

Poznań, dnia 20 kwietnia 2018 r.

**WIELKOPOLSKI
WOJEWÓDZKI INSPEKTOR
FARMACEUTYCZNY**

WIFPOP.85221.03.2017

DECYZJA

Na podstawie art. 112 ust. 3 w związku z art. 94a i art. 129b ust. 1 i 2 ustawy z dnia 6 września 2001r. Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2017 r., poz. 2211), zwanej dalej „ustawą - Prawo farmaceutyczne” i art. 104 § 1 i 2, art. 107 § 1-3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2017 r., poz. 1257), zwanej dalej „K.p.a.”

WIELKOPOLSKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY:

- 1) stwierdza, iż przedsiębiorca – [REDAKTOWANE] z siedzibą w [REDAKTOWANE], nr wpisu do KRS: [REDAKTOWANE] prowadzi reklamę działalności sieci aptek [REDAKTOWANE] od grudnia [REDAKTOWANE] r., czym narusza zakaz wynikający z art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego;
- 2) z dniem otrzymania niniejszej decyzji nakazuje przedsiębiorcy - [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] z siedzibą w [REDAKTOWANE], nr wpisu do KRS: [REDAKTOWANE] zaprzestania stosowania niedozwolonej reklamy sieci aptek [REDAKTOWANE] położonych na terenie województwa wielkopolskiego, w tym m. in. aptek:
 - przy ul. [REDAKTOWANE] w [REDAKTOWANE],
 - przy ul. [REDAKTOWANE] w [REDAKTOWANE]
 - przy ul. [REDAKTOWANE] w [REDAKTOWANE]
 - przy ul. [REDAKTOWANE] w [REDAKTOWANE],
 - przy ul. [REDAKTOWANE] w [REDAKTOWANE]

- przy ul. [REDACTED] w [REDACTED]

- przy ul. [REDACTED] w [REDACTED]

poprzez promowanie tychże placówek ochrony zdrowia za pośrednictwem mediów – w tym poprzez promowanie za pośrednictwem emisji w mediach spotów reklamowych dotyczących produktów dostępnych w drogeriach [REDACTED]

- 3) nakłada na przedsiębiorcę, o którym mowa w punkcie 1, karę pieniężną w kwocie 40 000 zł (słownie: czterdzieści tysięcy złotych) za prowadzenie reklamy działalności wskazanej wyżej placówki ochrony zdrowia publicznego od grudnia [REDACTED].
- 4) decyzji, o której mowa w punkcie 2, nadaje rygor natychmiastowej wykonalności.

UZASADNIENIE

Na terenie województwa wielkopolskiego znajduje się siedem aptek sieci [REDACTED]:

- 1) apteka ogólnodostępna o nazwie [REDACTED] zlokalizowana przy ul. [REDACTED] w [REDACTED] działa na podstawie zezwolenia nr [REDACTED] znak: [REDACTED] udzielonego przez Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w dniu [REDACTED] stycznia [REDACTED] r.;
- 2) apteka ogólnodostępna o nazwie [REDACTED] zlokalizowana przy ul. [REDACTED] w [REDACTED] działa na podstawie zezwolenia nr [REDACTED], znak: [REDACTED] udzielonego przez Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w dniu [REDACTED] kwietnia [REDACTED] r.;
- 3) apteka ogólnodostępna o nazwie [REDACTED] zlokalizowana przy ul. [REDACTED] w [REDACTED] działa na podstawie zezwolenia nr [REDACTED], znak: [REDACTED] udzielonego przez Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w dniu [REDACTED] października [REDACTED] r.;

- 4) apteka ogólnodostępna o nazwie [REDACTED] zlokalizowana przy ul. [REDACTED] w [REDACTED] działa na podstawie zezwolenia nr [REDACTED], znak: [REDACTED] udzielonego przez Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w dniu [REDACTED] października [REDACTED] r.;
- 5) apteka ogólnodostępna o nazwie [REDACTED] zlokalizowana przy ul. [REDACTED] w [REDACTED] działa na podstawie zezwolenia nr [REDACTED] znak: [REDACTED] udzielonego przez Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w dniu [REDACTED] marca [REDACTED] r.;
- 6) apteka ogólnodostępna o nazwie [REDACTED] zlokalizowana przy ul. [REDACTED] w [REDACTED] działa na podstawie zezwolenia nr [REDACTED], udzielonego przez Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w dniu [REDACTED] marca [REDACTED] r., zmienionego decyzją tegoż organu z dnia [REDACTED] sierpnia [REDACTED] r., znak: [REDACTED]
- 7) apteka ogólnodostępna o nazwie [REDACTED] zlokalizowana przy ul. [REDACTED] w [REDACTED] działa na podstawie zezwolenia nr [REDACTED] udzielonego przez Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w dniu [REDACTED] marca [REDACTED] r.

