



Główny Inspektor Farmaceutyczny
Paweł Piotrowski



Warszawa, [redacted] 2018

GIF-P-L [redacted]

DECYZJA

Na podstawie art. 112 ust. 1 pkt 1 i ust. 3, art. 115 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2017 r., poz. 2142, dalej: „u.p.f.”), art. 138 § 2 w związku z art. 104 § 1 i 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2016 r. poz. 23 ze zm.) dalej: „k.p.a.” w zw. z art. 16 ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2017 r., poz. 935),

GLÓWNY INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY

po rozpatrzeniu odwołania złożonego przez Śląską Izbę Aptekarską w Katowicach – jako uczestnika postępowania na prawach Strony – od decyzji Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora w Katowicach z [redacted] którą organ:

- I. stwierdził naruszenie przez przedsiębiorcę [redacted]
[redacted] zakazu o którym mowa w art. 94a ust. 1 u.p.f., za pomocą ulotki reklamowej zatytułowanej [redacted], w której zamieszczono tekst: [redacted] Centrum tanich leków, Zbieraj punkty – odbieraj nagrody, Bezpłatny pomiar ciśnienia, Sprawdź nasze ceny, Wkrótce otwarcie [redacted] i umorzył niniejsze postępowanie w części dotyczącej nakazania zaprzestania prowadzenia powyższej reklamy apteki;
- II. na podstawie art. 129b ust. 1 i 2 u.p.f. nałożył na przedsiębiorcę [redacted]
[redacted] karę pieniężną w wysokości 400 zł (słownie: czterysta złotych);

uchyla zaskarżoną decyzję w całości i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania organowi I instancji.

UZASADNIENIE

W dniu [REDAKTOWANO] 2014 r. do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Katowicach wpłynęło zawiadomienie o podejrzeniu prowadzenia reklamy apteki ogólnodostępnej zlokalizowanej w [REDAKTOWANO]. Do zawiadomienia załączono kserokopię ulotki reklamowej zatytułowanej „[REDAKTOWANO] [REDAKTOWANO] w której zamieszczono ogłoszenie o treści: [REDAKTOWANO] *Centrum Tanich Leków. Zbieraj punkty – odbieraj nagrody, Bezpłatny pomiar ciśnienia, Sprawdź nasze oferty, Wkrótce otwarcie* [REDAKTOWANO]. U dołu ulotki umieszczono informację o adresie: „[REDAKTOWANO]”.

Z uwagi na fakt, iż pod wskazanym w ulotce adresem nie funkcjonowała żadna apteka zaś z informacji znanych organowi z urzędu wynikało, iż do Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w Katowicach (dalej także: „WIF”) nie został złożony wniosek o udzielenie zezwolenia na prowadzenie apteki pod ww. adresem, WIF zdecydował o pozostawieniu zawiadomienia bez rozpoznania. Powyższe ustalenia utrwalono w notatce służbowej z [REDAKTOWANO] 2014 r.

W dniu [REDAKTOWANO] 2014 r. do organu I instancji wpłynął wniosek Śląskiej Izby Aptekarskiej w Katowicach (dalej także: „ŚIA” lub „Izba”) o wszczęcie postępowania i zbadania zgodnie z kompetencjami zgodności z prawem działalności podmiotu prowadzącego reklamę apteki ogólnodostępnej [REDAKTOWANO] [REDAKTOWANO] znanego Śląskiemu Wojewódzkiemu Inspektorowi Farmaceutycznemu w Katowicach „jako że jest on wnioskodawcą o otwarcie [REDAKTOWANO] [REDAKTOWANO]. Do wniosku załączono kserokopię ulotki, w której zamieszczone było ogłoszenie o treści: [REDAKTOWANO] *Centrum Tanich Leków. Zbieraj punkty – odbieraj nagrody, Bezpłatny pomiar ciśnienia, Sprawdź nasze oferty, Wkrótce otwarcie* [REDAKTOWANO].

