

Sygn. akt IC 863/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 października 2016 roku

Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim, Wydział I Cywilny w składzie następującym:

| | |
|----------------|--------------------------|
| Przewodniczący | Sędzia SO Adam Bojko |
| Protokolant | sekr.sąd. Aneta Wojtasik |

po rozpoznaniu w dniu 18 października 2016 roku w Piotrkowie Trybunalskim

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W.

przeciwko Narodowemu Funduszowi Zdrowia w W.

o zapłatę kwoty 92 131, 63 zł

- zasądza od pozwanego Narodowego Funduszu Zdrowia w W. na rzecz powoda (...) sp. z o.o. z siedzibą we W. kwotę 91 555, 69 (dziewięćdziesiąt jeden tysięcy pięćset pięćdziesiąt pięć 69/100) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 16 października 2016 roku do dnia zapłaty;
- oddala powództwo w pozostałej części;
- zasądza od pozwanego Narodowego Funduszu Zdrowia w W. na rzecz powoda (...) sp. z o.o. z siedzibą we W. kwotę 7 025, 00 (siedem tysięcy dwadzieścia pięć) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sygn. akt I C 863/16

UZASADNIENIE

Powódka (...) Sp. z o.o. we W. w pozwie wniesionym w dniu 2 października 2015 r. do Sądu Rejonowego w Radomsku domagała się zasądzenia od pozwanego Narodowego Funduszu Zdrowia w W. kwoty 39 462,76 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Uzasadniając żądanie podała, że łączy ją z pozwanym umowa z dnia 2.01.2012 r. o wydawanie refundowanego leku, środka spożywczego specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobu medycznego na receptę, oznaczona numerem (...), ponieważ jest następcą prawnym (...) Sp. z o.o., która zawarła umowę. W dniu 31.11.2014 r. doszło do jej połączenia ze spółką (...) w trybie art. 492 § 1 k.s.h. W związku z tym na podstawie art. 494 § 1 k.s.h. przejęła wszelkie prawa i obowiązki przysługujące tej spółce, w tym zarówno wynikające z umowy z dnia 2.01.2012 r., jak również zezwolenie na prowadzenie apteki objętej umową. Wskazała, że w dalszym ciągu wywiązuje się z obowiązków wynikających z umowy, sprzedając pacjentom produkty lecznicze po cenach zgodnych z art. 37 ust. 1 ustawy o refundacji leków. Pozwany natomiast w maju 2015 r. zablokował jej dostęp do systemu teleinformatycznego

uniemożliwiając przesyłanie zestawień zbiorczych recept podlegających refundacji oraz zaprzestał wypłacania zwrotów refundacji należnych z mocy umowy.

Pozwany w odpowiedzi na pozew wniósł o jego oddalenie, zawieszenie postępowania do czasu zakończenia postępowania administracyjnego dotyczącego kwestii przejścia na powoda zezwolenia na prowadzenie apteki oraz zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Uzasadniając swoje stanowisko wskazał, że nie może realizować umowy z dnia 2 stycznia 2012 r. ponieważ powód nie posiada aktualnego zezwolenia na prowadzenie apteki. Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny odmówił dokonania zmiany zezwolenia na prowadzenie apteki poprzez zmianę oznaczenia podmiotu uprawnionego do prowadzenia apteki ze spółki (...) Sp. z o.o. w W. na (...) Sp. z o.o. we W., z uwagi na przekroczenie progu 1 % posiadanych aptek w stosunku do wszystkich aptek funkcjonujących w województwie (art. 99 ust. 3 pkt 3 prawa farmaceutycznego). Decyzja ta została utrzymana w mocy przez organ drugiej instancji, a obecnie sprawa zawisła przed Wojewódzkim Sądem Administracyjnym w W.. Pozwany zakwestionował również wysokość roszczenia.

W piśmie wniesionym w dniu 19 kwietnia 2016 r. powódka rozszerzyła żądanie pozwu do kwoty 92 131,63 zł wraz z ustawowymi odsetkami za poszczególne okresy płatności. Uzasadniając rozszerzenie powództwa wskazała, że pierwotne żądanie pozwu obejmowało kwotę refundacji należnej za okres od maja do sierpnia 2015 r., natomiast rozszerzone żądanie pozwu obejmuje kwotę refundacji należnej za okres od połowy maja 2015 r. do końca stycznia 2016 r.

