uczestników toczącej się na nim *„gry rynkowej'*. Delimitacja rynku relewantnego i ustalenie pozycji zajmowanej na nim najpierw przez Kasę, a następnie przez Narodowy Fundusz Zdrowia stanowi zatem kluczowy punkt dalszych rozważań odnośnie naruszenia (bądź nie) przez skarżonego przedsiębiorcę przepisów ustawy o ochronie [...], w szczególności poprzez nadużywanie pozycji dominującej zajmowanej na lokalnym rynku województwa pomorskiego wskutek *„jednostronnym, nie dopuszczającego negocjacji, ustalenia treści umów na udzielanie świadczeń zdrowotnych'* m.in. w taki sposób, iż jednym z ich postanowień stał się § 23 zezwalający na rozwiązanie umowy bez podania przyczyny, i wykorzystaniu tego zapisu w odniesieniu do umów nr 11R/070146/700-VI/2001 i nr 11R/070146/700-V/2001, w sytuacji, gdy SSO M. odmówiła akceptacji dla zmian zaproponowanych w piśmie Kasy z dnia 11 czerwca 2002r., w aneksach do tych umów.

Dla potrzeb ustalenia rynku relewantnego, odnoszącego się do podmiotu,



w stosunku do którego toczy się postępowanie antymonopolowe i zarazem wskazującego, czy i w jakim stopniu jest on poddany współzawodnictwu ze strony konkurentów, tj. innych podmiotów działających w porównywalnych warunkach, konieczna jest analiza tych wszystkich elementów, które mają decydujące znaczenie dla treści relacji konkurencyjnych. W świetle powołanej definicji widać, że określenie rynku relewantnego nie może zostać ograniczone do wymiaru przedmiotowego (towaru lub świadczonej usługi), lecz powinno zawierać również inne składniki, m.in. terytorialny i czasowy.

W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy szeroko rozumiany wymiar przedmiotowy rynku należy wywieść, zdaniem Prezesa UOKiK, wprost z zapisów ustawy o powszechnym [...], obowiązującej do dnia 31 marca 2003r. (tj. w czasie, kiedy miały miejsce działania kwestionowane przez SSO M.), a wprowadzającej w art. 1 „*powszechne obowiązkowe ubezpieczenia zdrowotne*” i zlecającej czynności z nimi związane, zgodnie z postanowieniem art. 4 ust. 1, instytucjom ubezpieczenia zdrowotnego, zwanym Kasami Chorych.

Oznacza to, iż na rynku przedmiotowym, obejmującym realizację powszechnych świadczeń zdrowotnych, a na użytek niniejszego postępowania ograniczonym do tych świadczeń, które wiążą się z zaopatrzeniem w przedmioty ortopedyczne oraz pozostałe środki pomocnicze (także z ich naprawą), instytucje te uzyskały szczególną pozycję: wyłącznie im – w warunkach przypisanego ustawowo „*monopolu*” i w granicach wskazanego przez ustawodawcę obszaru działania – przyznano uprawnienie do „*gromadzenia środków finansowych służących realizacji świadczeń zdrowotnych, zarządzania nimi oraz zawierania umów na udzielanie tych świadczeń*” (art. 4 ust. 2 ustawy o powszechnym [...]).

Poczynione uwagi organ antymonopolowy odnosi w szczególności do Pomorskiej Regionalnej Kasy Chorych z siedzibą w Gdańsku, którą powołano na podstawie § 1 i § 2 pkt 11 rozporządzenia Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 7 grudnia 1998r. w sprawie utworzenia regionalnych Kas Chorych i ich oddziałów, określenia ich siedzib i obszaru działania oraz nadania im statutów (Dz.U. z 1998r., Nr 152, poz. 989), i która, od tego momentu, stała się *de facto* jedyną, na lokalnym rynku województwa pomorskiego, instytucją uprawnioną do zawierania i finansowania umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych na rzecz ubezpieczonych, w tym – w zakresie będącym przedmiotem zaskarżenia przez SSO M., tj. przedmiotów ortopedycznych i pozostałych środków pomocniczych.

Ta, nadana jej, z mocy prawa, pozycja, wyczerpywała znamiona, o których mowa w art. 4 ust. 9 ustawy o ochronie [...], i powodowała, iż działania Kasy, podejmowane do dnia 31 marca 2003r., mogą być rozpatrywane pod kątem ewentualnego niewłaściwego wykorzystania tej pozycji, w szczególności poprzez sprzeczne z prawem – jej „*nadużycie*”.

