

*Sygn. akt VIII Ca 192/13*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 12 czerwca 2013 r.**

**Sąd Okręgowy w Toruniu VIII Wydział Cywilny Odwoławczy**

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Włodzimierz Jasiński (spr.)
Sędziowie:	SSO Małgorzata Kończal SSO Jadwiga Siedlaczek
Protokolant:	st. sekr. sąd. Izabela Bagińska

po rozpoznaniu w dniu 5 czerwca 2013 r. w Toruniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **Narodowego Funduszu Zdrowia w W. - Kujawsko-Pomorskiego Oddziału Wojewódzkiego w B.**

przeciwko **(...) (...) spółce jawnej w G.**

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Rejonowego w Grudziądzu

z dnia 22 października 2012 r.

sygn. akt I C 692/12

- 1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie II (drugim) o tyle, że zasądza od pozwanej (...) (...) sp. jawna w G. na rzecz powoda Narodowego Funduszu Zdrowia w W. – (...) Oddziału Wojewódzkiego w B. kwotę 5.947,96 zł (pięć tysięcy dziewięćset czterdzieści siedem złotych i 96/100) z ustawowymi odsetkami od dnia 4 stycznia 2012 roku do dnia zapłaty i w pozostałej części powództwo oddala,**
- 2. oddala apelację w pozostałej części,**
- 3. zasądza od pozwanej (...) (...) sp. jawna w G. na rzecz powoda Narodowego Funduszu Zdrowia w W. – (...) w B. 606,50 zł (sześćset sześć złotych i 50/100) tytułem zwrotu kosztów postępowania za instancję odwoławczą.**

**VIII Ca 192/13**

## UZASADNIENIE

Powód Narodowy Fundusz Zdrowia w W. w pozwie skierowanym przeciwko (...) (...) w G. wniósł o zasądzenie od pozwanej na swoją rzecz kwoty 25.323,79zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych.

Powód wskazał, że pozwana prowadzi w G. aptekę, która prowadziła obrót lekami i wyrobami medycznymi podlegającymi refundacji ceny na podstawie art.63 ust. 1 ustawy z dnia 27.08.2004r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Powód w 2008r. przeprowadził kontrolę nr (...) w zakresie poprawności realizacji recept lekarskich na leki przepisywane na niektóre choroby przewlekłe realizowanych za opłatą ryczałtową (P-R) za okres od sierpnia do października 2005r. oraz recept na leki dla osób z uprawnieniami inwalidy wojennego (IB) za okres od lipca do grudnia 2005r., a także sprawdzenia zgodności recept z przedstawianymi do refundacji zestawieniami zbiorczymi i raportami statystycznymi. W wyniku kontroli ustalono, że powód nienależnie zapłacił pozwanej kwotę 7164,76zł, ponieważ recepty zostały zrealizowane przez pozwaną niezgodnie z następującymi aktami normatywnymi:

- 1) rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2004r. w sprawie recept lekarskich,
- 2) rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 18.10.2002r. w sprawie wydawania z apteki produktów leczniczych i wyrobów medycznych,
- 3) rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 13.01.2003r. w sprawie warunków przechowywania przez apteki środków odurzających, substancji psychotropowych i preparatów grupy I–R oraz warunków przechowywania i wydawania z aptek preparatów zawierających te środki lub substancje,
- 4) rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2003r. w sprawie zakresu niezbędnych informacji gromadzonych i przekazywanych przez apteki podmiotom zobowiązanym do finansowania świadczeń ze środków publicznych.

Pozwana zapłaciła kwotę 506,17zł i odmówiła zapłaty pozostałej części. Pozostała do zapłaty kwota 6800,61zł, a ustawowe odsetki od tej kwoty na dzień 3.01.2012r. wynoszą 5111,29zł.

Powód przeprowadził kontrolę (...) w zakresie poprawności realizacji recept lekarskich na leki przepisywane dla osób z uprawnieniami IB za okres od 1.01.2005r. do 15.09.2008r., a także sprawdzenia zgodności recept z przedstawianymi do refundacji zestawieniami zbiorczymi i raportami statystycznymi. W wyniku kontroli ustalono, że powód nienależnie zapłacił pozwanej kwotę 9305,45zł, ponieważ recepty zostały zrealizowane przez pozwaną niezgodnie z następującymi aktami normatywnymi:

- 1) rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 18.10.2002r. w sprawie wydawania z apteki produktów leczniczych i wyrobów medycznych
- 2) rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2004r. w sprawie recept lekarskich,
- 3) rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 17.05.2007r. w sprawie recept lekarskich,
- 4) ustawą z dnia 27.08.2004r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych,
- 5) rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 13.01.2003r. w sprawie warunków przechowywania przez apteki środków odurzających, substancji psychotropowych i preparatów grupy I–R oraz warunków przechowywania i wydawania z aptek preparatów zawierających te środki lub substancje,
- 6) rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2003r. w sprawie zakresu niezbędnych informacji gromadzonych i przekazywanych przez apteki podmiotom zobowiązanym do finansowania świadczeń ze środków publicznych.

Pozwana zapłaciła kwotę 1318,77zł i odmówiła zapłaty pozostałej części. Pozostała do zapłaty kwota 8251,24zł, a ustawowe odsetki od tej kwoty na dzień 3.01.2012r. wynoszą 5160,65zł.

Zdaniem powoda naruszenie przez pozwaną art.63 ust. 1 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych skutkuje tym, że świadczenie wypłacone pozwanej było nienależnym i jako podstawę prawną żądania powód wskazał powołany wyżej przepis w związku z art.410§2 k.c.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych.

Pozwana zarzuciła powodowi naruszenie zasad współżycia społecznego. Wyrokiem z dnia 22 października 2012 roku Sąd Rejonowy zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 805,51 zł i oddalił powództwo w pozostałej części obciążając powoda kosztami procesu.

Wydając powyższe orzeczenie Sąd Rejonowy stwierdził, że powód wywodzi swe roszczenie z art. 405 k.c. Konieczne jest zatem udowodnienie przez powoda, że pozwana bez podstawy prawnej uzyskała korzyść majątkową kosztem jego majątku. W kwestii bezpodstawnego wzbogacenia apteki realizującej recepty na leki refundowane zgodnie z poglądami judykatury mamy do czynienia wówczas jeżeli usterki recepty są tego rodzaju, że nie wywołują podejrzeń co do autentyczności recepty (np. pomyłkowo wpisany numer oddziału Narodowego Funduszu Zdrowia, czy brak w adresie pacjenta kodu), a tym samym nie stwarzają niebezpieczeństwa, że środki publiczne trafią do osoby nieuprawnionej.

Zdaniem Sądu Rejonowego o bezpodstawnym wzbogaceniu apteki można mówić w sytuacji gdy, po pierwsze lek refundowany trafiłby do osoby nieuprawnionej, po drugie zrealizowana recepta była sfalszowana lub niepodpisana przez lekarza, po trzecie zostałby wydany lek nieprzepisany przez lekarza. Ostatnia z wymienionych przesłanek nie została określona w judykaturze, lecz zdaniem tego Sądu u podstaw refundacji leży to, że lekarz przepisuje określony lek, który jest refundowany i taki lek wydaje apteka, a jeśli apteka wyda inny lek nie może żądać refundacji.

Dla przejrzystości rozważań Sąd Rejonowy przyjął, że recepty, których dotyczy niniejsza sprawa w dalszej części uzasadnienia będą określane numerami nadanymi w protokołach kontroli (...) z ewentualnym powołaniem karty akt. Ponadto ocena materiału dowodowego została dokonana przez Sąd wyłącznie przez pryzmat zaistnienia przesłanek bezpodstawnego wzbogacenia, które zostały wyżej opisane.

Powód zarzucił pozwanej realizację recept, w których brak było numeru PESEL pacjenta, numer PESEL został dopisany lub był błędny. Są to recepty będące przedmiotem kontroli (...) o następujących numerach(...) oraz recepty będące przedmiotem kontroli (...) o numerach (...).

Odnosząc się do tego zarzutu zgodnie z §3 ust. 1 pkt 2 lit. g rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2004 r. w sprawie recept lekarskich (Dz.U. Nr 213, poz. 2164) na recepcie konieczne jest umieszczenie numeru PESEL pacjenta, gdy lek zapisany jest refundowany, przy czym dotyczy to jedynie pacjentów, o których mowa w art. 45 i 46 ustawy z dnia 27.08.2004r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz.U. Nr 210, poz. 2135 ze zm), to jest inwalidów wojennych. Zdaniem Sądu Rejonowego brak numeru PESEL, błędny numer PESEL, czy też inne uchybienia nie mają znaczenia. Numer PESEL ma służyć identyfikacji pacjenta, a więc ustaleniu, czy osoba o danym numerze PESEL ma rzeczywiście uprawnienia inwalidy wojennego. Skoro powód nie powołuje się na brak uprawnień osób, które otrzymały leki wskutek realizacji tych recept, to oznacza, że powód miał wiedzę, że te osoby mają określone uprawnienia, mimo że ich numer PESEL nie został wpisany, był wpisany błędnie, czy też dopisany przez inną osobę niż lekarz.