Postanowieniem z dnia 16 czerwca 2016 r. Sąd Rejonowy w Radomsku stwierdził swoją niewłaściwość i przekazał sprawę do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Piotrkowie Trybunalskim.

Pozwany wnosil o oddalenie powództwa także w zakresie rozszerzonego żądania.

Postanowieniem z dnia 16 października 2016 r. Sąd oddalił wniosek o zawieszenie postępowania.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 2 stycznia 2012 r. Narodowy Fundusz Zdrowia – (...) Oddział Wojewódzki w Ł. zawarł z (...) Sp. z o.o. w W., jako podmiotem prowadzącym aptekę ogólnodostępną pod nazwą Apteka (...) mieszczącą się przy ul. (...) w R., umowę Nr (...) na wydawanie refundowanego leku, środka spożywczego specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobu medycznego na receptę. Spółka (...) posiadała zezwolenie na prowadzenie apteki wydane przez (...) Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w dniu 28 września 2001 r. Na podstawie umowy Spółka (...) zobowiązała się m. in. do stosowania limitów, cen oraz odpłatności i dopłat świadczeniobiorcy w wysokości określonej w obwieszczeniu wymienionym w art. 37 ust. 1 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (Dz.U. Nr 122, poz. 696), wydania refundowanych leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych, dostępnych w aptecce na receptę oraz wyliczania kwot z tytułu stosowania limitów, cen oraz odpłatności i dopłat świadczeniobiorcy, a Oddział Funduszu zobowiązał się refundować ceny leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych, wydanych na receptę zrealizowaną zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa oraz postanowieniami umowy. Umowa została zawarta na czas nieoznaczony.

/dowód: uwierzytelniony odpis umowy Nr (...) k. 28 -32, uwierzytelniony odpis zezwolenia Nr FŁ-VII-8240- (...) k. 26 -27/

W dniu 3 listopada 2014 r. (...) Sp. z o.o. we W. jako spółka przejmująca połączyła się z (...) Sp. z o.o. w W. jako spółką przejmowaną w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h.

/dowód: odpis z KRS k. 15 -25/

Po przejęciu spółki (...) powódka jako podmiot prowadzący aptekę mieszczącą się w R. przy ul. (...) stosowała limity, ceny oraz odpłatności i dopłaty świadczeniobiorcy w wysokości określonej w obwieszczeniu wymienionym w art. 37

ust. 1 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych oraz wydawała refundowane leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyroby medyczne, dostępne w aptece na receptę.

/dowód: zeznania świadka M. P. protokół k. 343, adnotacje: 00:25:10 -00:31:10, 00:34:24 -00:35:16, recepty wraz z paragonami fiskalnymi –załącznik do akt sprawy/

Decyzją Nr (...) z dnia 19 marca 2015 r. (...) Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zmienił za zgodą powódki jako strony zezwolenie z dnia 28 września 2001 r. udzielone na prowadzenie apteki ogólnodostępnej położonej przy ul. (...) w R. w ten sposób, że w miejsce nazwy apteki (...) wpisał nazwę „Dr. (...) (pkt 1) oraz odmówił dokonania zmiany powyższego zezwolenia w części dotyczącej zmiany podmiotu uprawnionego do prowadzenia apteki ogólnodostępnej z (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. na (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W. (pkt 2). Jako podstawę rozstrzygnięcia zawartego w punkcie drugim decyzji wskazał przepisy art. 155 k.p.a., art. 99 ust. 3 pkt 3 ustawy z dnia 6 września 2001 r. –Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2008 r., Nr 45, poz. 271 ze zm.) oraz art. 494 § 2 k.s.h., podnosząc, że dokonanie zmiany zezwolenia na (...). o.o. spowodowałoby, że grupa kapitałowa, której spółka jest członkiem prowadziłaby jedenaście aptek, a więc przekroczyłaby granicę 1 % aptek ogólnodostępnych na terenie województwa, w związku z czym zmiana zezwolenia nie może być dokonana. Odwołanie powódki od powyższej decyzji zostało oddalone decyzją Głównego Inspektora Farmaceutycznego w W.. Na decyzję Głównego Inspektora Farmaceutycznego powódka złożyła skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w W.. Skarga nie została jeszcze rozpoznana.