We wniosku Izba podniosła, że cele statutowe Izby oraz interes społeczny przemawiają za wszczęciem ww. postępowania na jej wniosek.

Postanowieniem z [REDAKTOWANO] 2014 r., Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w Katowicach odmówił wszczęcia postępowania w przedmiotowej sprawie. W uzasadnieniu organ I instancji wyjaśnił, że Izba nie wykazała powiązania celów statutowych z konkretną sprawą dotyczącą naruszenia art. 94a ust. 1 u.p.f., ani konkretnego interesu społecznego przemawiającego za wszczęciem postępowania na wniosek Izby. Ponadto organ I instancji wyjaśnił, że w oparciu o dane z Rejestru Aptek ustalił, iż pod wskazanym w ulotce adresem nie widniał żaden podmiot prowadzący aptekę, zaś do dnia wydania postanowienia do

organu nie wpłynął wniosek o udzielenie zezwolenia na prowadzenie apteki pod ww. adresem.

Na powyższe postanowienie Izba w dniu [REDAKTOWANO] 2014 wniosła za pośrednictwem organu I instancji zażalenie do Głównego Inspektora Farmaceutycznego.

W dniu [REDAKTOWANO] 2014 r., pracownik inspektoratu farmaceutycznego w Katowicach sporządził notatkę służbową, z której treści wynika, że w lokalu pawilonu handlowego [REDAKTOWANO] nie znajduje się żadna apteka, „W pawilonie działa kilka sklepów. Jeden lokal jest pusty i obecnie jest remontowany”.

Główny Inspektor Farmaceutyczny (dalej: „GIF”) postanowieniem z 8 października 2014 r., znak: GIF-P-L-[REDAKTOWANO] utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie.

Decyzją z [REDAKTOWANO] 2014 r. znak: [REDAKTOWANO] Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny, po rozpatrzeniu wniosku złożonego przez [REDAKTOWANO] udzielił ww. podmiotowi **zezwoienia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej** o nazwie [REDAKTOWANO]

Pismem z [REDAKTOWANO] 2014 r. Śląska Izba Aptekarska w Katowicach wniosła skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Wyrokiem z [REDAKTOWANO] 2015 r., sygn. akt: [REDAKTOWANO] Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie uchylił zaskarżone postanowienie i utrzymane nim w mocy postanowienie Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego z [REDAKTOWANO] 2014 r. W uzasadnieniu wyroku Sąd wskazał, że organy inspekcji farmaceutycznej w sposób nieprawidłowy oceniły przesłanki wynikające z przepisu art. 31 § 1 pkt 1 k.p.a., błędnie uznając, że interes społeczny nie koresponduje z interesem samorządu zawodowego i jego celami statutowymi.

Uwzględniając wytyczne zawarte w przedmiotowym wyroku, Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w Katowicach po ponowny rozpatrzeniu wniosku ŚIA, postanowieniem z [REDAKTOWANO] 2016 r., znak: [REDAKTOWANO] wszczął postępowania administracyjne w sprawie prowadzenia reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANO] zlokalizowanej w [REDAKTOWANO] za pomocą ulotki reklamowej w stosunku do podmiotu prowadzącego ww. aptekę – tj. [REDAKTOWANO]

Odrębnym pismem z [REDAKTOWANO] 2016 r., znak: [REDAKTOWANO] Śląski WIF zawiadomił Stronę – [REDAKTOWANO]

o wszczęciu postępowania w powyższym zakresie, wzywając równocześnie Stronę do złożenia pisemnych wyjaśnień w sprawie.

Następnie WIF wezwał Śląską Izbę Aptekarską do uzupełnienia wniosku o wszczęcie postępowania poprzez przekazanie informacji dotyczących sposobu rozpowszechniania ulotki oraz wskazania daty i miejsca kolportażu.

