

DELEGATURA UOKiK W KATOWICACH

Katowice, 27.04.2007r.

RKT-411-40/06/MK

DECYZJA Nr RKT- 15/2007

I. Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz.U. z 2000r. Nr 98, poz. 1071 ze zmian.) w związku z art. 80 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2005r. Nr 244, poz. 2080 ze zmian. Dz.U. z 2006r. Nr 157, poz. 1119, Dz.U. Nr 170, poz. 1217, Dz.U. Nr 249, poz. 1834), oraz stosownie do art. 28 ust. 6 ww. ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. nr 18 poz. 172 ze zmian.),

-w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

umarza się postępowanie antymonopolowe wszczęte na wniosek Janusza W. prowadzącego działalność gospodarczą zgodnie z zmianą wpisu do ewidencji działalności gospodarczej o nr ewid. (...), miejsce prowadzenia działalności gospodarczej (...), w związku z podejrzeniem nadużywania przez:

1. Wojewódzki Szpital Neuropsychiatryczny im. Dr Emila Cyrana w Lublińcu, ul. Grunwaldzka 48, pozycji dominującej na rynku świadczenia usług prosektoryjnych dla osób zmarłych w ww. Szpitalu, poprzez pobieranie przez dzierżawcę prosektorium od rodzin i innych osób zlecających pochówki zwłok osób zmarłych w tym Szpitalu, opłaty za przechowywanie w prosektorium przez trzecią dobę od czasu zgonu, co może być praktyką ograniczającą konkurencję o jakiej mowa w art. 8 ust. 1 powyżej wymienionej ustawy,
2. Marka Sz., prowadzącego działalność gospodarczą zgodnie z zmianą wpisu do ewidencji działalności gospodarczej o nr ewid. (...), miejsce prowadzenia działalności gospodarczej (...), pozycji dominującej na rynku świadczenia usług prosektoryjnych dla osób zmarłych w Wojewódzkim Szpitalu Neuropsychiatrycznym im. Dr Emila Cyrana w Lublińcu, poprzez pobieranie od rodzin i innych osób zlecających pochówki zwłok osób zmarłych w ww. Szpitalu, opłaty za przechowywanie w prosektorium przez trzecią dobę od czasu zgonu, co może być praktyką ograniczającą konkurencję o jakiej mowa w art. 8 ust. 1 powyżej wymienionej ustawy,

jako bezprzedmiotowe.

Uzasadnienie

W dniu 20.01.2006r. organ antymonopolowy otrzymał wniosek Janusza W. (zwany dalej J.W. lub Wnioskodawca) świadczącego usługi pogrzebowe na terenie miasta Lubliniec w sprawie naruszenia przez Wojewódzki Szpital Neuropsychiatryczny w Lublińcu im. Dr Emila Cyrana (zwany dalej WSN lub Szpitalem) oraz Marka Sz. (zwany dalej M.Sz.) przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez nadużywanie pozycji dominującej na rynku świadczenia usług prosektoryjnych dla osób zmarłych w tym Szpitalu, w drodze m.in. pobierania przez M.Sz. opłat za trzecią dobę przechowywania w prosektorium należącym do WSN, zwłok osób zmarłych w tym Szpitalu, co może być praktyką ograniczającą konkurencję o jakiej mowa w art. 8 ust. 1 powyżej

wymienionej ustawy. Po uzupełnieniu przez Wnioskodawcę braków formalnych we wniosku w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej również organem antymonopolowym) zostało przeprowadzone postępowanie wyjaśniające. Przeprowadzone w tej sprawie postępowanie wyjaśniające o sygn. RKT-400-10/06/MK, a w szczególności zebrane w tym postępowaniu informacje i dokumenty, potwierdziły przypuszczenie, iż w opisanej we wniosku o wszczęcie postępowania sprawie, mogło dojść do naruszenia art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Dlatego też postanowieniem nr 1 z dnia 29.09.2006r. zostało wszczęte na wniosek J.W. postępowanie w sprawie nadużywania przez WSN oraz M.Sz. przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w sentencji niniejszej decyzji. Ponadto postanowieniem nr 2 z tego samego dnia zaliczono w poczet dowodów tego postępowania informacje i dokumenty zgromadzone w postępowaniu wyjaśniającym w tej sprawie.