Podobnie, ze względu na fakt, iż Narodowy Fundusz Zdrowia wstąpił – z mocy art. 198 ust. 1 ustawy z dnia 23 stycznia 2003r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia – w „*prawa i obowiązki kas chorych wynikające z umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych zawartych przed dniem wejścia w życie ustawy między kasami chorych a świadczeniodawcami*”, również jego zachowania, poczynając od dnia 1 kwietnia 2003r., mogą być, zdaniem Prezesa UOKiK, badane w kontekście ich zgodności z ustawą o ochronie [...].

Mając na względzie powyższe, organ antymonopolowy rozważył następnie, czy skarżony przedsiębiorca, poprzez działania, polegające na „jednostronnym, nie dopuszczającym negocjacji, ustaleniu treści umów na udzielanie świadczeń zdrowotnych” m.in. w taki sposób, iż jednym z ich postanowień stał się § 23 zezwalający na rozwiązanie umowy bez podania przyczyny, i wykorzystaniu tego zapisu przez Kasę w odniesieniu do umów nr 11R/070146/700-VI/2001 i nr 11R/070146/700-V/2001, w sytuacji, gdy SSO M. odmówiła akceptacji dla zmian zaproponowanych w piśmie Kasy z dnia 11 czerwca 2002r. (czyli – *de facto* – „aneksowania” ww. umów), nadużył uprzywilejowanej pozycji na rynku właściwym.

Rozstrzygając tę kwestię Prezes UOKiK wziął pod uwagę m.in. następujące okoliczności sporu:

1. Rynek relewantny, będący przedmiotem analizy w niniejszym postępowaniu (realizacja powszechnych świadczeń zdrowotnych z zakresu zaopatrzenia uprawnionych w przedmioty ortopedyczne i pozostałe środki pomocnicze), posiada tę immanentną cechę, iż „*gra rynkowa*” prowadzona pomiędzy jego uczestnikami, tj. zamawiającym usługi i świadczeniodawcami, nie ma, jak w wypadku tradycyjnych rynków towarowych, charakteru ciągłego, przejawiającego się w permanentnych fluktuacjach popytu, podaży i cen oraz wielokrotnych zachowaniach dostosowawczych „*graczy*”, lecz ogranicza się do – w zasadzie – jednorazowego, w dłuższym, najczęściej rocznym lub kilkuletnim, okresie czasu, zetknięcia się zapotrzebowania zgłaszanego przez Kasy (Narodowy Fundusz Zdrowia) i ofert jego zaspokojenia przedstawianych przez przedsiębiorców posiadających zdolność świadczenia pożądanых usług, ubiegających się, w wypadku akceptacji dla tych ofert, o podpisanie w tym przedmiocie stosownych umów.
2. Ustawodawca, przyznając skarżonemu przedsiębiorcy wyłączne uprawnienia do kształtowania przedmiotowego rynku i ukierunkowując jego aktywność, m.in. z powodu tego, że powinien działać na rzecz i w dobrze pojętym interesie ubezpieczonych, na zapewnienie odpowiedniej efektywności ponoszonych wydatków, postanowił (art. 54 ust. 1 ustawy o powszechnym [...]), iż zawieranie przez niego umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych będzie każdorazowo poprzedzone konkursem ofert, procedury i sposoby rozstrzygania którego określiło rozporządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 27 listopada 1998r. w sprawie konkursu ofert [...].
3. Aczkolwiek powołane rozporządzenie nie wskazuje *explicite* kryteriów, jakimi zamawiający powinien kierować się przy wyborze świadczeniodawców, to w § 13 ust. 1 i 2 stanowi, że komisja konkursowa może: wybrać najkorzystniejszą ofertę, dokonać wyboru większej liczby ofert, jeżeli wykonanie świadczeń zdrowotnych będących przedmiotem konkursu przez jednego oferenta jest niemożliwe lub utrudnione, względnie wybrać kilka ofert w celu wykonania całości zadania. Równocześnie, przepis § 13 ust. 1 dopuszcza, choć takiego obowiązku na komisje nie nakłada, by ta – przed rozstrzygnięciem konkursu i zawarciem umów z przedsiębiorcami, którzy złożyli najkorzystniejsze oferty – przeprowadziła rokowania w celu ustalenia ilości i ceny planowanych

