



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
TADEUSZ AZIEWICZ

DDP-I-54/1/00/79/BM

Warszawa, 14.07.2000 r.

Decyzja nr DDP - 4/00

I. Na podstawie art. 8 ust. 1 w związku z art. 4 pkt 1,2 i 4 ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999 r. Nr 52, poz. 547; ze zm.) po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego z urzędu nakazuje się Naczelnej Izbie Aptekarskiej z siedzibą w Warszawie zaniechanie stosowania praktyk monopolistycznych będących skutkiem porozumienia w formie uchwał III Krajowego Zjazdu Aptekarzy odbytego w dniach 10-12 grudnia 1999 roku w Szczyrku, a mianowicie uchwały nr III/10/99 w części dotyczącej wprowadzenia zmian w Kodeksie Etyki Aptekarza Rzeczypospolitej Polskiej określonych w art. 33 ust. 2 pkt 2; 3 i 8 (wymienionych w pkt 23 załącznika do ww. uchwały) oraz uchwały nr III/14/99 w części dotyczącej działań aptekarzy określonych w § 1 pkt 1 i 2, polegających na:

- ustalaniu pośrednio zasad kształtowania cen płaconych przez konsumentów przy zakupie środków farmaceutycznych i materiałów medycznych poprzez wprowadzenie zakazu stosowania przez aptekarzy „kart stałego klienta” oraz rezygnacji z pobierania ustawowo określonych opłat (opłata ryczałtowa, dopłata powyżej limitu), co wyczerpuje znamiona praktyki monopolistycznej określonej w art. 4 pkt 1 ww. ustawy;
- podziale detalicznego rynku środków farmaceutycznych i materiałów medycznych według kryteriów terytorialnych poprzez wprowadzenie zakazu otwierania przez aptekarzy własnych aptek w najbliższym sąsiedztwie aptek już istniejących, co wyczerpuje znamiona praktyki monopolistycznej określonej w art. 4 pkt 2 ww. ustawy;

- ograniczaniu dostępu do rynku przedsiębiorcom nie objętym porozumieniem poprzez wprowadzenie zakazu przyjmowania przez aptekarzy stanowiska kierownika w aptece usytuowanej w najbliższym sąsiedztwie apteki już istniejącej, co wyczerpuje znamiona praktyki monopolistycznej określonej w art. 4 pkt 4 ww. ustawy.

II. Na podstawie art. 105 § 1 k.p.a. po rozpatrzeniu sprawy wszczętej z urzędu o nakazanie zaniechania stosowania praktyki monopolistycznej polegającej na porozumieniu w formie uchwały nr III/10/99 III Krajowego Zjazdu Aptekarzy w części dotyczącej wprowadzenia do Kodeksu Etyki Aptekarza RP zapisu uznającego za postępowanie naruszające zasady uczciwej konkurencji w prowadzeniu apteki podejmowanie przez aptekarzy działań w zakresie promowania swojej apteki lub hurtowni w sposób i rozmiarze sprzecznym z dobrym obyczajem aptekarskim oraz stosowania wszystkich metod marketingu, które traktują lek tylko jako towar handlowy, określonej w art. 4 ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999 r. Nr 52, poz. 547; ze zm.) umarza się postępowanie administracyjne.

III. Na podstawie art. 104 k.p.a. i art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999 r. Nr 52, poz. 547; ze zm.) nakłada się na Naczelną Izbę Aptekarską karę pieniężną w wysokości 10.000 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych), płatną do budżetu państwa.

Uzasadnienie

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów powziął wiadomość o działaniach samorządu aptekarskiego na rynku wyrobów farmaceutycznych, mogących naruszać przepisy ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999 r. Nr 52, poz. 547; ze zm.), zwanej dalej ustawą antymonopolową.

4

Przeprowadzone w tej sprawie postępowanie wyjaśniające wykazało, że niektóre postanowienia obydwu uchwał (nr III/10/99 i III/14/99), podjętych na III Krajowym Zjeździe Aptekarzy, który odbył się w Szczyrku w dniach 10-12 grudnia 1999 r., wykraczają poza zakres zadań samorządu aptekarskiego określonych w art. 7 ustawy z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich (Dz. U. z 1991 r. Nr 41, poz. 179; ze zm.), pozostając jednocześnie w sprzeczności z ustawą antymonopolową, a mianowicie:

Uchwała Nr III/10/99 III Krajowego Zjazdu Aptekarzy z dnia 11 grudnia 1999 r. w sprawie zmiany Kodeksu Etyki Aptekarza Rzeczypospolitej Polskiej w części dotyczącej art. 33 ust. 2 pkt 2, 3, i 8 Kodeksu Etyki Aptekarza RP (określonych w pkt 23 załącznika do ww. uchwały), polegającej na uznaniu niżej wymienionych działań aptekarzy za naruszające zasady uczciwej konkurencji w prowadzeniu apteki lub hurtowni farmaceutycznej:

- wywoływanie u pacjentów błędnego przeświadczenia co do wysokości należnej odpłatności za leki i materiały medyczne, zwłaszcza poprzez rezygnację z pobierania ustawowo określonych opłat (art. 33 ust. 2 pkt 2),
- stosowanie „kart stałego klienta” (art. 33 ust. 2 pkt 3),
- otwieranie przez aptekarzy własnych aptek w najbliższym sąsiedztwie już istniejących, lub przyjmowanie stanowiska kierownika w tak usytuowanej aptece (art. 33 ust. 2 pkt 8).

Uchwała Nr III/14/99 III Krajowego Zjazdu Aptekarzy z dnia 12 grudnia 1999 r. w sprawie uznania za naganne nieetycznych działań aptekarzy, w części dotyczącej uznania za wysoce naganne podejmowanie przez członków Izby Aptekarskich działań polegających między innymi na:

- wydawaniu ulgowych kart stałego klienta (§ 1 pkt 1),
- rezygnacji z pobierania opłaty ryczałtowej za leki (§ 1 pkt 2).

Postanowieniami ww. uchwały, działania takie Zjazd uznał za przejaw nieuczciwej konkurencji, naruszenie prawa i zasad Kodeksu Etyki Aptekarza Rzeczypospolitej Polskiej, których podejmowanie przez aptekarzy zagrożone jest wszczęciem wobec nich postępowań z zakresu odpowiedzialności zawodowej.

