



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
CEZARY BANASINSKI**

**Delegatura w L.
20-079 L., ul. Dolna 3-go Maja 5
Tel. (0-81) 532-35-31, 532-54-48,
Fax (0-81) 532-08-26
E-MAIL: L.@UOKIK.GOV.PL**

L. , dnia 20 marca 2006r.

RLU- 411-23/05/MW

DECYZJA RLU - 06/2006

Na podstawie art. 105 § 1 k.p.a. w związku z art.80 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity: Dz.U. z 2005 r. nr 244 poz. 2080) oraz art. 28 ust. 6 tej 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 z 2002 r., poz. 172 z późn.zm.),

- **w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,**

umarza się postępowanie antymonopolowe **wszczęte na wniosek przedsiębiorcy J.S. w sprawie nadużywania przez Okręgową Radę Aptekarską w L. pozycji dominującej na rynku lokalnym**, poprzez wydanie w formie uchwały negatywnej opinii w sprawie wniosku o udzielenie zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej w S.

Uzasadnienie

Do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynął wniosek przedsiębiorcy J.S. w wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko Okręgowej Radzie Aptekarskiej w L., ul.xxx z zarzutem stosowania praktyk ograniczających konkurencję oraz wnioskiem o wydanie decyzji o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i nakazanie zaniechania jej stosowania.

Zdaniem wnioskodawczynie w/w zarzuty wyczerpały działania Okręgowej Rady Aptekarskiej w L., które polegały na negatywnym zaopiniowaniu jej wniosku w sprawie wydania zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej w S..

Wnioskodawczynie uzasadniała, że Okręgowa Rada Aptekarska negatywnie zaopiniowała, na podstawie art. 29 pkt.5 ustawy o izbach aptekarskich, wniosek przedsiębiorcy w sprawie wydania zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej w S. W uzasadnieniu swojego negatywnego stanowiska Okręgowa Rada Aptekarska podała, że

„...dotychczasowa ilość aptek na terenie miasta Ś. w pełni zaspokaja potrzeby mieszkańców w zakresie zaopatrzenia w produkty lecznicze i wyroby medyczne. Negatywna opinia Okręgowej Rady Aptekarskiej w przedmiotowej sprawie – argumentuje wnioskodawca, wstrzymuje wydanie wnioskodawcy zezwolenia na prowadzenie apteki, co w konsekwencji ogranicza konkurencję i godzi w interesy konsumentów. Zdaniem wnioskodawcy, stanowisko Okręgowej Rady Aptekarskiej jest bezpodstawne w ustalonym stanie faktycznym i prawnym, bowiem lokalne samorzady (zarząd miasta i starostwo powiatowe) wydając decyzje budowlane zaakceptowały budowę lokalu przeznaczonego na przedmiotową aptekę. Ponadto wyrażona przez Okręgową Radę Aptekarską opinia o pełnym zaspokojeniu potrzeb mieszkańców w zaopatrzenie w produkty lecznicze i medyczne wykracza poza kompetencje samorządu aptekarskiego, a ponadto jest gołosłowna, nie poparta jakimikolwiek obiektywnymi badaniami. Ograniczenie wnioskodawcy dostępu do rynku przez Okręgową Radę Aptekarską jako organ samorządu zawodowego, który faktycznie jest też nieformalnym związkiem przedsiębiorców jest praktyką ograniczającą konkurencję, której nakazanie zaniechania jest – zdaniem wnioskodawcy – w pełni uzasadnione.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej Prezes Urzędu) mając na uwadze opłacony wniosek i tak sformułowane zarzuty jak również wstępną ocenę o możliwości naruszenia interesu publicznoprawnego wszczął postępowanie antymonopolowe przeciwko Okręgowej Radzie Aptekarskiej w L., (zwane dalej „L”) w związku z podejrzeniem nadużywania pozycji dominującej na rynku lokalnym, poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania lub rozwoju konkurencji, poprzez wydanie w formie uchwały negatywnej opinii w sprawie wniosku o udzielenie zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej w S., co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 2 pkt. 5 ustawy dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity: Dz.U. z 2005 r. nr 244 poz. 2080).

