

- lokowanie banerów reklamowych, w tym banera reklamowego przy ul.
oraz przy

;

- kolportaż ulotek, w tym ulotek zawierających nazwę apteki, godziny jej otwarcia, adres, logo oraz mapkę dojazdu wraz z dołączoną do nich informacją o cenach produktów, które można nabyć w aptece;

- 3) nakłada na przedsiębiorcę, o którym mowa w punkcie 1, karę pieniężną w kwocie 45 000 zł (słownie: pięć tysięcy złotych);
- 4) decyzji, o której mowa w punkcie 2, nadaje rygor natychmiastowej wykonalności.

UZASADNIENIE

Apteka ogólnodostępna o nazwie _____ w miejscowości: _____
działa na podstawie
zezwolenia nr _____, znak: _____ udzielonego przez

Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w dniu

_____. Apteka prowadzona jest przez przedsiębiorcę - _____ z siedzibą
w miejscowości _____, nr wpisu do KRS:

Pismem z dnia _____ r., znak:

Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zawiadomił o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie naruszenia przez przedsiębiorcę - _____ z siedzibą w miejscowości _____, nr wpisu do KRS: _____ przepisów art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego tj. stosowanie niedozwolonej reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie _____ w miejscowości: _____ oraz w sprawie nałożenia kary pieniężnej za prowadzenie przedmiotowej reklamy. Podstawę do wszczęcia postępowania stanowiły liczne zgłoszenia dotyczące działalności w/w placówki ochrony zdrowia, w szczególności: umożliwienie uruchomienia

bezpośrednio przy lokalu w/w apteki sklepu o nazwie „Sklep zielarsko - medyczny”, którego szata graficzna jest identyczna z szatą graficzną zastosowaną w w/w aptece ogólnodostępnej, co w konsekwencji skutkuje utożsamianiem lokalu apteki z hasłem „Wielkie Otwarcie 19.09, Dla pierwszych 100 klientów bon o wartości 20 zł” umieszczonym w witrynie sklepu stanowiąc tym samym zachętę do korzystania z usług w/w apteki, realizowanie w aptece ogólnodostępnej o nazwie wskazanych wyżej bonów o wartości 20 zł, kolportaż gazetek zawierających wyciąg z listy cenowej zawierający wybrane produkty lecznicze wraz z ich zdjęciami oraz wyeksponowaną ceną, umieszczenie banera reklamowego przy
oraz przy ul.

W tej samej dacie organ wojewódzki wezwał przedsiębiorcę prowadzącego aptekę ogólnodostępną o nazwie przy ul.

do złożenia wyjaśnień na okoliczność prowadzenia reklamy, o której mowa powyżej, a w szczególności o wskazanie:

1. Kto finansuje reklamę apteki ogólnodostępnej o nazwie przy ul.
w postaci banera reklamowego umieszczonego przy oraz przy
?

2. Na jaki okres czasu został umieszczony w/w baner we wskazanej wyżej lokalizacjach?

3. Czy banery reklamowe promujące aptekę ogólnodostępną zostały rozmieszczone również w innych lokalizacjach na terenie lub województwa wielkopolskiego? Jeśli tak, proszę o podanie ich lokalizacji.

4. Czy o istnieniu apteki ogólnodostępnej usytuowanej przy informują Państwo poprzez oferowanie ulotek z informacją o w/w aptece i czy ulotki takie są dostępne w lokalu apteki?

5. Kto jest podmiotem prowadzącym sklep Zielarsko – Medyczny usytuowany w budynku przy _____ ?
6. Kiedy apteka wdrożyła program o nazwie „Dla pierwszych 100 klientów BON o wartości 20 zł” i kto go wykonał? (w przypadku gdy nie jest to przedsiębiorca a podmiot zewnętrzny, proszę o dołączenie do wyjaśnień potwierdzoną za zgodność z oryginałem kserokopię zawartej umowy).
7. W jaki sposób pacjent może uzyskać bon rabatowy o nazwie „Dla pierwszych 100 klientów BON o wartości 20 zł” i do uzyskania jakich zniżek uprawnia go jego posiadanie?
8. Kto drukuje i dostarcza do apteki bony o nazwie „Dla pierwszych 100 klientów BON o wartości 20 zł”? (w przypadku gdy nie jest to przedsiębiorca a podmiot zewnętrzny, proszę o dołączenie do wyjaśnień potwierdzoną za zgodność z oryginałem kserokopię zawartej umowy)..
9. Do uzyskania zniżek na jakie produkty lecznicze uprawnia posiadanie „Dla pierwszych 100 klientów BON o wartości 20 zł”?
10. Proszę o podanie ilości zrealizowanych przez aptekę bonów o nazwie „Dla pierwszych 100 klientów BON o wartości 20 zł”.
11. Proszę o dołączenie do wyjaśnień regulaminu programu „Dla pierwszych 100 klientów BON o wartości 20 zł”
12. Czy w aptece wdrożono inne programy oprócz programu „Dla pierwszych 100 klientów BON za 20 zł”, a jeśli tak, proszę o wskazanie jakie to programy oraz przesłanie ich regulaminów?
13. Na czyje zlecenie prowadzony jest kolportaż gazetek zawierających wyciąg z listy cenowej zawierający wybrane produkty lecznicze wraz z ich zdjęciami oraz wyeksponowaną ceną i gdzie stosowane są ceny w/w produktów?
14. Jaki był nakład kolportowanego materiału? Czy kolportaż jest kontynuowany?