W dniu [REDAKTOWANO] 2016 r., pełnomocnik Spółki – [REDAKTOWANO] z siedzibą w [REDAKTOWANO] dokonał przeglądu akt sprawy.

Odpowiadając na wezwanie organu ŚIA pismem z [REDAKTOWANO] 2016 r. poinformowała, że w powyższej sprawie Izba zwracała się do Policji w [REDAKTOWANO] ale nie została poinformowana o ustaleniach. W załączeniu Izba przekazała pismo kierowane na policję.

Pismem z [REDAKTOWANO] 2016 r. pełnomocnik Spółki poinformował, że: „firma [REDAKTOWANO] nie zlecała wykonania i kolportażu wskazanych ulotek. Zawartość modułu dotyczącego [REDAKTOWANO] nie była z nami konsultowana, ani też nie wyrażaliśmy zgody na użycie logo [REDAKTOWANO]. Zawartość wszystkich modułów ulotki (...) wskazuje, iż podmiotem odpowiedzialnym za jej wydanie i kolportaż jest firma [REDAKTOWANO].”

W związku z powyższym pismem z [REDAKTOWANO] 2016 r., znak: [REDAKTOWANO] wezwał spółkę [REDAKTOWANO] z siedzibą w [REDAKTOWANO] do przekazania informacji dotyczących osób lub podmiotu, który zlecił umieszczenie tekstu dotyczącego nowo otwartej apteki (która miała być zlokalizowana przy ul. [REDAKTOWANO]) w ulotce zatytułowanej [REDAKTOWANO] rozpowszechnianej w [REDAKTOWANO] 2014 r. na terenie tego miasta.

W dniu [REDAKTOWANO] 2016 r., Izba wniosła o dopuszczenie do udziału w toczącym się postępowaniu administracyjnym. Pismem z [REDAKTOWANO] 2016 r. organ I instancji wezwał ŚIA do uzupełnienia wniosku w zakresie celów statutowych oraz interesu społecznego, które uzasadniają dopuszczenie Śląskiej Izby Aptekarskiej w Katowicach do udziału w powyższym postępowaniu. Izba pismem z [REDAKTOWANO] 2016 r., uzupełniła wniosek.

Postanowieniem z [REDAKTOWANO] 2016 r., znak: [REDAKTOWANO] Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w Katowicach dopuścił Izbę do udziału w postępowaniu.

Odpowiadając na wezwanie WIF z [REDAKTOWANO] 2016 r., spółka [REDAKTOWANO] wyjaśniła, że: „Inicjatywa przygotowania przedmiotowej gazetki reklamowej powstała w reprezentowanej przez nas Spółce i była elementem szerszej akcji

marketingowej realizowanej na terenie całego kraju w odniesieniu do wszystkich pasażerów sieci [REDAKTOWANO]. W trakcie przygotowania tej akcji marketingowej przedstawiciel naszej Spółki (...) poinformował wszystkich najemców, w tym również aptekę <<[REDAKTOWANO]>>, o możliwości zaprezentowania w takiej ulotce swego przedsiębiorstwa i poprosił o przesłanie informacji, które miałyby zostać zamieszczone w treści ulotki. W odpowiedzi na to przedstawiciel apteki <<[REDAKTOWANO]>>, za pośrednictwem poczty elektronicznej wskazał, iż odnosząca się do tej apteki informacja, której zamieszczania ta oczekuje w przedmiotowej ulotce, powinna obejmować: logo apteki <[REDAKTOWANO]> adres, godziny otwarcia i numer telefonu. Do wiadomości tej został dołączony plik w formacie pdf, na którym znajdowała się powielona później w przedmiotowej ulotce reklamowej treść a nie tylko logo apteki. (...) W zakresie zamieszczonego w ulotce reklamowej komunikatu dotyczącego <<[REDAKTOWANO]>> najprawdopodobniej omyłkowo powielono większą część informacji znajdującej się w powyższym pliku pdf otrzymanym od najemcy, a nie tylko samo logo.”. Jednocześnie Spółka wyjaśniła, że nie zawierała ze spółką [REDAKTOWANO] z siedzibą [REDAKTOWANO] umowy, której przedmiotem byłyby usługi marketingowe, w wyniku których rozpowszechniona została przedmiotowa ulotka, zaś treści które miały znaleźć się w ulotce miały mieć charakter tylko i wyłącznie informacyjny.