W odpowiedzi na wszczęcie postępowania administracyjnego Okręgowa Rada Aptekarska wyjaśniła, że stanowisko wnioskodawczyni jest całkowicie nieuzasadnione, gdyż negatywna opinia Okręgowej Rady Aptekarskiej w L. w sprawie wydania zezwolenia na prowadzenie apteki nie wstrzymuje wydania wnioskodawcy zezwolenia na prowadzenie apteki, a zatem nie jest uzasadniony zarzut, że wydanie opinii negatywnej ogranicza konkurencję i godzi w interes konsumentów.

„L” wyjaśniła, że działając na podstawie art. 29 pkt.5 ustawy z dnia 19.04.1991 r. o izbach aptekarskich (Dz.U. 2003 Nr 9 , poz. 108 ze zm.) kieruje działalnością Izby w okresie między okręgowymi zjazdami aptekarzy, w szczególności wydaje opinie w sprawach udzielenia lub cofnięcia koncesji (aktualnie zezwoleń) na prowadzenie aptek lub hurtowni. Natomiast zgodnie z art. 99 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 06.09.2001r. Prawo farmaceutyczne (Dz.U. z 2004 r. Nr 53 poz. 533) apteka ogólnodostępna może być prowadzona tylko na podstawie uzyskanego zezwolenia na prowadzenie apteki (ust. 1). Udzielenie, odmowa udzielenia, zmiana, cofnięcie lub stwierdzenie wygaśnięcia zezwolenia na prowadzenie apteki należy do wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego właściwego ze względu na miejsce prowadzenia działalności.

Jak wyjaśnia „L”, podmiot prowadzący aptekę obowiązany jest zatrudnić osobę odpowiedzialną za prowadzenie apteki, o której mowa w art. 88 ust.2 ustawy Prawo farmaceutyczne, dającą autonomię należytego

prowadzenia apteki, o czym stanowi art.99 ust.4 a wyżej cyt. ustawy Prawo farmaceutyczne. Organem uprawnionym do wydawania rękojmi dla kierowników w zakresie należytego prowadzenia apteki jest samorząd aptekarski jako reprezentacja zawodowych, społecznych i gospodarczych interesów tego zawodu zgodnie z art.1 ust. 1 ustawy o izbach aptekarskich.

Okręgową Izbę Aptekarską stanowią osoby wpisane na listę jej członków. Wpisowi na listę członków okręgowej izby aptekarskiej podlegają wszystkie osoby wykonujące zawód farmaceuty na terenie danej izby. Ponadto członkowie samorządu aptekarskiego podlegają odpowiedzialności zawodowej przed sądami aptekarskimi za postępowanie sprzeczne z zasadami etyki i deontologii zawodowej oraz przepisami prawnymi dotyczącymi wykonywania zawodu aptekarza. Zgodnie z art. 60 cyt. ustawy o izbach aptekarskich, Naczelna Rada Aptekarska prowadzi rejestr ukaranych zaś informacji o ukaraniu udziela się organom izb aptekarskich. Obowiązki członków samorządu aptekarskiego są określone w art. 21 ustawy o izbach aptekarskich.

Okręgowa Rada Aptekarska posiadając wiedzę na temat wypełniania obowiązków przez jej członków oraz możliwość uzyskania informacji w zakresie dotyczącym członka samorządu, jest władna do oceny postawy osoby wskazanej na kierownika przez podmiot prowadzący aptekę, wobec powyższego udziela opinii w zakresie rękojmi dla osób wskazanych w treści art. 99 ust. 4a Prawo farmaceutyczne. Opinia ta, jak wynika z powyższego, jest niezbędna do uzyskania zezwolenia na prowadzenie apteki, wydawanego przez Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego.

W przedmiotowej sprawie – „L” Uchwałą Nr 38/2005 z dnia 10.11.2005r. L.Dz. 242/ORA/2005 pozytywnie zaopiniowała osobę wskazaną przez wnioskodawcę na kierownika apteki prowadzonej przez JS.