do udzielenia świadczeń zdrowotnych

4. Pomimo iż akty prawne mające zastosowanie w niniejszym postępowaniu nie definiują pojęcia „*oferty najkorzystniejszej*”, to przepisy ustawy o powszechnym [...] zalecały, aby (co najmniej):
  - ✓ świadczenia zdrowotne udzielane były ubezpieczonym w ramach środków finansowych posiadanych przez Kasę i odpowiadały aktualnej wiedzy i praktyce medycznej oraz nie przekraczały granic koniecznej potrzeby (art. 4 ust. 3 ustawy),
  - ✓ Kasy Chorych przestrzegały przy zawieraniu umów zasady równoważenia wydatków z przychodami oraz aby suma ich zobowiązań wobec świadczeniodawców ze wszystkich zawartych umów mieściła się w planie finansowym (art. 53 ust. 3).
5. W art. 53 ust. 4 ustawy o powszechnym [...] zostały zdefiniowane *essentialia negotii* każdej umowy o świadczenie usług zdrowotnych; po myśli tego przepisu powinna ona określać co najmniej:
  - ✓ rodzaj i zakres udzielanych świadczeń zdrowotnych,
  - ✓ warunki i zasady udzielania świadczeń,
  - ✓ zasady rozliczeń ze świadczeniodawcami,
  - ✓ maksymalną kwotę zobowiązania Kasy Chorych wobec świadczeniodawcy,
  - ✓ zasady kontroli jakości, zasadności i dostępności świadczeń oraz realizacji umów,
  - ✓ zasady rozpatrywania kwestii spornych, zażaleń, przeprowadzania i udokumentowania postępowania kontrolnego oraz wydawania wniosków pokontrolnych,
  - ✓ zasady prowadzenia dokumentacji przez świadczeniodawców na potrzeby realizacji ubezpieczenia zdrowotnego i jej udostępniania kasie chorych.
6. W dacie zaistnienia okoliczności będących przedmiotem niniejszego postępowania nadzór nad działalnością Kas Chorych związaną z realizacją powszechnego ubezpieczenia zdrowotnego sprawował, na podstawie przepisów rozdziału 10 ustawy o powszechnym [...], Urząd Nadzoru Ubezpieczeń Zdrowotnych, który – wypełniając swoje obowiązki – kierował się, w odniesieniu do gospodarki finansowej Kas Chorych – kryterium legalności, rzetelności, celowości i gospodarności oraz zgodności dokumentacji ze stanem faktycznym.

I tak, jeżeli uchwała podejmowana przez organa uchwałodawcze Kasy Chorych naruszała prawo lub stwarzała zagrożenie wystąpienia ujemnego wyniku finansowego, Urząd Nadzoru stwierdzał nieważność uchwały w całości lub w części; w szczególności – w wypadku uznania za nieważną, w całości lub w części, uchwały dotyczącej planu finansowego wyznaczał termin usunięcia nieprawidłowości, a po jego przekroczeniu sam ustalał plan finansowy Kasy w całości lub w części uznanej za nieważną.

Ponadto, do uprawnień Urzędu Nadzoru należało m.in. przeprowadzanie „w każdym czasie” kontroli działalności Kasy i jej stanu majątkowego, a w wypadku stwierdzenia nieprawidłowości – wydawanie, w trybie decyzji administracyjnej, zaleceń mających na celu ich usunięcie i dostosowanie działalności kontrolowanego podmiotu do obowiązujących przepisów prawa.

Uwzględniając m.in. podniesione wyżej uwarunkowania, determinujące funkcjonowanie rynku relewantnego i podmiotów na nim funkcjonujących, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie znalazł wystarczających przesłanek pozwalających podzielić przekonanie przedsiębiorcy Sieć Salonów Ortopedycznych M. Spółka z o.o. z siedzibą w W., jakoby działania Pomorskiej Regionalnej Kasy Chorych, a w obecnym stanie prawnym – Narodowego Funduszu Zdrowia, opisane we wniosku o wszczęcie niniejszego postępowania antymonopolowego, wyczerpywały znamiona nadużywania pozycji dominującej, i, jako takie, miały być zaliczone do katalogu praktyk ograniczających konkurencję, o których mowa w art. 8 ust. 2, a w konsekwencji – objęte zakazem, o którym mowa w art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie [...].