15. Czy w aptece dostępna jest gazetka reklamowa Sklepu Zielarsko – medycznego o nazwie _____ - i czy w aptece jest/był prowadzony jej kolportaż?
16. Czy występuje ciągłość/cykliczność kolportażu w/w gazetek reklamowych?
17. W jakim okresie prowadzony jest/był kolportaż gazetek reklamowych?
18. Czy apteka (kierownik) ma obowiązek stosowania cen podawanych w przedmiotowej gazetce i kto ustala powyższe ceny?
19. Do kogo należy szata graficzna wraz z logo, którym opatrzone są w/w ulotki oraz lokal apteki oraz sklepu zielarsko – medycznego usytuowanego przy _____ ?
20. Proszę o wskazanie terminu w jakim dokonano nałożenia szaty graficznej na lokal apteki oraz sklepu zielarsko - medycznego i kto to wykonał?
21. Czy istnieje możliwość przejścia ze sklepu _____ do lokalu apteki ogólnodostępnej _____ bez konieczności wychodzenia z budynku?

Ponadto zwrócono się o wskazanie cen następujących produktów leczniczych obowiązujących w aptece ogólnodostępnej o nazwie _____ zlokalizowanej przy ul. _____
.: Naproxen Hasco 1,2% Tuba, Paracetamol Biofarm, 10 tab., Etopiryna, 10 tab., Lioton 1000 – żel 10 g, tuba, Espumisan100 kapsułek, Voltaren Emulgel – 50 g, tuba.

W dniu _____ r. do złożenia wyjaśnień wezwany został również _____ – przedsiębiorca odpowiedzialny za realizację gazetki _____ oraz podmiot prowadzący Sklep Zielarsko Medyczny _____ znajdujący się w lokalu przylegającym do lokalu apteki, poprzez wskazanie:

1. Na czyje zlecenie wykonano gazetkę reklamową - _____ zawierającą wyciąg

z listy cenowej zawierający wybrane produkty lecznicze wraz z ich zdjęciami oraz wyeksponowaną ceną?

2. Jaki był/jest nakład zamówionego materiału?

3. Czy zamówienie na w/w materiały miało miejsce jednokrotnie czy też umowa z zamawiającym została zawarta na cykliczny wydruk gazetek?

4. Czy są Państwo również podmiotem, który realizował zamówienie na wydruk bonów podarunkowych o wartości 20 zł opatrzonych znakiem firmowym , a jeśli tak, proszę o wskazanie na czyje zlecenie oraz w jakim nakładzie zostały one przez Państwa wykonane.

5. Czy zamówienie na w/w materiały miało miejsce jednokrotnie czy też umowa z zamawiającym została zawarta na cykliczny wydruk bonów?

6. Czy są Państwo również podmiotem, który realizował zamówienie na wydruk plakatów wielkoformatowych promujących aptekę ogólnodostępną o nazwie usytuowaną przy oraz sklep zielarsko – medyczny znajdujący się w tej samej lokalizacji, a jeśli tak, proszę o wskazanie na czyje zlecenie oraz w jakim nakładzie zostały one przez Państwa wykonane?

W piśmie z dnia r. (data wpływu do WIF w Poznaniu: .) wyjaśnił, iż prowadzi sklep zielarsko – medyczny zlokalizowany przy ul.