/dowód: odpis decyzji (...) Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego Nr (...) k. 95 -101, kopia pisma Głównego Inspektora Farmaceutycznego z 20.01.2016 r. k. 329, kopia pisma Głównego Inspektora Farmaceutycznego z 9.03.2016 r. k. 330 -331/

W maju 2015 r. Narodowy Fundusz Zdrowia - (...) Oddział Wojewódzki (...) w Ł., po powzięciu informacji o wykreśleniu spółki (...) z rejestru przedsiębiorców, zablokował aptecę prowadzonej przez powódkę dostęp do Portalu NFZ, służącego przesyłaniu zestawień zbiorczych recept podlegających refundacji. Zestawienia zbiorcze recept złożone do tego czasu zawierały dane spółki (...).

/dowód: wydruk z systemu teleinformatycznego NFZ k. 33, zeznania świadka M. P. protokół k. 343, adnotacje: 00:25:10 -00:26:52, zeznania świadka J. S. protokół k. 343, adnotacje: 00:37:58 -00:47:45/

Pismem z 8 czerwca 2015 r. powódka wezwała pozwanego do wznowienia realizacji umów na realizację recept. W odpowiedzi na wezwanie pozwany powołując się na przepisy art. 99 ust. 1 i art. 102 pkt 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz.U. z 2008 r., Nr 45, poz. 271 z późn.zm.), art. 41 ust. 1 i 4 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych oraz § 12 ust. 2 umów wskazał, że zmiana w umowach na wydawanie refundowanych leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych na recepty w związku z prowadzeniem aptek (w tym apteki położonej w R. przy ul. (...)) zostanie dokonana po doręczeniu aktualnych zezwoleń na ich prowadzenie.

/dowód: pismo NFZ (...) Oddziału Wojewódzkiego w Ł. z 6.07.2015 r. k. 35 -37/

W okresie od 15 maja 2015 r. do 30 stycznia 2016 r. powódka jako podmiot prowadzący aptekę mieszczącą się przy ul. (...) w R. wydawała refundowane leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowe oraz wyroby medyczne, dostępnych w aptece na receptę, stosując limity, ceny oraz odpłatności i dopłaty świadczeniobiorcy w wysokości określonej w obwieszczeniu wymienionym w art. 37 ust. 1 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (Dz.U. Nr 122, poz. 696), a wyliczona kwota refundacji wynosi 92 126,51 zł.

/dowód: recepty wraz z paragonami fiskalnymi –załącznik do akt sprawy/

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo jest w przeważającej części zasadne.

Zgodnie z poczynionymi ustaleniami (...) Sp. z o.o. w W. jako podmiot posiadający zezwolenie na prowadzenie apteki ogólnodostępnej mieszczącej się w R. przy ul. (...) zawarła z pozwanym Narodowym Funduszem Zdrowia w W. działającym przez swój Oddział w Ł. umowę na wydawanie refundowanego leku, środka spożywczego specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobu medycznego na receptę. W dniu 3 listopada 2014 r. (...) Sp. z o.o. we W. jako spółka przejmująca połączyła się ze spółką (...) jako spółką przejmowaną w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h.

Zgodnie z przepisem art. 494 § 1 i 2 k.s.h. spółka przejmująca albo spółka nowo zawiązana wstępuje z dniem połączenia we wszystkie prawa i obowiązki spółki przejmowanej albo spółek łączących się przez zawiązanie nowej spółki (§ 1). Na spółkę przejmującą albo spółkę nowo zawiązaną przechodzą z dniem połączenia w szczególności zezwolenia, koncesje oraz ulgi, które zostały przyznane spółce przejmowanej albo którejkolwiek ze spółek łączących się przez zawiązanie nowej spółki, chyba że ustawa lub decyzja o udzieleniu zezwolenia, koncesji lub ulgi stanowi inaczej (§ 2).