Ponieważ przeprowadzone postępowanie wyjaśniające wskazywało również na naruszenie w inny sposób przez M.Sz. oraz drugi Szpital działający w Lublińcu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zostało w tej sprawie wszczęte odrębne postępowanie antymonopolowe w sprawie naruszenia przepisów tej ustawy.

W ustosunkowaniu się do wszczęcia niniejszego postępowania M.Sz. nie zgodził się z zarzutami postawionymi przez J.W. oraz stwierdził, iż jego zakład pogrzebowy cieszy się od wielu lat dobrą renomą i wysoką jakością świadczonych usług, a wniosek złożony przez tego przedsiębiorcę jest efektem walki konkurencyjnej.

Także WSN w piśmie z dnia 17.11.2006r. nie zgodził się z postawionymi w postanowieniu o wszczęciu postępowania zarzutami. Zdaniem WSN przekazanie M.Sz. w dzierżawę obiektu prosektorium odbyło się zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa. Natomiast pobieranie za trzecią dobę od czasu zgonu opłaty za przechowywanie zwłok w prosektorium nie nosi znamion praktyki ograniczającej konkurencję o jakiej mowa w art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W ocenie WSN kwestia postępowania w razie śmierci chorego w szpitalu regulowana była „Regulaminem postępowania w razie śmierci chorego w szpitalu”, stanowiącego załącznik do Instrukcji Ministra Zdrowia i Opieki Zdrowotnej z dnia 9 czerwca 1961r. w sprawie regulaminów szpitalnych (Dz.Urz. MZiOS Nr 13, poz. 89, z 1962r. Nr 4 poz. 17, z 1963r. Nr 13, poz. 84 i z 1980r. Nr 6, poz. 23). Zgodnie z zapisami tego rozporządzenia zwłoki wolno było przechowywać w kostnicy przez czas dłuższy niż trzy doby ale nie dłużej niż pięć dób. Zwyczajowo było przyjęte, iż przechowywanie przez okres trzech dób było bezpłatne. Jednakże powyżej przytoczona Instrukcja nie ma już mocy obowiązującej, bowiem zgodnie z Obwieszczeniem Rady Ministrów z dnia 18 grudnia 2001r. w sprawie wykazu uchwał Rady Ministrów, zarządzeń i innych aktów normatywnych Prezesa Rady Ministrów, ministrów i innych organów administracji rządowej, które utraciły moc z dniem 30 marca 2001r., ww. Instrukcja Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej przestała obowiązywać z tym dniem. Od 31 marca 2001r. jedynym aktem prawnym, który odnosił się do kwestii przechowywania zwłok osób zmarłych w szpitalu była ustawa z dnia 30 sierpnia 1991r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz.U. Nr 91, poz. 408 ze zmian.). Jednakże ani przepisy tej ustawy ani też akty wykonawcze obowiązujące w dniu wszczęcia niniejszego postępowania nie regulowały obowiązków jakie posiada szpital związanych z postępowaniem ze zwłokami ludzkimi ani też odpłatności za wykonywanie tych usług. Dlatego też w związku z brakiem odpowiednich regulacji prawnych, WSN zobowiązał dzierżawcę prosektorium tj. M.Sz. m.in. do bezpłatnego przechowywania przez dwie doby zwłok osób zmarłych w tym szpitalu. W dniu 25.11.2006r. weszło w życie rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 31 października 2006r. w sprawie postępowania ze zwłokami osób zmarłych w szpitalu (Dz.U. Nr 203, poz. 1503). Zgodnie z przepisami tego rozporządzenia zwłoki osoby zmarłej przechowuje się w chłodni nie dłużej niż dwie doby. Ponadto osoba wskazana w regulaminie porządkowym szpitala jest obowiązana zwłoki osoby zmarłej umyć i ubrać. W związku z powyższym w ocenie WSN postępowanie tego Szpitala jest zgodne z przepisami ww. rozporządzenia. Stąd też postępowanie antymonopolowe w tej sprawie jest bezprzedmiotowe i zdaniem WSN należy go umorzyć.