Wymienione postanowienia zawarte w ww. uchwałach, jako sprzeczne z przepisami prawa antymonopolowego, stanowiły podstawę wszczęcia przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie nakazania zaniechania przez Naczelną Izbę Aptekarską z siedzibą w Warszawie praktyki monopolistycznej określonej w art. 4 w związku z art. 2 pkt 3 ustawy antymonopolowej, polegającej na porozumieniu w formie ww. uchwał w sprawie zamieszczenia w Kodeksie Etyki Aptekarza RP zapisu uznającego za postępowanie naruszające obowiązek aptekarza i zagrożone wszczęciem wobec niego postępowania z zakresu odpowiedzialności zawodowej między innymi następujących działań:

- 1) wywoływanie u pacjentów błędnego przeświadczenia co do wysokości należnej odpłatności za leki i materiały medyczne, zwłaszcza poprzez rezygnację z pobierania ustawowo określonych opłat;
- 2) stosowanie „kart stałego klienta”;
- 3) promowanie swojej apteki lub hurtowni w sposób i rozmiarze sprzecznym z dobrym obyczajem aptekarskim;
- 4) stosowanie wszystkich metod marketingu, które traktują lek tylko jako towar handlowy;
- 5) otwieranie przez aptekarzy własnych aptek w najbliższym sąsiedztwie już istniejących, lub przyjmowanie stanowiska kierownika w tak usytuowanej aptece.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania administracyjnego Naczelna Izba Aptekarska (zwana dalej NIA) w piśmie z dnia 24 marca 2000 r., l. dz. 418/2000 nie uznając postawionych zarzutów stwierdziła, że samorząd zawodu aptekarskiego, który stanowi Naczelna Izba Aptekarska i okręgowe izby aptekarskie, jest niezależny i podlega tylko przepisom ustawy z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich (Dz. U. z 1991 r. Nr 41, poz. 179; ze zm.). Samorząd ten zrzesza wszystkie osoby wykonujące zawód aptekarza, spośród których tylko aptekarze będący właścicielami aptek odpowiadają pojęciu „przedsiębiorcy” w rozumieniu ustawy antymonopolowej. Jednym z podstawowych zadań samorządu aptekarskiego jest kodyfikowanie, krzewienie i strzeżenie zasad etyki i deontologii zawodowej (art. 7 ust. 1 pkt 3

ustawy), a opracowywanie tych zasad należy do kompetencji Krajowego Zjazdu Aptekarzy, jako najwyższej władzy samorządu aptekarskiego (art. 37 pkt 1 w związku z art. 35 ustawy).

Zmiany do Kodeksu Etyki Aptekarza RP zostały wprowadzone uchwałą III Krajowego Zjazdu Aptekarzy a Naczelna Rada Aptekarska (jeden z organów NIA) nie została wyposażona w prawo wykładni uchwał Krajowego Zjazdu Aptekarzy, nie może przeto udzielić wyjaśnień, o które zwrócił się organ antymonopolowy (organ antymonopolowy w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania zwrócił się do NIA o wyjaśnienie m.in. na czym polega „promowanie swojej apteki lub hurtowni w sposób i rozmiarze sprzecznym z dobrym obyczajem aptekarskim”).

Ponadto Naczelna Izba Aptekarska stwierdziła, że „...”stanowienie norm etycznych zawodu aptekarskiego jest niezbywalnym prawem i obowiązkiem samorządu aptekarskiego. Działanie to jest jego uprawnieniem suwerennym i nikt (ani grupa osób, czy grupa interesu, ani też żaden organ państwowy czy inny) nie może narzucać, co i w jakiej formie powinno być ustanowione jako norma etyczna (deontologiczna) zawodu aptekarskiego. Nie posiada też prawa do oceny czy konkretna, ustalona norma jest słuszna, moralna, właściwa, czy też nie, a zarzut niezgodności z prawem podlega badaniu jedynie przez Sąd Najwyższy na podstawie zaskarżenia przez Ministra Zdrowia”.

Wprowadzone uchwałami III Krajowego Zjazdu Aptekarzy zmiany do kodeksu etyki nie stanowią, zdaniem NIA, naruszenia przepisów ustawy antymonopolowej. W szczególności wprowadzone zmiany w brzmieniu art. 33 Kodeksu Etyki Aptekarza RP nie stanowią ani praktyki monopolistycznej, ani też nie naruszają innych aktów normatywnych, bowiem art. 33 ust. 1 ww. Kodeksu stanowi: „Obowiązkiem aptekarza jest przestrzeganie zasad uczciwej konkurencji w prowadzeniu apteki lub hurtowni farmaceutycznej”. Znaczne rozszerzenie treści drugiego ustępu art. 33 Kodeksu Etyki Aptekarza RP zostało wprowadzone w celu podkreślenia pozytywnej roli, jaką spełnia uczciwa konkurencja, wymieniając przykładowo takie zachowania, które przez środowisko zostało uznane jako nieetyczne, bo sprzeczne z dobrymi obyczajami, bowiem aptekarze w ciągu ostatniego dziesięciolecia wypracowali już pewne standardy zachowań w gospodarce rynkowej.

Wprowadzony w art. 33 ust. 2 pkt 2 ww. Kodeksu zapis, dotyczący spotykanych w niektórych aptekach praktyk rezygnowania z pobierania opłaty ryczałtowej przy sprzedaży leku, został zamieszczony, ponieważ działanie to

różnicuje apteki w sposób nieuczciwy, a ponadto wprowadza pacjentów w błąd co do wysokości należnej opłaty. Zdaniem NIA pacjent, od którego w jednej aptece nie pobrano opłaty ryczałtowej, realizując receptę na ten sam lek w innej aptece, czuje się oszukany.

Stosowanie „kart stałego klienta” III Krajowy Zjazd Aptekarzy uznał za niedopuszczalną formę zachęcania pacjentów do zwiększonych zakupów w danej aptece, co jest oceniane przez środowisko jako szczególnie jaskrawy przykład takiej metody marketingowej, która nie może być stosowana w obrocie wyrobami farmaceutycznymi. Wiązanie pacjenta z określoną apteką jest zbędne z punktu widzenia jego interesów i jest pomyślane wyłącznie jako próba eliminowania z rynku innych aptek, często położonych w mniej atrakcyjnych miejscach. Takie wyjaśnienie, zdaniem NIA, wydaje się zasadne w sprawie uznania przez Zjazd stosowania „kart stałego klienta” jako przejawu nieuczciwej konkurencji, zwłaszcza w konfrontacji wielkiej apteki należącej do znaczącego ekonomicznie przedsiębiorcy z apteką małą, zaopatrującą w leki małą grupę ludności. Mała apteka nie może sobie pozwolić na stosowanie „kart stałego klienta”, nie może przerzucać kosztów przywileju na innych, zatem jest spychana z rynku przez aptekę potężniejszą.

Reasumując, NIA stwierdziła, że „żaden przepis Kodeksu nie nawołuje do stosowania przez aptekarzy cen maksymalnych czy też jednakowych we wszystkich aptekach. Nie został naruszony, ani pogwałcony interes publiczny, nie zostaje wywołane żadne zło, czy też uczyniona krzywda społeczna poprzez uznanie za naganne promowanie swojej apteki lub hurtowni w sposób i rozmiarze sprzecznym z dobrym obyczajem aptekarskim, czy też stosowanie wszystkich metod marketingu, które traktują lek jako towar handlowy”.