Na rzecz takiego stanowiska przemawiają, zdaniem organu antymonopolowego następujące argumenty:

1. Jest poza sporem to, że Kasa przedstawiając swoim kontrahentom zapisy aneksów wprowadzających do wcześniej zawartych umów maksymalną kwotę zobowiązań, o której mowa w art. 53 ust. 4 pkt 4 ustawy o powszechnym [...] – wykorzystała uprzywilejowaną pozycję zajmowaną przez nią, „z woli ustawodawcy”, na rynku relewantnym, dyskusyjne jest jednak, wbrew twierdzeniu SSO M., to, czy tej pozycji nadużyła – bądź to poprzez samą intencję uwzględnienia ww. parametru lub proponowaną i wykorzystaną metodologię określania jego poziomu w umowach łączących ją ze świadczeniodawcami, bądź to poprzez sposób, w jaki zamierzała to zrobić (i w istocie – zrobiła), tj. łącząc przyjęcie tej propozycji z alternatywą wypowiedzenia umów na podstawie zapisu § 23 ust. 1.
2. Rozstrzygnięcie tak sformułowanego zagadnienia nie może abstrahować, w pierwszym rzędzie, od tego, że kwestionowane przez SSO M. intencje Kasy w odniesieniu do poszerzenia treści umów wynikały nie tyle z jej suwerennych, ale i subiektywnych decyzji, przynajmniej w przedmiocie wprowadzenia do nich maksymalnej kwoty zobowiązania, ile były, w zasadniczym stopniu, konsekwencją braku odpowiednich, w tej mierze, zapisów w umowach już przez nią zawartych oraz, związanych z zakwestionowaniem tych uchybień, pokontrolnych zaleceń Urzędu Nadzoru Ubezpieczeń Zdrowotnych, nakazującego je usunąć<sup>2</sup>, od wypełnienia których to zaleceń skarżony przedsiębiorca nie mógł się skutecznie uchylić, a to dlatego, że niewykonanie zaleceń oraz

---

<sup>2</sup> Por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 19 kwietnia 2002r.. sygn. akt II SA 2063/2001, w innej, podobnej sprawie, dotyczącej Dolnośląskiej Regionalnej Kasy Chorych z siedzibą we Wrocławiu, oddalający skargę Kasy na decyzję Prezesa Urzędu Nadzoru Ubezpieczeń Zdrowotnych z dnia 1 czerwca 2001 r. Nr UNUZ-081/2001/D w przedmiocie żądania usunięcia stwierdzonych w działalności Kasy nieprawidłowości, w tym – braku w umowach o świadczenia zdrowotne maksymalnej kwoty zobowiązania wobec świadczeniodawcy

prowadzenie działalności z naruszeniem przepisów prawa lub statutu, zostało w art. 151c. ust. 5 pkt 5 ustawy o powszechnym [...] związane z sankcjami dopuszczającymi, w krańcowych wypadkach, wprowadzenie w Kasie nawet zarządu komisarycznego.

Podjęte, wskutek interwencji Urzędu Nadzoru, działania Kasy miały i tę walor, że dostosowywały warunki funkcjonowania świadczeniodawców związanych z zaopatrzeniem i naprawą przedmiotów ortopedycznych oraz zaopatrzeniem w pozostałe środki pomocnicze, do warunków obowiązujących w pozostałych segmentach rynku realizacji powszechnych świadczeń zdrowotnych, charakteryzujących się zarówno występowaniem ograniczeń finansowych, wynikających z ustalonych w umowach maksymalnych kwot zobowiązania Kasy, jak i – w konsekwencji – ograniczeń podażowych, nie pozwalających świadczeniodawcom na pełne wykorzystanie posiadanych „mocy produkcyjnych.”