Organ antymonopolowy ustalił co następuje

WSN jest właścicielem prosektorium leżącego na terenie Szpitala. Z uwagi na to, iż drugi ze szpitali działających w Lublińcu tj. Samodzielny Publiczny Zespół Opieki Zdrowotnej w Lublińcu (zwany dalej SP ZOZ) nie posiada prosektorium, w dniu 31.07.1997r. została zawarta pomiędzy WSN a SP ZOZ umowa regulująca warunki i sposób korzystania z obiektu „Kaplica – prosektorium” w celu realizacji zadań zawartych w statutach tych szpitali (karty od nr 58 do nr 62). Zgodnie z postanowieniami tej umowy w obiekcie „Kaplicy-prosektorium” realizowane były usługi na rzecz osób zmarłych m.in. w tych szpitalach. Obsadę personalną tego obiektu zapewniał SP ZOZ, a czynności związane z przygotowaniem do pochówku i przechowywaniem zwłok do czasu wykonania sekcji zwłok osób zmarłych w WSN oraz w SP ZOZ były wykonywane bezpłatnie.

W dniu 21.10.2005r. WSN oraz SP ZOZ sporządziły „Protokół uzgodnień ze spotkania w sprawie Pracowni Autopsyjnej-Prosektorium” (karta nr 41). W toku tego spotkania szpitale uzgodniły, iż Dzierżawca prosektorium wyłoniony w drodze przetargu zapewni nieodpłatnie m.in. przewóz do prosektorium zwłok osób zmarłych w WSN oraz SP ZOZ, przechowywanie zwłok osób zmarłych w WSN przez 2 doby natomiast w SP ZOZ przez 1 dobę oraz przygotowanie zwłok tych osób do pochówku. Ponadto w trakcie tego spotkania oba szpitale uzgodniły, iż umowa z dnia 31.07.1997r. dotycząca korzystania przez oba szpitale z obiektu prosektorium zostaje rozwiązana. Następnie WSN ogłosiło przetarg na dzierżawę obiektu tego prosektorium (karta nr 14). W trakcie tego przetargu wpłynęły oferty dwóch przedsiębiorców tj. J.W. oraz M.Sz. Po przeprowadzonym postępowaniu przetargowym, na skutek wycofania swojej oferty przez J.W., WSN z dnia 23.11.2005r. zawarło z M.Sz. umowę dzierżawy prosektorium (karty od nr 42 do nr 47). Zgodnie z postanowieniami tej umowy, dzierżawca zobowiązał się m.in. do nieodpłatnego świadczenia na rzecz WSN oraz SP ZOZ przewozu zwłok pacjentów zmarłych w WSN oraz SP ZOZ do prosektorium, przygotowania do pochówku pacjentów zmarłych w WSN i SP ZOZ tj. mycia, golenia, ubrania i włożenia do trumny oraz przechowywania zwłok pacjentów zmarłych w WSN przez 2 doby, natomiast pacjentów zmarłych w SP ZOZ przez 1 dobę.

Jak ustalono w toku tego postępowania zgodnie z postanowieniami umowy dzierżawy prosektorium pomiędzy WSN a M.Sz., dzierżawca prosektorium wykonuje bezpłatnie dla zwłok osób zmarłych w tym szpitalu usługi przechowywania w chłodni przez dwie doby oraz ich mycia, golenia i ubierania. W celu ustalenia czy dzierżawca prosektorium wykonuje te usługi zgodnie z postanowieniami umowy zawartej z WSN, organ antymonopolowy przeanalizował faktury za wykonane przez M.Sz. usługi prosektoryjne, wykaz prowadzony w prosektorium zawierający m.in. datę zgonu danej osoby w szpitalu oraz przedstawione przez dzierżawcę prosektorium i zakłady pogrzebowe informacje w zakresie daty odbioru zwłok z tego prosektorium. Jak ustalił organ antymonopolowy w oparciu o ww. dokumenty, w analizowanym okresie tj. lipiec-wrzesień 2006r. w przypadku zamieszczenia na fakturach za wykonane usługi dla zwłok osób zmarłych w WSN pozycji „wynajęcie chłodni”, zwłoki tych osób były przechowywane w prosektorium przez okres dłuższy niż dwie doby np. faktura nr 94/06: przyjęcie zwłok do prosektorium z dnia 30.07.06r., wydanie zwłok zakładowi pogrzebowemu w dniu 02.08.06r. (karty nr 173, nr 160 verte i nr 224), faktura nr 125/06: przyjęcie zwłok do prosektorium 24.09.06r., wydanie zwłok w dniu 27.09.06r. (karty nr 184, nr 163 i nr 224), faktura nr 97/06: przyjęcie zwłok do prosektorium 31.07.06r. data pogrzebu 03.08.06r. (karta nr 174 i nr 161), faktura nr 91/06: przyjęcie zwłok do prosektorium 28.07.06r. data pogrzebu 31.07.06r., (karta nr 172 i nr 160 verte), faktura nr 124/06: przyjęcie zwłok do prosektorium 15.09.06r. data pogrzebu 18.09.06r. (karta nr 183 i nr 162 verte). Wynika z powyższego, iż w przypadku przechowywania przez okres dłuższy niż dwie doby zwłok osób zmarłych w Szpitalu tj. przez trzecią i więcej dób, M.Sz. pobrał opłaty za przechowanie tych zwłok w chłodni. Równocześnie na fakturach tych nie widnieje opłata za mycie, golenie i ubieranie zwłok z czego należy domniemywać, iż usługi te zostały wykonane przez M.Sz. bezpłatnie.