Natomiast, wyjaśnia dalej „L”, do uzyskania zezwolenia na prowadzenie apteki przez wnioskodawcę nie jest wymagana opinia okręgowej rady aptekarskiej dotycząca udzielenia zezwolenia na prowadzenie apteki. Wprawdzie „L” Uchwałą nr 38/2005 negatywnie zaopiniowała wniosek Pani J.S. w sprawie wydania zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej w S., co stanowiło wypełnienie obowiązków nałożonych na nią art. 29 pkt. 5 cyt. wyżej ustawy o izbach aptekarskich, jednakże uchwała ta nie posiada waloru opinii wiążącej organu wydającego zezwolenie na prowadzenie apteki w rozumieniu art. 99 ustawy Prawo farmaceutyczne.

Owa negatywna opinia zawarta w uchwale Nr 38/2005 z dnia 10.11.2005r. w części dotyczącej wniosku Pani J.S. w sprawie wydania zezwolenia na prowadzenie apteki jest poglądem członków Okręgowej Rady Aptekarskiej w L., a nie wynika z żadnych wewnętrznych regulacji „L”.

W ocenie „L”, wydając opinie w sprawie wniosków o wydanie zezwolenia na prowadzenie aptek ogólnodostępnych kieruje się ona następującymi kryteriami :

- 1/ wniosek winien spełniać wymogi określone w art. 99 i 100 Prawo Farmaceutyczne;
- 2/ lokal apteczny winien spełniać wymogi określone w art. 97 ustawy Prawo Farmaceutyczne;
- 3/ kierownik apteki winien spełniać wymogi określone w art. 88 cyt. ustawy;
- 4/ samorząd terytorialny wydał pozytywne stanowisko w sprawie rozmieszczenia aptek w trybie art. 29 pkt. 6 ustawy o izbach aptekarskich.

Ponadto jak wyjaśniła „L”, miasto Ś liczy 40.580 mieszkańców. Na terenie miasta funkcjonuje 14 aptek ogólnodostępnych. Stąd na jedną

aptekę przypada 2 899 mieszkańców. Samorząd stoi na stanowisku – argumentował „L”, że jedynie liczba osób powyżej 4 000 przypadająca na jedną aptekę umożliwia jej prawidłowe funkcjonowanie.

Wnioskodawczyni ustosunkowując się do wyjaśnień złożonych przez „L” podtrzymała swój wniosek oraz dodatkowo podała, że „...bezpodstawne negatywne zaopiniowanie przedmiotowego wniosku o wydanie zezwolenia na prowadzenie apteki, która byłaby konkurencyjna wobec aptek już istniejących, stanowi niedozwoloną praktykę ograniczającą konkurencję przez nieformalny związek przedsiębiorców działających jako „L”, podlegający karze na podstawie art. 102 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów”. Zdaniem wnioskodawcy, nie do przyjęcia jest tłumaczenie „L”, że przedmiotowa uchwała w części objętej skargą, jest jedynie indywidualnym poglądem poszczególnych członków rady uczestniczących w zwołanym, zgodnie z Regulaminem Rady w dniu 10 października 2005r. posiedzeniu Okręgowej Rady Aptekarskiej w L.. Takie bezprawne postępowanie „L” w pełni wyczerpuje znamiona nieuczciwej konkurencji i jest godne potępienia także z tego powodu, że utrudnia funkcjonowanie organu państwowego udzielającego zezwoleń na prowadzenie aptek.

Wnioskodawca uzupełnił wyjaśnienia podając, że formalny wniosek o udzielenie zezwolenia na prowadzenie apteki został złożony do Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w L. w dniu 28 grudnia 2005r., po uchyleniu przez Prezydium Naczelnej Rady Aptekarskiej w Warszawie uchwałą nr K/IV/24/05 z dnia 21 grudnia 2005r. skarżonej uchwały „L” nr 38/2005r. z dnia 10 listopada 2005r. Obecnie – podała wnioskodawczyni, postępowanie przed Wojewódzkim Inspektorem Farmaceutycznym w L. nie może dalej toczyć się, gdyż skarżona uchwała „L” została uchylona w całości, także w zakresie pozytywnej opinii dotyczącej osoby przewidzianej na kierownika apteki.