Podkreślenia wymaga fakt, że NIA w swoich wyjaśnieniach pominęła kwestię zapisu wprowadzonego w art. 33 ust. 2 pkt 8 Kodeksu Etyki Zawodowej Aptekarza RP, który za naruszenie zasad uczciwej konkurencji uznaje także otwieranie przez aptekarzy własnych aptek w najbliższym sąsiedztwie już istniejących, lub przyjmowanie stanowiska kierownika w tak usytuowanej aptece. NIA nie wyjaśniła również jaki sposób i rozmiar promowania swojej apteki i stosowane przez aptekarzy metody marketingu rozumiane są przez samorząd aptekarski jako sprzeczne z dobrym obyczajem aptekarskim i traktują lek tylko jako towar handlowy, pomimo przedstawienia tych zarzutów przez organ antymonopolowy w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania administracyjnego.

4

Jednocześnie NIA stwierdziła, że nie jest jej znany ani jeden przypadek wszczęcia postępowania dyscyplinarnego z zakresu odpowiedzialności zawodowej z przyczyn wymienionych w zawiadomieniu organu antymonopolowego o wszczęciu postępowania administracyjnego. NIA wskazała również, że od 1998 roku skierowała tylko jedno pismo (z dnia 19 stycznia 1999 r., l.dz: 62/98) do prezesów wszystkich okręgowych izb aptekarskich informujące, że przyjęte jednogłośnie stanowisko Naczelnej Rady Aptekarskiej potępia stosowanie kart stałego klienta jako niezgodne z Kodeksem Etyki Zawodowej Aptekarza RP (protokół nr 12 z posiedzenia NRA w dniach 25-26.09.1998 r.), w którym zasugerowała, aby wszelkie działania zgodne z formalnie przyjętym stanowiskiem NIA, Okręgowe Izby Aptekarskie podejmowały we własnym zakresie.

NIA wezwana ponownie przez organ antymonopolowy (pismo z dnia 29 czerwca 2000 r.) do wymienienia i określenia działań aptekarzy, które uznawane są przez organa samorządu aptekarskiego za naruszające zasady uczciwej konkurencji w prowadzeniu apteki lub hurtowni farmaceutycznej w ramach promowania swojej apteki lub hurtowni w sposób i rozmiarze sprzecznym z dobrym obyczajem aptekarskim oraz stosowania wszystkich metod marketingu, które traktują lek tylko jako towar handlowy (art. 33 ust. 2 pkt 4 i 7 Kodeksu Etyki Aptekarza RP) udzieliła wyjaśnień (pismo z dnia 7 lipca 2000 r., l. dz. 1003/2000), podtrzymując poprzednio przekazane stanowisko, że ani NIA, ani żadna z OIA nie są uprawnione do oficjalnej wykładni Kodeksu. Organa samorządu – powołane do orzekania w sprawach dyscyplinarnych, a więc zgodności postępowania członków korporacji zawodowej z przepisami dotyczącymi wykonywania zawodu lub obowiązującymi normami etycznymi – mogą w przyszłości wypracować praktykę orzeczniczą, która uszczegółowi interpretację przywołanych wyżej postanowień art. 33 Kodeksu.

W dalszej części wyjaśnień NIA stwierdziła, że obecnie w środowisku zawodowym aptekarzy uważa się za sprzeczne z dobrym obyczajem oraz stanowiące przykład „typowo marketingowego podejścia” takie zachowania aptekarzy jak:

- hałaśliwa i nieprawdziwa reklama własnej apteki w mediach lokalnych (z zastosowaniem sformułowań: „tylko u nas”, „prowadzimy sprzedaż wszystkich leków”, „realizujemy recepty lekarskie” itp.);
- rozkładanie ulotek w przychodniach lekarskich;

418

- sprzedaż „promocyjna” leków poprzez dodawanie innych środków farmaceutycznych do leków nabywanych przez pacjenta z przepisu lekarza;
- zachęcanie do nabywania większej ilości leków dostępnych bez recepty niż jest to wymagane ze względów terapeutycznych.

Działania takie, podkreśla NIA, kolidują w odczuciu większości aptekarzy z ich podstawową rolą zawodową, jaką jest współdziałanie w ochronie zdrowia poprzez prawidłową farmakoterapię.

Organ antymonopolowy ustalił, co następuje:

Organ antymonopolowy skierował pisma do wszystkich działających w kraju 19 okręgowych izb aptekarskich (zwanymi dalej OIA), a mianowicie do: Okręgowej Izby Aptekarskiej w Krakowie, Wielkopolskiej OIA w Poznaniu, Dolnośląskiej OIA we Wrocławiu, Lubelskiej OIA w Lublinie, Pomorsko-Kujawskiej OIA w Bydgoszczy, Gdańskiej OIA w Gdańsku, OIA w Katowicach, Zachodniopomorskiej OIA w Szczecinie, Podkarpackiej OIA w Rzeszowie, Środkowopomorskiej OIA w Koszalinie, OIA w Olsztynie, OIA w Warszawie, Kieleckiej OIA w Kielcach, Lubuskiej OIA w Zielonej Górze, Beskidzkiej OIA w Bielsku Białym, OIA w Białymstoku, Częstochowskiej OIA w Częstochowie, Opolskiej OIA w Opolu i OIA w Łodzi z prośbą o przesłanie następujących informacji i materiałów dowodowych dotyczących działań podejmowanych przez te izby w okresie od 1998 do chwili obecnej w zakresie:

- 1) uchwał oraz zaleceń i wytycznych kierowanych do aptek w sprawach uznania za nieetyczne działań aptekarzy polegających na zaniechaniu poboru opłat ryczałtowych przy realizacji recept refundowanych, udzielaniu rabatów, stosowaniu „kart stałego klienta” itp.;
- 2) postępowań wyjaśniających wszczętych przez rzeczników odpowiedzialności zawodowej wobec aptekarzy stosujących praktyki naruszające postanowienia Kodeksu Etyki Aptekarza RP w zakresie działań, o których mowa w pkt 1, wraz z podaniem powziętych rozstrzygnięć w tych postępowaniach.

Z nadesłanych wyjaśnień wynika, że osiem spośród ankietowanych 19 okręgowych izb aptekarskich (Lubuska OIA w Zielonej Górze, Kielecka OIA w Kielcach, Beskidzka IA w Bielsku Białej, OIA w Olsztynie, Środkowopomorska OIA w Koszalinie, OIA w Białymstoku, Opolska OIA w Opolu oraz OIA w Częstochowie) nie podejmowało w okresie od 1998 r. żadnych działań w omawianym zakresie.