3. Ocena działań Kasy, w kontekście ewentualnego nadużycia (bądź nie) pozycji zajmowanej przez nią na rynku właściwym, nie może pominąć również tej okoliczności, iż – wobec obligujących ją przepisów art. 4 ust. 3 oraz art. 53 ust. 3 pkt 2 ustawy o powszechnym [...], nakazujących, odpowiednio, by świadczenia zdrowotne były udzielane ubezpieczonym w ramach dostępnych Kasie środków finansowych, a także by suma kwot zobowiązań wobec kontrahentów ze wszystkich zawartych umów mieściła się w planie finansowym – nie mogła ona w sposób dowolny kształtować maksymalnych rocznych poziomów finansowania w poszczególnych umowach, lecz musiała uwzględnić fakt, iż kwota przeznaczona przez nią w planie finansowym na zakup świadczeń w zakresie zaopatrzenia w przedmioty ortopedyczne oraz pozostałe środki pomocnicze wystarczyłaby, w wypadku zaniechania wprowadzenia kwestionowanych przez SSO M. ograniczeń, jedynie „na okres trzech miesięcy”. Równocześnie, przygotowane przez Kasę propozycje wysokości maksymalnego poziomu jej zobowiązań wobec poszczególnych kontrahentów, zostały sporządzone w oparciu o jednolite kryterium, tj. „wykonania finansowego umowy w I kwartale 2003r.”, a zatem – w sposób pozwalający uwzględnić dostatecznie obiektywnie zarówno pierwotne warunki umów, stopień ich wykonania, jak i konieczność dokonania zmian w odniesieniu do wszystkich świadczeniodawców.

Biorąc pod uwagę powyższe, Prezes UOKiK nie może nie podnieść, iż przedmiotem rozstrzygnięcia w niniejszym postępowaniu jest wyłącznie ocena zachowań skarżonego przedsiębiorcy w świetle przepisów ustawy o ochronie [...], stąd też poza jego zainteresowaniem znalazła się rzeczywista, bez wątpienia istotna dla SSO M., wysokość zaproponowanych jej maksymalnych poziomów świadczeń i ich relacje z poziomem „finansowego wykonania umów” (w dacie przedstawienia aneksów), albowiem właściwym do rozstrzygania naruszenia indywidualnych interesów i praw podmiotowych uczestnika rynku jest sąd powszechny, a nie organ antymonopolowy.

4. Analizując, z kolei, procedurę wprowadzenia zmian proponowanych w

aneksach, należy najpierw zauważyć, iż porozumienia, o których mowa we wniosku o wszczęcie postępowania, tj. umowy o udzielanie świadczeń w zakresie zaopatrzenia i napraw przedmiotów ortopedycznych oraz zaopatrzenia w pozostałe środki pomocnicze, zostały zawarte w dniu 28 grudnia 2000r. i nic wskazuje na to, by SSO M., znając ich postanowienia, w tym zwłaszcza treść spornego § 23 ust. 1, dającego każdej ze stron „*prawo rozwiązania umowy bez podania przyczyn w drodze 3-miesięcznego wypowiedzenia dokonanego na koniec miesiąca kalendarzowego*”, kwestionowała je przed datą otrzymania pisma Kasy zawierającego aneksy do ww. umów, wprowadzające do nich, jako integralną ich część – maksymalną kwotę zobowiązania wobec świadczeniodawców (w tym – wnioskodawczynie).

W świetle powyższego można zatem zasadnie domniemywać, iż powodem zakwestionowania treści zapisu § 23 ust. 1 umów, i uznania go za „*uciążliwy*”, nie była jego obiektywna i trwała dolegliwość dla skarżącej, skoro tego nie podnosiła w okresie od chwili ich zawarcia do przekazania jej aneksów, lecz okoliczności faktyczne, w których nastąpiło wypowiedzenie umowy.