Odnosząc się do kolejnych zarzutów pozwanej, iż przy realizacji recept doszło do rozdzielania opakowań leków refundowanych. Są to recepty będące przedmiotem kontroli (...) o następujących numerach (...) oraz recepty będące przedmiotem kontroli (...) o numerach (...), (...),(...) Sąd Rejonowy wskazał, że zgodnie z treścią § 19 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2004r. w sprawie recept lekarskich refundowane leki i wyroby medyczne wydaje się w pełnych opakowaniach z zastrzeżeniem ust. 2. Natomiast w myśl § 19 ust. 2 tego rozporządzenia dopuszczalne jest dzielenie opakowań w przypadku antybiotyków oraz leków w postaciach parenteralnych, przy czym nie jest dopuszczalne dzielenie opakowań bezpośrednich, a więc tych, które mają bezpośredni kontakt z lekiem. Dopuszczalność dzielenia opakowania zewnętrznego jest wyjątkiem od reguły przewidzianej w §19 ust.1 pkt

1, co oznacza, że zasadą jest zakaz dzielenia opakowania leku refundowanego, który nie jest antybiotykiem ani nie jest wydany w postaci parenteralnej. Oznacza to, że pozwana wydając leki refundowane i rozdzielając opakowania naruszyła cytowany przepis §19 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia. Zakaz dzielenia opakowania leku refundowanego wynika także z §18 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 17.05.2007r. w sprawie recept lekarskich (Dz.U. Nr 97, poz. 646). Naruszenie cytowanych przepisów nie oznacza bezpodstawnego wzbogacenia pozwanej. Pozwana realizując recepty i rozdzielając opakowanie postąpiła zgodnie z zaleceniem lekarza, który zapisał określoną ilość leku. Argumentacja powoda przedstawiona przez świadka H. M. (k. 610v akt) wskazuje, że w przypadku leku Rantudil forte należało wydać 5 opakowań leku po 20 tabletek, mimo że byłyby to z niekorzyścią dla powoda. Takie rozumowanie wskazuje na to, że dla powoda nie jest ważne pokrywanie kosztów leków rzeczywiście zapisanych, ale zgodność działania apteki z przepisami, nawet jeśli doprowadzi to do niepotrzebnego wydatkowania środków publicznych. Gdyby realizować recepty w sposób oczekiwany przez powoda doszłoby do sytuacji, w której pacjent, któremu lekarz zalecił 90 tabletek wspomnianego leku musiałby otrzymać 100 tabletek, a powód musiałby te koszty pokryć. Nie sposób z takim rozumowaniem się zgodzić. Konieczność ograniczenia wydatków ze środków publicznych nakazuje przyznać rację pozwanej, która w ten sposób realizowała recepty, dzięki czemu powód mógł poczynić oszczędności. Ponadto nie bez znaczenia jest to, że program komputerowy stosowany przez aptekę przewiduje możliwość dzielenia leku, co wynika jednoznacznie z otaksowania recepty.

Przechodząc do kolejnego zarzutu pozwanej, iż przy realizacji recept doszło do wydania leków w ilości większej niż trzymiesięczne stosowanie ( recepty będące przedmiotem kontroli (...)o następujących numerach(...) oraz recepty będące przedmiotem kontroli (...) o numerach (...), to Sąd Rejonowy stwierdził, iż w myśl §19 ust. 4 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2004r. w sprawie recept lekarskich jeżeli na recepcie podano sposób dawkowania, a ilość leku wydanego zgodnie z ust. 1 i 2 przekraczałaby ilość leku przeznaczoną na trzymiesięczną kurację, lek wydaje się w ilości maksymalnie zbliżonej, jednak mniejszej niż ilość określona na recepcie, chyba że należy wydać jedno najmniejsze opakowanie leku określone w wykazach, o których mowa w ust. 3. W §18 ust.4 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 17.05.2007r. w sprawie recept lekarskich przewidziano identyczną regulację. Recepta dotyczy leków Euthyrox N 100mcg, Euthyrox N 50mcg, Euthyrox N 125mcg, Influvac, Letrox 25mcg. Z zeznań świadka H. M. (k. 612 akt) wynika, że Influvac jest szczepionką podawaną sezonowo, a więc powinno być wydane jedno opakowanie. W tej kwestii wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13.04.2012r. (I CSK 448/11), gdzie wskazał, że uprawnieniem każdego lekarza jest ordynowanie leków dopuszczonych do obrotu w Rzeczypospolitej Polskiej na zasadach określonych przepisami oraz określenie konkretnego sposobu dawkowania leku z uwzględnieniem potrzeb terapeutycznych pacjenta. Oznacza to, że lekarz zalecając podanie dwóch opakowań leku Influvac podjął decyzję, że taki lek ma być przyjęty więcej niż raz w czasie sezonu. Zdaniem świadka H. M. (k. 612 akt) w przypadku Euthyroxu oraz Letroxu apteka powinna wydać jedno opakowanie zawierające 50 tabletek. Lek ten jest lekiem hormonalnym stosowanym w braku lub niedoborze naturalnych hormonów tarczycy, a zatem jest zaleceny przez lekarza w poradni endokrynologicznej. Powszechnie wiadomo, że system publicznej służby zdrowia w zakresie opieki specjalistycznej jest daleki od sprawnego funkcjonowania. W przypadku zalecenia przez lekarza tylko jednego opakowania leku konieczny byłby kontakt z lekarzem jeszcze przed upływem 50 dni pod poprzedniej wizyty. Wydaje się dalece wątpliwe, aby w każdym wypadku pacjent był w stanie co niespełna 50 dni udać się do lekarza specjalisty. Nie można wykluczyć, że taka recepta mogłaby być wystawiona przez lekarza podstawowej opieki zdrowotnej, jednak nie sposób przyjąć, że pacjent zawsze taką receptę w ramach podstawowej opieki zdrowotnej otrzymałby. Należy zauważyć, że w obecnym stanie prawnym uregulowanym rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 8.03.2012 r. w sprawie recept lekarskich (Dz.U. z 2012r., poz. 260) wynika, że jeżeli na recepcie podano sposób dawkowania, a ilość leku wydanego zgodnie z ust. 1 pkt 1 przekraczałaby ilość leku przeznaczoną do 90-dniowego stosowania, lek wydaje się w ilości maksymalnie zbliżonej do ilości określonej na recepcie, chyba że należy wydać jedno najmniejsze opakowanie leku określone w wykazie refundowanych leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego, wyrobów medycznych (§18 ust. 2). W obecnym stanie prawnym byłoby dopuszczalne wydanie Euthyroxu w ilości 100 tabletek. Żądanie powoda w tym zakresie należy uznać za sprzeczne ze społeczno – gospodarczym przeznaczeniem prawa. Powód jako podmiot finansujący świadczenia medyczne ze środków publicznych jest zobowiązany prawidłowo wydatkować środki. Również obowiązkiem powoda jest dochodzenie zwrotu środków jakie zostały wypłacone w sposób niewłaściwy, prowadzący do bezpodstawnego wzbogacenia kogokolwiek. Skoro stan prawny obowiązujący

w dacie wyrokowania pozwoliłby ocenić działanie apteki jako zgodne z prawem, to żądanie zwrotu refundacji tylko dlatego, że w dacie wydania leku obowiązywał przepis mniej korzystny dla pacjenta, a apteka w celu pomocy temu pacjentowi naruszyła przepis rozporządzenia musi budzić uzasadnione wątpliwości. Społeczno – gospodarczym przeznaczeniem prawa żądania przez powoda kwot bezpodstawnie wypłaconych tytułem refundacji leków jest uzyskanie zwrotu takich kwot, które w sposób oczywisty zostały wypłacone jako nienależne.

***Dalej Sąd Rejonowy stwierdził, że powód zarzucił pozwanej, iż pozwana realizowała recepty, gdzie było nieczytelne nazwisko lekarza, nieczytelny REGON, nieczytelny numer prawa wykonywania zawodu lekarza, nieczytelny numer telefonu lekarza, na otaksowaniu nie było danych apteki lub brak było numeru REGON. Są to recepty będące przedmiotem kontroli (...) o następujących numerach(...) oraz recepty będące przedmiotem kontroli (...) o numerach(...)***

***Wspomniane wyżej uchybienia nie mają zdaniem Sądu znaczenia. W myśl §3 ust. 1 pkt 6 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2004r. w sprawie recept lekarskich recepta powinna zawierać co najmniej imię, nazwisko osoby wystawiającej oraz numer prawa wykonywania zawodu określony w odrębnych przepisach. Natomiast §4 ust. 1 pkt 3 lit. a wymaga umieszczenia numeru REGON, a §4 ust. 1 pkt 2 wymaga umieszczenia numeru telefonu. Fakt, iż takich danych nie było lub były nieczytelne nie oznacza, że pozwana realizując taką receptę doprowadziła do sytuacji bezpodstawnego wzbogacenia samej siebie. Brak danych apteki w otaksowaniu recepty nie ma żadnego związku z realizacją recepty. Nie jest spełniona żadna z przesłanek, bezpodstawnego wzbogacenia, o których mowa na wstępie, a w szczególności nie budzi wątpliwości, że recepty zostały wystawione na nazwisko osoby uprawnionej do określonych świadczeń.***

***Powód zarzucił pozwanej także, iż numery 3 recept są niezgodne z raportem statystycznym. Dotyczy to recept o numerach (...) objętych protokołem kontroli nr (...). Recepta nr(...) wystawiona została w dniu 13.10.2005r. i w tym samym dniu została zrealizowana. Recepta nr (...) została wystawiona w dniu 13.10.2005r. i zrealizowana w dniu 14.10.2005r. Natomiast recepta nr (...) została wystawiona w dniu 23.11.2012r. i zrealizowana tego samego dnia. Numery recept różnią się o ich numerów uwidoczniionych w raporcie statystycznym.***

***Odnosząc się do tego zarzutu Sąd Rejonowy wskazał, że Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2004r. w sprawie zakresu niezbędnych informacji gromadzonych i przekazywanych przez apteki podmiotom zobowiązanym do finansowania świadczeń ze środków publicznych (Dz.U. Nr 213, poz. 2167) w §2 ust. 1 pkt 6 przewiduje obowiązek przekazywania przez apteki powodowi numeru recepty. Jednak nie jest to jedyna dana przekazywana przez aptekę dotycząca realizacji określonej recepty, ponieważ również są przekazywane dane dotyczące pacjenta, czyli jego PESEL oraz informacja o leku i numer prawa wykonywania zawodu lekarza. Oznacza to, że powód jest w stanie zweryfikować mimo błędnego numeru przekazanego w sprawozdaniu, iż określony pacjent ma uprawnienia, czy też ich nie ma. Powód nie zarzucił pozwanej, iż pacjenci, na rzecz których zrealizowano wyżej wymienione recepty nie byli uprawnieni do otrzymania leków z refundacją.***

***Idąc dalej w zakresie recept o numerach (...) objętych protokołem kontroli nr (...) powód zarzucił pozwanej, że wydano lek w dawce wyższej niż zapisana przez lekarza. Według powoda wydano Ketospray Forte 100mg/g zamiast Ketospray 50mg/g. Leku Keto – spray 50mg/g nie było wówczas w produkcji i producent leku poinformował, że lek Ketospray Forte zastąpił tamten lek. Ponadto informacja, że lek Ketospray Forte jest lekiem refundowanym dla inwalidy wojennego znajdowała się w systemie informatycznym.***

***Sąd Rejonowy nie podzielił argumentów powoda, że lek nie powinien być wydany inwalidzie wojennemu. Skoro w systemie komputerowym znajdowała się informacja o możliwości wydania***

**takiego leku nie sposób wymagać od farmaceuty, aby w każdym przypadku przeglądał listę leków refundowanych w celu ustalenia, czy lek, na jaki jest wystawiana recepta jest refundowany.**