Organ antymonopolowy zważył co następuje

I.

Dla uznania, że sprawa ma charakter antymonopolowy niezbędne jest ustalenie czy w okolicznościach sprawy doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego. W świetle art. 1 ust. 1 ustawy antymonopolowej, celem regulacji w niej przyjętej jest zapewnienie rozwoju konkurencji, ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk monopolistycznych i ochrona interesów konsumentów. Ustawa ta znajduje zatem zastosowanie jedynie wówczas, gdy zagrożony lub naruszony zostaje interes publiczny, polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku. Przeto ustawa ta, w odniesieniu do przedsiębiorców, chroni konkurencję, a w odniesieniu do konsumentów, ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym. Działaniami wymierzonymi w tak rozumianą konkurencję, bądź skierowanymi w tak pojmowane interesy konsumentów, są zatem jedynie takie działania, które dotyczą sfery interesów szerszego kręgu uczestników rynku, a więc gdy dotyczą nie sytuacji pojedynczego przedsiębiorcy czy konsumenta, lecz zaburzeń na rynku, w rozumieniu negatywnych zjawisk charakteryzujących jego funkcjonowanie. Ingerencja organu antymonopolowego uzasadniona jest tylko wówczas, gdy służy ochronie tak pojętej konkurencji lub interesu konsumentów. Celem ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie jest więc ochrona prywatnoprawnego interesu przedsiębiorcy bądź konsumenta.

Dlatego też warunkiem koniecznym w niniejszej sprawie do stwierdzenia naruszenia przez WSN oraz M.Sz. przepisów niniejszej ustawy, konieczne jest wykazanie, iż działaniami tych przedsiębiorców mógł zostać dotknięty szerszy krąg uczestników rynku.

W ocenie organu antymonopolowego działaniami powyższych przedsiębiorców, mógł zostać dotknięty szeroki bliżej nie określony krąg konsumentów tj. rodzin i innych osób zlecających pochówki zwłok osób zmarłych w WSN, w przypadku ukształtowania w taki sposób umowy pomiędzy WSN oraz Markiem Sz., iż pozwalała ona dzierżawcy prosektorium na pobieranie opłat za trzecią dobę przechowywania w prosektorium zwłok osób zmarłych w WSN, co byłoby niezgodne z obowiązującymi przepisami w tym zakresie.

Uzasadnia to zdaniem organu antymonopolowego twierdzenie, iż w niniejszej sprawie został naruszony interes publiczno-prawny konsumentów tj. rodzin i innych osób dokonujących formalności związanych z organizacją pochówku osób zmarłych w WSN.

I.1 i I.2

Zgodnie z treścią art. 8 ustawy antymonopolowej zakazane jest nadużycie przez przedsiębiorców pozycji dominującej na rynku. Dlatego też uznanie praktyki określonej w art. 8 ust. 1 ustawy antymonopolowej za ograniczającą konkurencję, następuje w przypadku gdy przedsiębiorca posiada pozycję dominującą na rynku właściwym i nadużywa tej pozycji.

Posiadanie pozycji dominującej

Ustawodawca w art. 4 pkt 9 ustawy antymonopolowej zdefiniował, iż przez pozycję dominującą należy rozumieć pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia 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%. Z kolei pkt 8 tego artykułu, definiuje, iż rynkiem właściwym jest 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.