. Ponadto w/w przedsiębiorca wskazał, iż posługuje się nazwą i logo a usytuowana w lokalu przyległym apteka jest firmą konkurencyjną – oraz przedsiębiorca prowadzący aptekę nie są związani stosunkami handlowymi czy finansowymi. Dodatkowo wezwany przedsiębiorca wyjaśnił, że przedstawiciele apteki poinformowali o konsekwencjach prawnych związanych z „wydawaniem bonów pod aptekę”, dlatego też zamiarem przedsiębiorcy było promowanie sklepu zielarsko – medycznego, nie zaś apteki. poinformował także, że sporna gazetka reklamowa zrealizowana została z jego

własnej inicjatywy w nakładzie 500 sztuk, a leki objęte promocją sprzedawane były w sklepie zielarsko – medycznym. Ponadto wyjaśnił, iż w tym samym okresie wydawana była jeszcze jedna gazetka promocyjna, która ofertą promocyjną obejmowała leki na receptę, jakie można było nabyć w aptece prowadzonej przez spółkę na terenie Ukrainy. Spółka prowadzi i będzie prowadzić intensywną kampanię promocyjną związaną z reklamą produktów leczniczych i suplementów diety, rozdawaniem bonów, sprzętu medycznego, bowiem planuje otwierać apteki w Polsce.

wskazał, że z własnej inicjatywy zrealizował bony towarowe o nominale 20 zł opatrzone znakiem ulotki oraz druki wielkoformatowe (20 szt. – połowa powierzchni baneru) promujące sklep zielarsko – medyczny. Do złożonych wyjaśnień załączono kopie paragonów fiskalnych wystawianych w sklepie zielarsko – medycznym kopię gazetki zatytułowanej „Sklep Zielarsko – Medyczny ” zawierającą ofertę promocyjną na zakup produktów farmaceutycznych oraz kopię protokołu z nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników spółki w dniu r.

W dniu r. do WIF w Poznaniu wpłynęła notatka służbowa Kierownika Delegatury w , w załączeniu której przekazano pismo przedsiębiorcy – reprezentowanej przez z dnia

r. stanowiące odpowiedź na wezwanie tut. organu z

r. Dokument ten (zawierający nieprawidłową sygnaturę sprawy) nie został przez w/w podpisany, nie zawierał również załączników w nim wskazanych. Ze złożonych przez stronę wyjaśnień wynika, iż gazetka reklamowa wydana jest przez sklep zielarsko – medyczny prowadzony przez spółkę z , zaś nie posiada informacji dotyczących działań promocyjnych przez przedsiębiorcę prowadzącego sklep zielarsko – medyczny. Ponadto strona niniejszego postępowania wskazała, że spółka zamawiała druki wielkoformatowe informujące o otwarciu apteki (20 szt. – połowa powierzchni baneru), a także zaprzeczyła, jakoby w aptece realizowano bony promocyjne

dotyczące działalności sklepu zielarsko – medycznego, wyjaśniając jednocześnie, że pieczętka, którą posługuje się apteka została sfalszowana.

Pismem z dnia _____ r., znak: _____ Wielkopolski
Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny wezwał w oparciu o art. 64 § 2 Kpa

do złożenia podpisu pod pismem z dnia _____
. oraz do przedłożenia załączników wskazanych w tym piśmie.

W/w pouczony został, iż nieuzupełnienie braków będzie skutkowało pozostawieniem pisma bez rozpoznania. Do dnia wydania niniejszej decyzji wyżej wskazane braki nie zostały uzupełnione.

Postanowieniem z dnia _____ ., znak: _____ do akt
sprawy załączono protokół z kontroli doraźnej przeprowadzonej w dniu

r. w aptece ogólnodostępnej o nazwie _____ przy ul. _____
. W treści protokołu wskazano m. in.: „*Po wejściu do apteki w obecności pani _____ stwierdzono realizację bonu*

wartości 20 ,- na zakup leków wg załączonej specyfikacji zał. nr 1. Bon zał. nr 2. Załączono kopię fak. VAT 26/2016 oraz kopię paragonu zał. nr 3”. Protokół nie został podpisany przez osobę upoważnioną do działania w imieniu przedsiębiorcy, w toku kontroli wniesiono sprzeciw.

W dniu _____ . do akt sprawy załączono wydruk KRS przedsiębiorcy – _____ oraz wydruk z imsig.pl dotyczący wpisów związanych z w/w spółką.

Pismem z dnia _____ ., znak: _____ Wielkopolski
Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zawiadomił stronę, że postępowanie w niniejszej sprawie zostało zakończone, w związku z powyższym może, przed wydaniem decyzji przez organ I instancji, wypowiedzieć się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

Przedsiębiorca prowadzący przedmiotową aptekę nie wypowiedział się co do zebranych dowodów i materiałów oraz nie zgłosił żadnych żądań.

W oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy zważyłem, co następuje:

Przepis art. 94a ust. 2 Prawa farmaceutycznego stanowi, że „Wojewódzki inspektor farmaceutyczny sprawuje nadzór nad przestrzeganiem przepisów ustawy w zakresie działalności reklamowej aptek i punktów aptecznych”. Z zapisu tego jednoznacznie wynika, że organem właściwym do rozpatrzenia sprawy naruszenia przez przedsiębiorcę prowadzącego aptekę ogólnodostępną o nazwie zlokalizowaną przy ul. _____ jest Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny.

Przedmiotowa apteka zlokalizowana jest w miejscowości _____, położonej na terenie województwa wielkopolskiego.

Z dniem 1 stycznia 2012 r. znowelizowane zostały przepisy ustawy z dnia 06 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2016 r., poz. 2142) dotyczące reklamy aptek. Zgodnie z art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego „Zabroniona jest reklama aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności. Nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego”.

Obecny zakaz reklamy aptek ogólnodostępnych i punktów aptecznych jest szerszy (w porównaniu do stanu obowiązującego do 31 grudnia 2011 r.), gdyż dotyczy jakichkolwiek działań reklamowych, a nie jak poprzednio odnoszących się jedynie do produktów leczniczych lub wyrobów medycznych finansowanych ze środków publicznych. Cytowany wyżej przepis dopuszcza dwa przypadki kierowania informacji do potencjalnych klientów apteki lub punktu aptecznego, które nie stanowią ich reklamy. Są to informacje o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego. Powołany przepis nie przewiduje dalszych odstępstw od zasady

przyjętej w pierwszym zdaniu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego. Należy zatem przyjąć, że reklamą jest „wszystko”, co nie jest informacją o lokalizacji i godzinach pracy apteki.

Prawo farmaceutyczne nie zawiera ustawowej definicji reklamy działalności aptek (brak definicji legalnej reklamy działalności aptek ogólnodostępnych), w związku z powyższym przy definiowaniu pojęcia „reklama” należy odwołać się do opracowań słownikowych oraz orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie wskazał w wyroku z dnia 01 lutego 2008 r. (sygn. Akt VII S.A./Wa 1960/07), że *„Przy zastosowaniu analogii do ustawowej definicji reklamy produktu leczniczego, określonej w art. 52 ust. 1 ustawy Prawo farmaceutyczne, za reklamę działalności apteki lub punktu aptecznego można uznać działalność polegającą na informowaniu i zachęcaniu do zakupu produktu leczniczego lub wyrobu medycznego w danej aptece lub punkcie aptecznym, mającą na celu zwiększenie sprzedaży. Reklamą apteki może być każde działanie, skierowane do publicznej wiadomości, zmierzające do zwiększenia sprzedaży produktów leczniczych i wyrobów medycznych w niej oferowanych”*. Podobne stanowisko zajął Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 17 października 2008 r., (sygn. Akt VII S.A./Wa 698/08) stwierdzając, że *„Reklamą działalności apteki będzie [...] zamiar przyciągnięcia potencjalnych klientów do dokonania zakupu towarów sprzedawanych w aptece – niezależnie od form i metod jej prowadzenia oraz użytych do jej realizacji środków – jeżeli jej celem jest zwiększenie sprzedaży produktów leczniczych lub wyrobów medycznych”* oraz w wyroku z dnia 20 września 2010 r. (sygn. Akt VI S.A./Wa 838/10) stanowiąc, że *„za reklamę apteki należy uznać wszelkie działania polegające na informowaniu i zachęcaniu do zakupu produktu leczniczego lub wyrobu medycznego w danej aptece lub punkcie aptecznym, mające na celu zwiększenie ich sprzedaży”*. Kierując się słownikowym rozumieniem pojęcia reklamy przyjmuje się, że reklamą jest każde działanie, które ma na celu zachęcenie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów lub do skorzystania z określonych usług (por. Wielki Słownik Wyrazów Obcych pod red. M. Bańki, PWN, Warszawa 2003). W „Wielkim Słowniku