Ponadto, jeśliby nawet Prezes UOKiK przyjął, jak wskazywała we wniosku o wszczęcie niniejszego postępowania SSO M., iż „*wprowadzenie takiego zapisu do umowy ukształtowanej przez podmiot dominujący stanowi nadużywanie tej pozycji, wykazujące analogię do art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy jako +narzucanie przez przedsiębiorcę **UCIAŹLIWYCH** warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści+*”, to konsekwencją tego stanowiska byłaby konieczność uwzględnienia instytucji przedawnienia, o której mowa w art. 93 ustawy o ochronie [...], i odmowa wszczęcia postępowania antymonopolowego, a to dlatego, iż zgodnie z utrwaloną już linią orzecniczą Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – „*O narzucaniu warunków umowy, a więc o trwaniu praktyki, można mówić jedynie do czasu zawarcia przez strony umowy zawierającej taki warunek. [...] Pokrzywdzony przez stosowanie praktyki ma zatem najpóźniej w dacie zawarcia umowy pełną świadomość co do uciążliwego charakteru warunków zawartej umowy i ma możliwość podjęcia działań chroniących jego prawa.*”<sup>3</sup> W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy początkiem biegu terminu przedawnienia byłby zatem dzień 28 grudnia 2000r, a końcem dzień 31 grudnia 2001r. Biorąc pod uwagę, iż wniosek SSO M. wpłynął do Delegatury UOKiK w Gdańsku w dniu 4 listopada 2002r., tj. po upływie terminu przedawnienia, Prezes UOKiK nie miałby już ani podstaw do rozpatrywania zarzutu narzucenia skarżącej treści § 23 w zawartych przez nią umowach, ani – tym bardziej możliwości stwierdzenia stosowania praktyki zakazanej z mocy art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie [...].

5. Z kolei, gdyby podzielić przekonanie SSO M., iż wypowiedzenie umów na podstawie § 23 ust. 1 było przejawem „*nadużycia pozycji dominu-*

---

<sup>3</sup> Por. Modzelewska-Wąchal E., Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, s. 307.

*jącej przez Kasę Chorych polegającym na ukaraniu kontrahenta za brak posłuszeństwa jednostronnemu dyktatowi [...]'*, to należałoby uznać, iż podobny zarzut musiałby zostać przez nią postawiony skarżonemu przedsiębiorcy także wtedy, gdyby jako podstawę rozwiązania umów zastosował § 20, uprawniający każdą ze stron do „*wypowiedzenia umowy co do jej części w drodze 3-miesięcznego wypowiedzenia dokonanego na koniec miesiąca kalendarzowego, w szczególności wtedy, jeżeli wynikałoby to ze zmiany systemu kontraktowania lub rozliczania usług zdrowotnych* [tj. w podobnych warunkach, jak w niniejszym postępowaniu – dop. organu antymonopolowego]) *lub zmian w zapotrzebowaniu na dane usługi zdrowotne* (ust. 1), a „*w wypadku niezgodnienia przez strony nowych warunków w zakresie będącym przedmiotem wypowiedzenia do końca okresu wypowiedzenia*” (ust. 2) – rozwiązałyby przedmiotowe umowy.

W świetle powyższego bez znaczenia w okolicznościach faktycznych sporu pozostaje fakt, czy powód wypowiedzenia zostałby wskazany *explicite*, jak miałyby to miejsce w wypadku odwołania się przez Kasę do § 20, czy też rozwiązanie umowy nastąpiło „*bez podania przyczyn*”, aczkolwiek nie „*bez przyczyny*”, która, wbrew odmiennej sugestii SSO M., była jej *implicite* znana, bowiem wynikała wprost z treści pisma Kasy z dnia 11 czerwca 2002r.; istotne jest natomiast to, iż niezgodnienie przez strony maksymalnej kwoty zobowiązania Kasy, stanowiącego, z mocy art. 53 ust. 4 ustawy o powszechnym [...], *essentialia negotii* każdej umowy o świadczenie usług zdrowotnych, do wprowadzenia którego do umów Kasa została zobligowana decyzją Urzędu Nadzoru Ubezpieczeń Zdrowotnych, skutkowałoby podobnie – wypowiedzeniem umowy, nie będącym, samo w sobie, nadużyciem pozycji zajmowanej przez nią na rynku właściwym.

6. W końcu, dla sformułowanej przez organ antymonopolowy oceny zasadności zarzutów stawianych skarżonemu przedsiębiorcy istotna jest także i ta okoliczność, iż § 23 umów łączących strony był również wykorzystywany przez świadczeniodawców, z którymi Kasa zawarła podobne umowy, jak z SSO M., a zatem nie służył on wyłącznie, jak twierdziła skarżąca, jednej stronie („*Jest fikcją twierdzenie, że podobne uprawnienia służyły także drugiej stronie umowy.*”).

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono, jak w sentencji.

#### **POUCZENIE:**

Stosownie do art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie [...], w związku 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 14 dni od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Gdańsku.

Z upoważnienia Prezesa UOKiK  
Dyrektor Delegatury UOKiK w Gdańsku  
Roman Jarząbek