



Sygn. akt SDI 76/17

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 24 października 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący)  
SSN Barbara Skoczowska (sprawozdawca)  
SSN Eugeniusz Wildowicz

Protokolant Anna Kuras

przy udziale Naczelnego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej Kazimierza Jury,

w sprawie **farmaceuty P.K.**,

obwinionego z art. 15 Kodeksu Etyki Aptekarza,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 24 października 2017 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę obwinionego

od orzeczenia Naczelnego Sądu Aptekarskiego z dnia 25 kwietnia 2017 r.,

utrzymującego w mocy orzeczenie Okręgowego Sądu Aptekarskiego [...]

Okręgowej Izby Aptekarskiej w Poznaniu z dnia 29 listopada 2016 r,

**1. uchyla zaskarżone orzeczenie i sprawę przekazuje  
Naczelnemu Sądowi Aptekarskiemu do ponownego rozpoznania  
w postępowaniu odwoławczym;**

**2. zarządza zwrot P.K. wniesionej opłaty od kasacji w kwocie  
750 (siedemset pięćdziesiąt) złotych.**

UZASADNIENIE

Okręgowy Sąd Aptekarski [...] Okręgowej Izby Aptekarskiej w [...], po roz[...] wniosku o ukaranie Okręgowego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej, orzeczeniem z dnia 21 marca 2016 r. uznał P.K. za winnego popełnienia czterech przewinień zawodowych naruszających art. 1 pkt 4, art. 25 pkt 2, art. 6 pkt 1 i art. 24 Kodeksu Etyki Aptekarza RP oraz piątego przewinienia naruszającego art. 15 tegoż Kodeksu poprzez to, że w okresie od 27 września 2013 r. do 31 maja 2014 r. będąc farmaceutą oraz kierownikiem apteki ogólnodostępnej pod nazwą M. znajdującej się przy ul. M. w [...], a także wiceprezesem zarządu spółki M. sp. z o.o. z siedzibą w [...] od 14 października 2013 r., dopuścił do sprzedaży produktów leczniczych deficytowych na polskim rynku farmaceutycznym z aptek ogólnodostępnych, będących w posiadaniu spółki do hurtowni farmaceutycznych, czym naruszył dobre imię pozostałych aptekarzy (zarzut 4.). Za popełnienie tych przewinień została P.K. wymierzona kara łączna zawieszenia prawa wykonywania zawodu na okres 6 miesięcy oraz obwiniony został obciążony kosztami postępowania.

Z uzasadnienia tego orzeczenia wynika, że obwiniony P. K., który nie przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów, był wiceprezesem zarządu spółki M. w okresie od 14 października 2013 r. do 31 maja 2014 r. Spółka ta była właścicielem kilku aptek, a za pośrednictwem dwóch z nich, prowadziła niedozwolony odwrócony łańcuch dystrybucji produktów leczniczych. Wprawdzie wszystkie faktury dotyczące tego procederu wystawiał prezes zarządu spółki A. M., to obwiniony jako wiceprezes, nawet jeśli nie brał udziału w procederze odwróconego łańcucha sprzedaży, to mógł z łatwością się o nim dowiedzieć. Kierując bieżącymi sprawami spółki był bowiem zobowiązany do należytego prowadzenia spraw spółki, zapewniając jej dalszy byt, natomiast obwiniony zaniechał podjęcia wszelkich działań w

celu dowiedzenia się i przeciwstawienia się niezgodnym z prawem działaniom innych członków zarządu.