Natomiast dziewięć izb (OIA w Katowicach, Pomorsko-Kujawska OIA w Bydgoszczy, Podkarpacka OIA w Rzeszowie, Lubelska OIA w Lublinie, OIA w Warszawie, Dolnośląska IA we Wrocławiu, OIA w Krakowie, Zachodniopomorska OIA w Szczecinie i OIA w Łodzi) poinformowało, że podejmowane były działania w formie uchwał okręgowych zjazdów delegatów, bądź okręgowych rad aptekarskich, potępiających praktyki stosowania kart stałego klienta, rezygnację z pobierania opłaty ryczałtowej lub dopłaty do limitu przy zakupie leku refundowanego, reklamowanie apteki w środkach masowego przekazu itp. (m. in. uchwała nr II-R-78/98 z dnia 17.04.1998 r. Rady Zachodniopomorskiej OIA w Szczecinie potępiając stanowczo wymienione czyny, które zostały ocenione jako naruszające w sposób rażący zasady deontologii i etyki aptekarskiej, wzywała jednocześnie aptekarzy do natychmiastowego zaniechania wymienionych praktyk informując, że Rada użyje wszelkich środków przewidzianych prawem, włącznie z zawieszeniem prawa wykonywania zawodu, w celu ukarania winnych i napiętnowania ich).

W przypadku niepodjęcia przez organa OIA uchwał w tym zakresie, kierowane były pisma-wytyczne do wszystkich kierowników i właścicieli aptek (np. pisma OIA w Katowicach: z dnia 22.09.1999 r., znak: OIA/292/99 i z dnia 07.04.2000 roku, znak: OIA/130/00), w których informuje się, że wydawanie z aptek środków farmaceutycznych i materiałów medycznych bez pobierania opłaty ryczałtowej lub bez dopłat powyżej limitu, stosowanie „kart stałego klienta” oraz otwieranie przez aptekarzy własnych aptek w najbliższym sąsiedztwie już istniejących aptek lub przyjmowanie stanowiska kierownika w tak usytuowanej aptece są działaniami naruszającymi Kodeks Etyki Aptekarza i zasady uczciwej konkurencji i jako takie powinny być zaniechane pod rygorem skierowania sprawy do Okręgowego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej. Stosowane były również inne formy oddziaływania, jak np. powoływanie specjalnej komisji, której zadaniem jest zbieranie informacji o stosowaniu rabatów przez apteki i przekazywanie tych danych do

okręgowego rzecznika odpowiedzialności zawodowej wraz z wprowadzeniem obowiązku zebrania od aptekarzy pisemnego oświadczenia, że nie są (lub są) stosowane karty stałego pacjenta jak również inne formy ulg i rabatów z jednoczesnym zaznaczeniem, że brak odpowiedzi będzie traktowany jako potwierdzenie stosowania powyższych praktyk (protokół z posiedzenia Rady OIA w Łodzi z dnia 18.03.1999 r.).

Z nadesłanych wyjaśnień (oprócz OIA w Gdańsku i Poznaniu, które odmówiły udzielenia informacji) wynika, że w sześciu OIA (w Katowicach, Bydgoszczy, Rzeszowie, Łodzi, Lublinie i Warszawie) w analizowanym okresie przeprowadzono łącznie 97 postępowań wyjaśniających wszczętych przez okręgowych rzeczników odpowiedzialności zawodowej przeciwko aptekarzom stosującym ww. działania i naruszającym, tym samym, ustalone zasady etyki zawodowej. Zdecydowana większość (83) tych postępowań, wobec uzyskania od zainteresowanych aptekarzy pisemnych zobowiązań zaprzestania działalności związanych z nieuczciwą konkurencją, zakończona została postanowieniem o umorzeniu, bądź o nie wszczęciu postępowania z zakresu odpowiedzialności zawodowej. Kilkanaście spraw (14), w których wydane zostało postanowienie o wszczęciu postępowania wyjaśniającego jest w trakcie rozpatrywania i pozostawało na dzień udzielenia odpowiedzi bez ostatecznego rozstrzygnięcia.

Dwie okręgowe Izby aptekarskie, a mianowicie: Gdańska OIA w Gdańsku i Wielkopolska OIA w Poznaniu odmówiły przekazania informacji, uzasadniając swoje stanowisko brakiem podstawy prawnej dostarczania organowi antymonopolowemu uchwał podejmowanych przez ich samorząd aptekarski a także informacji o postępowaniach, jakie toczyły się przed Okręgowym Rzecznikiem Odpowiedzialności Zawodowej wobec zrzeszonych aptekarzy, bowiem samorząd aptekarski nie zrzesza podmiotów gospodarczych, a więc nie podejmuje decyzji zastrzeżonych dla sfery gospodarczej obejmującej konsumentów, stąd organy samorządu aptekarskiego nie mogą być w ogóle stroną postępowania o nakazanie zaniechania stosowania praktyk monopolistycznych. Informacje te, zdaniem ww. OIA, mogą być udostępnione jedynie na polecenie Ministra Zdrowia lub sądu.

Z informacji uzyskanych z NIA (pkt II protokołu z kontroli w NIA przeprowadzonej 9 lutego 2000 r. przez pracowników UOKiK oraz pismo NIA z dnia 25 maja 2000 r., l.dz. 781/2000) wynika, że według stanu na koniec 1999 r. funkcjonowały w kraju 8.373 apteki ogólnodostępne, spośród których apteki prywatne stanowiły około 90 % (pozostałe 10 % to apteki „Cefarmu”). Wśród aptek sprywatyzowanych około 10 % stanowiły apteki, których właścicielami są przedstawiciele innych, niż farmaceutyczny, zawodów.

Organ antymonopolowy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 1 ust. 1 w związku z art. 34 i art. 39 ustawy z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich (Dz. U. Nr 41, poz. 179 ze zm.), Naczelna Izba Aptekarska i okręgowe izby aptekarskie stanowią samorząd zawodu aptekarskiego reprezentujący zawodowe, społeczne i gospodarcze interesy tego zawodu.

Naczelna Izba Aptekarska, poprzez swój organ - Naczelną Radę Aptekarską, działając na podstawie ustawy, kieruje działalnością samorządu aptekarskiego w okresie między Krajowymi Zjazdami Aptekarzy, a w szczególności realizuje uchwały Krajowego Zjazdu Aptekarzy, nadzoruje i koordynuje działalność okręgowych izb aptekarskich (art. 39 ust. 1).

W ocenie organu antymonopolowego, działania samorządu aptekarskiego, które są przedmiotem postępowania wykraczają poza ustawowy zakres zadań określonych w art. 7 ustawy o izbach aptekarskich. NIA zaś, będąc w rozumieniu ustawy antymonopolowej związkiem przedsiębiorców i działając poprzez swoje organy ponosi odpowiedzialność za działania wykraczające poza ustawowe zadania samorządu, które wywołują skutki na rynku środków farmaceutycznych i materiałów medycznych.