Apteki prowadzone są przez przedsiębiorcę - [REDACTED]
z siedzibą w [REDACTED] nr wpisu do KRS: [REDACTED]

Pismem z dnia [REDACTED] lutego [REDACTED] r., znak: [REDACTED] Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zawiadomił o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie naruszenia przez przedsiębiorcę [REDACTED] z siedzibą w [REDACTED], nr wpisu do KRS: [REDACTED] przepisów art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego tj. stosowanie niedozwolonej reklamy sieci aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDACTED] m. in. aptek:

- przy ul. [REDACTED] w [REDACTED]
- przy ul. [REDACTED] w [REDACTED]
- przy ul. [REDACTED] w [REDACTED]

- przy ul. [REDACTED] w [REDACTED]
- przy ul. [REDACTED] w [REDACTED]
- przy ul. [REDACTED] w [REDACTED]
- przy ul. [REDACTED] w [REDACTED] oraz w sprawie nałożenia kary pieniężnej za prowadzenie przedmiotowej reklamy.

W tej samej dacie organ wojewódzki wezwał stronę postępowania do złożenia pisemnych wyjaśnień na okoliczność prowadzenia reklamy sieci aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDACTED] zlokalizowanych na terenie województwa wielkopolskiego, a w szczególności o wskazanie :

- 1) Kto był pomysłodawcą a kto podmiotem prowadzącym kampanię reklamową dotyczącą [REDACTED] polegającą na emisji spotów, które ukazały się w okresie grudnia [REDACTED] r. w blokach reklamowych stacji telewizyjnych?
- 2) Czy kampania reklamowa jest nadal prowadzona, a jeśli nie to przez jaki okres czasu była prowadzona?
- 3) Czy sieć aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDACTED] zlokalizowanych na terenie województwa wielkopolskiego jest przez Państwa promowana w jakikolwiek sposób, a jeśli tak proszę o wskazanie podejmowanych działań.

Nadto proszono o przekazanie do tut. organu przykładowych materiałów na w/w okoliczność.

Z uwagi na nieudzielenie odpowiedzi na w/w wezwanie wojewódzki organ inspekcji farmaceutycznej pismem z dnia [REDACTED] kwietnia [REDACTED] r. ponownie wezwał [REDACTED] do złożenia stosownych wyjaśnień w sprawie, ponawiając pytania zawarte w wezwaniu z dnia [REDACTED] lutego [REDACTED] r.

W odpowiedzi na powyższe w piśmie z dnia [REDACTED] maja [REDACTED] r. strona postępowania wyjaśniła, że nie prowadziła jakichkolwiek działań reklamowych w związku z posiadanymi aptekami; kampania reklamowa dotyczyła bowiem drogerii [REDACTED] i ich asortymentu. Ponadto przedsiębiorca wskazał, że

kampania była prowadzona w miesiącu grudniu [REDACTED] r. i na dzień udzielania odpowiedzi nie jest prowadzona. W w/w piśmie zawarto również wnioski, które tut. organ rozpatrzył odrębnymi rozstrzygnięciami.

Pismem z dnia [REDACTED] lipca [REDACTED] r., znak: [REDACTED] Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zwrócił się do [REDACTED] z prośbą o udzielenie informacji dotyczącej danych podmiotu, który opłacił czas antenowy dla reklam drogerii [REDACTED] emitowanych w grudniu [REDACTED] r. oraz wskazanie czy działanie w/w podmiotu miało charakter jednorazowy czy też odbywa się cyklicznie.

W odpowiedzi na powyższe, w piśmie z dnia [REDACTED] lipca [REDACTED] r., znak: [REDACTED] wskazano, że zleceniodawcą kampanii, w której emitowane były spoty reklamowe dotyczące marki [REDACTED] (w grudniu [REDACTED] r.) była agencja [REDACTED] w imieniu klienta [REDACTED]

Pismem z dnia [REDACTED] września [REDACTED] r., znak: [REDACTED] Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zwrócił się do [REDACTED] z prośbą o uzupełnienie udzielonych informacji poprzez wskazanie numeru wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego w/w podmiotu lub jego danych korespondencyjnych, bowiem z uwagi na wielość przedsiębiorców posługujących się wskazaną wyżej firmą i prowadzących działalność reklamową nie jest możliwe ustalenie, który z przedsiębiorców wpisanych do Krajowego Rejestru Sądowego działał w imieniu [REDACTED]