W związku z powyższymi wyjaśnieniami organ I instancji wezwał Spółkę – [REDAKTOWANO] do przekazania „korespondencji e-mailowej prowadzonej pomiędzy przedstawicielem Państwa firmy a przedstawicielem <<[REDAKTOWANO]>> dotyczącej treści informacji o ww. aptece, która miała być zamieszczona w gazecie reklamowej <<[REDAKTOWANO]>>”. Powyższe pismo pozostało bez odpowiedzi. Organ I instancji pismem z [REDAKTOWANO] 2017 r., wezwał spółkę [REDAKTOWANO] do przekazania żądanej korespondencji, Spółka nie udzieliła odpowiedzi na powyższe wezwanie.

Pismem z [REDAKTOWANO] 2017 r., znak [REDAKTOWANO] Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny poinformował Strony o zamiarze zakończenia postępowania i wydania decyzji wyznaczając stosowny termin do wypowiedzenia się co do zebranych w sprawie dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań jak również o możliwości zapoznania się z aktami sprawy. Strony nie skorzystały z przysługujących im uprawnień.

Następnie pismem z [REDAKTOWANO] 2017 r., organ wezwał Śląską Izbę Aptekarską do przekazania dokumentów potwierdzających umocowanie Prezesa Rady Śląskiej Izby Aptekarskiej – Piotra Brukiewicza do jednoosobowej reprezentacji Izby. Przy piśmie z [REDAKTOWANO] 2017 r., Izba przekazała do WIF uchwałę Rady SIA [REDAKTOWANO] w sprawie

udzielenia stałego upoważnienia dla Prezesa Rady SIA w Katowicach do jednoosobowego reprezentowania Rady SIA.

Pismem z [REDAKTOWANO] 2017 r., znak: [REDAKTOWANO] Śląski WIF ponownie poinformował Strony o zamiarze zakończenia postępowania. Powyższe pismo pozostało bez odpowiedzi.

Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w Katowicach zakończył niniejsze postępowanie decyzją z [REDAKTOWANO] 2017 r., znak: [REDAKTOWANO], którą:

- I. stwierdził naruszenie przez przedsiębiorcę [REDAKTOWANO] z siedzibą w [REDAKTOWANO] zakazu o którym mowa w art. 94a ust. 1 u.p.f., za pomocą ulotki reklamowej zatytułowanej [REDAKTOWANO], w której zamieszczono tekst: [REDAKTOWANO] *Centrum tanich leków, Zbieraj punkty – odbieraj nagrody, Bezpłatny pomiar ciśnienia, Sprawdź nasze ceny, Wkrótce otwarcie* [REDAKTOWANO] i umorzył niniejsze postępowanie w części dotyczącej nakazania zaprzestania prowadzenia powyższej reklamy apteki;
- II. na podstawie art. 129b ust. 1 i 2 u.p.f. nałożył na przedsiębiorcę [REDAKTOWANO] z siedzibą [REDAKTOWANO] karę pieniężną w wysokości 400 zł (słownie: czterysta złotych).

Od powyższej decyzji, pismem z [REDAKTOWANO] 2017 r. odwołanie wniosła Śląska Izba Aptekarska, zaskarżając decyzję w części co do punktu II decyzji, zarzucając decyzji organu I instancji:

- naruszenie przepisów k.p.a. w tym w szczególności art. 7, 8 i nast. KPA oraz naruszenia w zakresie interesu społecznego;
- naruszanie art. 129b ust. 1 i 2 u.p.f.