Wnioskodawczyni podniosła, że w składzie „L” znajdują się osoby powiązane kapitałowo i interesami z kilkoma osobami prowadzącymi już w S. apteki ogólnodostępne. Uniemożliwienie uruchomienia nowej, konkurencyjnej apteki (lub zwłoka w takim uruchomieniu) leży w osobistym i korporacyjnym interesie tych osób, członków „L” w L.. W ocenie wnioskodawczyni bezpodstawne negatywne zaopiniowanie jej wniosku o udzielenie zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej jest przejawem nieformalnego związku przedsiębiorców działających jako „L” i stanowi niedozwoloną praktykę ograniczającą konkurencję.

Prezes Urzędu, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego ustalił następujący stan faktyczny :

Art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich stanowi, że Naczelna Izba Aptekarska i Okręgowe Izby Aptekarskie stanowią samorząd zawodu aptekarskiego, jako reprezentacja zawodowych, społecznych i gospodarczych interesów tego zawodu, przy czym okręgową izbę aptekarską stanowią osoby wpisane na listę jej członków (art. 15 ust. 1). Naczelna Izba Aptekarska i okręgowe izby aptekarskie mają przyznaną ustawowo osobowość prawną.

Wpisowi na listę członków Okręgowej Izby Aptekarskiej podlegają wszystkie osoby wykonujące zawód farmaceuty na terenie danej izby.

Ustawa wymieniając w art. 7 zadania samorządu aptekarskiego jednocześnie w ust. 2 wskazuje, że zadania te wykonywane są również poprzez wydawanie opinii w sprawach udzielania lub cofania zezwoleń na prowadzenie aptek lub hurtowni (art. 7 ust.2 pkt. 7).

Art. 29 ustawy o izbach aptekarskich stanowi, że okręgowa rada aptekarska kieruje działalnością izby w okresie między okręgowymi zjazdami aptekarzy, a w szczególności:
- wdaje opinię w sprawach udzielania lub cofania koncesji na prowadzenie aptek lub hurtowni (art.29 pkt.5).

Z kolei przepisy ustawy z dnia 6 września 2001r. Prawo farmaceutyczne (Dz.U. 2004 Nr 53 poz.533, z późn. zm.) stanowią, że apteka ogólnodostępna może być prowadzona tylko na podstawie uzyskanego zezwolenia na prowadzenie apteki (art. 99). Zezwolenie na prowadzenie apteki wydaje na wniosek osoby zainteresowanej wojewódzki inspektor farmaceutyczny.

Art. 101. ustawy wymienia enumeratywnie sytuacje, kiedy wojewódzki inspektor farmaceutyczny odmawia udzielenia zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej, a mianowicie :

- 1) wnioskodawca nie spełnia warunków określonych w art. 88, art. 97, art. 99 ust. 4, 4a i 4b oraz art. 100 ust. 2 i ust. 411;
- 2) wnioskodawcy w okresie trzech lat przed złożeniem wniosku cofnięto zezwolenie na prowadzenie apteki lub hurtowni farmaceutycznej,
- 3) wnioskodawca prowadzi lub wystąpił z wnioskiem o wydanie zezwolenia na prowadzenie hurtowni;
- 4) wnioskodawca nie daje rękojmi należytego prowadzenia apteki.

W odpowiedzi na wniosek J.S. prowadzącej jako aptekarz działalność gospodarczą na podstawie wpisu do ewidencji pod nr 82769 jako firma „Sławia” Okręgowa Rada Aptekarska w L. w dniu 20 listopada 2005r. podjęła uchwałę Nr 38/2005 zawierającą negatywną opinię w sprawie jej wniosku o wydanie zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej w S. W uzasadnieniu stwierdzono, że dotychczasowa ilość aptek na terenie miasta S w pełni zaspokaja potrzeby mieszkańców w zakresie zaspokajania w produkty lecznicze i wyroby medyczne. Równocześnie Rada pozytywnie zaopiniowała osobę wskazaną we wniosku na kierownika w/w apteki.

Pismem z dnia 17 listopada 2005 r. wnioskodawczyni wniosła zażalenie na przedmiotową uchwałę, wnosząc o jej uchylenie lub zmianę w części dotyczącej negatywnej opinii Rady o wniosku w sprawie udzielenia zezwolenia na prowadzenie apteki.