**Powód zarzucił pozwanej także, że na receptach o numerach (...) objętych kontrolą nr (...) nie określono dawkowania leku, a więc powinno być wydane jedno najmniejsze opakowanie. Leki zapisane na receptach nr(...) są kremami, sprayami lub maściami, a więc lekami stosowanymi zewnętrznie. Natomiast lek objęty receptą nr (...) jest solą fizjologiczną do inhalacji. Z kolei lek wymieniony na recepcie nr (...) jest podawany dostawowo.**

**W myśl §17 ust. 1 pkt 1 lit. d rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2004r. w sprawie recept lekarskich jeśli na recepcie nie wpisano sposobu dawkowania, przyjmuje, że jest do jedno najmniejsze opakowanie. Identycznie te kwestie reguluje §16 ust. 1 pkt 1 lit. d rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 17.05.2007r. w sprawie recept lekarskich. Oczywiście osoba wydająca lek powinna co do zasady postąpić zgodnie z cytowanymi przepisami. Określenie dawkowania maści jest jednak znacznie utrudnione, natomiast oznaczenie dostawowo oznacza, że lek podaje lekarz, a nie pacjent. Jednak ewentualne naruszenie cytowanego przepisu nie pozwala przyjęć, że refundacja jest świadczeniem nienależnie pobranym przez pozwaną. Nie jest spełniona żadna z przesłanek bezpodstawnego wzbogacenia opisanych wyżej.**

**Powód nadto zarzucił pozwanej, że zrealizowała recepty bez określonego sposobu dawkowania o następujących numerach (...) z protokołu kontroli (...). Wszystkie te recepty zostały wystawione przez lek.med. I.K. dla członka jej rodziny, co znajduje potwierdzenie w tym, że numer identyfikacyjny rozpoczyna się od liczby 98.**

**W ocenie Sądu brak określenia dawkowania nie przekłada się na bezpodstawne wzbogacenie pozwanej. Istotnie liczba 98 na początku numeru identyfikacyjnego oznacza, że lekarz wystawia receptę poza zakładem opieki zdrowotnej, poza swoją indywidualną praktyką, poza indywidualną specjalistyczną praktyką lekarską lub grupową praktyką lekarską (§4 ust. 2 pkt 3 lit a rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2004r. w sprawie recept lekarskich). Lekarz zalecając określony lek członkowi swojej rodziny i nie określając dawkowania bierze niejako na siebie odpowiedzialność za należyte podanie leku. Powód nie podnosił tego, aby pacjentka będąca członkiem rodziny lekarza nie miała uprawnień inwalidy wojennego.**

**Realizacja natomiast niżej szczegółowo opisanych recept nie spowodowała bezpodstawnego wzbogacenia po stronie pozwanej, albowiem w żadnym przypadku nie były spełnione przesłanki bezpodstawnego wzbogacenia. I tak w ocenie Sądu Rejonowego**

**Recepta nr(...) objęta protokołem kontroli (...) według powoda jest dotknięta uchybieniem polegającym na dopisaniu leku Pyralginum 0,5g bez pieczętki i podpisu lekarza. Lek ten jest czwartym z kolei lekiem zapisanym na tej recepcie.**

**Zgodnie z §2 ust. 2 zd. 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2004r. w sprawie recept lekarskich poprawki dokonywane na recepcie wymagają dodatkowego odcisnięcia pieczętki i podpisu tej osoby, umieszczonych przy poprawionej informacji. Identycznie jest to uregulowane w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 17.05.2007r. w sprawie recept lekarskich. Zdaniem Sądu wygląd recepty nie daje żadnych podstaw do przyjęcia, że ten lek jest dopisany.**

**Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że cyfra „3” przed słowem wlewki jest przerobiona. Ta cyfra jest niemal identyczna jak cyfra „3” w adresie pacjenta ((...)Powód nie udowodnił, aby kwestionowana cyfra była przerobiona.**

**Recepte nr (...) objętej protokołem kontroli (...) powód zarzucił, że została dwa razy otaksowana. Z recepty wynika, że lekarz zapisał lek Indapen w liczbie 60 tabletek. Apteka w dniu 25.08.2005r. o godzinie 10:50 wydała pacjentowi 2 opakowania leku po 20 tabl. Następnie tego samego dnia o godzinie 14:50 wydano pacjentowi trzecie opakowanie leku. Zdaniem Sądu niewłaściwe otaksowanie nie ma znaczenia, ponieważ pacjent otrzymał lek przepisany przez lekarza w liczbie, którą lekarz zalecił.**

Recepta nr(...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że ilość opakowań jest poprawiona bez pieczętki lekarza. Apteka wydała dwa opakowania leku Accu – check. Istotnie cyfra „2” w liczbie opakowań leku nieco odbiega od powszechnie przyjętego wyglądu tej cyfry, lecz nie budzi wątpliwości Sądu, że jest to cyfra „2”.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że nie zostało określone dawkowanie. Lek Laticort jest maścią. Sąd uznał, że skoro lek zapisany jest maścią brak określenia sposobu dawkowania jest bez znaczenia z punktu widzenia bezpodstawnego wzbogacenia pozwanej i pozostają aktualne rozważania Sądu przedstawione wyżej, a dotyczące sposobu dawkowania maści, kremu i sprayu.

Recepta nr(...)objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że zrealizowana recepta była przeterminowana w zakresie leku Dalacin. Recepta została wystawiona w dniu 16.09.2006r., a zrealizowana w dniu 28.09.2006r. Pozwana zwróciła powodowi kwotę 25,39zł stanowiącą równowartość refundacji za ten lek. Zdaniem powoda zwrot winien wynosić 1052,56zł. Lek ten jest antybiotykiem. W myśl §18 ust. 2 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2004r. w sprawie recept lekarskich termin realizacji recepty na antybiotyki nie może przekroczyć 7 dni od daty wystawienia. Nie budzi wątpliwości, że w zakresie antybiotyku recepta była przeterminowana i pozwana była zobowiązana do zwrotu refundacji i to uczyniła. Jednakże w pozostałym zakresie nie sposób mówić o bezpodstawnym wzbogaceniu, ponieważ możliwa była częściowa realizacja recepty bez antybiotyku. Skoro to było dopuszczalne należy przyjąć, że niewłaściwym działaniem apteki było wydanie antybiotyku, a zatem tylko w tym zakresie można mówić o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Recepta nr(...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że dopisano ilość tabletek leku Aspicam 15mg bez pieczętki i podpisu lekarza. Na recepcie widoczne jest umieszczenie zapisu „20 szt” prawdopodobnie innym charakterem pisma. Skoro powód uważa, że ilość tabletek jest dopisana winien ten fakt udowodnić. Jak się zdaje powód z prawdopodobnej różnicy w charakterze pisma wywodzi to, że ilość tabletek jest dopisana. Skoro byłyby to inny charakter pisma oznaczałoby to, że dopisek pochodzi od innej osoby niż lekarz, a takiej tezy powód w toku procesu nie postawił. Brak takiej tezy ze strony powoda daje postawę do przyjęcia, że powód nie kwestionuje tego, że taki zapis umieścił lekarz. Skoro zapis umieścił lekarz realizacja recepty mogła być dokonana bez jakichkolwiek przeszkód.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że dopisano słowne określenie ilości środka psychotropowego bez pieczętki i podpisu lekarza. Na recepcie widoczne jest umieszczenie zapisu „(dziesięć)” prawdopodobnie innym charakterem pisma. W tym zakresie pozostają aktualne rozważania dotyczące recepty nr (...) objętej protokołem kontroli (...).

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że jest poprawiono ilość opakowań leku Influvac bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że zapisano 2 opakowania tego leku. Zdaniem Sądu cyfra „2” określająca ilość leku Influvac nie budzi jakichkolwiek zastrzeżeń, ani wątpliwości.

Recepta nr (...)objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że wydano lek Zocor w dawce wyższej niż zapisana przez lekarza. Z recepty wynika, że powinno być wydane 56 sztuk w dawce 10mg, a wydano 28 sztuk w dawce 20mg. Lekarz zalecił przyjmowanie jednej tabletki dziennie. Bez wątplenia należy zgodzić się ze świadkiem H. M., że wydanie większej dawki leku było ingerencją w ordynację lekarską (k. 613 akt). Oczywiście takie wydanie leku i przyjmowanie przez pacjenta jednej tabletki dziennie (20mg) oznaczałoby, że

pacjent przyjmowałby dawkę dwukrotnie większą, co być może mogłoby być dla niego niebezpieczne. Jednak skoro takie okoliczności nie ujawniły się nie sposób przyjąć, że doszło do bezpodstawnego wzbogacenia pozwanej.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że poprawiono ilość opakowań leku bez pieczętki i podpisu lekarza leku Alomide 0,1% krople. Na recepcie jest widoczne, że lekarz zalecił 3 opakowania leku. Zdaniem Sądu cyfra 3 jest czytelna i w tym miejscu należy jedynie wskazać, że pozostają aktualne rozważania Sądu dotyczące recepty nr (...) objętej protokołem kontroli (...).