Zgodnie z wymienioną wyżej ustawą o izbach aptekarskich, warunkiem uzyskania prawa samodzielnego wykonywania zawodu aptekarza jest m.i. wpisanie na listę członków terytorialnie właściwej okręgowej izby aptekarskiej (art. 4 ust. 1 pkt 5) i uzyskanie tym samym statusu członka samorządu aptekarskiego, podlegającego odpowiedzialności zawodowej przed terytorialnie właściwym rzecznikiem odpowiedzialności zawodowej oraz sądem aptekarskim, który orzeka kary upomnienia, nagany, zawieszenia, bądź pozbawienia prawa wykonywania zawodu aptekarza za postępowanie sprzeczne z zasadami etyki i deontologii zawodowej.

Obowiązek zrzeszenia się aptekarzy wynika z art. 15 ust. 2 przywołanej ustawy, który stanowi, że wpisowi na listę członków okręgowej izby aptekarskiej podlegają wszystkie osoby wykonujące zawód aptekarza oraz odbywające praktykę aptekarską na terenie danej izby, a także na członków samorządu aptekarskiego (tzn. każdego aptekarza) ustawowo nałożony został obowiązek przestrzegania zasad etyki i deontologii zawodowej (art. 21 pkt 1).

W związku z kwestionowaniem przez NIA oraz niektóre okręgowe izby aptekarskie uprawnienia organu antymonopolowego do oceny działań samorządu aptekarskiego pod kątem ich zgodności z przepisami ustawy antymonopolowej, zaznaczyć należy, że Sąd Antymonopolowy w wyroku z dnia 6 lipca 1994 r. (sygn. akt XVII Amr 8/94) zajął w tej sprawie jednoznaczne stanowisko, stwierdzając m. in.: "...wyjaśnienia wymaga podstawowa kwestia, czy ustawa antymonopolowa może mieć zastosowanie do działalności jakiegokolwiek samorządu zawodowego, w tym także samorządu zawodu aptekarskiego, a to z uwagi na ich specyficzne zadania. Wątpliwości te mogą wynikać z charakteru działalności samorządowej różniącej się od działalności gospodarczej. O ile bowiem istotą działalności samorządowej jest reprezentowanie interesów zawodowych, społecznych i gospodarczych osób wykonujących ten sam zawód, o tyle działalność gospodarcza ukierunkowana jest na prowadzenie działalności zarobkowej na własny rachunek. Względem na zasadniczo różne cele i charakter obu rodzajów aktywności przesądził o poddaniu ich odrębnym regulacjom ustawowym. I tak działalność samorządowa zawodu aptekarskiego poddana została regulacji ustawy o izbach aptekarskich. Natomiast działalność gospodarczą wykonywaną przez przedstawicieli wspomnianego zawodu, w formie prowadzenia apteki, reguluje ustawa o środkach farmaceutycznych oraz ustawa o działalności gospodarczej. Rozdział między sferą działalności gospodarczej (prowadzenie apteki) a działalnością samorządu (opiniowanie koncesji) nie został przeprowadzony w sposób rozłączny. Obie te sfery aktywności zazębiają się, co nie ułatwia oceny legalności działań podejmowanych w ich ramach.

Sąd Antymonopolowy prezentuje pogląd, że jeżeli działalność samorządu zawodowego mieści się w granicach kompetencji wynikających z przepisów określających jego ustrój, to jako legalna nie podlega ocenie ustawy antymonopolowej, chociażby nawet działalność samorządu naruszała cele chronione

44

tą ustawą. Podlegają natomiast ocenie przepisów ustawy antymonopolowej działania samorządu zawodowego, które wykraczają poza jego ustawowe kompetencje, a zarazem wywołują negatywne skutki w zakresie rozwoju wolnej konkurencji. Przyjęcie odmiennego stanowiska oznaczałoby trudną do zaakceptowania zgodę dla wykorzystywania działalności organów samorządu zawodowego jako kamuflażu dla prowadzenia ukrytych działań godzących w wolną konkurencję i tym samym naruszających ustawę antymonopolową. Podległość ustawom, w świetle art. 1 ust. 2 ustawy o izbach aptekarskich, nie może być rozumiana jedynie jako gwarancja niezależności samorządu aptekarskiego, ale także jako bezwzględnie obowiązujący nakaz przestrzegania całego porządku prawnego, w tym także i ustawy antymonopolowej..."

Dalej Sąd Antymonopolowy wypowiedział się w ww. wyroku na temat charakteru izb aptekarskich, jako związku podmiotów gospodarczych, stwierdzając między innymi

... "ustawodawca nie zawęził zakresu związków podmiotów gospodarczych do podmiotów zrzeszających wyłącznie podmioty gospodarcze. Przyjęcie odmiennej wykładni pozwalałoby na łatwe obchodzenie przepisów ustawy antymonopolowej poprzez przyjmowanie w skład związków, obok podmiotów gospodarczych, także innych osób i tym samym sposobem unikania odpowiedzialności za podejmowanie działań wymierzonych w cele chronione tą ustawą..."

Bezspornym faktem jest więc, że NIA (poprzez swój organ - Naczelną Radę Aptekarską) kieruje działalnością samorządu aptekarskiego w okresie między krajowymi zjazdami aptekarzy, realizuje uchwały tych zjazdów oraz koordynuje i nadzoruje działalność okręgowych rad aptekarskich i reprezentuje zawód aptekarza, a zatem w rozumieniu ustawy antymonopolowej jest związkiem przedsiębiorców, zaś wymienione wyżej uchwały podjęte zostały przez organ NIA, tj. III Krajowy Zjazd Aptekarzy. Zatem uchwały tego Zjazdu, jako organu NIA, wykraczając poza ustawowe zadania samorządu aptekarskiego, w pełni podlegają rygorom prawa antymonopolowego.

Zadania samorządu aptekarskiego określone zostały w art. 7 ust. 1 powołanej ustawy o izbach aptekarskich. Analiza ww. przepisu oraz zebranego w prowadzonym postępowaniu materiału dowodowego wskazuje, że kwestionowane przez organ antymonopolowy postanowienia obu wymienionych wyżej uchwał III Krajowego

Zjazdu Aptekarzy wykraczają poza zakres określony w tym przepisie a ich realizacja powoduje, że aptekarze, jako członkowie korporacji zawodowej, zobowiązani są do ich przestrzegania, co powoduje ograniczenie konkurencji na rynku naruszające artykuł 4 ustawy antymonopolowej.