W wyniku rozpatrzenia zażalenia Prezydium Naczelnej Rady Aptekarskiej (zwane dalej NRA) postanowiło uchylić uchwałę Nr 38/2005 z dnia 10 listopada 2005 Okręgowej Rady Aptekarskiej w L. oraz przekazać sprawę do ponownego rozpatrzenia.

Uzasadniając swoje stanowisko w sprawie, Prezydium Naczelnej Rady powołało się na zakres kompetencji izb aptekarskich określonych art. 7 ustawy z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich, który stanowi, że zadaniem samorządu aptekarskiego jest m.in. wydawanie opinii w sprawach udzielenia zezwolenia na prowadzenie apteki. Przywołane regulacje nie ograniczają zakresu opinii samorządu aptekarskiego, należy więc przyjąć – argumentuje Rada Naczelna, że wszystkie elementy składowe wniosku o wydanie zezwolenia podlegają opiniowaniu. Dokumentami takimi są również dokumenty wymienione w art. 100 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne. Natomiast z treści 99 ust.4 a ustawy cyt. wyżej wynika, że farmaceuta odpowiedzialny za prowadzenie apteki musi dawać rękojmię jej

należytego prowadzenia. Ponieważ podstawowymi zadaniami samorządu aptekarskiego jest sprawowanie pieczy i nadzoru nad wykonywaniem zawodu farmaceuty oraz troska o zachowanie godności i niezależności zawodu, opinia powinna w pierwszej kolejności koncentrować się na warunkach wykonywania zawodu przez farmaceutę. W rozpatrywanej sprawie NRA nie znalazło podstaw do kwestionowania opinii w zakresie dotyczącej kandydatury osoby ubiegającej się o objęcie funkcji kierownika apteki, dlatego też po ponownym rozpatrzeniu sprawy pozytywna ocena tym zakresie powinna być utrzymana.

Natomiast – w ocenie NRA – pozostała część uchwały nie spełnia wymagań wynikających z KPA oraz ustawy – Prawo Farmaceutyczne. Powołując się na określone w art. 101 Prawa farmaceutycznego przesłanki warunkujące odmowę udzielenia zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej, NRA nie znalazł podstaw do ich zastosowania w okolicznościach sprawy. W ocenie NRA, odmowna opinia wydana na innej podstawie jak przesłanki wskazane w w/w przepisie byłaby naruszeniem obowiązującego prawa. Bezzasadnym i bezcelowym – konkluduje NRA, jest opieranie negatywnej opinii na przesłance, która nie może być uwzględniona przez organ wydający zezwolenie. Stąd też zaskarżona uchwała podlegała uchyleniu. Uchwała NRA Nr K/IV/24/05 z dnia 21 grudnia 2005r. uchylająca przedmiotową uchwałę „L” w L. uprawomocniła się wskutek jej niezaskarżenia przez strony.

W związku z powyższym J.S. wniosek o udzielenie zezwolenia na prowadzenie apteki złożyła do Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w L. w dniu 28 grudnia 2005r. tj. po uchyleniu przez Prezydium NRA zaskarżonej uchwały „L” z dnia 10 listopada 2005r. Do czasu zakończenia postępowania dowodowego prowadzonego przez Prezesa UOKiK (26 styczeń 2006r.) administracyjnego procedura wydania zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej nie została zakończona ze względu na niepodjęcie przez „L” nowej uchwały w sprawie opinii o udzielenie w/w zezwolenia.