Powyższy przepis ustanawia zasadę tzw. sukcesji generalnej spółki przejmującej, która dotyczy przejścia z mocy prawa wszystkich praw i obowiązków, tzn. zarówno tych znanych, jak i tych nieznanych w momencie połączenia. W § 2 przepisu wprowadzono zasadę sukcesji generalnej w zakresie prawa administracyjnego.

Powódka (...) Sp. z o.o. we W. w związku z połączeniem ze spółką (...) Sp. z o.o. w W. w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h. nabyła zatem z mocy samego prawa wszystkie prawa i obowiązki spółki (...) wynikające z umowy Nr (...) na wydawanie refundowanego leku, środka spożywczego specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobu medycznego na receptę. W okresie od 15 maja 2015 r. do 30 stycznia 2016 r. jako podmiot prowadzący aptekę mieszczącą się przy ul. (...) w R., w wykonaniu zobowiązania wynikającego z umowy Nr (...), wydawała refundowane leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowe oraz wyroby medycznych, dostępnych w aptece na receptę, stosując limity, ceny oraz odpłatności i dopłaty świadczeniobiorcy w wysokości określonej w obwieszczeniu wymienionym w art. 37 ust. 1 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (Dz.U. Nr 122, poz. 696) oraz wyliczyła kwotę refundacji w wysokości 92 131,63 zł. W związku z tym zaktualizował się wynikający z umowy obowiązek strony pozwanej do refundowania ceny leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych, wydanych na receptę w ustalonej wysokości.

Strona pozwana twierdziła, że nie może realizować umowy ponieważ powódka nie posiada aktualnego zezwolenia na prowadzenie apteki, a tym samym nie spełnia warunków do bycia stroną umowy o refundację zawartej z Narodowym Funduszem Zdrowia.

Stanowisko strony pozwanej nie znajduje uzasadnienia jurydycznego ani w treści umowy, ani też w treści przepisów powszechnie obowiązujących, które mają zastosowanie do stosunku prawnego łączącego strony na podstawie odesłania zawartego w § 11 umowy. Żaden przepis regulujący stosunek prawny łączący strony nie przyznaje stronie pozwanej uprawnienia do wstrzymania się z realizacją umowy. Zgodnie z art. 41 ust. 6 ustawy z 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (tj. z dnia 23 sierpnia 2016 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 1536, ze zm.) Fundusz rozwiązuje umowę na realizację recept ze skutkiem natychmiastowym w przypadku: uniemożliwienia czynności kontrolnych (pkt 1), niewykonania w terminie zaleceń pokontrolnych (pkt 2). Ponadto jak stanowi § 10 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 grudnia 2011 r. w sprawie ogólnych warunków umów na realizację recept oraz ramowego wzoru umowy na realizację recept (tj. Dz.U. z 2013 r. poz. 364, ze zm.) umowa na realizację recept wygasa z dniem ostatecznego uchylecia, stwierdzenia nieważności, stwierdzenia wygaśnięcia lub cofnięcia zezwolenia na prowadzenie apteki (ust. 1), podmiot prowadzący aptekę może rozwiązać umowę na realizację recept z zachowaniem miesięcznego okresu wypowiedzenia dokonanego na koniec miesiąca kalendarzowego (ust.2).

Jest bezsporne między stronami, że nie zaistniały okoliczności skutkujące rozwiązaniem lub wygaśnięciem umowy Nr (...) z dnia 2 stycznia 2012 r. W szczególności nie została wydana decyzja stwierdzająca wygaśnięcie lub cofnięcie zezwolenia na prowadzenie apteki.