Naczelny Sąd Aptekarski, po rozpoznaniu odwołania obrońcy obwinionego, orzeczeniem z dnia 29 czerwca 2016 r., uchylił zaskarżone orzeczenie Okręgowego Sądu Aptekarskiego w całości i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania temu Sądowi. W uzasadnieniu tego orzeczenia wskazano, że braki w uzasadnieniu orzeczenia Sądu I instancji czynią niemożliwym uznanie, czy zaskarżone orzeczenie opiera się na całokształcie okoliczności ujawnionych w toku rozprawy i że dowody zabrane w toku postępowania były wystarczające dla prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy. Sąd ten uznał również za słuszne podniesienie w odwołaniu przez obrońcę obwinionego, że ze zgromadzonego materiału dowodowego trudno wywieść w sposób nie budzący wątpliwości, iż obwiniony dopuścił się zarzucanych mu czynów. Podkreślono, że nie dając wiary wyjaśnieniom składanym przez obwinionego Sąd I instancji nie wskazał dowodów wskazujących na winę i sprawstwo obwinionego oraz zauważono, że został oddalony wniosek obrony o przesłuchanie świadka A. M., mimo że złożył on zeznania przed rzecznikiem odpowiedzialności zawodowej.

Okręgowy Sąd Aptekarski [...] Okręgowej Izby Aptekarskiej w [...], po ponownym rozpoznaniu sprawy, orzeczeniem z dnia 29 listopada 2016 r, w ramach czynu zarzucanego P.K. w punkcie 4 wniosku o ukaranie, „uznał go za winnego naruszenia art. 15 Kodeksu Etyki Aptekarza RP w związku z tym, że w okresie od 14 października 2013 r. do dnia 31 maja 2014 r. będąc farmaceutą, a także wiceprezesem zarządu spółki M. sp. z o.o. z siedzibą w [...], dopuścił do sprzedaży produktów leczniczych deficytowych na polskim rynku farmaceutycznym z aptek ogólnodostępnych, będących w posiadaniu spółki, do hurtowni farmaceutycznych, czym naruszył dobre imię pozostałych

aptekarzy i za to, na podstawie art. 46 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich, wymierzył mu karę upomnienia” (pkt. 1 orzeczenia). P. K. został natomiast uniewinniony od zarzutu popełnienia pozostałych czterech czynów opisanych szczegółowo w części wstępnej orzeczenia (pkt. 2 orzeczenia).

Sąd ten, wykonując zalecenie Naczelnego Sądu Aptekarskiego, przesłuchał w charakterze świadka prezesa zarządu spółki A. M., który potwierdził wcześniejsze swoje zeznania, z których wynikało, że obwiniony nie brał udziału w sprzedaży produktów leczniczych z aptek do hurtowni farmaceutycznych (tzw. odwrócony łańcuch sprzedaży) i że on nie informował obwinionego o fakturach dokumentujących taką sprzedaż. Prowadząc ponownie postępowanie, Okręgowy Sąd Aptekarski dopuścił dowód z faktur VAT dokumentujących sprzedaż produktów leczniczych do hurtowni zauważając, że sprzedaż była prowadzona w okresie od 2 września 2013 r. do 31 grudnia 2013 r., a po stronie sprzedającej spółki widnieją podpisy A. M. Sąd mając na uwadze zeznania tego świadka oraz wyjaśnienia obwinionego, w dalszym ciągu nieprzyznającego się do winy, stwierdził, że nie mogą one stanowić podstawy do całkowitego uniewinnienia P.K.. Uznając jego winę w zakresie czynu stanowiącego naruszenie art. 15 Kodeksu Etyki Aptekarza, Sąd wziął pod uwagę, że do jego popełnienia doszło w związku z wykonywaniem przez obwinionego funkcji wiceprezesa spółki, co ma szczególne znaczenie wobec treści przepisów Kodeksu spółek handlowych, w tym zwłaszcza art. 208 § 2 tego Kodeksu. Obwiniony był bowiem winny dochować należytej staranności względem zgodnego z prawem funkcjonowania spółki. Sąd wskazał również, że większość faktur dokumentujących niezgodną z prawem sprzedaż produktów leczniczych została wystawiona po 14 października 2013

r., a więc już po dacie formalnego objęcia przez obwinionego funkcji wiceprezesa spółki M.