Zdaniem ŚIA wymierzona w niniejszym postępowaniu kara w wysokości 400 zł jest sprzeczna z poczuciem sprawiedliwości co do zakresu dokonanego naruszenia oraz trwania postępowania administracyjnego.

Mając powyższe na uwadze Izba wniosła o:

- I. uchylenie pkt II decyzji Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w Katowicach;
- II. wymierzenie kary pieniężnej w wyższej wysokości adekwatnej do dokonanego naruszenia zakazu reklamy aptek art. 94a u.p.f.

Pismem z [REDAKTOWANO] 2018 r., znak: GIF-P-L [REDAKTOWANO] Główny Inspektor Farmaceutyczny poinformował ŚIA oraz Stronę o zamiarze zakończenia postępowania i wydania decyzji, umożliwiając wypowiedzenie się co do zebranych w sprawie dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

W odpowiedzi na zawiadomienie organu odwoławczego, spółka – [REDAKTOWANO] z siedzibą w [REDAKTOWANO] reprezentowana przez pełnomocnika adw. [REDAKTOWANO] pismem z [REDAKTOWANO] 2018 r. zajęła stanowisko w sprawie, podnosząc że kara pieniężna za stwierdzone naruszenie zakazu reklamy apteki została w jej ocenie ustalona w adekwatnej wysokości. Jednocześnie spółka wskazała, że przeprowadzone w niniejszym postępowaniu nie pozwoliło jednoznacznie stwierdzić naruszenia przez Spółkę art. 94a ust. 1 u.p.f., niemniej jednak Spółka dobrowolnie wpłaciła na konto ŚWIF karę w wysokości 400 zł. W związku z powyższym Spółka wniosła o utrzymanie w mocy zaskarżonej przez ŚIA decyzji.

*

Główny Inspektor Farmaceutyczny po zapoznaniu się ze stanem faktycznym sprawy i po analizie zgromadzonego materiału dowodowego stwierdza, że decyzja organu I instancji w zaskarżonej przez Izbę części jest wadliwa. W związku z powyższym organ uchyla decyzję Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w Krakowie i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania przez organ pierwszej instancji.

Wyjaśnić należy, że art. 127 § 1 k.p.a nie stanowi wyrażnie o możliwości zaskarżenia tylko części orzeczenia, ale nie wprowadza również ograniczeń w zakresie prawa Strony do wniesienia odwołania. Oznacza to, że Strona decyduje o zakresie w jakim domaga się kontroli decyzji organu pierwszej instancji. W sytuacji zatem, gdy decyzja taka zawiera wyodrębnione samodzielne rozstrzygnięcia, Strona ma prawo odwołać się zarówno od całej decyzji, jak też ograniczyć ten środek zaskarżenia do jej części. W takiej sytuacji rozstrzygnięcie zawarte w decyzji organu pierwszej instancji, od którego Strona nie wniosła skutecznie odwołania staje się ostateczne (art. 16 § 1 k.p.a.) (wyrok NSA z 16 grudnia 2014 r., sygn. akt: I OSK 872/13).

Z kolei zgodnie z treścią art. 138 § 2 k.p.a. organ odwoławczy może **uchylić zaskarżoną decyzję** w całości i przekazać sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji, gdy decyzja ta została wydana z naruszeniem przepisów postępowania, a konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy ma istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie. W niniejszym postępowaniu Śląska Izba Aptekarska w Katowicach zaskarżyła decyzję jedynie w zakresie pkt II, zatem przedmiotem kontroli w postępowaniu odwoławczym jest całość rozstrzygnięcia dotyczącego nałożenia na Stronę kary pieniężnej. Organ odwoławczy

uznając decyzję Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w Katowicach w powyższym zakresie za wadliwą, zdecydował uchylić się ją w całości i przekazać sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi I instancji. Zaskarżona decyzja została oceniona w świetle przepisów ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego (dalej: „k.p.a.”).