Pozwany podnosił, że (...) Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny decyzją Nr (...) z dnia 19 marca 2015 r. odmówił dokonania zmiany udzielonego zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej położonej w R. przy ul. (...) w części dotyczącej zmiany podmiotu uprawnionego do prowadzenia apteki z (...) Sp. z o.o. w W. na (...) Sp. z o.o. we W.. Decyzja ta nie jest jednak decyzją stwierdzającą wygaśnięcie lub cofnięcie zezwolenia na prowadzenie apteki. W związku z tym jej wydanie pozostaje bez wpływu na stosunek prawny łączący strony w związku z zawarciem umowy Nr (...) z dnia 2 stycznia 2012 r.

N. od powyższego Sąd Okręgowy nie podziela stanowiska organów Państwowej Inspekcji Farmaceutycznej o wyłączeniu przejścia na powódkę w trybie sukcesji generalnej zezwolenia na prowadzenie apteki położonej w R. przy ul. (...), z uwagi na przepis art. 99 ust. 3 pkt 3 ustawy z dnia 6 września 2001 r. –Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2008 r., Nr 45, poz. 271 ze zm.). Jak stanowi ten przepis zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej nie wydaje się, jeżeli podmiot ubiegający się o zezwolenie jest członkiem grupy kapitałowej w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, której członkowie prowadzą na terenie województwa więcej niż 1% aptek ogólnodostępnych. Jak wskazuje się w piśmiennictwie przepisy ustawy wprowadzając powyższy zakaz, mają zapobiegać zjawisku koncentracji na rynku aptekarskim (por. M. Świerczyński, w: M. Krekora, M. Świerczyński, E. Traple, Prawo farmaceutyczne, 2008, s. 368 i n.; M. Koremba, w: M. Kondrat (red.), Prawo farmaceutyczne, s. 936 i n. oraz powołane tam piśmiennictwo). W piśmiennictwie przekonująco wykazano, że przepis ten nie może stanowić podstawy wszczynania postępowań mających na celu cofnięcie zezwolenia na prowadzenie apteki na skutek przekroczenia przez podmiot prowadzący limitu 1% aptek ogólnodostępnych na terenie województwa bądź też badania czy nie nastąpiło przekroczenie tego limitu w związku z rozpoznawaniem wniosków o zmianę zezwolenia z przyczyn uzasadniających tę zmianę (por. prof. dr hab. B. B., Kontrowersje dotyczące praktyki stosowania przez organy inspekcji farmaceutycznej klauzuli prowadzenia na terenie województwa więcej niż 1% aptek ogólnodostępnych, M. (...), Nr 17, str. 933 -940, opinia prawna prof. dr hab. G. Ł. k. 52 -64 akt sprawy, opinia prawna prof. dr hab. M. J. k. 259 -272 odwrót akt sprawy). Wskazano mianowicie, że z art. 7 Konstytucji RP stanowiącego, że organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa, wynika prymat wykładni językowej przy ustalaniu znaczenia norm o charakterze kompetencyjnym. Wykładnia takich przepisów nie może prowadzić do nadawania im znaczenia wykraczającego poza wnioski płynące z zastosowania niebudzących wątpliwości i metodologicznie poprawnych dyrektyw interpretacyjnych. Tym bardziej, nie powinna się ona łączyć z dokonywaniem uogólnień czy uproszczeń, ignorujących językowy i logiczny aspekt danego unormowania. W związku z tym dla ustalenia sensu art. 99 ust. 3 pkt 2 i 3 w zw. z art. 37ap ust. 1 pkt 2 i 3 Prawa Farmaceutycznego podstawowe znaczenie ma wykładnia językowa. Dopiero, jeżeli ona nie dałaby zadowalającego rezultatu, należy stosować inne metody wykładni. „Zastosowana wykładnia językowa pozwala wyraźnie stwierdzić, że art. 99 ust. 3 PrFarm odnosi się do podejmowania działalności przez przedsiębiorcę, a art. 37ap ust. 1 pkt 2 i 3 PrFarm do wykonywania już podjętej działalności. Występują tu więc dwie różne fazy działalności. Wynika z tego, że wobec jednoznaczności wykładni językowej żadna metoda wykładni nie może jednak sprowadzać się do nadania przepisowi art. 99 ust. 3 PrFarm brzmienia dotyczącego ograniczeń (zakazów) wykonywania już podjętej działalności. Wówczas przepis ten utraciłby swój zasadniczy charakter i prowadził do tego, że zarówno podmiot prowadzący aptekę, jak i wojewódzki inspektor farmaceutyczny musieliby monitorować nieustannie ilość aptek w województwie i sprawdzać, czy nie został przekroczony limit 1%. Nie można przy tym zapominać, że apteki nie tylko powstają, ale ulegają też likwidacji. W tym drugim przypadku, pierwotnie limit 1% byłby utrzymany, ale wystarczyłoby zamknięcie pewnej liczby aptek ogólnodostępnych, aby był on już przekroczony, i to bez podejmowania przez przedsiębiorcę prowadzącego aptekę żadnych działań o charakterze koncentracyjnym. Zważywszy na to, że art. 37ap ust. 1 pkt 2 i 3 PrFarm nakłada na wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego konkretne obowiązki związane z cofnięciem zezwolenia i nie ma tu miejsca na uznaniowość, to wówczas powinien on cofnąć tyle zezwoleń, ile nakazuje konieczność zachowania limitu 1%. Takie rozumienie związku art. 99 ust. 3 z art. 37ap ust. 1 pkt 2 i 3 PrFarm wykazuje najlepiej nie tylko absurdalne skutki lekceważenia wykładni językowej, ale też i niebezpieczeństwa, które lekceważenie to rodzi. Wystarczy tu wspomnieć choćby o naruszeniu zasady pewności