Jak opisano to w części dotyczącej ustalenia stanu faktycznego zgodnie z art. 25a ust.1 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej, szpital ma obowiązek należycie przygotować zwłoki osoby zmarłej w szpitalu w celu ich wydania osobom uprawnionym do ich pochowania. Ponadto zgodnie z art. 25a ust. 2 tej ustawy, Minister właściwy do spraw zdrowia określa w drodze rozporządzenia sposób postępowania szpitala ze zwłokami osób zmarłych w szpitalu, w szczególności zakres

czynności należących do obowiązków szpitala związanych z przygotowaniem zwłok do ich wydania. Natomiast w myśl przepisów rozporządzenia z dnia 31.10.2006r. w sprawie postępowania ze zwłokami osób zmarłych w szpitalu, wydanego na podstawie art. 25a ust. 2 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej, do obowiązków szpitala należy m.in. przechowywanie bezpłatnie przez dwie doby zwłok osoby zmarłej w szpitalu oraz ich umycie i ubranie. Tym samym Szpital na podstawie przepisów tego rozporządzenia został zobowiązany do wykonywania określonych czynności związanych z ich przygotowaniem do pochówku zwanych dalej usługami prosektoryjnymi. Zakres usług wykonywanych w ramach świadczenia usług prosektoryjnych był już wielokrotnie przedmiotem orzeczeń Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów np. wyrok z dnia 11 maja 1994r. (sygn. akt XVII Amr 61/93), wyrok z dnia 10 kwietnia 1996r. (sygn. akt XVII Amr 9/96), wyrok z dnia 20 lutego 2002r. (sygn. akt XVII Ama 15/01), wyrok z dnia 21 sierpnia 2003r. (sygn. akt XVII Ama 71/02), wyrok z dnia 28 stycznia 2004r. (sygn. akt XVII Ama 19/03), wyroki z dnia 25 maja 2006r. (sygn. akt Ama 98/04 oraz Ama 38/06). Tym samym rynkiem produktowym w tej sprawie jest rynek świadczenia usług prosektoryjnych.

Ponieważ szpital zgodnie z przepisami ww. rozporządzenia 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 dla zwłok osób zmarłych w WSN.

Ponieważ na tak wyznaczonym rynku WSN posiada tzw. „monopol prawny” na świadczenie usług prosektoryjnych i jest jedynym przedsiębiorcą świadczącym usługi prosektoryjne i nie spotyka się na tym rynku z konkurencją ze strony innych przedsiębiorców, należy uznać, iż w rozumieniu art. 4 pkt 9 ustawy antymonopolowej, posiada na tym rynku pozycję dominującą.

Również M.Sz. wydzierżawiając od WSN pomieszczenia prosektorium uzyskał z woli tego Szpitala 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 prosektoryjnych świadczonych dla tego szpitala posiada zarówno ten szpital jak i dzierżawca prosektorium (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).

Stąd też działania zarówno WSN jak i M.Sz. na rynku świadczenia usług prosektoryjnych dla zwłok osób zmarłych w tym Szpitalu mogą podlegać ocenie w świetle art. 8 ustawy antymonopolowej.

Nadużywanie pozycji dominującej

W myśl art. 8 ust. 1 ustawy antymonopolowej, za praktykę ograniczającą konkurencję uznaje się nie samo posiadanie pozycji dominującej ale jej 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. Ustawa nie wymienia w sposób wyczerpujący przejawów nadużywania pozycji dominującej na rynku, a jedynie wylicza w art. 8 ust. 2 typowe przykłady zachowań przedsiębiorców mających charakter praktyk ograniczających konkurencję. Z uwagi na otwarty katalog praktyk, nie ma formalnych przeszkód aby został on rozszerzony także o działania przedsiębiorców, ograniczające konkurencję czy też godzące w interesy konsumentów.

Dlatego też warunkiem niezbędnym w niniejszej sprawie jest wykazanie, iż ze strony WSN nadużyciem pozycji dominującej o jakim mowa w art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów na rynku świadczenia usług prosektoryjnych dla tego Szpitala było zawarcie w umowie dzierżawy prosektorium zapisu umożliwiającego pobieranie przez dzierżawcę prosektorium

opłaty za trzecią dobę przechowywania w prosektorium zwłok osób zmarłych w Szpitalu, co jest zachowaniem niezgodnym z prawem, którego nie mógłby narzucić konsumentom w przypadku posiadania konkurencji na tym rynku.