Wyrazów Obcych” pod redakcją M. Bańki, PWN, Warszawa 2003, podano, że reklamą jest działanie mające na celu zachęcenie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów lub do skorzystania z określonych usług („Wielki Słownik Wyrazów Obcych” pod redakcją M. Bańki, wyd. PWN, Warszawa 2003 r.) Formy reklamy mogą być różnorodne, są to np. plakaty, ulotki, spoty w telewizji, bilbordy”. Podobnie pojęcie reklamy jest rozumiane przez Sąd Najwyższy. W wyroku z dnia 02 października 2007 r. stwierdził on, że: *”reklama oznacza każde przedstawienie (wypowiedź) w jakiegokolwiek formie w ramach działalności handlowej, gospodarczej, rzemieślniczej lub wykonywania wolnych zawodów, dokonane w celu wspierania zbytu towarów lub usług. Powszechnie za reklamę uważa się wszelkie formy przekazu, w tym także takie, które nie zawierają w sobie elementów oceniających ani zachęcających do zakupu, mogą jednak zostać przyjęte przez ich odbiorców jako zachęta do kupna (...). Przy rozróżnieniu informacji od reklamy trzeba mieć zatem na względzie, że podstawowym wyznacznikiem przekazu reklamowego jest nie tylko mniej lub bardziej wyraźna zachęta do kupna towaru, ale i faktyczne intencje podmiotu dokonującego przekazu oraz odbiór przekazu przez jego adresatów. Wypowiedź jest reklamą, gdy nad warstwą informacyjną przeważa zachęta do nabycia towaru - taki cel przyświeca nadawcy wypowiedzi i tak odbiera ją przeciętny odbiorca, do którego została skierowana. Wszelkie promocje, w tym cenowe, są reklamą towaru i firmy, która ich dokonuje”*. Na uwagę w tym miejscu zasługuje również treść wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 kwietnia 2016 r., sygn.. akt: II GSK 2704/14, w którym wskazano, że *„Ustawodawca, ograniczając dopuszczalność reklamy leków i zakazując reklamy aptek, ma na uwadze ochronę zdrowia ludzkiego, kieruje się więc ważnym interesem publicznym w rozumieniu art. 22 Konstytucji RP. W ramach prawidłowo funkcjonującego systemu ochrony zdrowia powinny bowiem funkcjonować mechanizmy, które pozwalają na zakup leków wtedy, kiedy są one rzeczywiście niezbędne, a nie wtedy, gdy pojawia się taka pokusa wywołana reklamą. Z tych powodów reklamy leków i aptek nie można uznać za działalność jednoznacznie nakierowaną na dobro pacjentów”*. Zauważyć należy, że w orzecznictwie sądowo – administracyjnym prezentowany jest także pogląd, że przy rozstrzyganiu kwestii prowadzenia przez przedsiębiorcę reklamy apteki uwzględnić należy przede wszystkim formę, w jakiej

zrealizowane zostały materiały, w związku z którymi wszczęto postępowanie administracyjne w sprawie naruszenia art. 94a Prawa farmaceutycznego. Orzecznictwo wskazuje bowiem, że reklamą działalności apteki może być każde działanie zmierzające do zwiększenia sprzedaży w aptece, a reklama może przy tym przyjmować różne formy, w szczególności: haseł, sloganów, spotów TV, ulotek, billboardów, folderów, czy też gazetek (zob. wyrok WSA w Warszawie z 1.02. 2008 r., sygn. akt VII SA/Wa 1960/07). Trzeba w tym miejscu zauważyć, że ustawodawca formułując w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego (zakaz reklamy aptek i punktów aptecznych) nie miał obowiązku wyraźnego wskazania, jakie formy reklamy w/w placówek są zabronione. Zastrzeżenie takie byłoby konieczne, gdyby z ogólnego zakazu ustawodawca zamierzał wyłączyć określoną formę reklamy, czego jednak nie uczynił. Wobec powyższego zdaniem Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego skoro z treści wskazanego wyżej przepisu nie wynika, by zakaz dotyczył prowadzenia reklamy tylko w konkretnej formie, to przyjęć należy, że żadna forma reklamy apteki nie jest dopuszczalna. Za reklamę uznać należy zatem każdy rodzaj materiału, który bezpośrednio lub pośrednio wiąże się z działaniami marketingowymi.

W omawianej sprawie do czynienia mamy z wielością form w jakiej prowadzona była reklama apteki ogólnodostępnej o nazwie przy ul. , co szczegółowo zostało omówione poniżej.

Pierwszą z form jest wielkoformatowa reklama zewnętrzna. Na uwagę zasługuje, że przedsiębiorca prowadzący w/w aptekę ogólnodostępną potwierdził, że wykupił 20 sztuk druków wielkoformatowych (powierzchnia połowy baneru), na których zawarto informacje dotyczące lokalizacji i godzin otwarcia apteki, a także jej logo. Przytoczyć w tym miejscu należy również definicję reklamy zewnętrznej (zob. Joanna Mikosz, *Formy reklamy zewnętrznej*, "Kultura - Media – Teologia - Kwartalnik Naukowy Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie", 2010(3) nr