Trudno zgodzić się również z poglądem NIA oraz niektórych OIA, że sprzedawane w aptekach środki farmaceutyczne i materiały medyczne nie są towarem, a ich odbiorcami nie są konsumenci a pacjenci. W rozumieniu ustawy antymonopolowej wyroby te są towarem, pełniącym wprawdzie szczególne funkcje, których jakość i wytwarzanie poddane są rygorom ustawy z dnia 10 października 1991 r. o środkach farmaceutycznych, materiałach medycznych, aptekach, hurtowniach i Inspekcji Farmaceutycznej (Dz. U. z 1991 r. Nr 105, poz. 452; ze zm.), to jednak obrót nimi podlega także prawom rynkowym.

Prawo antymonopolowe szeroko określa pojęcie towaru rozumianego jako przedmiot obrotu. I tak, zgodnie z art. 2 pkt 5 ustawy antymonopolowej pod pojęciem towaru należy rozumieć rzeczy, wszelkie formy energii, usługi, obiekty i roboty budowlane, papiery wartościowe oraz inne prawa majątkowe. Rzeczy, energie i prawa wymienione w art. 2 pkt 5 ustawy antymonopolowej, aby stać się towarem w rozumieniu powyższego przepisu, muszą spotkać się z popytem na rynku. Towarem jest zatem praktycznie wszystko, co ma jakąkolwiek wartość handlową i może stanowić przedmiot dozwolonego prawem obrotu towarowego (Stanisław Gronowski, Ustawa antymonopolowa, Komentarz – Wydawnictwo C.H. BECK Warszawa 1996, str. 72).

Wyroby farmaceutyczne i materiały medyczne będące przedmiotem obrotu towarowego w aptekach w pełni odpowiadają pojęciu tak zdefiniowanego towaru, zaś ich nabywcy są wprawdzie pacjentami w kontaktach z przedstawicielami służb medycznych, ale także konsumentami w rozumieniu art. 2 pkt 11 ustawy antymonopolowej, bowiem nabywają te wyroby do celów nie związanych z działalnością gospodarczą.

Artykuł 4 ustawy antymonopolowej, uznając za praktyki monopolistyczne porozumienia monopolistyczne, jedynie przykładowo wymienia działania przedsiębiorców noszące znamiona takich porozumień. Natomiast art. 2 pkt 3 lit. c

ustawy definiuje porozumienia sprzeczne z ustawą antymonopolową. I tak za porozumienia monopolistyczne uznaje się m. i. uchwały lub inne akty związków przedsiębiorców.

W ocenie organu antymonopolowego, podjęte na III Krajowym Zjeździe Aptekarzy (odbyłym w dniach 10-12 grudnia 1999 r. w Szczyrku) uchwały: nr III/10/99 w części dotyczącej wprowadzenia zmian w art. 33 ust. 2 pkt 2,3 i 8 Kodeksu Etyki Zawodowej Aptekarza RP oraz nr III/14/99 w części dotyczącej działań aptekarzy określonych w § 1 pkt 1 i 2 należy uznać za porozumienia monopolistyczne.

Analiza materiału dowodowego w sprawie jednoznacznie wskazuje, że omawiane działania NIA wyczerpują znamiona praktyk monopolistycznych określonych w art. 4 pkt 1, 2 i 4 ustawy antymonopolowej.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy antymonopolowej za praktykę monopolistyczną uznaje się porozumienia polegające m. i. na ustalaniu, bezpośrednio lub pośrednio, cen oraz zasad ich kształtowania między konkurentami w stosunkach z osobami trzecimi. Zgodnie zaś z art. 2 pkt 3 lit. c ustawy antymonopolowej przez porozumienia rozumie się uchwały lub inne akty związków przedsiębiorców, pod pojęciem których rozumie się izby, zrzeszenia i inne organizacje zrzeszające przedsiębiorców (art. 2 pkt 2 ustawy antymonopolowej).

W świetle przytoczonego wyżej przepisu art. 4 pkt 1 ustawy antymonopolowej postanowienia uchwały Nr III/10/99 III Krajowego Zjazdu Aptekarzy w części wprowadzającej do Kodeksu Etyki Aptekarza RP zapis, iż postępowaniem aptekarza naruszającym obowiązek przestrzegania zasad uczciwej konkurencji w prowadzeniu apteki jest wywoływanie u pacjentów błędnego przeświadczenia co do wysokości należnej odpłatności za leki i materiały medyczne, zwłaszcza poprzez rezygnację z pobierania ustawowo określonych opłat oraz stosowanie „kart stałego klienta” (art. 33 ust 2 pkt 2 i 3 Kodeksu), jest w efekcie niczym innym jak ustalaniem pośrednio cen i zasad ich ustalania, a więc porozumieniem cenowym zawierany przez konkurentów funkcjonujących na tym samym szczeblu obrotu towarowego. Pod pojęciem ceny, w myśl art. 2 pkt 4 ustawy antymonopolowej, rozumie się również opłaty o charakterze cen, marże handlowe, prowizje i narzuty cen.

Przepis art. 4 pkt 1 ustawy antymonopolowej zakazuje zawierania cenowych porozumień monopolistycznych na rynku typu podażowego poprzez ustalenie wspólnej strategii cenowej wobec nabywców tych towarów. Praktyka ta, będąc przejawem bezpośredniego ograniczenia konkurencji godzącego w interesy konsumentów, zaliczana jest w ustawodawstwach antymonopolowych do najcięższych nadużyć ograniczających wolną konkurencję.

Wprowadzenie do Kodeksu Etyki Aptekarza RP ww. zapisów zostało dodatkowo wzmocnione postanowieniami uchwały Nr III/14/99 III Krajowego Zjazdu Aptekarzy z dnia 12 grudnia 1999 r. w części dotyczącej uznania za wysoce naganne podejmowanie przez członków izb aptekarskich działań polegających na wydawaniu ulgowych kart stałego klienta oraz rezygnacji z pobierania opłaty ryczałtowej za leki. Podejmowanie takich działań zagrożone zostało odpowiedzialnością podlegającą orzecznictwu rzeczników odpowiedzialności zawodowej.

Należy przy tym podkreślić, że w myśl art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 26 lutego 1982 r. o cenach (jednolity tekst w Dz. U z 1988 r. Nr 27, poz. 195; ze zm.), ceny urzędowe ustalane przez właściwe organy administracji państwowej (w tym także na niektóre środki farmaceutyczne i materiały medyczne) są cenami maksymalnymi. Podobnie, zgodnie z art. 15 ust. 1 i 2 ww. ustawy o cenach, w obrocie towarami, na które ustala się ceny urzędowe, stosowane są marże urzędowe ustalane przez właściwe organy administracji państwowej z wyraźnym zaznaczeniem, że marże urzędowe są marżami maksymalnymi. W każdym akcie prawnym wprowadzającym obowiązek stosowania cen (marż) urzędowych detalicznych na niektóre wyroby będące przedmiotem obrotu w aptekach, prawodawca wyraźnie zaznacza, iż nie mogą one przekraczać ustalonych wysokości. Zatem w wyznaczonych maksymalnych granicach wysokość stosowanych cen (marż) urzędowych detalicznych może być różna (niższa) w poszczególnych aptekach, a stopień ich zróżnicowania powinien wynikać z kondycji ekonomicznej apteki, cen zakupu danego wyrobu farmaceutycznego oraz oceny rynku.