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że wydano lek Emadine w ilości większej niż przepisana przez lekarza. Z recepty wynika, że lekarz zalecił lek w dawce 10 ml. Wątpliwości Sądu nie budzi to, że lekarz zalecił 10ml. Należy zwrócić uwagę, że cyfra „1” w adresie pacjenta oraz w nr PESEL są pisane podobnie.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że data wystawienia recepty została poprawiona bez pieczętki i podpisu lekarza oraz to, że ilość leku Nootropil jest poprawiona bez pieczętki i podpisu lekarza. Sąd dokonał oceny ewentualnej poprawki jak w przypadku recepty nr 62 objętej protokołem kontroli (...) i wszelkie rozważania dotyczące tej recepty są aktualne.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że jest dopisano ilość leku Adavin 0,01g bez podpisu i pieczętki lekarza oraz nie określono wielkości opakowania. Z recepty wynika, że zalecono 100 tabletek. Nie budzi wątpliwości Sądu, że na recepcie znajduje się zapis wskazujący na 100 tabletek. Kserokopia recepty nie daje żadnych podstaw do przyjęcia, że miał miejsce jakikolwiek dopisek.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że jest poprawiona ilość leku Kreon 10000j. x 50 kaps oraz poprawiono ilość opakowań leku Gasparid 5mg bez pieczętki i podpisu lekarza. Na recepcie są widoczne poprawki, jednak jest również umieszczona pieczętka lekarza i parafa. Skoro są widoczne poprawki lekarza i pieczętka oraz parafa należy przyjąć, że dotyczą one wszystkich poprawek, jakie zostały naniesione na recepcie. Zdaniem Sądu recepta jest czytelna.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że poprawiono ilość opakowań leku Neurex 600mg bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że zalecono 2 opakowania leku. Nie sposób zgodzić się z powodem, że cyfra „2” jest dopisana. Nie jest to cyfra identyczna jak w nr PESEL. Jednak wątpliwości Sądu nie budzi to, że jest to cyfra „2”. Nie widać w zapisie żadnej innej cyfry, z jakiej cyfra mogłaby być przerobiona.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że wydano lek Profenid prolong 200mg w dawce wyższej niż zapisana przez lekarza. Z recepty wynika, że powinno być wydane 60 sztuk w dawce 0,1g (100mg), a wydano 28 sztuk w dawce 200mg. Lekarz zalecił przyjmowanie dwóch tabletek dziennie. Należy ponownie zgodzić się ze świadkiem H. M., że wydanie większej dawki leku było ingerencją w ordynację lekarską. Oczywiście takie wydanie leku i przyjmowanie przez pacjenta dwóch tabletek dziennie (łącznie 400mg) oznaczałoby, że pacjent przyjmowałby dawkę dwukrotnie większą, co być może mogłoby być dla niego niebezpieczne. Jednak skoro takie okoliczności nie ujawniły się nie sposób przyjąć, że doszło do bezpodstawnego wzbogacenia pozwanej.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że poprawiono ilość tabletek Zocor bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że zalecono 56 tabletek w dawce 20mg. Taka ilość leku została wydana. Należy zgodzić się z powodem, że liczba 56 nie jest napisana czytelnie, jednak dla Sądu nie budzi wątpliwości o jaką liczbę chodzi, Tym bardziej dla farmaceuty, realizującego receptę, który zna wielkości opakowań poszczególnych leków nie mogło budzić wątpliwości o jaką liczbę chodzi.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że dawka leku Gentamycin została poprawiona bez pieczętki i podpisu lekarza. Na recepcie jest widoczny zapis mówiący

o dawce 80mg. Należy zgodzić się z powodem, że liczba 80 nie jest napisana czytelnie. Z pewnością wątpliwości farmaceuty nie budziło to, jaka ma być wielkość dawki i aktualne pozostają rozważania dotyczące recepty nr (...) objętej protokołem kontroli nr (...).

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że nie określono sposobu dawkowania. Na recepcie rzeczywiście nie określono sposobu dawkowania. Zgodnie z §19 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2004r. w sprawie recept lekarskich jeżeli na recepcie nie podano sposobu dawkowania lub jest on nieczytelny, wydaje się lek w ilości nie większej niż dwa opakowania. Pozwana wydając lek w opisanej sytuacji naruszyła ten przepis. Jednak nie oznacza to bezpodstawnego wzbogacenia, ponieważ było to zgodne z zaleceniem lekarza, aby wydać łącznie 90 tabletek Hydroxyzinum.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że nie określono sposobu dawkowania. Na recepcie rzeczywiście nie określono sposobu dawkowania. Należy w tym miejscu wskazać, że pozostają aktualne rozważania dotyczące recepty nr (...) objętej protokołem kontroli (...).

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że poprawiono ilość leku Spersallerg krople do oczu 10ml bez pieczętki i podpisu lekarza. Na recepcie jest widoczna cyfra „3”. Zdaniem Sądu cyfra „3” jest czytelna. Być może analiza recepty przy użyciu mikroskopu doprowadziłaby do odmiennych wniosków, jednak nie sposób wymagać od farmaceuty, aby prowadził takie badania.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że poprawiono sposób dawkowania leków Prestarium 4mg i Tertensif SR 1,5g bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że zarówno jeden jak i drugi lek winny być przyjmowane 2 razy na dobę. Zdaniem Sądu zapisy te są czytelne i trudno wskazać z jakiej innej cyfry te cyfry mogłyby być przerobione.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że w przypadku leku Preductal 20mg poprawiono ilość tabletek bez pieczętki i podpisu lekarza, a w wypadku Asparginu 500mg nie określono dawkowania, a ilość tabletek dopisano bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że zalecono 190 tabletek Preductalu i 150 tabletek Asparginu. Nie określono sposobu dawkowania Asparginu. Recepta została przedłożona w oryginale i nie widać na niej, w przekonaniu Sądu jednoznacznie, że są dopiski. Co do braku dawkowania leku Aspargin Sąd wskazuje, że pozostają aktualne rozważania dotyczące recepty nr (...) objętej protokołem kontroli (...).

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że w przypadku leku Nootropil 1,2g dopisano ilość tabletek bez pieczętki i podpisu lekarza. Na recepcie jest widoczny czytelny zapis przy leku Nootropil „tabl.60”. Powód nie udowodnił, że ilość leku jest dopisana. Analiza recepty jaką może przeprowadzić Sąd może dać co najwyżej podstawę do przyjęcia, że liczba „60” jest napisana wkładem innego koloru. Jednak zapis części recepty innym kolorem nie daje podstaw do przyjęcia, że występuje dopisek, który wymagałby opieczetowania i podpisu lekarza.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że nie określono dawkowania leku Elocem krem. Na recepcie określono sposób dawkowania jako zewnętrzny. Sąd uznał, że skoro lek zapisany jest maścią brak określenia sposobu dawkowania jest bez znaczenia z punktu widzenia bezpodstawnego wzbogacenia pozwanej i pozostają aktualne rozważania Sądu przedstawione wyżej, a dotyczące sposobu dawkowania maści, kremu lub sprayu.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że nie określono dawkowania leku Summamigren 100mg. Na recepcie lekarz użył sformułowania „w razie bólu”. Określenie „w razie bólu” użyte przez lekarza jest nieprecyzyjne, lecz skoro nie zalecił pacjentowi stałego przyjmowania leku wystarczające było takie sformułowanie.

Recepta nr(...)objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że została dopisana data wystawienia recepty bez pieczętki i podpisu lekarza. Na recepcie jest widoczna data wystawienia recepty, to jest 16.02.2006r. Zdaniem Sądu data wystawienia recepty wydaje się być napisana tym samym charakterem pisma, co pozostała część recepty, Natomiast fakt, iż liczba „16” jest napisana czarnym kolorem nie oznacza, że data została dopisana.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że jest dopisana ilość leku Adavin 10mg bez pieczętki i podpisu lekarza, nie jest określona wielkość opakowania i nie jest określone dawkowanie. Na recepcie przy tym leku wskazano, że zalecono 2 opakowania, a nadto jest tam zapis o 100 tabletkach i nie określono sposobu dawkowania. W zakresie dopisania ilości leku należy wskazać, że sformułowanie „100 tab” zdaje się być napisane innym charakterem pisma niż pozostała część recepty. Jednak w tym zakresie aktualne pozostają rozważania Sądu dotyczące recepty nr 62 objętej protokołem kontroli (...). Natomiast w zakresie braku dawkowania należy wskazać, że aktualne pozostają rozważania dotyczące recepty nr (...) objętej protokołem kontroli (...).

Recepta nr(...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że nie zostało określone dawkowanie i wielkość opakowania leku Zocor 40mg. Na recepcie nie określono wielkości opakowania.Zdaniem Sądu brak określenia dawkowania nie daje podstaw do przyjęcia, że jest spełniona jakakolwiek z przesłanek bezpodstawnego wzbogacenia.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że dopisano dawkowanie leku Tramal Retard 100mg bez pieczętki i podpisu lekarza. Na recepcie jest widoczne, że zalecono jedną tabletkę dziennie. Zdaniem Sądu nie ma żadnych podstaw do przyjęcia, że zapis „1x1” jest dopisany.

Recepta nr(...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że recepta została zrealizowana przed datą wystawienia oraz dopisano ilość tabletek leku Ostenil 70mg bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że zapisano pacjentowi 12 tabletek leku w 2 opakowaniach i tak recepta została zrealizowana.Nie ma żadnych podstaw do przyjęcia, że ilość tabletek została dopisana. Być może bardziej dogłębna analiza mogłaby doprowadzić do innych wniosków. Nie można jednak wymagać od farmaceuty, aby prowadził szczególnie wnikliwą analizę wyglądu recepty. Natomiast rzeczywiście treść recepty wskazuje, że była zrealizowana przed datą wystawienia. Jednak jest oczywistym, że nie mogło tak być, a zatem recepta była z pewnością wystawiona przed momentem realizacji, czyli przed godziną 11:10 dnia 19.05.2012r. Powód nie stawiał zarzutu sfalszowania recepty ani tego, że pacjent był nieuprawniony do otrzymania leku z refundacją.

Recepta nr (...)objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że słowo „nasal” zostało dopisane bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że zalecono lek Bactroban.Nie ma żadnych podstaw do przyjęcia, że słowo „nasal” jest dopisane. Oczywiście słowo „nasal” powinno być napisane zaraz za nazwą leku, jednak umieszczenie w tym miejscu nie budzi wątpliwości co do tego, jaki lek został zapisany.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że poprawiono ilość tabletek bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że na recepcie jest poprawka i nie wiadomo dokładnie, czy lekarz zalecił 120 tabletek, czy 160 tabletek. Lek prestarium jest pakowany po 30 tabletek. Zapis na recepcie dotyczący ilości tabletek nie jest czytelny. Jednak wątpliwości między liczbą 120 a liczbą 160 zostały przez farmaceutę rozstrzygnięte w ten sposób, że wydał mniejszą ilość leku. Nie doszło więc do sytuacji, że zamiast zaleconych przez lekarza 120 tabletek wydał 160, a więc lek w ilości nieprzepisanej przez lekarza. Ponadto skoro lek był pakowany w opakowaniach po 30 tabletek to wielokrotność wynosi 120 , a nie 160.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że ilość leku Piroxicam żel 20g została określona cyfrą rzymską, a ilość leku Ranigast 150mg została dopisana bez pieczętki i podpisu lekarza. Na recepcie liczba opakowań Piroxicamu jest napisana cyfrą rzymską. Natomiast liczba tabletek Ranigastu jest dopisana innym kolorem niż pozostała część recepty. Zgodnie z treścią §7 ust. 1 rozporządzenia

Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2004r. w sprawie recept lekarskich wynika, że ilość leku określa się cyframi arabskimi. Jednak użycie cyfry rzymskiej nie oznacza, że nie wskazano liczby opakowań. Jest jasne, że lekarz zalecił 4 opakowania i taka liczba leku została wydana. Co do dopisku „120 tabl.” należy wskazać, że na recepcie znajduje się pieczętka lekarza oraz podpis przy dopisku leku Piroxicam. Są podstawy do przyjęcia, że ta pieczętka dotyczy wszystkich dopisków uczynionych na recepcie.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że wydano lek Majamil 50mg w dawce większej niż zapisana przez lekarza. Z recepty wynika, że zalecono lek Majamil bez podania dawki, a wydano Majamil w dawce 50mg. Pozwana w piśmie z dnia 8.12.2008r. wskazała, że majamil 25mg nie był wówczas produkowany. Pozwana twierdziła, że lek majamil 25mg nie był wówczas produkowany. Powód temu nie zaprzeczył, a zatem są podstawy do przyjęcia, że leku w dawce 25mg nie było w produkcji. Jedynym więc rozwiązaniem było wydanie leku w najmniejszej dostępnej dawce, to jest 50mg.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że nie określono dawkowania leku Tramal Retard 100mg. Z recepty wynika, że sposób dawkowania nie został określony. Lekarz zalecił pacjentowi 100 tabletek tego leku i taka ilość została wydana. Należy w tym miejscu wskazać, że aktualne są rozważania dotyczące recepty nr (...) objętej protokołem kontroli (...).