prawa wywiedzionej z wyrażonej w art. 2 zasadzie demokratycznego państwa prawnego”. Przytoczona argumentacja odnosi się również do „przekształceń własnościowych dotyczących aptek, na prowadzenie których wydano zezwolenie. Przekroczenie przez przedsiębiorcę limitu 1% nie oznacza automatycznie możliwości cofnięcia zezwolenia na nowo objętą przez niego aptekę, gdyż dla takiego postępowania wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego brak jest podstawy prawnej. Skoro decydujące są wyłącznie kryteria ilościowe, to hipotetycznie rzecz biorąc chodziłoby o cofnięcie zezwolenia na prowadzenie jednej apteki należącej do przedsiębiorcy przekraczającego limit 1%, ale nie da się uzasadnić, że byłaby to apteka nowo objęta, a nie jedna z aptek prowadzonych przez dany podmiot. Chodziłoby tylko o to, aby liczba tych aptek nie przekraczała limitu 1%. Brak jest jednak prawnie określonych kryteriów pozwalających wojewódzkiemu inspektorowi farmaceutycznemu na wybór innej apteki z posiadanych przez dany podmiot. Artykuł 37ap ust. 1 pkt 2 PrFarm nie może stanowić samodzielnej podstawy dla wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego do takich działań, ani do cofnięcia zezwolenia na prowadzenie apteki nowo objętej”. Cofnięcie zezwolenia możliwe jest w wyraźnie określonych ustawowo przypadkach, wśród których nie ma określonych przesłanek cofnięcia zezwolenia na prowadzenie apteki z uwagi na przekroczenie limitu 1%. Gdyby zaś ustawodawca chciał z jego przekroczeniem łączyć cofnięcie zezwolenia, musiałby wyraźnie tak postanowić. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 26 czerwca 2008 r. ((...) 201/08, (...) Nr (...), poz. 93, s. 164), dotyczącym możliwości stosowania limitu 1% w sprawach odnoszących się do zezwoleń na prowadzenie punktów aptecznych wskazał, że wszelkie ograniczenia zasady wolności w prowadzeniu działalności, choć dopuszczalne w drodze ustawy ze względu na ważny interes publiczny, mają charakter wyjątkowy i muszą być wobec tego rozumiane ściśle, a nie w sposób rozszerzający. Nie można zatem ich istnienia dorozumiewać czy domniemywać, bądź przyjmować np. w drodze analogii. „W przyjętym przez organy nadzoru farmaceutycznego rozumieniu art. 37ap ust. 1 pkt 2 i 3 PrFarm związanym z zastosowaniem art. 99 ust. 3 PrFarm, błędnie łączy się przewidziane przez prawo wymagania kwalifikacyjne podmiotów wykonujących określone prace, zajęcia lub czynności dotyczące prowadzenia aptek oraz wymagania dotyczące treści określonych czynności z samym inicjowaniem przedsięwzięcia gospodarczego określonego rodzaju wymagającym uzyskania zezwolenia. Sprawy te słusznie oddziela PrFarm. Błędna wykładnia powołanych przepisów skutkuje ich niewłaściwym zastosowaniem do przyjętych przez organy nadzoru farmaceutycznego stanów faktycznych” (wszystkie cytaty pochodzą z powołanego artykułu prof. B. B.).