W ocenie organu antymonopolowego wymienione wyżej działania podjęte przez organ samorządu aptekarskiego zakazujące aptekarzom rezygnacji z pobierania ustawowo określanych opłat (opłata ryczałtowa oraz dopłata w wysokości różnicy między ceną wydawanego leku a wysokością maksymalnego limitu ceny na ten wyrób, których wielkość ustalona jest przez właściwy organ administracji

państwowej) oraz stosowania nieznacznych zniżek cenowych, przysługujących nabywcy z tytułu posiadania wprowadzonych przez niektórych aptekarzy „kart stałego klienta,” wskazują na godzącą w interesy konsumentów praktykę narzucania aptekarzom obowiązku stosowania jednolitych cen (marż i ustawowych opłat) leków we wszystkich aptekach.

Działania takie wyczerpują znamiona praktyki monopolistycznej określonej w art. 4 pkt 1 ustawy antymonopolowej, polegającej na porozumieniu poprzez ustalanie pośrednio cen stosowanych przez aptekarzy w stosunkach z konsumentami – detalicznymi nabywcami środków farmaceutycznych i artykułów medycznych. Skutkiem stosowania tej praktyki jest naruszenie reguł wolnej konkurencji na rynku oraz istotnych interesów konsumentów.

Ponadto istotnym elementem tej praktyki jest ograniczenie samodzielności uczestników rynku. Należy podkreślić, że przedmiotem zainteresowania ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym nie jest ochrona jakiegokolwiek samodzielności podmiotów gospodarczych działających na rynku lecz takiej, która zagrożona istnieniem dominującej struktury organizacyjnej, czy też porozumienia monopolistycznego, ograniczających wolną konkurencję. (Stanisław Gronowski, Ustawa antymonopolowa w orzecznictwie – C.H. BECK, Warszawa 1996, str 32).

Zgodnie z art. 4 pkt 2 ustawy antymonopolowej praktyką monopolistyczną są porozumienia polegające na podziale rynku według kryteriów terytorialnych, asortymentowych lub podmiotowych. Zdanem organu antymonopolowego podział detalicznego rynku środków farmaceutycznych dokonany został przez NIA według kryterium terytorialnego i polega na porozumieniu w formie uchwały wprowadzającej do Kodeksu Etyki Aptekarza RP zakaz otwierania przez aptekarzy własnych aptek w najbliższym sąsiedztwie już istniejących (art. 33 ust. 2 pkt 8). Postanowienie to, chociaż inaczej sformułowane, jest w konsekwencji praktyką monopolistyczną, wcześniej zakazaną przez organ antymonopolowy, stosowaną wówczas przez okręgowe izby aptekarskie.

W latach 90-tych Urząd Antymonopolowy (obecnie Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów) prowadził postępowanie przeciwko okręgowym izbom aptekarskim. Przedmiotem tego postępowania była realizacja Wytycznych Naczelnej Rady Aptekarskiej odnośnie opiniowania przez organ samorządu aptekarskiego wniosków o udzielenie lub cofnięcie koncesji na prowadzenie apteki. W Wytycznych

tych Naczelna Rada Aptekarska określiła szczegółowe kryteria dotyczące lokalizacji aptek. Ustalono wówczas, że niezależnie od liczby ludności przypadającej na jedną aptekę, kryterium dodatkowym będzie również promień zasięgu działania apteki (np. w mieście odległość ta nie powinna być mniejsza niż 750 m). W Wytycznych proponowano, aby nie wydawać pozytywnej opinii na uruchomienie apteki w bezpośredniej odległości od już istniejącej.

Organ antymonopolowy uznał wówczas, że realizacja Wytycznych stanowi praktykę monopolistyczną polegającą na przystąpieniu i wykonywaniu porozumienia, którego skutkiem był podział rynku według kryteriów terytorialnych i nakazał w wydanej decyzji z dnia 17 sierpnia 1993 roku (znak: DO-II-500-8-93/1285/SS) jej zaniechanie.

Stanowisko organu antymonopolowego podzielił Sąd Antymonopolowy w wydanym w tej sprawie przywołanym wyżej wyroku z dnia 6 lipca 1994 r. (Sygn. akt XVII Amr 8/94).

Obecnie ww. postanowieniami uchwały nr III/10/99 III Krajowego Zjazdu Aptekarzy uznano otwieranie przez aptekarzy własnych aptek w najbliższym sąsiedztwie już istniejących za działania naruszające zasady uczciwej konkurencji. Stanowi to inaczej sformułowane kryterium dotyczące lokalizacji aptek, a zatem wcześniej zakazaną przez organ antymonopolowy i potwierdzoną wyrokiem Sądu Antymonopolowego praktykę monopolistyczną. W ocenie organu antymonopolowego, określone wyżej oddziaływanie samorządu aptekarskiego na lokalizację aptek stanowi naruszenie art. 4 pkt 2 ustawy antymonopolowej, bowiem rodzi negatywne skutki rynkowe, polegające na ograniczaniu rozwoju konkurencji na rynku detalicznym sprzedaży środków farmaceutycznych i artykułów medycznych oraz jest sprzeczne z interesami konsumentów.

Zgodnie z art. 4 pkt 4 ustawy antymonopolowej praktyką monopolistyczną są porozumienia polegające na ograniczeniu dostępu do rynku lub eliminowaniu z rynku przedsiębiorców nie objętych porozumieniem. Podjęcie uchwały wprowadzającej w art. 33 ust. 2 pkt 8 Kodeksu Etyki Aptekarza RP zapisu zakazującego przyjmowania przez aptekarzy stanowiska kierownika w aptece usytuowanej w najbliższym sąsiedztwie apteki już istniejącej, w ocenie organu antymonopolowego, wyczerpuje znamiona omawianej praktyki bowiem w praktyce oznacza to uniemożliwienie

dostępu do rynku nowym właścicielom aptek nie będących aptekarzami. Zgodnie bowiem z obowiązującymi przepisami podjęcie działalności gospodarczej w zakresie prowadzenia apteki ogólnodostępnej wymaga uzyskania koncesji. Właścicielem apteki może być także reprezentant każdego (innego niż farmaceutyczny) zawodu pod warunkiem zatrudnienia kierownika apteki, którym może być wyłącznie osoba posiadająca prawo wykonywania zawodu aptekarza i legitymująca się dodatkowymi i określonymi kwalifikacjami zawodowymi (art. 33 ust. 1 oraz art. 40 ust. 1 i 4 ustawy z dnia 10 października 1991 r. o środkach farmaceutycznych, materiałach medycznych, aptekach, hurtowniach i Inspekcji Farmaceutycznej - Dz. U. z 1991 r. Nr 105, poz. 452; ze zm.).