Zgodnie z art. 107 § 1 pkt 6 k.p.a. jednym z obligatoryjnych elementów decyzji administracyjnej jest jej uzasadnienie faktyczne i prawne. Ponadto, stosownie do treści art. 107 § 3 k.p.a.: *„Uzasadnienie faktyczne decyzji powinno w szczególności zawierać wskazanie faktów, które organ uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, oraz przyczyn, z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, zaś uzasadnienie prawne – wyjaśnienie podstawy prawnej decyzji z przytoczeniem przepisów prawa”*.

Przytoczone regulacje kodeksowe „rozwija” orzecznictwo sądów administracyjnych. W wyroku z 16 listopada 2004 r., sygn. akt: I SA 1128/03 Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie wyjaśnił, że: *„Decyzja administracyjna jest aktem, który składa się z osnowy i uzasadnienia. Obie te części stanowią jedność w znaczeniu materialnym i formalnym, co oznacza, że żadna z tych części oddzielnie nie może istnieć w obrocie prawnym. Wymogi decyzji administracyjnej zostały precyzyjnie określone w art. 107 KPA. Zgodnie z § 3 tego przepisu uzasadnienie faktyczne i prawne stanowią obowiązkowy składnik każdej decyzji administracyjnej, a braki w tym zakresie stanowią o wadliwości tego aktu. Motywy decyzji winny odzwierciedlać rację decyzyjną i wyjaśniać tok rozumowania prowadzący do zastosowania konkretnego przepisu prawa materialnego do rzeczywistej sytuacji faktycznej. **Wyjaśnienie powodów zastosowania przez organ określonego przepisu prawa podlega kontroli w drodze administracyjnej bądź sądowej pod kątem jego prawidłowości.**”*

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Wyroku z 7 grudnia 2010 r., II SA/Po 299/10 wskazał, że: *„Obowiązek sporządzenia uzasadnienia wiąże się także z wyrażoną w art. 11 KPA zasadą przekonywania, która zobowiązuje organy administracji publicznej do dołożenia szczególnej staranności w uzasadnieniu swoich rozstrzygnięć, zwłaszcza tych, które nakładają na strony określone nakazy lub zakazy. Strony mają prawo znać argumenty i przesłanki podejmowanych decyzji, bowiem w przeciwnym wypadku nie mają one możliwości obrony swoich słuszných interesów przed organem odwoławczym, jak i przed sądem administracyjnym”*.

W wyroku z 10 lutego 2017 r., sygn. akt: I SA/GI 1151/16 Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach wskazał, że: *„Sporządzenie uzasadnienia jest nie tylko wymogiem formalnym - wynikającym wprost z brzmienia art. 107 § 1 i 3 KPA - ale także ma istotne znaczenie merytoryczne. Przedstawienie bowiem toku rozumowania organu*

administracyjnego, który poprzedza wydanie decyzji, nie tylko pełni funkcję perswazyjną, wyłuszczając powody podjętego rozstrzygnięcia, tak aby strona mogła się przekonać o jego słuszności, ale także wpływa na kontrolę merytoryczną aktu w postępowaniu sądowo administracyjnym (albo odwoławczym, jeśli chodzi o decyzje organu I instancji). Brak zawarcia w uzasadnieniu decyzji wydanej w II instancji nawet syntetycznych rozważań na temat okoliczności relewantnych z punktu widzenia ustaleń faktycznych, które kwestionuje podmiot administrowany w środku zaskarżenia, rodzi podejrzenie, czy prawdopodobieństwo, że organ nie dokonał kompleksowej analizy materiału dowodowego, a tym samym tylko pozornie rozpoznał środek zaskarżenia.”.