W cytowanej publikacji prof. B. B. odwołano się również do ochrony trwałości zezwolenia na prowadzenie apteki wynikającej z zasady pewności prawa (pewności obrotu prawnego) wyprowadzanej z wyrażonej w art. 2 Konstytucji RP zasady demokratycznego państwa prawnego. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 20 sierpnia 1992 r. (K 4/92, OTK Nr 1/1992, poz. 22) stwierdził, że zasada trwałości decyzji administracyjnych, w tym koncesji i decyzji w sferze prawa gospodarczego ma swoje źródło w proklamowanej w Konstytucji zasadzie państwa prawnego oraz wynikających z tej zasady – zasad: zaufania obywateli do państwa, a w szczególności do stanowionego przezeń prawa oraz ochrony praw słusznie nabytych. W przepisach prawa ugruntowała się w związku z tym zasada nader restryktywnego podchodzenia do sprawy uchylania bądź zmiany ostatecznych decyzji administracyjnych, a tym bardziej do uchylania bądź zmiany koncesji. Rodzą one bowiem określone uprawnienia dla koncesjonariuszy. Cofnięcie lub zmiana koncesji łączy się z reguły w tych wypadkach z wkroczeniem w sferę nabytych przez koncesjonariusza praw. W demokratycznym państwie prawnym stabilność decyzji administracyjnych, tym więcej koncesji, powinna być szczególnie chroniona jako składnik porządku prawnego oraz przejaw ochrony praw słusznie nabytych.

Powyższa zasada znajduje swój wyraz również w orzecznictwie sądów administracyjnych dotyczącym ochrony niektórych aspektów trwałości zezwoleń na prowadzenie aptek. W uchwale NSA z 22 kwietnia 2002 r. ((...) 5/02, (...) Nr (...), poz. 137) zakwestionowano dopuszczalność wykładni art. 104 ust. 1 pkt 2 Prawa Farmaceutycznego przyjmującej, że przekształcenie spółki cywilnej prowadzącej aptekę w spółkę handlową, stanowi rezygnację z prowadzonej działalności gospodarczej. „Kolejną gwarancją trwałości zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej jest przyznanie mu przymiotu decyzji ostatecznej. Co oznacza że cofnięcie zezwolenia może nastąpić przy zastosowaniu przewidzianego w KPA lub PrFarm trybu nadzwyczajnego, w przypadkach ściśle przewidzianych przepisami regulującymi ten tryb. Takich przepisów proceduralnych w odniesieniu do cofnięcia zezwolenia z powodu naruszenia limitu 1% ustawodawca jednak nie przewidział, co świadczy jednoznacznie o braku możliwości cofnięcia zezwolenia w oparciu o art. 99 ust. 3 PrFarm”. Zdaniem prof. B. B. przejawem ochrony trwałości zezwolenia na

prorowadzenie apteki jest również przepis art. 494 § 1 i 2 k.s.h. „Powołane przepisy jednoznacznie dopuszczają przejście zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej na nowy podmiot i to nawet mimo przekroczenia limitu 1%. Koresponduje to z omówionymi wyżej konstytucyjnymi zasadami ochrony praw nabytych i pewności prawa. Limit 1% jako przepis szczególny ma znaczenie przy ubieganiu się o zezwolenie, a nie wprowadza ogólnego zakazu posiadania w wyniku przekształceń własnościowych więcej niż 1% aptek ogólnodostępnych w województwie. Zakaz taki musiałby być wyraźnie sformułowany w normie ustawowej. Wyżej już stwierdzono, że w orzecznictwie sądowym nie dopuszcza się domniemywania ograniczeń praw i wolności jednostki”.