W toku postępowania administracyjnego organ antymonopolowy w toku kontroli przeprowadzonej w „L” w L. dokonał analizy uchwał podjętych w roku 2004 i 2005, a w szczególności uchwał negatywnie opiniujących wnioski w sprawie wydania zezwolenia na prowadzenie apteki. W roku 2005 „L” w 35 przypadkach pozytywnie zaopiniował wnioski o wydanie zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej, zaś w 12 przypadkach negatywnie zaopiniowała takie wnioski, przy czym w każdym przypadku swoją negatywną opinię uzasadnił faktem zaspokojenia potrzeb mieszkańców miejscowości w zakresie zaopatrzenia w środki farmaceutyczne i medyczne w stopniu pełnym. Jednocześnie w 11 przypadkach udzielił rekomendacji dla osoby wskazanej jako kierownik apteki. W roku 2004 „L” wydała w 42 przypadkach opinie pozytywne, zaś w 12 przypadkach opinie negatywne. W 8 przypadkach ocena negatywna uzasadniona była faktem zaspokojenia potrzeb mieszkańców miejscowości w zakresie zaopatrzenia w środki farmaceutyczne i medyczne w stopniu pełnym, w jednym przypadku opinia negatywna uzasadniona była faktem braku wjazdu na teren obiektu na którym apteka jest usytuowana, w trzech przypadkach faktem negatywnej opinii Urzędu Gminy, Urzędu Miasta lub Prezydenta Miasta w kwestii lokalizacji, w jednym przypadku „L” nie udzieliła rękojmi dla wnioskodawcy opinii. W jednym przypadku negatywna opinia „L” została zmieniona na pozytywną wskutek uchylenia Uchwały „L” przez Prezydium NRA w Warszawie.

Okręgowa Rada Aptekarska w L. nie ustaliła w formie prawno procesowej żadnych zasad polityki dotyczącej otwierania nowych aptek, w szczególności nie przyjęła w formie uchwały jako kryterium opiniowania wniosków o udzielenie zezwolenia na otwarcie apteki ogólnodostępnej stopnia zaspokojenia potrzeb mieszkańców w wyroby medyczne i farmaceutyczne poprzez apteki już funkcjonujące w danym terenie.

Z akt zgromadzonego sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że Wojewódzki Inspektor Sanitarny w L. w roku 2004 i 2005 w żadnym przypadku nie udzielił odmowy wydania zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej, niezależnie od negatywnej opinii „L” wydanej na podstawie art. 29 ust. 5 cytowanej wyżej ustawy.

Prezes Urzędu zważył co następuje:

Przedmiotem niniejszego postępowania antymonopolowego jest rozstrzygnięcie, czy w świetle ustalonego stanu faktycznego znajduje uzasadnienie zarzut przedsiębiorcy- J. S.j stawiany Okręgowej Radzie Aptekarskiej w L. nadużywania pozycji dominującej na rynku lokalnym, poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania lub rozwoju konkurencji tj. naruszenie art. 8 ust 2 pkt. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, który to przepis miałby być naruszony wskutek wydania przez „L” w L. negatywnej opinii w sprawie wydania zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej na podstawie kryterium pełnego stopnia zaspokojenia potrzeb mieszkańców miasta Sa w zakresie zaopatrzenia w produkty lecznicze i wyroby medyczne.

Istotą praktyki ograniczającej konkurencję jest bezprawne wykorzystywanie przez określonego przedsiębiorcę (lub związek przedsiębiorców) siły rynkowej wynikającej z jego pozycji na rynku właściwym, podejmowane w celu ograniczenia samodzielności pozostałych uczestników obrotu oraz przymuszania ich do funkcjonowania na rynku w warunkach przymuszonych, z reguły mniej korzystnych, niż te które panowałyby na rynku konkurencyjnym.

Jak wynika z brzmienia w/w przepisu zarzut stosowania praktyki ograniczającej konkurencję przedstawić można – zgodnie z art.1 ust. 2 ustawy o ochronie (...) wyłącznie przedsiębiorcom lub ich związkom.

Zgodnie z art. 4 pkt. 1 ustawy o ochronie (...) definicja przedsiębiorcy ma szeroki wymiar i dotyczy nie tylko przedsiębiorców w rozumieniu ustawy z dnia 19 listopada 1999 – Prawo działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 101, poz. 1178, ze zm.), ale także innych podmiotów określonych w tym przepisie. Aptekarz odpowiada definicji przedsiębiorcy wymienionej w tym przepisie, zaś samorząd zawodowy zrzeszający osoby wykonujące zawód aptekarza jest związkiem przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt. 2 ustawy o ochronie (...). W kwestii tej wypowiedział się Sąd Antymonopolowy – wyrok z dnia 6 lipca 1994r. sygn. akt. XVII Amr 8/94. Związkiem przedsiębiorców – zgodnie z treścią w/w przepisu są izby, zrzeszenia i inne organizacje zrzeszające przedsiębiorców, o których mowa w pkt. 1 tego przepisu, jak również związki tych organizacji. Związkami przedsiębiorców są również organizacje samorządu zawodowego powołane na podstawie odrębnych przepisów. W okolicznościach sprawy przepisy te zawarte są w ustawie z dnia 19

kwietnia 1991r. o izbach aptekarskich (Dz.U. 2003 Nr 9 poz. 108 ze zm.).