W ocenie Głównego Inspektora Farmaceutycznego uzasadnienie decyzji Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w Katowicach nie spełnia powyższych wymagań, w zakresie w jakim odnosi się co do wysokości nałożonej na Stronę kary pieniężnej. Wątpliwości organu odwoławczego budzi okoliczność, orzeczenia jej w tak niskiej wysokości (tj. 400 zł) pomimo uwzględnienia przez organ I instancji, że Strona „po raz kolejny naruszyła zakaz prowadzenia reklamy apteki”. Z treści uzasadnienia nie sposób bowiem wywnioskować, który raz Strona naruszyła zakaz, ani jakie kary zostały na Stronę nałożone na za uprzednie naruszenia przepisu art. 94a ust. 1 u.p.f. Niewskazanie powyższych informacji w uzasadnieniu decyzji, czyni *de facto* nie możliwym zweryfikowanie prawidłowości uwzględnienia przez organ I instancji tej przesłanki w procesie miarkowania kary pieniężnej. Przyjąć bowiem należy, że fakt iż podmiot narusza po raz kolejny zakaz reklamy aptek i ich działalności świadczy o tym, że dotychczas nałożone na niego kary pieniężne nie przyniosły skutku prewencyjnego. Zatem aby kolejna sankcja nakładana za stwierdzone naruszenie, spełniła swoją funkcję edukacyjną i odstraszącą powinna być bardziej dotkliwa od tych nałożonych uprzednio.

Ponadto, z treści uzasadnienia nie sposób wywnioskować, jaki wpływ miały uwzględnione przez organ I instancji przesłanki, na wymiar kary, tj. czy wpłynęły na jej „zaostrenie” czy też „złagodzenie”. W ocenie GIF nie jest również dostatecznie uzasadnione dlaczego mimo stwierdzenia, że przyjęta przez Stronę forma prowadzenia reklamy stanowiła „skuteczny przekaz dla odbiorcy o atrakcyjnych warunkach zakupów, które będzie oferowała nowo otwierana apteka” organ I instancji wymierzył karę w dolnych granicach ustawowego wymiaru kary.

Nie uszło również uwadze organu odwoławczego, że niejednokrotnie kary pieniężne nakładane przez wojewódzkich inspektorów farmaceutycznych za tego typu naruszenia przepisu art. 94a ust. 1 u.p.f. są dużo wyższe. W tym kontekście podnieść należy, że zgodnie z treścią art. 8 k.p.a. organy administracji publicznej zobowiązane są prowadząc postępowanie kierować się zasadami proporcjonalności oraz równego traktowania. Tym

samym nałożeniu na Stronę kary pieniężnej w wysokości 400 zł powinno być uzasadnione, szczególnymi okolicznościami faktycznymi sprawy (np. pierwszym naruszeniem zakazu, charakterem podejmowanych działań, rodzajem/formą stosowanej reklamy, postawą Strony w toku postępowania), których w niniejszym postępowaniu – w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy, a zwłaszcza uzasadnienie decyzji organ odwoławczy nie dostrzega.

Wobec powyższego wskazać należy, że decyzja organu I instancji nie poddaje się kontroli merytorycznej w powyższym zakresie. Z uwagi na wskazane braki uzasadnienia organ odwoławczy nie jest w stanie ocenić czy WIF prawidłowo uwzględnił ustawowe przesłanki wymiaru kary pieniężnej i wymierzył karę w odpowiedniej wysokości.