3, s. 44-58): „Reklama zewnętrzna (czyli outdoor lub inaczej OOH – out-of-home) kojarzy się z wielkim formatem, nowoczesnymi nośnikami, a nawet niestandardowymi rozwiązaniami. Obejmuje ona szerokie spektrum mediów – od aktywnych (mieniące się światła) do pasywnych (plakat). Umieszczana jest na ulicy, w miejscach użyteczności publicznej oraz w środkach komunikacji. To przekaz reklamowy, który różni się od innych nośników. Reklama zewnętrzna – w przeciwieństwie do reklam zamieszczanych w mediach – nie dąży do przekazania jak największej ilości informacji. Jej celem jest zapewnienie szybkiej identyfikacji produktu. Czasem przekaz – aby zakorzenić się w naszej świadomości - ogranicza się do podania jednego słowa, na przykład nazwy firmy. I to niejednokrotnie wystarcza, aby kojarzyć dany produkt z jego marką. Reklama zewnętrzna, aby była skuteczna, powinna więc zawierać minimum słów i maksimum elementów plastycznych(...)”. Zauważyć należy, że wskazanej wyżej publikacji podjęto się również próby zdefiniowania formy reklamy, jaką jest billboard: „Billboardy są jedną z najbardziej znanych form reklamy zewnętrznej; wspierają działania PR i kampanie budowania wizerunku firmy. Zaliczamy do nich: billboardy wolnostojące lub przytwierdzone do nieruchomości. Ta forma reklamy zwiększa szansę obejrzenia przekazu przy stosunkowo niskich kosztach pod warunkiem, że wybierze się odpowiednią lokalizację. Dlatego też, umieszcza się je głównie w miejscach ruchliwych i uczęszczanych. Odbiorcami billboardów są głównie kierowcy stojący w korkach, ale także bywalcy restauracji, kawiarni oraz przechodnie. Na billboardach pojawiają się – oprócz promowanych produktów czy informacji o usługach - także twarze znanych osób. To jeden ze sposobów mających na celu zainteresowanie społeczeństwa konkretną firmą czy jej produktem”.

Mając na uwadze powyższe Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny stwierdza, że wbrew twierdzeniom przedsiębiorcy przedmiotowe banery są banerami reklamowymi, nie zaś informacją dotyczącą lokalizacji i godzin pracy apteki, albowiem informacja zawiera w sobie neutralny przekaz, natomiast wywieszony baner służy celom reklamowym. Podkreślenia wymaga, że rozmiary w/w baneru, zastosowana szata graficzna, sposób jego ekspozycji (miejsce publiczne, ogólnodostępne) oraz forma, w jakiej został wykonany, tak jak wspomniano powyżej

jednoznacznie wskazują, że ponad funkcją informacyjną przeważa charakter reklamowy (który zgodnie z linią orzecznictwa sądowo – administracyjnego nie musi nawiązywać do cen produktów oferowanych przez aptekę ogólnodostępną o nazwie wystarczy, że skłoni osoby oglądające go do odwiedzenia tej konkretnej apteki i dokonania w niej zakupów). Dodatkowo billboard ten opatrzone logo apteki, co potwierdza, iż omawiana reklama ma charakter zarówno bezpośredni, jak też pośredni (skojarzeniowy).

Drugą z zastosowanych form reklamy jest ulotka opatrzona logo apteki, zawierająca informacje o lokalizacji i godzinach jej otwarcia, a także mapkę dojazdu. Do ulotki załączony został wyciąg z listy cenowej. Zauważyć należy, że zgodnie z literalnym brzmieniem definicji zawartej w Słowniku Języka Polskiego PWN „ulotką” jest kartka papieru, broszura itp. z krótkim tekstem o treści politycznej lub reklamowej. Załączone do akt sprawy ulotki zawierają w ocenie organu wojewódzkiego ponad zwykłą informacją przekaz reklamowy, albowiem informują pacjenta o lokalizacji apteki, w tym o sposobie dojazdu do niej oraz o godzinach jej otwarcia; zawierają także logo placówki. Dodatkowo do ulotki załączono wyciąg z listy cenowej, co w świetle cytowanego wyżej wyroku świadczy o naruszeniu zakazu, o którym mowa w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego. Jak wskazano w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 14 stycznia 2015 r., sygn. akt: II GSK 2269/13 *„Kolportaż ulotek reklamowych z ofertą cenową sieci aptek, zawierających nazwę i logo apteki oraz wyciąg z listy cenowej, zawierającej wybrane produkty lecznicze - stanowi zakazaną reklamę apteki oraz jej działalności w rozumieniu art. 94a ust. 1 p. f.”*. W świetle powyższego wyroku organ I instancji nie ma wątpliwości co do tego, iż sporne ulotki stanowią materiał promocyjny/marketingowy, którego celem było przyciągnięcie pacjentów do apteki (fakt, iż w wyciągu z listy cenowej umieszczono produkty lecznicze zagrożone brakiem dostępności na rynku – Pradaxa, Xarelto - tylko to przekonanie wzmaga).