Pismem z dnia [REDACTED] października [REDACTED] r., znak: [REDACTED] organ wojewódzki wezwał przedsiębiorcę [REDACTED] do złożenia wyjaśnień na okoliczność prowadzenia reklamy sieci [REDACTED], a w szczególności o wskazanie:

- 1) Kto był pomysłodawcą a kto podmiotem prowadzącym kampanię reklamową dotyczącą [REDACTED] polegającą na emisji spotów, które ukazały się w okresie grudnia [REDACTED] r. w blokach reklamowych stacji telewizyjnych?
- 2) Czy kampania reklamowa jest nadal prowadzona, a jeśli nie to przez jaki okres czasu była prowadzona?

Czy sieć aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDAKTOWANE] zlokalizowanych na terenie województwa wielkopolskiego jest przez Państwa promowana w jakikolwiek inny sposób, a jeśli tak proszę o wskazanie podejmowanych działań. Nadto proszono o przekazanie do tut. organu przykładowych materiałów na w/w okoliczność.

W odpowiedzi na powyższe w piśmie z dnia [REDAKTOWANE] października [REDAKTOWANE] r. [REDAKTOWANE] wyjaśnił, iż nie posiada wiedzy o tym, kto jest pomysłodawcą grudniowej kampanii, które ukazały się w okresie grudnia [REDAKTOWANE] była jedynie agencją, która te kampanię zakupiła w stacjach telewizyjnych. Umowy zostały zawarte na zlecenie [REDAKTOWANE] która zaplanowała wyżej wskazaną kampanię. Ponadto wezwany wskazał, że na dzień udzielania odpowiedzi nie są prowadzone żadne działania reklamowe ani promocyjne mające za przedmiot sieć aptek ogólnodostępnych [REDAKTOWANE]

Pismami z dnia [REDAKTOWANE] grudnia [REDAKTOWANE] r. oraz z dnia [REDAKTOWANE] stycznia [REDAKTOWANE] r. organ pierwszoinstancyjny wezwał przedsiębiorcę – [REDAKTOWANE] do złożenia wyjaśnień na okoliczność prowadzenia reklamy sieci [REDAKTOWANE], w szczególności o wskazanie:

- 1) Kto był pomysłodawcą a kto podmiotem prowadzącym kampanię reklamową dotyczącą [REDAKTOWANE] polegającą na emisji spotów, które ukazały się w okresie grudnia [REDAKTOWANE] r. w blokach reklamowych stacji telewizyjnych?
- 2) Czy kampania reklamowa jest nadal prowadzona, a jeśli nie to przez jaki okres czasu była prowadzona?
- 3) Czy zlecali Państwo przedsiębiorcy – [REDAKTOWANE] zakup czasu antenowego w związku z kampanią reklamową dotyczącą [REDAKTOWANE]?
- 4) Czy zaplanowanie kampanii, o której mowa powyżej nastąpiło z Państwa inicjatywy? W przypadku odpowiedzi negatywnej proszę o wskazanie przez jaki podmiot została zainicjowana.
- 5) Czy przedsiębiorca - [REDAKTOWANE] wyrażała zgodę na realizację w/w kampanii?

- 6) Czy realizowali Państwo jakiegokolwiek kampanie dotyczące placówek [REDACTED] [REDACTED]? Jeśli tak, proszę o wskazanie rodzaju podejmowanych działań, okresu czasowego, w jakim miały miejsce oraz wskazanie ich zleceniodawcy.
- 7) Czy sieć aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDACTED] zlokalizowanych na terenie województwa wielkopolskiego jest przez Państwa promowana w jakikolwiek inny sposób, a jeśli tak proszę o wskazanie podejmowanych działań.

Nadto proszono o przekazanie do tut. organu przykładowych materiałów na w/w okoliczność.

Mimo dwukrotnego wezwania, przedsiębiorca nie udzielił odpowiedzi na w/w wezwanie.

Pismem z dnia [REDACTED] stycznia [REDACTED] r., znak: [REDACTED] 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 w piśmie z dnia [REDACTED] lutego [REDACTED] r. wypowiedział się co do zebranych dowodów i materiałów oraz wystąpił z wnioskiem o umorzenie postępowania administracyjnego prowadzonego pod sygnaturą [REDACTED] z uwagi na jego bezprzedmiotowość.