Art. 1 ust. 1 tej ustawy stanowi, że samorząd zawodu aptekarskiego stanowią Naczelna Izba Aptekarska i okręgowe izby aptekarskie. Na mocy ust.3 tego przepisu zarówno Naczelna Izba Aptekarska i okręgowe izby aptekarskie posiadają osobowość prawną.

Art. 24 ustawy o izbach aptekarskich wśród organów okręgowej izby aptekarskiej wymienia okręgową radę aptekarską.

Analiza powołanych przepisów wskazuje, że skoro samorządem zawodowym aptekarzy na szczeblu okręgowym jest okręgowa izba aptekarska, to przymiot związku przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt.2 w niniejszym postępowaniu może mieć wyłącznie Okręgowa Izba Aptekarska. Zatem postępowanie prowadzone przeciwko związkowi przedsiębiorców o stosowanie praktyk ograniczających konkurencję poprzez nadużywanie pozycji dominującej na rynku powinno być wszczęte i prowadzone przeciwko okręgowej izbie aptekarskiej, nie zaś przeciwko jej organowi wykonawczemu tj. okręgowej radzie aptekarskiej.

Stąd wniosek, że przedmiotowe postępowanie prowadzone przeciwko Okręgowej Radzie Aptekarskiej, która nie jest przedsiębiorcą lub związkiem przedsiębiorców, prowadzone jest przeciwko podmiotowi, który nie posiada legitymacji strony w tym postępowaniu.

Jakkolwiek więc Okręgowa Rada Aptekarska, przeciwko której zgodnie z wnioskiem przedsiębiorcy – J. S. wszczęto i prowadzono niniejsze postępowanie, nie podniosła w toku postępowania tego zarzutu, Prezes Urzędu z urzędu zobowiązany jest go uwzględnić.

Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie (...) w sprawach nie uregulowanych w tej ustawie, do postępowania przed Prezesem Urzędu stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego .

Art. 105 KPA stanowi natomiast, że organ administracji państwowej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania, gdy z jakiegokolwiek przyczyny stało się ono bezprzedmiotowe. 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 jej istoty. Zarzut naruszenia art. 8 ust. 2 pkt. 5 ustawy o ochronie (...) wymaga udowodnienia w pierwszym rzędzie nadużywania pozycji dominującej. Przesłankami wstępnymi pozwalającymi na badanie, czy rzeczywiście strona postępowania dopuściła się owego „nadużycia” jest stwierdzenie między innymi posiadania przez nią statusu przedsiębiorcy lub związku przedsiębiorców, a dalej stwierdzenie posiadania pozycji na rynku właściwym. Bez wystąpienia tych elementów badanie, czy doszło do naruszenia zakazu przewidzianego w art. 8 ustawy o ochronie (..) jest bezprzedmiotowe.

W powyższym zakresie należy zatem stwierdzić, że skoro Okręgowa Rada Aptekarska nie jest przedsiębiorcą ani też związkiem przedsiębiorców, to nie można przedstawić jej zarzutu nadużywania pozycji dominującej na rynku, a zatem postępowanie należy umorzyć jako bezprzedmiotowe na podstawie art. 80 ustawy o ochronie (...) w związku z art. 105 § 1 kpa.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

Od niniejszej decyzji, na podstawie art. 78 ust. 1 ustawy w związku z art. 479²⁸ § 2 kpc , przysługuje stronom odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w L., w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia .

Otrzymuje :
1/

Z up. Prezesa UOKIK
Dyrektor Delegatury w
Lublinie
Ewa Wiszniowska