W toku prowadzonego postępowania ustalono także, że w aptecę ogólnodostępną o nazwie

realizowane były bony oferowane klientom sklepu zielarsko – medycznego przez przedsiębiorcę

Powyższe zostało potwierdzone zapisem w protokole z kontroli doraźnej sporządzonym w dniu r.,

znak: , którego uwierzytelniona kopia załączona została do akt

sprawy prowadzonej pod sygnaturą Podkreślenia wymaga

także, że protokół, jako dokument urzędowy korzysta ze zwiększonej mocy

dowodowej (art. 76 Kpa) i jego kwestionowanie bez przytoczenia wiarygodnych

dowodów obalających zawarte w nim ustalenia jest pozbawione racji. Ponadto

wskazać należy, że inspekcja farmaceutyczna to fachowy pion administracji

publicznej, posiadający wiedzę i umiejętności umożliwiające potwierdzenie i ocenę

zaistniałego w toku kontroli stanu rzeczy. W świetle powyższego Wielkopolski

Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny stwierdza, iż bez pokrycia pozostają

wyjaśnienia składane w toku postępowania jakoby w/w bony były realizowane

w sklepie zielarsko – medycznym, jak również nie daje wiary oświadczeniu Suplemed

Sp. z o.o., że „bon towarowy i paragon z adnotacją – bon zrealizowano, kwota zapłaty 55,76

(opatrzone dodatkowo pieczęcią apteki) został sfalszowany (...) apteka postępuje się

inną pieczęcią – jest ona podobna, ale nie identyczna”, bowiem nikomu poza

przedsiębiorcą prowadzącym aptekę przy ul.

nie zależałoby na zachęceniu potencjalnych klientów do nabywania

produktów oferowanych przez w/w placówkę ochrony zdrowia. Opisane wyżej

działania również naruszają ustanowiony przez ustawodawcę zakaz reklamy aptek.

Na uwagę zasługuje także, że do Wojewódzkiego Inspektoratu

Farmaceutycznego w Poznaniu przed wszczęciem niniejszego postępowania a także

w jego trakcie wpływały liczne zgłoszenia dotyczące kolportażu gazetek

zawierających wyciąg z listy cenowej zawierający wybrane produkty lecznicze wraz

z ich zdjęciami oraz wyeksponowaną ceną. Gazetki znajdujące się w aktach sprawy

opatrzone są tytułem „SKLEP ZIELARSKO – MEDYCZNY”, zawierają logo oraz nazwę sklepu, a także dane dotyczące jego lokalizacji. W toku niniejszego postępowania ustalono jednak, że w/w działania realizowane były przez przedsiębiorcę: _____, który w piśmie z dnia _____ r. przyznał się do podejmowania w/w działań. W ocenie organu pierwszoinstancyjnego powyższa okoliczność wyklucza możliwość uznania, że to przedsiębiorca prowadzący aptekę ogólnodostępną podejmował opisane powyżej działania marketingowe polegające na kolportażu gazetki reklamowej, które służyłyby promowaniu w/w placówki ochrony zdrowia.

W ocenie Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego przedsiębiorca: _____ rażąco naruszył przepis art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, zakazujący prowadzenia reklamy aptek. Działania tego przedsiębiorcy noszą jednoznacznie znamiona reklamy w rozumieniu przepisu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, wykraczają one bowiem poza działania, które ustawodawca dopuścił w drugim zdaniu powołanego przepisu („informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki”). Uwzględniając całość materiału dowodowego organ wojewódzki uznał, że naruszenie zakazu, o którym mowa w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego nastąpiło nie później niż w dniu _____ i nie zostało ono usunięte, wobec czego zasadne jest orzeczenie o nakazie zaprzestania prowadzenia reklamy przez w/w przedsiębiorcę oraz nałożenie na niego stosownej kary, której wymiar został określony przy uwzględnieniu w/w czasookresu, w jakim reklama była prowadzona.

Zgodnie z dyspozycją art. 129b ust. 1 i 2 Prawa farmaceutycznego nałożyłem karę pieniężną w wysokości 45 000 zł (słownie: czterdzieści pięć tysięcy złotych) na przedsiębiorcę _____ z siedzibą w miejscowości _____, nr wpisu do KRS _____ prowadzącego aptekę ogólnodostępną pod nazwą _____ przy ul. _____.