Podjęcie przez statutowy najwyższy organ samorządu aptekarskiego omawianej uchwały, wprowadzającej w art. 33 ust. 2 pkt 8 Kodeksu Etyki Aptekarza RP zapis zakazujący aptekarzom otwierania własnych aptek w najbliższym sąsiedztwie już istniejących oraz przyjmowania stanowiska kierownika w tak usytuowanej aptece, jest uzgodnionym działaniem zmierzającym do ograniczenia dostępu do rynku oraz konkurencji pomiędzy aptekami w obszarze krajowego detalicznego rynku leków, środków farmaceutycznych i materiałów medycznych, a więc porozumieniem monopolistycznym podlegającym ocenie przepisu art. 4 pkt 2 i 4 ustawy antymonopolowej.

Działania te, wykraczając poza zakres zadań samorządu aptekarskiego zmierzają do podziału rynku według kryteriów terytorialnych, a w szczególności określają strategię ograniczenia dostępu do rynku właścicielom nowo powstających aptek i to zarówno objętych porozumieniem aptekarzom, jak i przedsiębiorcom nie objętym tym porozumieniem (będących reprezentantami innego, niż farmaceutyczny, zawodu), co stanowi naruszenie art. 4 pkt 2 i 4 ustawy antymonopolowej.

Z uwagi na fakt, że samorząd aptekarski z przekroczeniem swych ustawowych kompetencji wpisał poprzez wymienione wyżej postanowienia uchwał III Krajowego Zjazdu Aptekarzy działania ograniczające wolną konkurencję i godzące w interesy konsumentów w sposób naruszający ustawę antymonopolową, organ antymonopolowy orzeka jak w pkt I sentencji.

Należy zauważyć, że wprowadzony do Kodeksu Etyki Zawodowej Aptekarza PR zapis art. 33 ust. 2 pkt 8 stanowi również naruszenie konstytucyjnego prawa każdego

człowieka i obywatela do wolności wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy (art.65 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.).

Odnośnie stosowania praktyki monopolistycznej określonej w art. 4 ustawy antymonopolowej polegającej na porozumieniu w formie uchwał poprzez podejmowanie działań określonych w art. 33 ust. 2 pkt 4 i 7 Kodeksu Etyki Aptekarza RP, tj.:

- promowanie swojej apteki lub hurtowni w sposób i rozmiarze sprzecznym z dobrym obyczajem aptekarskim;
- stosowanie wszystkich metod marketingu, które traktują lek tylko jako towar handlowy,

organ antymonopolowy uznał wyjaśnienia NIA przekazane w piśmie z dnia 7 lipca 2000 r., l. dz.1003/2000, z których wynika, iż obecnie w środowisku zawodowym aptekarzy uważa się za zachowania sprzeczne z dobrym obyczajem oraz stanowiące przykład typowo marketingowego podejścia w obrocie środkami farmaceutycznymi podejmowanie przez aptekarzy takich działań jak: hałaśliwa i nieprawdziwa reklama w lokalnych środkach masowego przekazu, sprzedaż promocyjna leków przez dodawanie innych środków farmaceutycznych do leków nabywanych z przepisu lekarza, zachęcanie do nabywania większej ilości leków dostępnych bez recepty niż jest to wymagane ze względów terapeutycznych itp. i nie dopatrył się działań noszących znamiona praktyki monopolistycznej.

W związku z tym orzeka się jak w pkt II sentencji

Z przepisów ustawy antymonopolowej wynika, że kara pieniężna może być orzeczona w wypadku stosowania praktyk monopolistycznych. Warunkiem niezbędnym dla ustalenia kary pieniężnej jest nakazanie zaniechania stosowania stwierdzonej praktyki. Karze pieniężnej podlegają wszyscy przedsiębiorcy oraz ich związki w rozumieniu przepisów ustawy antymonopolowej, stosujący praktyki monopolistyczne wywołujące szczególnie dotkliwe skutki rynkowe i godzące w interes innych przedsiębiorców lub konsumentów. Kara ta ma charakter zarówno represyjny, jak i prewencyjny. Wysokość kary, zgodnie z art. 14 ust. 2 ustawy antymonopolowej, może być ustalona w wysokości 1/12 przychodu uzyskanego w

roku podatkowym poprzedzającym dzień wydania decyzji organu antymonopolowego w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób prawnych.

Ustalając karę w kwocie 10.000 zł (przychód ze składek członkowskich oraz działalności statutowej uzyskany przez NIA w 1999 r. wyniósł 1.076.207,12 zł; stąd $1/12 = 89,7$ tys. zł), tj. na poziomie stanowiącym 11,15 % maksymalnego wymiaru kary, organ antymonopolowy wziął pod uwagę powszechność (całe społeczeństwo) odczuwania negatywnych skutków rynkowych praktyki monopolistycznej (porozumienie cenowe poziome oraz porozumienie skierowane na osiągnięcie zamierzonego podziału rynku), stosowanej przez NIA reprezentującą najwyższy organ samorządu aptekarskiego oraz fakt, że organ antymonopolowy już wcześniej decyzjami z dnia 17.08.1993 r. i z dnia 20.03.1996 r. nakazał okręgowym izbom aptekarskim zaniechanie stosowania praktyki monopolistycznej polegającej na porozumieniu w formie uchwały, której skutkiem był podział rynku według kryteriów terytorialnych i podmiotowych, uzależniających ilość aptek od promienia zasięgu ich działania i ilości mieszkańców.

Ustalona niniejszą decyzją kara pieniężna, zdaniem organu antymonopolowego, pozostaje w rozsądnym stosunku do zagrożenia interesu publicznego i winna spełnić główne cele restrykcyjne oraz prewencyjne.

Mając powyższe na uwadze orzeka się jak w pkt III sentencji.

Od niniejszej decyzji służy stronie odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – sądu antymonopolowego za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji.

Karę pieniężną należy wpłacić na konto: NBP O/O Warszawa 10101010-7878-223-1 w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się decyzji.

Otrzymuje:

Naczelna Izba Aptekarska
ul. Długa 16
00-238 Warszawa

z up. Prezesa

DYREKTOR
Departamentu Przemysłu
Wanda Hauze
Wanda Hauze

21

NACZELNA IZBA APTEKARSKA
00-238 Warszawa, ul. Długa 16
tel. 635-06-70

H. Stosio
skrytka 111, dn. 19.07.2000.