Natomiast warunkiem niezbędnym do uznania w tej sprawie, iż M.Sz. nadużył pozycji dominującej i naruszył tym samym art. 8 ust. 1 tej ustawy, jest wykazanie, iż pobieranie przez niego jako przez dzierżawcę prosektorium opłaty za trzecią dobę przechowywania w prosektorium zwłok osób zmarłych w WSN jest zachowaniem niezgodnym z prawem, którego nie mógłby narzucić konsumentom w przypadku posiadania konkurencji na tym rynku.

Oznacza to, iż warunkiem niezbędnym w okolicznościach niniejszej sprawy jest ocena czy przechowanie w prosektorium przez trzecią dobę od czasu zgonu, zwłok osób zmarłych w WSN powinno być wykonywane bezpłatnie.

Obecnie obowiązki szpitala dotyczące postępowania ze zwłokami ludzkimi reguluje ustawa z dnia 30 sierpnia 1991r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz.U. z 1991r. Nr 91, z późn. zmian.). 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 (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), 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. Ponadto zgodnie z zapisami tej instrukcji, zwłoki osób zmarłych w szpitalu, wolno było przechowywać w zasadzie nie dłużej niż 3 doby. 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 stanowił, 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 powyżej przytoczonego, dotychczasowego orzecznictwa SOKiK oraz ustaleń Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów poczynionych na potrzeby postępowań dotyczących praktyk ograniczających konkurencję na rynku świadczenia usług prosekcyjnych, szpitale w zdecydowanej większości przypadków nie pobierały opłat za tzw. usługi prosekcyjne w zakresie określonym w w/w Instrukcji tj. za przechowywanie zwłok przez okres do trzech dób, ich ubieranie oraz przygotowanie do pochówku. Potwierdzało to tezę, że w ciągu kilkudziesięciu lat obowiązywania w/w Instrukcji z 1961r. wykształcił się zwyczaj, iż w zakresie usług dotyczących przechowywania zwłok osób zmarłych w danym szpitalu posiadającym prosektorium, koszty tej usługi ponosi szpital, który świadczy te usługi bezpłatnie. O istnieniu takiego zwyczaju w tym zakresie świadczył fakt, iż nie pobieranie opłaty za pierwsze trzy doby przechowywania zwłok w prosektorium był powszechnie akceptowany zarówno przez szpitale jak i przez społeczeństwo co potwierdza bogate orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w tym zakresie powołane powyżej.

Zgodnie z art. 354 § 1 k.c. w przypadku braku odpowiednich regulacji prawnych należało odwołać się do obowiązującego zwyczaju w tym zakresie. Natomiast zarówno z dotychczasowego orzecznictwa Prezesa UOKiK oraz SOKiK, wynikało iż istnieje zwyczaj aby zwłoki były przechowywane przez okres do 3 dób i przygotowywane do pochówku bezpłatnie. Należy przykładowo wskazać, na wyroki SOKiK z dnia 25.05.2006r. (sygn. akt XVII Ama 98/04 oraz sygn. akt XVII Ama 38/06), w których Sąd uznał, iż ukształtował się zwyczaj przechowywania bezpłatnie zwłok osoby zmarłej, w przyszpitalnym prosektorium przez okres trzech dób, oraz obowiązek ich m.in. umycia, ubrania, golenia i zabezpieczenia. Zdaniem Sądu 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 przechowywania bezpłatnie 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, zarówno WSN jak i M.Sz. nie mieli prawa do pobierania opłat za przechowywanie w prosektorium przez okres do trzech dób zwłok osób zmarłych w Szpitalu. Stąd też pobieranie powyższych opłat odbywało się bez podstawy prawnej czyli było bezprawne i stanowiło naruszenie art. 8 ust.1 ustawy antymonopolowej.

Jednakże przepisy aktualnie obowiązującego od dnia 25 listopada 2006r. ww. rozporządzenia Ministra Zdrowia, regulują wprost, iż szpital obowiązany jest zwłoki osoby zmarłej przechowywać w chłodni nie dłużej niż 48 godzin. Ponadto 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 jak przechowywanie w chłodni przez okres do dwóch dób należą do obowiązków szpitala, należy je traktować jako kontynuację świadczeń zdrowotnych i powinny być wykonywane bezpłatnie. Konsekwencją uznania, że szpital ma obowiązek bezpłatnego przechowywania zwłok oraz ich umycia i ubrania, jest uznanie, że podwykonawca szpitala tj. w tym przypadku dzierżawca prosektorium 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 bezpłatnego przechowywania zwłok osób zmarłych w tym Szpitalu przez okres dwóch dób oraz ich mycia i ubrania. Pozostałe natomiast usługi tj. np. przechowywanie zwłok w chłodni przez okres dłuższy niż dwie doby tj. przez trzecią dobę w obecnym stanie prawnym może odbywać się za odpłatnością, gdyż nie są to usługi, które zgodnie z ww. rozporządzeniem powinny być wykonywane bezpłatnie.