Zgodnie z art. 129b ust. 1 ustawy – Prawo farmaceutyczne karze pieniężnej w wysokości do 50.000 złotych podlega ten, kto wbrew przepisom art. 94a prowadzi reklamę apteki ogólnodostępnej. Ust. 2 stanowi, iż karę pieniężną, określoną w ust. 1, nakłada Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w drodze decyzji. Zgodnie z powołanym wyżej przepisem nałożenie kary na podmiot, który prowadzi niedozwoloną w rozumieniu art. 94a Prawa farmaceutycznego reklamę apteki, jest obligatoryjne.

W przedmiotowej sprawie ustalono jednoznacznie, że przedsiębiorca prowadzący wyżej określoną aptekę ogólnodostępną dopuścił się naruszenia zakazu reklamy apteki, a tym samym zasadne jest nałożenie na niego kary pieniężnej. Kara pieniężna powinna być skuteczna, proporcjonalna i odstrasżająca. Skuteczność kary przejawia się w możliwości jej nałożenia i wyegzekwowania. Żeby kara była odstrasżająca jej wysokość powinna być dotkliwa dla przedsiębiorcy. Kara nałożona na podmiot musi także spełniać funkcję prewencyjną oraz dyscyplinująco-represyjną, tj. być ostrzeżeniem dla przedsiębiorcy, mającym na celu niedopuszczenie do powstania nieprawidłowości w przyszłości. Wymierzona kara powinna być też proporcjonalna, to jest właściwa do osiągnięcia zakładanego celu, jakim jest zaprzestanie stosowania przez przedsiębiorcę zakazanej reklamy apteki, powinna także uwzględniać stopień i rozmiar naruszenia. Przez stopień naruszenia przepisów należy rozumieć m.in. intensywność, nasilenie reklamy oraz formę jej prowadzenia (np. reklama telewizyjna, radiowa, w prasie, kolportaż ulotek, uczestnictwo w programie lojalnościowym oraz ilość spotów reklamowych, nakład prasy, ilość ulotek, uczestnictwo w jednym czy kilku programach itd.). Stopień i okoliczności naruszenia należą do okoliczności faktycznych, które winny być ustalone przez organ w sprawie naruszenia zakazu określonego w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego oraz nałożenia kary pieniężnej przewidzianej w art. 129b ust. 1 tejże ustawy. Ustalając wysokość kary organ wojewódzki wziął pod uwagę stopień i okoliczności naruszenia

zakazu, o którym mowa w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, czasokres prowadzenia niedozwolonej reklamy oraz jej formę. Ustalenie kary w wysokości 45 000 zł, jest adekwatne do stopnia naruszenia prawa i szkodliwości czynu, a podważona wiarygodność podmiotu prowadzącego aptekę ogólnodostępną o nazwie przy ul. pozwala domniemywać, że ów przedsiębiorca nie zaprzestałby prowadzenia reklamy apteki w sytuacji ukarania go karą pieniężną na niższą kwotę. Zauważyć bowiem należy, że wobec przedsiębiorcy - prowadzone były postępowania w związku z naruszeniem przez w/w podmiot zakazu, o którym mowa w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, z czego jedno z postępowań zakończyło się nałożeniem na przedsiębiorcę kary pieniężnej za prowadzenie reklamy apteki. Tut. Organ wskazuje, iż wymiar kary ma na celu nadanie jej roli prewencyjnej, która ma jednocześnie zapobiec ponownemu naruszeniu reklamy apteki i ich działalności. Art. 94a ust. 3 i 4 Prawa farmaceutycznego zobowiązuje wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego, w razie stwierdzenia naruszenia przez przedsiębiorcę prowadzącego aptekę ogólnodostępną przepisu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, zakazującego prowadzenia reklamy apteki, do nakazania, w drodze decyzji, zaprzestania prowadzenia takiej reklamy oraz nadania tej decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności.

W tym stanie rzeczy orzekłem jak w sentencji decyzji.

P o u c z e n i e: Od niniejszej decyzji służy stronie odwołanie do Głównego Inspektora Farmaceutycznego, za moim pośrednictwem (61-285 Poznań, ul Szwajcarska 5), w terminie czternastu dni od dnia jej doręczenia.

Zgodnie z brzmieniem art. 129ba ust. 1 Prawa farmaceutycznego karę pieniężną uiszcza się w terminie 7 dni od dnia, w którym decyzja o nałożeniu kary pieniężnej stała się ostateczna. Od kary pieniężnej nieuiszczonej w terminie nalicza się odsetki za zwłokę w wysokości jak dla zaległości podatkowych. Wpłaty należy dokonać na konto Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Poznaniu - 47 1010 1469 0026 1322 3100 0000.

Otrzymuje :

2) ad acta