Od powyższego orzeczenia odwołanie wniósł obrońca obwinionego, który zaskarżając je w punkcie 1. zarzucił „błąd w ustaleniach faktycznych oraz naruszenie podstawowych zasad postępowania dowodowego, w tym zasady obiektywizmu (art. 4 k.p.k.), zasady domniemania niewinności (art. 5 § 1 k.p.k.), zasady *in dubio pro reo* – że wątpliwości których nie usunięto w postępowaniu dowodowym rozstrzyga się na korzyść obwinionego (art. 5 § 2 k.p.k.), a także naruszenie elementarnych wymogów co do merytorycznej treści uzasadnienia określonych w art. 424 k.p.k.”. W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie obwinionego od zarzucanego mu czynu.

Orzeczeniem z dnia 25 kwietnia 2017 r., Naczelny Sąd Aptekarski, utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie Sądu I instancji z dnia 29 listopada 2016 r., obciążając obwinionego kosztami postępowania.

Ustosunkowując się do zarzutów odwołania obrońcy, Naczelny Sąd Aptekarski stwierdził, że dowody zgromadzone w sprawie, ocenione we wzajemnym ich powiązaniu, jednoznacznie wskazują na to, że odpowiedzialność obwinionego nie jest związana z dokonywaniem sprzedaży produktów leczniczych z apteki do hurtowni, ale z dopuszczeniem do sprzedaży deficytowych produktów hurtowniom farmaceutycznym. Dopuszczenie do sprzedaży nie polegało w tym przypadku na aktywności obwinionego i sprzedaży tych produktów przez niego, ale na zaniechaniu przez obwinionego dopełnienia obowiązków wynikających z przepisów, a ciążących na obwinionym jako na wiceprezesie zarządu spółki, do działalności której należało prowadzenie apteki ogólnodostępnej. Sąd stwierdził również, że

obwiniony nie interesował się sprawami spółki i pomimo, że był jako członek zarządu zobowiązany, nic nie wiedział o dokonywaniu nielegalnej sprzedaży, pomimo, że przepływały przez jego ręce roczne sprawozdania finansowe.

Kasację od prawomocnego orzeczenia Naczelnego Sądu Aptekarskiego wniósł obrońca obwinionego P.K., który zaskarżając je w całości, zarzucił „rażące naruszenie prawa mające istotny wpływ na treść orzeczenia, polegające na:

1. Naruszeniu prawa materialnego, tj. art. 2 k.k. oraz art. 9 § 2 k.k. w zw. z art. 15 Kodeksu Etyki Aptekarza Rzeczypospolitej Polskiej i art. 208 § 2 i 2 k.s.h.,
2. Naruszeniu prawa procesowego, tj. art. 2 § 2 k.p.k.,
3. Naruszenie prawa procesowego, tj. art. 5 § 2 k.p.k.”.

Podnosząc te zarzuty, obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i uniewinnienie obwinionego.

### **Sąd Najwyższy zważył, co następuje:**

Kasacja obrońcy obwinionego P.K. jest zasadna w zakresie w jakim wskazuje na naruszenie prawa materialnego, tj. art. 9 § 2 k.k.

Z treści prawomocnego orzeczenia Okręgowego Sądu Aptekarskiego jednoznacznie wynika, że obwinionemu P.K., jako wiceprezesowi spółki M., przypisano naruszenie art. 15 Kodeksu Etyki Aptekarza RP poprzez dopuszczenie do sprzedaży produktów leczniczych deficytowych na polskim rynku farmaceutycznym z aptek ogólnodostępnych do hurtowni farmaceutycznych. Użycie w opisie tego czynu sformułowania „dopuszczył do sprzedaży” jednoznacznie wskazuje, iż czyn ten miał zostać popełniony przez obwinionego umyślnie, a więc miał on zamiar popełnienia tego czynu, w

rozumieniu art. 9 § 1 k.k. Powszechnie się przyjmuje, że do istoty zamiaru należy świadomość elementów rzeczywistości objętej ustawowymi znamionami przedmiotowymi, a także wola zrealizowania czynności czasownikowej w warunkach określonych w przepisie określającym te znamiona przedmiotowe.