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że poprawiono ilość leku Accupro 10mg bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że zalecono 2 opakowania leku Accupro. Sąd uznał, że z recepty nie wynika, aby nastąpiła poprawka, o której mowa wyżej. Cyfra 2 jest czytelna.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że poprawiono ilość opakowań i ilość tabletek leku Forcid 1g bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że zapisano 2 opakowania leku w łącznej liczbie 35 tabletek. Wątpliwości Sądu nie budzi to, że lekarz zalecił 2 opakowania leku. Zapis „35t” został zapisany wkładem innego koloru niż pozostała część recepty. Ponadto można odnieść wrażenie, że charakter pisma jest inny. Jednak skoro powód nie postawił tezy o tym, że dopisek uczyniła inna osoba niż lekarz aktualne pozostają rozważania dotyczące recepty nr (...) objętej protokołem kontroli (...).

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że wydano lek Naklofen Duo 75mg w ilości większej niż przepisana od lekarza. Na recepcie zalecono 1 opakowanie leku, a wydano 2 opakowania. Refundacja za 2 opakowania wynosiła 20,64zł. Sąd wskazuje w tym miejscu, że apteka rzeczywiście wydała błędnie dwa opakowania leku zamiast jednego. Oznacza to, że Sąd winien zasądzić kwotę 10,32zł i błędnie tej kwoty nie uwzględnił.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że bez pieczętki i podpisu lekarza zostało dopisane dawkowanie, a ponadto ilość tabletek leku Macmiror została poprawiona bez pieczętki i podpisu lekarza. Na recepcie jest widoczna poprawka ilości tabletek Macmiror. Zdaniem Sądu sposób dawkowania nie został dopisany, a przynajmniej nie ma na to jednoznacznych dowodów. Jest poprawiona liczba tabletek leku Macmiror, jednak zapis „24” jest czytelny, Ponadto należy zauważyć, że gdyby lekarz dodatkowo tę poprawkę opieczetował, to byłaby to szóstą pieczętka, jaką przystawiłby na tej recepcie. Nie wpłynęłoby to z pewnością pozytywnie na czytelność recepty.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że błędnie określono dawkę leku, a ilość tabletek została dopisana bez pieczętki i podpisu lekarza. Powinny być wydane dwa opakowania leku Aspargin w ilości 50 tabletek a wydano dwa opakowania leku w ilości 75 tabletek. Z recepty wynika, że lekarz zalecił lek Aspargin w dawce 75mg w liczbie 2 opakowań. Na recepcie znajduje się zapis „150 tabl.” prawdopodobnie napisany innym charakterem pisma nie pozostała część recepty. Wydano lek Aspargin w dawce 0,5g w liczbie 150 tabletek. Dawka 500mg była wówczas jedyną dostępną dawką. Jeśli chodzi o kwestię ewentualnego dopisania liczby tabletek należy wskazać, że aktualne pozostają rozważania Sądu dotyczące recepty nr (...) objętej protokołem kontroli (...). Nie budzi wątpliwości, że dawka leku nie została określona prawidłowo. Jednak

ta nieprawidłowość nie rodzi żadnych konsekwencji, ponieważ była wówczas tylko jedna dostępna dawka leku, a więc zalecenie lekarza mogło dotyczyć wyłącznie dawki 500mg.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że poprawiono dawkę leku No – Spa forte 80mg bez pieczętki i podpisu lekarza, a nadto dopisano słowo „forte” oraz ilość opakowań bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że został zalecony lek w dawce 80mg w liczbie 2 opakowań po 20 tabletek. Zapis „80mg forte x 2 op.” został umieszczony wkładem innego koloru. Zdaniem Sądu zapis 80mg jest czytelny, przy czym, jest widoczna poprawka z dawki prawdopodobnie 40mg. Natomiast fakt umieszczenia cytowanego wyżej zapisu innym kolorem niekoniecznie musi oznaczać dopisanie. Charakter pisma widoczny w tym zapisie wydaje się być identyczny w stosunku do pozostałej części recepty.

Recepta nr(...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że zostało poprawione dawkowanie leku Adavin 10mg bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że zalecono dawkowanie leku Adavin 3x1. Zdaniem Sądu zapis 3x1 nie budzi wątpliwości. Prawdopodobnie miała miejsce poprawka z cyfry 2, lecz zapis jest czytelny.

Recepta (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że poprawiono ilość czopków leku Ketopforen 100mg bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że lekarz zalecił 20 czopków. Na recepcie jest widoczna poprawka liczby czopków, lecz zapis „20” jest czytelny.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że dopisano ilość opakowań leku Singulair 4 mg bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że lekarz zalecił 2 opakowania leku po 28 tabletek każde. Treść recepty nie budzi wątpliwości. Zdaniem Sądu nie sposób skutecznie zarzucić, że zapis „2op” jest dopisany. Zapis ten niczym nie różni się od pozostałej części recepty.

Recepta nr (...)objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że poprawiono ilość leku Dilzem 60mg bez pieczętki i podpisu lekarza. Na recepcie jest widoczny zapis 120 tabletek i taka ilość leku została wydana. Nie budzi wątpliwości Sądu to, że lekarz zalecił 120 tabletek leku. Należy zwrócić uwagę, że w liczbie tabletek innych leków zapisanych na tej recepcie ostatnia cyfra zawsze jest mniejsza niż cyfry ją poprzedzające.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że poprawiono ilość opakowań leku Abutol Long (Sectral) bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że zalecono 2 opakowania leku tego. Sąd nie znajduje jednoznacznych podstaw do przyjęcia, że zapis „2 op.” powstał w wyniku przeróbki innego zapisu. Cyfra „2” nie jest typowa, lecz nie budzi wątpliwości, o jaką cyfrę chodzi.

Recepta nr (...)objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że wydano lek Bactroban maść do nosa, który nie został zapisany przez lekarza. Z recepty wynika, że lekarz zalecił Bactroban krem w liczbie 2 opakowań. Apteka wydała jedno opakowanie tego leku, a ponadto wydała opanowanie leku Bactroban maść do nosa. Nieprawidłowym było wydanie leku Bactroban maść do nosa. Oznacza to, że Sąd winien zasądzić zwrot refundacji za ten lek, a zatem rozstrzygnięcie Sądu w tym zakresie jest błędne.

Recepta nr (...)objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że w nazwie leku Concor cor 5mg dopisano słowo: „cor” i ilość tabletek bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że słowo: „cor” po słowie: „Concor” zostało wpisane nieco niżej niż słowo poprzedzające, a ponadto na recepcie znajduje się liczba „30” napisana dwa razy. Wydano 2 opakowania tego leku po 28 tabletek. Nie sposób zarzucić recepcie, że słowo „cor” jest dopisane w taki sposób, aby wymagało opieczetowania i podpisania przez lekarza. Natomiast obie liczby „30” są napisane tym samym charakterem pisma, co pozostała część recepty. Druga z liczb różni się nieco od pierwszej, lecz co najwyżej można mówić o innym odcieniu wkładu.

Recepta nr (...)objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że dopisano ilość tabletek leku Lucetam 800mg bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że zalecono 120 tabletek tego leku. Zapis „120” wydaje się być napisany innym charakterem pisma niż pozostała część recepty. Skoro

zapis „120” wydaje się być sporządzony innym charakterem pisma niż pozostała część recepty należy w tym miejscu jedynie wskazać, że pozostają aktualne rozważania dotyczące recepty nr (...) objęta protokołem kontroli (...)

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że poprawiono ilość leku Zolofit 50mg bez pieczętki i podpisu lekarza. Na recepcie jest widoczna poprawka przy ilości opakowań tego leku. Widoczna jest poprawka, o której wspomniano wyżej, lecz nie budzi wątpliwości, że ostatecznie lekarz zalecił 2 opakowania leku. Ponadto lekarz umieścił dwukrotnie pieczętki i parafę, a zatem kolejna pieczętka spowodowałaby mniejszą czytelność recepty. Należy zauważyć, że pozostałe poprawki na recepcie były bardziej widoczne i być może lekarz podjął decyzję, że ta drobniejsza poprawka nie wymaga pieczętki.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że dopisano ilość leku Otrex 600 bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że zalecono 30 tabletek tego leku. Liczba tabletek jest wpisana innym kolorem wkładu. Jedynym faktem jaki jest możliwy do ustalenia przez Sąd jest to, że zapis „30” jest sporządzony innym wkładem. Natomiast brak jest dowodów na to, że zostało to dopisane, w taki sposób, aby wymagało opieczętowania i zaparafowania. Należy zauważyć, że cyfra „3” w liczbie „30” jest w zasadzie identyczna, jak ta sama cyfra w adresie pacjenta oraz jego nr PESEL.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że poprawiono ilość ampulek Cocarboxylasum i Vit. B12 bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że lekarz zalecił po 15 ampulek jednego i drugiego leku. Zdaniem Sądu nie ma żadnych podstaw do przyjęcia, że liczba ampulek jest dopisana.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że nie określono dawkowania leku D.. Na recepcie sposób dawkowania jest nieczytelny. Zdaniem Sądu nie ma podstaw do stwierdzenia, że doszło do bezpodstawnego wzbogacenia pozwanej. Sąd jedynie w tym miejscu wskazuje, że pozostają aktualne rozważania Sądu dotyczące recepty nr (...) objętej protokołem kontroli (...).