**

Na marginesie wskazać również należy, że poważne wątpliwości organu odwoławczego budzi w niniejszej sprawie proces weryfikowania przez Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w Katowicach spełniania przez podmiot ubiegający się o udzielenie zezwolenia na prowadzenie apteki – tj. [REDAKTOWANO] z siedzibą w [REDAKTOWANO], rękojmi należytego prowadzenia apteki. Zgodnie z utrwalonym orzecnictwem, Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny powinien w tym procesie uwzględnić takie okoliczności jak uczciwość i rzetelność w prowadzeniu danej działalności, jak również dotychczasowe zachowanie świadczące o przestrzeganiu ustawowych zasad w prowadzeniu tego rodzaju działalności (wyrok WSA z 9 lutego 2017 r., sygn. akt: VI SA/Wa 1603/16). Tymczasem z akt niniejszego postępowania w sposób oczywisty wynika, że organ posiadał informację o naruszeniu przez Spółkę art. 94a ust. 1 u.p.f. na długo przed udzieleniem zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANO] zlokalizowanej w [REDAKTOWANO]. Powyższa okoliczność, nie powinna również pozostać bez wpływu na rozstrzygnięcie w niniejszym postępowaniu. Rozpoczęcie działalności reklamowej jeszcze przed uzyskaniem zezwolenia na prowadzenie apteki, powinno podlegać zdecydowanie surowszej (niż dokonana przez WIF) ocenie prawnej i wpływać na wysokość wymierzonej na Stronę kary pieniężnej.

Przepis art. 138 § 2 k.p.a. stanowi, że organ odwoławczy może uchylić zaskarżoną decyzję w całości i przekazać sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji, gdy decyzja ta została wydana z naruszeniem przepisów postępowania, a konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy ma istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie.

Uwzględniając podane wyżej przepisy, orzecznictwo oraz informacje dotyczące postępowania, należy stwierdzić, że organ pierwszej instancji dopuścił się wydania decyzji

z naruszeniem przepisów: art. 107 § 1 i 3 k.p.a. oraz art. 8 k.p.a., art. 11 k.p.a. Z kolei zakres tych uchybień wprost odnosi się do istoty sprawy, tj. wymierzenia Stronie kary pieniężnej w wysokości uzasadnionej okolicznościami faktycznymi sprawy.

Ponownie rozpatrując sprawę Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w Katowicach powinien zatem wymierzając karę za stwierdzone naruszenia uwzględnić przesłanki zawarte w art. 129b ust. 2 u.p.f. w szczególności, okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy oraz uprzednie naruszenia zakazu reklamy aptek i ich działalności. Nadto, formułując uzasadnienie decyzji przestrzegać wymogów określonych w art. 107 § 1 i 3 k.p.a. oraz 11 k.p.a. precyzyjnie wyjaśniając przesłanki, którymi kierował się przy wymierzaniu kary, uwzględniając przy tym ich wpływ na „zaostwienie” lub „złagodzenie” wymiaru kary. Uzasadnienie decyzji powinno zostać skonstruowane w sposób umożliwiający organowi odwoławczemu weryfikację prawidłowości dokonanej przez organ I instancji tych przesłanek, jak również powinno wyjaśniać Stronie zasadność podjętego przez organ rozstrzygnięcia.

Główny Inspektor Farmaceutyczny rozpatrując odwołanie od przedmiotowej decyzji, stwierdziwszy naruszenie przepisów proceduralnych zawartych w Kodeksie postępowania administracyjnego odstąpił od merytorycznego rozpatrzenia odwołania i zgodnie z art. 138 § 2 k.p.a. orzekł jak w sentencji.

Pouczenie:

Niniejsza decyzja jest ostateczna w administracyjnym toku postępowania.

Zgodnie z art. 64a ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2017 r. poz. 1369 ze zm.; dalej: „p.p.s.a.”) od decyzji skarga nie przysługuje. Strona niezadowolona z treści decyzji może wnieść do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie sprzeciw od decyzji.

Zgodnie z art. 64c § 1 i 2 p.p.s.a., sprzeciw od decyzji należy wnieść za pośrednictwem Głównego Inspektora Farmaceutycznego w terminie czternastu dni od dnia doręczenia decyzji skarżącemu.



Główny Inspektor Farmaceutyczny

Paweł Piotrowski

Otrzymują:

- 1) Śląska Izba Aptekarska w Katowicach, ul. Kryniczna 15, 40-637 Katowice;
- 2) 
- 3) Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w Katowicach;
- 4) aa.