Tym samym od dnia 25.11.2006r. nie istnieje obowiązek bezpłatnego przechowywania przez trzecią dobę w prosektorium zwłok osób zmarłych w Szpitalu. Oznacza to, iż od tego dnia M.Sz. może pobierać opłaty za trzecią dobę przechowywania zwłok w prosektorium. Dlatego też organ antymonopolowy uznał, iż postępowanie w zakresie uznania nadużywania przez WSN oraz M.Sz. pozycji dominującej na rynku świadczenia usług prosektoryjnych dla WSN, poprzez pobieranie przez dzierżawcę prosektorium od rodzin i innych osób zlecających pochówki zwłok osób zmarłych w ww. Szpitalu, opłat za przechowywanie zwłok przez trzecią dobę od czasu zgonu, jest bezprzedmiotowe.

Stosownie do art. 80 ustawy antymonopolowej, w sprawach w niej nieuregulowanych, do postępowania przed organem antymonopolowym stosuje się przepisy ustawy Kodeks postępowania administracyjnego. Art. 105 § 1 k.p.a. stanowi, że gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania.

„...Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego oznacza, że brak jest któregoś z elementów materialnego stosunku prawnego, a wobec tego nie można wydać decyzji załatwiającej sprawę przez rozstrzygnięcie co do istoty. Przesłanka umorzenia postępowania może istnieć jeszcze przed wszczęciem postępowania, co zostanie ujawnione dopiero w toczącym się postępowaniu, a może ona powstać także w czasie trwania postępowania, a więc w sprawie już zawisłej przed organem administracyjnym...”. (B.Adamiak i J.Borkowski - Kodeks postępowania administracyjnego - Komentarz C.H. BECK Warszawa 2005 str. 485). Z bezprzedmiotowością postępowania mamy do czynienia wówczas, gdy w sposób oczywisty organ stwierdzi brak podstaw prawnych i faktycznych do merytorycznego rozpatrzenia sprawy (wyrok NSA dnia 18 kwietnia 1995r. SA/Łd2424/94, ONSA 1996/80). Konsekwencją natomiast bezprzedmiotowości postępowania jest jego obligatoryjne umorzenie.

W niniejszej sprawie przesłanką umorzenia postępowania antymonopolowego, przemawiającą za jego bezprzedmiotowością jest wejście w życie w dniu 25.11.2006r. rozporządzenia Ministra Zdrowia w sprawie postępowania ze zwłokami osób zmarłych w szpitalu, zgodnie, z którego przepisami można pobierać opłaty za przechowanie od trzeciej doby w prosektorium zwłok osób zmarłych w danym Szpitalu.

Wobec powyższego brak jest podstaw do oceny czy pobieranie przez M.Sz. opłaty za usługi prosektoryjne tj. przechowywanie w prosektorium od trzeciej doby od czasu zgonu zwłok osób zmarłych w WSN, stanowi naruszenie przez Szpital oraz M.Sz. art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Dlatego też postępowanie w sprawie nadużywania przez WSN oraz M.Sz. pozycji dominującej na rynku świadczenia usług prosektoryjnych dla zwłok osób zmarłych w WSN, poprzez pobieranie przez dzierżawcę prosektorium od rodzin i innych osób zlecających pochówki zwłok osób zmarłych w tym Szpitalu, co może być praktyką ograniczającą konkurencję o jakiej mowa w art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów należy uznać za bezprzedmiotowe. Natomiast konsekwencją uznania bezprzedmiotowości tego postępowania jest jego obligatoryjne umorzenie.

Stąd też organ antymonopolowy orzekł jak w punkcie I.1 i I.2 sentencji niniejszej decyzji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy antymonopolowej w związku z art. 479(28) § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za

pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

DYREKTOR DELEGATURY
Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów w Katowicach

ALICJA KRAL