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że poprawiono ilość tabletek leków Kreon 10000j. i Isoprinosine 500mg. Z recepty jednoznacznie wynika, że zalecono 450 tabletek Kreonu 10000j. i 400 tabletek Isoprinosine. Treść recepty nie daje podstaw do przyjęcia, że są przeróbki z liczby „50” na „450” i z liczby „100” na „400”. Cyfra „4” nie jest nieco zniekształcona, jednak nie można wykluczyć, że lekarz w ten sposób tę cyfrę pisze.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że błędnie określono dawkę leku Hydrochlorothiazidum. Na recepcie wpisano dawkę 2,5 mg. Zdaniem powoda powinien być wydany lek w dawce 12,5mg. Najmniejsza dawka leku wynosi 12,5mg, a dawki 2,5mg w ogóle nie ma. Wydano lek w dawce 25mg. Skoro nie ma dawki 2,5 mg należy przyjąć, że zapisanie takiej dawki były wynikiem oczywistej omyłki lekarza polegające na błędnym umieszczeniu przecinka między cyframi. Tym samym działanie apteki było prawidłowe.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że dopisano dawkę leku, ilość tabletek i poprawiono ilość opakowań bez pieczętki i podpisu lekarza. Z recepty wynika, że dawka leku wynosi 20mg, zapisano 3 opakowania po 28 tabletek. Nad zapisanym lekiem znajduje się pieczętka i parafa lekarza. Zdaniem Sądu recepta była poprawiana, lecz należy przyjąć, że umieszczenie przez lekarza pieczętki i podpisu ponad poczynionymi poprawkami czy dopiskami winno być traktowane jako potwierdzenie wszystkich poprawek i dopisków na recepcie. Nie sposób sobie wyobrazić, gdzie lekarz miałby umieścić pieczętki dotyczące 3 poprawek lub dopisków, które są umieszczone niemal w tym samym miejscu. Przystawienie dodatkowych 2 lub 3 pieczętek jak najbliżej poprawek lub dopisków spowodowałoby, że recepta byłaby nieczytelna.

Recepty nr (...) objęte protokołem kontroli (...) są według powoda dotknięte uchybieniem polegającym na tym, że brak jest adnotacji na rewersie recepty o rodzaju i numerze dokumentu potwierdzającego rodzaj uprawnień dodatkowych pacjenta. Na rewersach recept nie ma takich zapisów. Zdaniem Sądu nie ma znaczenia brak takiego zapisu, ponieważ skoro na recepcie jest numer PESEL pacjenta i powód był w stanie zweryfikować uprawnienia pacjenta. W przypadku

recepty nr (...) pacjentką była F. K., której nazwisko przewija się na wielu receptach będących przedmiotem tej sprawy, a zatem są podstawy do przyjęcia, że była apteczką znana i znany był apteczką fakt posiadania przez nią uprawnień inwalidy wojennego.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że dopisano ilość opakowań leku Ketospray Forte bez pieczętki podpisu lekarza. Z recepty wynika, że zalecono 12 opakowań leku. Zdaniem Sądu nie ma podstaw do przyjęcia, że ilość opakowań leku jest dopisana.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że data wystawienia recepty została dopisana bez pieczętki i podpisu lekarza. Na recepcie jest widoczne, że data wystawienia recepty jest prawdopodobnie napisana innym charakterem pisma. Co do dopisania daty należy jedynie wskazać, że Sąd podtrzymuje rozważania dotyczące recepty nr (...) objętej protokołem kontroli (...). Ponadto nie można wykluczyć, że data recepty była wpisana jeszcze przed jej wystawieniem, być może przez inną osobę niż lekarz. Nie sposób zatem mówić w takiej sytuacji o dopisaniu daty.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że błędnie poprawiono dawkę leku Prestarium z 5mg na 15 mg. Z recepty wynika, że zalecono lek w dawce 15mg, a wydano lek w dawce 10mg. Z kserokopii recepty przedłożonej do akt sprawy nie wynika, że jest poprawka dawki leku. Oznacza to, że apteka mogła wydać lek w mniejszej dawce niż zalecona 15mg.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że wydano lek Inhibace 1mg zamiast 0,5mg. Lekarz zalecił ten lek w dawce 0,5 mg, a wydano w dawce 1mg. Należy w tym miejscu wskazać, że Sąd podtrzymuje rozważania dotyczące recepty nr (...) objętej protokołem kontroli (...).

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że dopisano ilość tabletek bez pieczętki i podpisu lekarza leku Polfilin prologatom 400mg. Na recepcie jest widoczny zapis „(60 szt.)” uczyniony prawdopodobnie innym charakterem pisma, niż pozostała część recepty. Należy w tym miejscu wskazać, że Sąd podtrzymuje rozważania dotyczące recepty nr (...) objętej protokołem kontroli (...).

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że dopisano lek Dicloratio Uno 150mg bez pieczętki i podpisu lekarza. Recepta została wydrukowana i po jej wydrukowaniu lekarz pismem ręcznym zapisał lek, o którym mowa wyżej. Zdaniem Sądu nie ma żadnych podstaw do przyjęcia, że lek jest dopisany. Z niczego nie wynika, że recepta nie może być napisana częściowo przy użyciu komputera, a częściowo ręcznie.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że lek Yasminelle wydano w ilości większej niż jednomiesięczne stosowanie. Z recepty wynika, że data wystawienia recepty to 8.07.2008r. i recepta mogła być zrealizowana od tej samej daty. Zalecono 2 opakowania leku i wydano taką ilość opakowań, co stanowiło 42 tabletki. Z recepty wynika, że pacjent powinien przyjmować jedną tabletkę dziennie. Zgodnie z treścią §8 ust. 3 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 17.05.2007r. w sprawie recept lekarskich osoba wystawiająca receptę może wystawić trzy recepty na kolejne miesięczne kuracje, określając dzień, od którego może nastąpić realizacja recepty. Z recepty wynika, że pacjent miał przyjmować 1 tabletkę dziennie, a zatem przyjęcie 42 tabletek możliwe byłoby w okresie dłuższym niż miesiąc. Jednak skoro lekarz chciał zalecić leki na miesięczną kurację, nie mógł zalecić 1 opakowania leku, ponieważ wystarczyłoby ono pacjentowi na 21 dni, a zatem było konieczne wystawienie recepty na większą ilość leku.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że wydano lek w dawce wyższej niż zapisana przez lekarza. Na recepcie znajduje się zapis wskazujący, że lekarz zalecił lek Metindol r. Wydano lek Metindol retard. Zdaniem Sądu dopuszczalne jest użycie skrótu „r” jako oznaczenia retard.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że nie jest podpisana przez lekarza. Na recepcie nie ma podpisu lekarza. Kwota refundacji wynosi 483,27zł. Brak

podpisu lekarza na receptie wskazuje, że w rozumieniu prawa lekarz takiego leku nie zalecił, a zatem wydanie leku było niezasadne i pozwana otrzymując refundację stała się bezpodstawnie wzbogacona kosztem powoda.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że wydano lek w dawce większej niż przepisana przez lekarza. Z recepty wynika, że lekarz zalecił lek Summamed i nie wskazał dawki leku. Wydano lek w dawce 500mg. Refundacja wynosiła 40,49zł. Najmniejsza dawka leku to 125mg. Zgodnie z treścią §17 ust. 1 pkt 1 lit. d rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2004r. jeżeli na receptce nie wpisano dawki leku osoba wydająca przyjmuje, że jest to najmniejsza dawka leku. Oznacza to, że apteka powinna wydać lek w dawce 125mg, a nie 500mg.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że wydano lek nieprzepisany przez lekarza, to jest Mocortolon N krem. Z recepty wynika, że lekarz zalecił Mecortolon krem w liczbie 2 opakowań. Taki lek wydano, a oprócz tego wydano 1 opakowanie leku Mocortolon N krem. Refundacja wynosiła 12,56zł. Nie budzi wątpliwości Sądu, że lek Mecortolon N krem nie został zapisany.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że wydano lek niezapisany przez lekarza, czyli Pimafucin krem. Z recepty wynika, że lekarz zalecił Pimafucin globulki oraz Pimafucat krem. Wydano lek Pimafucin krem w miejsce leku Pimafucat krem. Leki te nie są zamiennikami. Refundacja wynosiła 22,65zł. Skoro lek Pimafucin krem nie jest zamiennikiem leku Pimafucat krem należy przyjąć, że apteka w sposób błędny wydała lek.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że nie określono w receptce wielkości opakowania i wydano opakowanie leku Esberitox N 50ml zamiast leku Esberitox N 20ml. Na receptce nie określono wielkości opakowania leku Esberitox N i wydano Esberitox N 50ml. Refundacja wynosiła 15,35zł. Skoro nie określono wielkości opakowania leku na receptce należało wydać lek w najmniejszym opakowaniu, to jest 20ml.

Recepta nr (...) objęta protokołem kontroli (...) jest według powoda dotknięta uchybieniem polegającym na tym, że wydano lek w większej ilości niż zapisana przez lekarza. Z recepty nie wynika, że lekarz zalecił 2 opakowania leku Nifuroksazyd, a taką ilość leku wydano. Refundacja wynosiła 9,37zł. Skoro z recepty nie wynika, że lekarz zalecił 2 opakowania leku, należy przyjąć, że wydanie 2 opakowań było błędne.

Wobec powyższego należało przyjąć, że pozwana z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia jest winna powodowi łączną kwotę 583,69zł ( $483,27 + 40,49 + 12,56 + 22,65 + 15,35 + 9,37 = 583,69$ ). Wezwanie do zapłaty z dnia 15.01.2009r. (k. 332 akt) zostało pozwanej doręczone w dniu 16.01.2009r. (k. 336 akt), a skoro powód wyznaczył termin zapłaty na 14 dni od doręczenia wezwania należy przyjąć, że odsetki ustawowe z tytułu opóźnienia winny być naliczane od 31.01.2009r. Odsetki za okres od dnia 31.01.2009r. do dnia 2.01.2012r. wynoszą 221,82zł (kalkulator odsetek ustawowych [www.infor.pl](http://www.infor.pl)). Łączne zobowiązanie pozwanej wynosi zatem 805,51zł ( $583,69 + 221,82 = 805,51$ ) z ustawowymi odsetkami od dnia 3.01.2012r.

Z wyżej wymienionych względów orzeczono jak w pkt I i II sentencji wyroku.

O kosztach procesu orzeczono po myśli art.100 zd.2 k.p.c., ustalając, że koszty procesu ponosi powód, jako przegrywający proces niemal w całości.