Natomiast zarówno Sąd I instancji, jak i Sąd odwoławczy, a co wynika z uzasadnień orzeczeń uznały, że skoro obwiniony jako członek zarządu spółki M. na gruncie art. 208 k.s.h. miał prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki, to sam fakt dokonywania takiej niedozwolonej sprzedaży leków do hurtowni przez spółkę jest wystarczający do stwierdzenia, że obwiniony, z tytułu pełnionej w spółce funkcji, bezprawnym działaniem spółki naruszył art. 15 Kodeksu Etyki Aptekarza RP. Obwiniony nie dopełnił natomiast ciężącego na nim obowiązku mimo, że miał instrumenty niezbędne do kontrolowania prawidłowości działania podejmowanego przez innego członka zarządu. Te ustalenia jednoznacznie wskazują, że odpowiedzialność obwinionego P.K. jest sytuowana przez Sądy jedynie na gruncie naruszenia zasady ostrożności, a więc nieumyślności z art. 9 § 2 k.k.

Powyższe jednoznacznie wskazuje na zasadność zarzutu kasacji naruszenia art. 9 § 2 k.k. w zakresie w jakim została stwierdzona sprzeczność między zarzutem a uzasadnieniami wydanych w sprawie orzeczeń.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Naczelny Sąd Aptekarski dokonując oceny zasadności odwołania obrońcy obwinionego w zakresie zarzutów dotyczących jego zawinienia w zakresie przypisanego mu czynu z art. 15 Kodeksu Etyki Aptekarza RP weźmie pod uwagę, że:

1. odpowiedzialność dyscyplinarna jest odpowiedzialnością indywidualną obwinionego i może on odpowiadać jedynie za swoje czyny, a nie działanie spółki;
2. odpowiedzialność obwinionego nie jest uzależniona od odpowiedzialności Prezesa Zarządu, gdyż w sprawie nie został postawiony zarzut działania wspólnie i w porozumieniu;
3. z dowodów przeprowadzonych przez Sąd I instancji w postaci faktur wynika, iż to A. M. podpisywał faktury i były one wystawiane w okresie do 31 grudnia 2013 r., czyn zarzucany obwinionemu obejmuje natomiast okres aż do 31 maja 2014 r., czyli do chwili pełnienia funkcji wiceprezesa spółki. Konieczne jest też ustalenie, czy z uwagi na daty wystawianych faktur, na ewentualną odpowiedzialność obwinionego, może mieć wpływ możliwość zapoznawania się przez niego z rocznym finansowym sprawozdaniem spółki obejmujący ten okres, na co wskazuje Sąd odwoławczy;
4. obwiniony nic nie wiedział o dokonywaniu nielegalnej sprzedaży leków, co zostało podkreślone w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia;
5. jeżeli zostanie ustalone, że obwiniony poprzez prowadzenie spraw spółki z nienależytą starannością rzeczywiście naruszył reguły ostrożności, to konieczne jest wykazanie związku przyczynowego pomiędzy tym naruszeniem i skutkiem.

Konieczne jest również wskazanie, że z uwagi na kierunek wszystkich wnoszonych w tej sprawie środków zaskarżenia, a przede wszystkim kasacji, będącej obecnie przedmiotem rozpoznania, nie jest możliwe obecnie czynienie mniej korzystnych ustaleń, szczególnie w kierunku umyślności działania obwinionego, niż wynikają one z treści zaskarżonego orzeczenia.

Rozstrzygnięcie o zwrocie uiszczonej opłaty od kasacji oparte jest o treść art. 527 § 4 k.p.k.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.

kc