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 zakazu, o którym

mowa w art. 94a ust. 1 w/w ustawy w związku z funkcjonowaniem sieci aptek [REDAKTOWANE]
[REDAKTOWANE] położonych na terenie województwa wielkopolskiego, w tym m. in. aptek:

- przy ul. [REDAKTOWANE],

- przy ul. [REDAKTOWANE]

- przy ul. [REDAKTOWANE]

- przy ul. [REDAKTOWANE]

- przy ul. [REDAKTOWANE]

- przy ul. [REDAKTOWANE]

- przy ul. [REDAKTOWANE]

jest Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny.

Z dniem 1 stycznia 2012 r. znowelizowane zostały przepisy ustawy z dnia 06 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2017 r., poz. 2211) 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, billboardy. 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".* 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 rozstrzygnięciu 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 przyjąć 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 postępowanie wyjaśniające wykazało, że w grudniu [REDAKTION] r. prowadzona była kampania reklamowa sieci [REDAKTION]. Według informacji uzyskanych z [REDAKTION] (pismo z dnia [REDAKTION] lipca [REDAKTION] r.) spoty reklamowe dotyczące marki [REDAKTION] zlecone zostały przez [REDAKTION] w imieniu klienta [REDAKTION]. Faktem jest, iż w spotach wskazywano na [REDAKTION] oraz produkty tam dostępne, m. in. dermokosmetyki i suplementy diety (Doppelherz). Wyświetlana była także nazwa – [REDAKTION] oraz logotyp sieci. W niniejszej sprawie nie ma wątpliwości, że działania promocyjne podjęte zostały w imieniu [REDAKTION]. W ocenie tut. organu nie można podnosić, że promocja dotyczy wyłącznie sieci drogerii i nie stanowi przy tym reklamy aptek, bowiem oba rodzaje działalności prowadzone są pod tą samą nazwą i korzystają z tożsamego logotypu. Co więcej, uwzględniając rozkład lokali aptek i ich usytuowania względem drogerii stwierdzić należy, że potencjalny klient drogerii zainteresowany promocjami tej placówki skorzysta z obecności w drogerii, by np. sprawdzić czy podobna oferta

promocyjna znajduje się także w aptece. Zdaniem organu pierwszoinstancyjnego ukazywanie się informacji, które można powiązać z aptekami przedsiębiorcy (nazwa i logotyp) obok materiałów reklamowych wskazujących na atrakcyjne ceny produktów placówki o identycznej nazwie (w której prowadzi się obrót m. in. suplementami diety często mylonymi z produktami leczniczymi), stanowi zachętę do nabywania produktów stanowiących asortyment aptek prowadzonych przez stronę, a w konsekwencji do zwiększenia obrotu również w aptekach. Zgodnie zaś z linią orzecznictwa sądowo – administracyjnego reklamą działalności apteki jest działanie w celu przyciągnięcia potencjalnych klientów do dokonania zakupu towarów sprzedawanych w aptece, przy czym w judykaturze nie wskazuje się, iż musi być to działanie bezpośrednie. Dlatego też w omawianej sytuacji można mówić o reklamie skojarzeniowej. Zgłoszone do tut. urzędu materiały zawierały hasła „Przecudne podarunki w drogeriach [REDAKTOWANE] natomiast nowe spoty reklamowe zawierają m. in. hasło „Recepta na piękno, recepta na zdrowie”. Podkreślić należy, że jedynym miejscem, w którym możliwa jest realizacja recept jest apteka. Nie ulega zatem wątpliwości, że wykorzystanie w/w hasła ma na celu nie tylko zachęcenie potencjalnych pacjentów do skorzystania z oferty drogerii, ale również do skorzystania możliwości zakupu produktów farmaceutycznych dostępnych w sieci aptek należących do strony niniejszego postępowania.

Podkreślenia w tym miejscu wymaga również, że wbrew twierdzeniom przedsiębiorcy kampania reklamowa w postaci spotów nie miała charakteru jednorazowego; jednorazowy charakter miały promocje z grudnia [REDAKTOWANE] r., natomiast powszechnie wiadomym jest, że kampanie reklamowe [REDAKTOWANE] są emitowane cyklicznie, za pośrednictwem mediów, w spotach o podobnej konwencji graficznej, zawierającej logotyp i nazwę sieci [REDAKTOWANE]

W ocenie Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego [REDAKTOWANE] niewątpliwie naruszył przepis art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, zakazujący prowadzenia reklamy aptek. Działania tego

przedsiębiorcy noszą znamiona reklamy w rozumieniu przepisu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, wykraczają w sposób oczywisty 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 w grudniu [REDAKTOWANO] r. 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 formy oraz czasookresu, w jakim reklama była prowadzona.