***W apelacji od powyższego wyroku wnoszący ją powód zaskarżając orzeczenie w części odnoszącej się do oddalenia powództwa ( pkt 2 wyroku) zarzucił mu :***

1/ naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 410 § 2 k.c. i art. 63 ustawy z 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych ( Dz. U. 2008 rok , Nr 164 , poz. 1027 ze zm.) poprzez przyjęcie ,że naruszenie przez pozwanego wskazanych podczas postępowań kontrolnych powoda nr (...)i (...) przepisów rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 18.10.2002r. w sprawie wydawania z apteki produktów leczniczych

i wyrobów medycznych ( Dz. U. Nr 183 , poz. 1531) , rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2004r. w sprawie recept lekarskich ( Dz.U. Nr 213 , poz. 2164) , rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 17.05.2007r. w sprawie recept lekarskich ( Dz. U. Nr 97 , poz. 646) , rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 13.01.2003r. w sprawie warunków przechowywania przez apteki środków odurzających, substancji psychotropowych i preparatów grupy I–R oraz warunków przechowywania i wydawania z aptek preparatów zawierających te środki lub substancje ( Dz. U. Nr 37 , poz. 323 ) i rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28.09.2003r. w sprawie zakresu niezbędnych informacji gromadzonych i przekazywanych przez apteki podmiotom zobowiązanym do finansowania świadczeń ze środków publicznych ( Dz. U. 213 , poz. 2167 ) nie uzasadnia domagania się powoda od pozwanego na podstawie art. 410 § 2 k.c. zapłaty dochodzonej w pozwie kwoty jako świadczenia nienależnego oraz nie stanowiło naruszenia art. 63 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych , a w konsekwencji nie doszło do bezpodstawnego wzbogacenia pozwanego w myśl art. 405 k.c. ;

2/ naruszenia przepisów prawa procesowego :

a/ poprzez sprzeczność ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego ( art. 233 k.p.c.) i przyjęcie wbrew istniejącemu w sprawie materiałowi dowodowemu zaofiarowanemu przez powoda i stanowisku powoda , ze recepty o numerach : (...) są czytelne , nie były poprawiane i przerabiane z pominięciem dowodu z opinii biegłego grafologa , a więc osoby , która posiada wiadomości specjalne , a który mógłby być powołany przez sąd z urzędu;

b/ art. 232 k.p.c. zd. 2 poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego z dziedziny grafologii w odniesieniu do recept o numerach wymienionych w punkcie a i

wskazując na powyższe uchybienia wniósł o :

1/ zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie 2 i zasądzenie kwoty 24.518,28 zł z odsetkami od dnia wniesienia pozwu

2/ ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi rejonowemu

3/ zasądzenia kosztów procesu według norm przepisanych

4/ przeprowadzenie dowodu z opinii grafologa odnośnie wskazanych powyżej recept na okoliczność czy były one poprawiane , przerabiane i w jakim zakresie mając na uwadze zastrzeżenia wynikające z protokołów kontroli.

Pozwana wniosła o oddalenie apelacji w całości.

**SĄD OKRĘGOWY zważył co następuje :**

***Apelacja powoda zasługiwała na częściowe uwzględnienie.***

Ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego uznać należało co do zasady za prawidłowe. Jednak w ocenie Sądu Okręgowego w świetle podnoszonych w apelacji zarzutów ustalenia faktyczne wymagały uzupełnienia , które znajduje swoje odzwierciedlenie w zebranych przed sądem pierwszej instancji materiale dowodowym. Dlatego też bez potrzeby ponownego powtórzenia ustaleń Sądu Rejonowego oraz w oparciu o poniżej dokonane ustalenia Sądu Okręgowego stanowić one będą łącznie podstawę merytorycznej oceny dochodzonego w pozwie roszczenia.

I tak zakwestionowane w protokole pokontrolnym (...) recepty o numerach (...)w zakresie stwierdzonych na nich dopisków , poprawek i skreśleń zostały zweryfikowane po fakcie ich realizacji przez lekarzy wystawiających dane recepty i potwierdzone zostały poprzez złożenie podpisu i pieczęci lekarza. (dowód : oryginały recept koperta k. 622 akt).

W zakresie wystawienia recepty numer (...) według protokołu (...) wystawiający ją lekarz potwierdził jedynie zmianę daty. Brak jest natomiast potwierdzenia dopisku w zakresie ilości zapisanego leku Nootropil. Koszt refundacji z tej recepty wyniósł 132,24 zł. (dowód : oryginał recepty koperta k. 622 akt).

Koszt refundacji recept nie zweryfikowanych przez lekarzy i zawierających błędy w postaci dopisków , skreśleń i poprawek wyniósł odpowiednio według protokołu (...) : (...) – 13,93 zł , (...) – 10,30 zł , (...) – 40,44 zł i według protokołu (...) : (...)– 132,24 i (...) – 37,40 zł łącznie 234,31 zł. (dowód : protokoły : k. 163 i nast. oraz k. 237 i nast. ).

Koszt refundacji recepty (...) objętej protokołem(...) ( Sąd przyznał się do błędnego niezaliczenia tej recepty w uzasadnieniu) wyniósł 55,75 zł (dowód : recepta (...) , k. 406 akt).

Koszt refundacji recept, które nie zawierały numeru PESEL uprawniającego inwalidów wojennych do odbioru leków refundowanych z protokołu (...) wyniósł 2.927,43 zł i objął recepty o numerach (...)oraz z protokoły (...) wyniósł 523,90 zł objął recepty (...). (dowód : protokoły : k. 163 i nast. oraz k. 237 i nast.).

Koszt refundacji recept , które zawierały nieczytelne nazwisko lekarza lub nieczytelne numery wykonywania zawodu oraz brak telefonu z protokołu (...) wyniósł 121,70 zł i objął recepty o numerach (...),zaś z protokołu (...) wyniósł 362,00 zł i objął recepty o numerach (...). (dowód : protokoły k 163 i nast. oraz k. 237 i nast.).

Recepta z protokołu (...)o numerze (...) została potwierdzona przez lekarza wystawiającego. (dowód: recepta (...) w kopercie k. 622 akt).

Koszt refundacji leków wydanych na podstawie recept bez określenia w nich dawkowania leku wyniósł łącznie 1.746,50 zł na podstawie protokołu (...) obejmującego recepty :(...) . (dowód protokół k. 237 i nast.)

Recepty zawierające naniesione poprawki w przedmiocie dawkowania potwierdzone przez lekarza wystawiającego obejmowały numery: (...) (dowód : koperta na k.622).

W świetle tak poczynionych dodatkowych ustaleń faktycznych ( które w ocenie Sądu Okręgowego nie powinny być przedmiotem sporu , gdyż wynikają wprost z przedłożonych do akt dokumentów nie kwestionowanych przez strony ) odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutu naruszenia przepisów prawa procesowego w zakresie podnoszonym w apelacji trudno jest w ocenie Sądu Okręgowego w sposób uzasadniony obronić zarzut niedopuszczenia przez Sąd pierwszej instancji dowodu z urzędu z opinii biegłego specjalisty w zakresie grafologii , który mógłby ocenić i odnieść się do kwestionowanych przez powoda zapisów znajdujących się na zrealizowanych przez pozwaną receptach , a polegających na dopisaniu , przekreśleniu lub naniesieniu poprawek dyskwalifikujących recepty w świetle obowiązującego prawa.

Otóż dowód taki przede wszystkim nie został zgłoszony przez najbardziej zainteresowaną wynikiem postępowania stroną powodowa reprezentowaną przez profesjonalnego pełnomocnika. Powód w ocenie Sądu Okręgowego musiał zdawać sobie sprawę z faktu , iż podnoszone w protokołach kontroli uchybienia formalne recept wymagałyby przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego specjalisty , który potwierdziłby stawiane zarzuty lub im zaprzeczył z uwagi na charakter uchybień wymagajmy posiadania wiedzy specjalnej od oceniającego. Oczekiwanie w tej sytuacji jednak na inicjatywę sądu , który dowód z urzędu co do zasady przeprowadza wyjątkowo (art. 232 k.p.c.) musi budzić uzasadnione wątpliwości. Uwaga ta jest tym bardziej zasadna w świetle stanowiska strony pozwanej , która nie mając takiego obowiązku wynikającego z zasady rozkładu ciężaru dowodowego – art. 6 k.c. przedstawiła w trakcie trwania procesu prywatne opinie wykonane na jej zlecenie przez biegłego grafologa dotyczące w sumie 14 recept (k. 537 – 546) , które potwierdziły jej wcześniejsze stanowisko , iż dostrzeżone na receptach dopiski i skreślenia pochodziły od osób wystawiających te recepty , a więc upoważnionych do ich wystawienia lekarzy.

Uszło jednak uwadze apelującego , iż kwestionowane przez niego recepty odnoszące się do stwierdzonych poprawek , dopisków , czy skreśleń zostały następnie w wyniku inicjatywy strony pozwanej uzupełnione w znacznej części poprzez naniesienie na recepty oświadczeń lekarzy je wystawiających , które to oświadczenia odnosiły się wprost do stwierdzonych przez kontrolerów uchybień na receptach potwierdzając prawdziwość widniejącego na nich zapisu.

Już tylko ta okoliczność , która nie była przedmiotem wcześniejszych ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji pozwałała na wyprowadzenie dwóch istotnych dla sprawy wniosków.

Pierwszy z nich usprawiedliwia niedopuszczenie przez Sąd Rejonowy dowodu z opinii biegłego grafologa z urzędu bowiem okoliczność naniesienia poprawki czy innego zapisu na receptę mogła zostać dodatkowo wyjaśniona nie tylko samym oświadczeniem lekarza co zresztą Sąd Okręgowy przyjął jako dopuszczalne (o czym niżej jako drugi wniosek) ale stanowiła także co istotne źródło ewentualnego dowodu osobowego w postaci przesłuchania wystawiającego receptę lekarza jako świadka na okoliczności powstałych zapisów kwestionowanych przez kontrolerów powoda.

Ponadto co należy podkreślić i jest to wniosek drugi samo przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego w istocie nie zmieniałoby formalnie możliwości oceny kwestionowanej recepty bowiem w świetle § 2 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28 września 2004 roku w sprawie recept lekarskich (Dz. U. 2004 Nr 213 , poz. 2164 ze zm.) – dalej **rozporządzenie** - na receptę mogą być dokonywane poprawki ale wyłącznie przez osobę uprawnioną do jej wystawienia i wymagają odcisnięcia pieczętki i podpisu tej osoby przy umieszczonej poprawce. Wprawdzie po czasie i na rewersie kwestionowanych recept takie informacje znalazły się i pochodziły od lekarzy je wystawiających co w ocenie Sądu Okręgowego w okolicznościach niniejszej sprawy wyczerpuje wymogi powołanego przepisu **rozporządzenia**. Oczywiście regułą powinno być umieszczanie takich pieczęci i podpisów lekarza przy dokonanej poprawce na pierwszej stronie recepty ale niekiedy mogłoby to doprowadzić do nieczytelności treści recept lub małej ich przejrzystości co usprawiedliwia naniesienie wyjaśnienia na jej rewersie.