Reasumując ten wątek rozważań stwierdzić należy, że strona pozwana z mocy umowy z dnia 2 stycznia 2012 r. jest zobowiązana do zrefundowania powódce ceny leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych, wydanych na recepty zrealizowane w okresie od 15 maja 2015 r. do 31 stycznia 2016 r. Powódka załączyła je do akt sprawy, a ponadto doręczyła ich odpis stronie pozwanej. Pozwany podniósł, że za miesiąc czerwiec 2015 r. powódka złożyła 125 recept na łączną wartość refundacji 4 811,13 zł, w sytuacji gdy w zestawieniu zbiorczym wskazała 126 recept na kwotę 4 816,25 zł. Ponadto pozwany zakwestionował trzynaście recept na łączną kwotę refundacji 570,82 zł wskazując na naruszenia przepisów ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne oraz rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 marca 2012 r. w sprawie recept lekarskich (tj. Dz.U. z 2016 r., poz. 62 ze zm.). Powódka nie odniosła się do tych twierdzeń, w związku z czym Sąd uznał je za przyznane. W konsekwencji pozwany na podstawie umowy z dnia 2 stycznia 2012 r. ma obowiązek dokonać refundacji na rzecz powódki w łącznej wysokości 91 555,69 zł (92 131,63 zł – 5,12 zł – 570,82 zł = 91 555,69 zł).

O odsetkach za opóźnienie Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 45 ust. 3 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (tj. z dnia 23 sierpnia 2016 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 1536, ze zm.). Zgodnie z art. 45 ust. 3 ustawy właściwy oddział wojewódzki Funduszu dokonuje refundacji nie później niż 15 dni od dnia otrzymania zestawienia, o którym mowa w art. 45 ust. 5, czyli uzgodnionego zestawienia zbiorczego w formie pisemnej, stanowiącego podstawę refundacji. W niniejszej sprawie uzgodnione zestawienie zbiorcze nie zostało sporządzone, albowiem strona pozwana zablokowała aptecę prowadzonej przez powódkę dostęp do Portalu NFZ, służącego przesyłaniu zestawień zbiorczych recept podlegających refundacji. Zestawienia zbiorcze załączone do pozwu oraz pisma rozszerzającego żądanie pozwu nie zawierają imion i nazwisk oraz podpisów właściciela apteki oraz kierownika apteki, a tym samym nie mogą być uznane za dokument, o którym mowa w art. 45 ust. 5 ustawy o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych. W związku z tym uznać należy, że strona pozwana pozyskała możliwość weryfikacji kwot refundacji obliczonych przez powódkę dopiero z chwilą otrzymania wszystkich recept, na które w okresie objętym pozwem wydano leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyroby medyczne, podlegające refundacji. Powódka doręczyła pozwanemu odpisy wszystkich recept w dniu 30 września 2016 r. Termin określony w art. 45 ust. 3 ustawy o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych upłynął zatem w dniu 15 października 2016 r. Od dnia następnego powódce przysługują odsetki ustawowe za opóźnienie w uiszczeniu zasądzonej kwoty.

W pozostałej części powództwo podlegało oddaleniu jako niezasadne.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 100 zdanie II k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 2 k.p.c., stosując zasadę odpowiedzialności za wynik procesu. Powódka uległa tylko co do nieznaczącej części swojego żądania, co uzasadniało włożenie na stronę pozwaną obowiązku zwrotu powódce wszystkich niezbędnych kosztów procesu.

Niezbędne koszty procesu poniesione przez powoda wyniosły 7 025 zł i obejmują koszty zastępstwa procesowego w wysokości 2 400 zł, ustalone na podstawie § 6 pkt 5 w zw. z § 4 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tj. (Dz.U. z 2013 r. poz. 461 ze zm.), koszty uiszczenia opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł oraz opłaty sądowe od pozwu i pisma rozszerzającego żądanie pozwu w łącznej kwocie 4 608 zł.