Zgodnie z dyspozycją art. 129b ust. 1 i 2 Prawa farmaceutycznego Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny nałożył karę pieniężną w wysokości 40 000 zł (słownie: czterdzieści tysięcy złotych) na przedsiębiorcę [REDAKTOWANO] z siedzibą w [REDAKTOWANO], nr wpisu do KRS: [REDAKTOWANO] prowadzącego m. in. sieć aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDAKTOWANO] i [REDAKTOWANO] zlokalizowanych na terenie województwa [REDAKTOWANO].

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.

Przy ustalaniu wymiaru kary pieniężnej nakładanej na podstawie przepisu art. 129b Prawa farmaceutycznego należy uwzględnić następujące okoliczności:

- 1) ilość rodzajów naruszeń art. 94a ust. 1 w/w ustawy - w omawianej sprawie stwierdzono jedno omówione powyżej naruszenie;

- 2) forma zakazanej reklamy – reklama w postaci spotów reklamowych emitowanych w mediach,
- 3) Strona – jako przedsiębiorca jest profesjonalnym uczestnikiem obrotu prawnego, co szczególnie zobowiązuje ją do przestrzegania przepisów regulujących prowadzenie danej działalności (w tym również art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego w aktualnie obowiązującym brzmieniu);
- 4) Okres naruszenia zakazu reklamy – od momentu, w którym powiadomiono o naruszeniu zakazu, o którym mowa we wskazanym wyżej przepisie do dnia wydania niniejszej decyzji – strona nie zaprzestała prowadzenia w/w działalności reklamowej;
- 5) Niniejsze postępowanie dotyczyło naruszenia zakazu co do sieci aptek prowadzonych przez stronę, zlokalizowanych na terenie województwa wielkopolskiego;
- 6) Naruszenie art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego w związku z prowadzeniem sieci aptek ██████████ zlokalizowanych na terenie województwa wielkopolskiego nie było wcześniej przez tut. organ stwierdzone, niemniej jednak zakres podjętych przez stronę działań był szeroki oraz sprzeczny z zapisami wskazanej wyżej ustawy;
- 7) Kara musi być dotkliwa, ponieważ ma zapobiec ponownemu naruszaniu przepisów przez podmiot prowadzący zakazaną reklamę aptek i ich działalności.

W przedmiotowej sprawie ustalono jednoznacznie, że przedsiębiorca prowadzący wyżej określoną sieć aptek ogólnodostępnych dopuścił się naruszenia zakazu reklamy aptek, 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 40 000 zł, jest adekwatne do stopnia naruszenia prawa i szkodliwości czynu. 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.

Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zauważa również, że bezpodstawne jest podnoszenie, iż przedsiębiorca uznawał podejmowane przez siebie działania za zgodne z prawem, jak też, że nie ma podstaw do merytorycznego orzekania w sprawie, bowiem uwzględnivszy ogólnie przyjętą linię orzecznictwa sądowo – administracyjnego oraz stanowisko tut. organu zawarte w rozstrzygnięciach

wydawanych w przedmiocie naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego publikowanych w [REDAKTION], mógł przewidzieć, iż czynności przez niego planowane mogą stać się podstawą do wszczęcia postępowania administracyjnego przez wojewódzki organ inspekcji farmaceutycznej. Tut. organ na bieżąco ujawnia rozstrzygnięcia, w których wskazane zostało, jakie działania przedsiębiorcy prowadzącego placówkę detalicznego obrotu m. in. produktami leczniczymi są traktowane jako złamanie zakazu określonego we wskazanym wyżej art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego. Jak wskazano wcześniej podmiot prowadzący aptekę ogólnodostępną jest profesjonalnym uczestnikiem obrotu prawnego, winien zatem wiedzieć jakie czynności związane z prowadzeniem placówki detalicznego obrotu produktami leczniczymi są prawem dozwolone. W świetle powyższego omówione w niniejszym rozstrzygnięciu działania marketingowe uznać należy za zamierzone, a samo złamanie zakazu za świadome i umyślne.

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 czternaście dni od dnia jej doręczenia.

W myśl art. 127a Kpa: § 1. W trakcie biegu terminu do wniesienia odwołania strona może zrzec się prawa do wniesienia odwołania wobec organu administracji publicznej, który wydał decyzję. § 2. Z dniem doręczenia organowi administracji publicznej oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania przez ostatnią ze stron postępowania, decyzja staje się ostateczna i prawomocna.

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 niewiszczonej 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 :

[REDAKTION]
[REDAKTION]
[REDAKTION]
2) ad acta