Stąd też w ocenie Sądu Okręgowego w świetle powyższych rozważań skoro usprawiedliwione zostało okolicznościami faktycznymi sprawy nie dopuszczenie z urzędu dowodu przez Sąd pierwszej instancji z opinii biegłego grafologa, to do Sądu Rejonowego jak i Sądu Okręgowego należało odniesienie się do kwestionowanych przez powoda recept, które nie zostały potwierdzone przez wystawiających je lekarzy. Uwaga ta dotyczy recept o numerach (...), na których naniesione poprawki są oczywiste (wynikają z oceny wizualnej recepty – również Sąd pierwszej instancji zasygnalizował w tej kwestii własne wątpliwości wyprowadzając jednak wnioski wynikające z reguły art. 6 k.c.) i nie zawierały one ani informacji pochodzących od lekarzy ani też innych zapisków które zgodnie z wymogami § 2 pkt 2 **rozporządzenia** usprawiedliwiałyby ich naniesienie. Zatem skoro recepty te w tym zakresie nie spełniały kryteriów formalnych wymienionych we wskazanym **rozporządzeniu** podlegać musiały rozliczeniu jako nienależne świadczenie w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. (por. np. wyrok SN z 21 kwietnia 2010 roku V CSK 358/09 – opubl. w lex nr 602091). I w tym zakresie odnoszącym się do tej grupy kwestionowanych recept Sąd Okręgowy uznał zarzuty apelującego za zasadne w części materialnej, a w konsekwencji uwzględniając łącznie roszczenie z tej tylko podstawy na kwotę **234,31 zł**.

Przechodząc z kolei do zarzutów apelacji odnoszących się do naruszenia przepisów prawa materialnego to w ocenie Sądu Okręgowego są one w znacznej części zasadne. Przyjęta przy tym przez Sąd Rejonowy argumentacja będąca wynikiem dokonanej wykładni przepisów prawa materialnego regulującego zasady wypisywania i wydawania leków refundowanych zwłaszcza na tle powołanego powyżej **rozporządzenia** musi w ocenie Sądu Okręgowego budzić uzasadnione wątpliwości.

Punktem wyjścia do tej części rozważań jest jak się wydaje trafne spostrzeżenie , iż realizacja recepty wymaga nie tylko kwalifikacji i wiadomości specjalnych ( art. 2a i 2 b ustawy z dnia 19 kwietnia 1991 roku o izbach lekarskich t.j. Dz.U. z 2003 roku Nr 9 , poz. 108) – **dalej ustawa o izbach** ale także staranności najwyższego stopnia. Obowiązek lekarza wystawiającego receptę do objęcia jej treścią powołanych w **rozporządzeniu** warunków nie wyłącza obowiązku dokonania przez osobę realizującą receptę wymaganego sprawdzenia. Aptekarze zgodnie z art. 2a ust 1 pkt 7 ustawy **o izbach** mają bowiem obowiązek czuwania nad prawidłowym przebiegiem farmakoterapii i zgodnie z § 2 ust 2 pkt 1 i 4 rozporządzenia Ministra Zdrowia z 18 października 2002 roku w sprawie wydawania z apteki produktów leczniczych i wyrobów medycznych do sprawdzenia prawidłowego wystawienia recepty zgodnie z przepisami min. **rozporządzenia** , a ponadto do przeliczenia przepisanej na receptę ilości produktu leczniczego lub wyrobu medycznego i sprawdzenia , czy ilość ta odpowiada ilości , którą osoba realizująca receptę może wydać zgodnie także min z **rozporządzeniem**.

Przenosząc te uwagi na grunt rozpoznawanej sprawy należy w pierwszej kolejności podnieść , iż w § 3 **rozporządzenia** zostały określone dane w sprawie recept , które są niezbędne. Oznacza to , iż co do zasady brak

którejkolwiek z nich nie pozwala traktować takiego formularza , jako dokumentu uprawniającego do uzyskania i wydania leku refundowanego poza przypadkami wyszczególnionymi w § 17 **rozporządzenia** z uwzględnieniem wskazań dotyczących maksymalnej ilości tego rodzaju leku ( § 19 **rozporządzenia** ) – por. wyrok SN z 3 lutego 2011 roku ICSK 286/10 – lex nr 784897.

Analizując zatem ponownie proces realizacji recept przez pozwaną aptekę w ramach przyjętych przez Sąd Rejonowy grupach zbliżonych do siebie tematycznie ( dla przejrzystości rozważań) uznać w ocenie Sądu Okręgowego należało , iż stwierdzony na recepcie brak umieszczenia numeru PESEL w świetle § 3 pkt 1 ppk 2 g dyskwalifikował receptę do jej realizacji w ramach refundacji leków. I od tej zasady nie było żadnego usprawiedliwionego odstępstwa nawet próbując uzasadniać poszczególne przypadki zasadami współżycia społecznego albowiem nie ma podstaw do przyjęcia , że generalnie spełnienie świadczenia refundacyjnego jest takim przypadkiem ( por cyt. Orzeczenie SN z 3 lutego 2011 roku). Przedstawiona zatem w tej części argumentacja Sądu Rejonowego w świetle przedstawionych powyżej rozważań uzasadniająca realizację recepty obarczonej takim brakiem nie wytrzymuje krytyki. Uwaga ta odnosi się do realizacji recept z protokołu kontroli (...) ( (...)) na kwotę 2.927,43 zł i z protokołu kontroli (...) ( (...)) na kwotę 523,90 zł - łącznie na kwotę **3.451,33 zł** , którą Sąd Okręgowy ostatecznie w tej części uwzględnił na podstawie art. 410 § 2 k.c.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił natomiast z tej grupy recept roszczenia opartego na nie wpisaniu numeru REGON lub wpisaniu błędnego numeru PESEL lub jego dopisaniu. Uwaga ta dotyczy recept o numerach (...)z protokołu kontroli (...). W ocenie Sądu Okręgowego numer REGON nie stanowi warunku istotnego dla ważności recepty w świetle § 3 **rozporządzenia** w zw. z § 17 **rozporządzenia** i w istocie ma znaczenie drugorzędne dla ważności recepty . Numer ten jest statystycznie nadany i w istocie urzędowo możliwy do zweryfikowania. Samo zaś niewłaściwe wpisanie numeru PESEL jest wypełnieniem normy wpisania numeru podobnie jak i kwestia oceny dopisania numeru , która w myśl zasady rozkładu ciężaru dowodu z art. 6 k.c. nie została przez stronę powodową wykazana o czy szerzej Sąd Okręgowy rozważał w części dotyczącej § 2 **rozporządzenia**.

Przedstawiona powyżej argumentacja dotycząca wykładni § 3 **rozporządzenia** obejmuje także przypadki opisane w punkcie 3 ppk 6 dotyczących danych osoby wystawiającej receptę nakazujący aby dane te bezwzględnie obejmowały imię i nazwisko oraz numer prawa wykonywania zawodu lekarza. Oznacza to , iż wystawiający receptę powinien umieścić na niej przynajmniej czytelną pieczęć wraz z podpisem. Wymogów formalnych wymienionych we wskazanym przepisie nie spełniały recepty z protokołu (...) o numerach (...)wartości refundacji na kwotę 121,70 i z protokołu (...) o numerach (...)– wartości refundacji 362,00 zł – łącznie **483,70 zł**. Od zasady tej podobnie jak w przypadku wcześniej omawianej grupy recept nie ma wyjątku.

Kolejną grupę zakwestionowanych przez powoda recept stanowią te , które dotyczą braku określenia dawkowania leku. Kwestia ta została bardzo precyzyjnie uregulowana w § 17 pkt 1 ppkt 1 d i e **rozporządzenia**. Celem tego przepisu co wydaje się oczywistym jest uszczelnienie systemu refundacji leków i zapewnienie kontroli nad publicznymi pieniędzmi ,a także właściwej oszczędności leków jako dobra powszechnego ,które nie powinno marnować się. Zakwestionowane recepty obejmują wymienione w protokole (...) numery(...)oraz recepty (...)znajdujące się na k. 406 , 413 , 421 ,424 ,425 , i 429 akt. Leki powinny zgodnie z zasadą przewidzianą w tym przepisie być wydane w najmniejszej dawce lub opakowaniu. **Rozporządzenie** nie przewiduje żadnych wyjątków w tym tak mocno akcentowanych przez Sąd Rejonowy postaci leku mającego postać maści czy kremu lub też leku wystawianego na własne lub rodziny lekarza potrzeby. Ta argumentacja jest nieprzekonująca. Zwrot uzyskanej z tego tytułu refundacji określony został kwota łączną **1.722,87 zł**.

Należy podzielić stanowisko Sądu pierwszej instancji odnoszące się do oceny recepty o numerze (...) ( protokół (...)) dostrzegające błędnie wydaną ilość leku - koszt refundacji **55,75 zł** , a pominięte przez tenże sąd w rozliczeniu na co uwagę zwrócił sam Sąd Rejonowy w treści uzasadnienia ( k. 694 v akt).

W pozostałym zakresie ocena recept dokonana przez Sąd Rejonowy jest trafna i Sąd Okręgowy rozważania w tej części przyjmuje za własne bez potrzeby ponownego ich przytaczania. Uwaga ta dotyczy następujących recept z protokołu kontroli (...) - (...)i z protokołu kontroli (...) – (...).

W świetle zatem przedstawionych rozważań należność powoda wynikająca z nieprawidłowych realizacji recept przez pozwaną aptekę wynosi odpowiednio sumę : 5.947,96 zł.

O kosztach postępowania Sąd postanowił w oparciu o przepis art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 i nast. k.p.c. Powód wygrał proces w apelacji w 25% co oznacza , iż strona pozwana winna jest mu zwrócić w takiej proporcji zarówno uiszczone koszty opłaty od apelacji 1226 zł : 4 = 306,50 jak i koszty zastępstwa procesowego 1.200 zł ( § 6 pkt 4 w zw. z § 12 pkt 1 ppkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych Dz.U. 163 , poz. 13 49 ze zm.) : 4 = 300 zł.