

Poznań, dnia 27 listopada 2019 r.

**WIELKOPOLSKI
WOJEWÓDZKI INSPEKTOR
FARMACEUTYCZNY**

WIFPOP.8522.1.24.2019

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 2019 r., poz. 499 z późn. zm.), 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 2018 r., poz. 2096), zwanej dalej „K.p.a.”

WIELKOPOLSKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY:

- 1) stwierdza, iż przedsiębiorca — [REDAKTOWANE] (nr KRS: [REDAKTOWANE]) prowadzi reklamę działalności apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANE] zlokalizowanej w miejscowości: [REDAKTOWANE] (kod pocztowy: [REDAKTOWANE]) przy ul. [REDAKTOWANE], czym narusza zakaz wynikający z art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego;
- 2) z dniem otrzymania niniejszej decyzji nakazuje przedsiębiorcy — [REDAKTOWANE] (nr KRS: [REDAKTOWANE]) zaprzestania stosowania niedozwolonej reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANE] zlokalizowanej w miejscowości: [REDAKTOWANE] (kod pocztowy: [REDAKTOWANE]) przy ul. [REDAKTOWANE] polegającej na promowaniu w/w placówki ochrony

zdrowia za pośrednictwem reklamy wielkoformatowej (banerów) usytuowanej na terenie [REDAKTOWANE] na nośniku przeznaczonym dla reklam wielkoformatowych zawierającej nazwę, logotyp oraz wskazanie lokalizacji oraz godzin otwarcia

- 3) nakłada na przedsiębiorcę, o którym mowa w punkcie 1, karę pieniężną w kwocie 25 000 zł (słownie: dwadzieścia pięć tysięcy złotych);
- 4) decyzji, o której mowa w punkcie 2, nadaje rygor natychmiastowej wykonalności.

UZASADNIENIE

Apteka ogólnodostępna o nazwie [REDAKTOWANE] zlokalizowana przy ul. [REDAKTOWANE] w [REDAKTOWANE] działa na podstawie zezwolenia nr [REDAKTOWANE]/2015, znak: [REDAKTOWANE] udzielonego przez Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w dniu [REDAKTOWANE] listopada 2015 r. Apteka prowadzona jest przez przedsiębiorcę - [REDAKTOWANE]

Pismem z dnia [REDAKTOWANE] czerwca 2019 r., znak: [REDAKTOWANE] Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zawiadomił o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie naruszenia przepisu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego tj. stosowanie niedozwolonej reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANE] zlokalizowanej przy ul. [REDAKTOWANE] w [REDAKTOWANE] oraz w sprawie nałożenia kary pieniężnej za prowadzenie przedmiotowej reklamy.

W tej samej dacie organ wojewódzki wezwał stronę do złożenia pisemnych wyjaśnień na okoliczność prowadzenia reklamy w/w placówki ochrony zdrowia, a w szczególności o wskazanie:

[REDAKTOWANE] Kto i na czyje zlecenie wykonał reklamę wielkoformatową (banery) usytuowaną na nośnikach przeznaczonych dla reklam

wielkoformatowych zlokalizowanych na terenie [REDACTED] zawierającą nazwę, logotyp, informację o lokalizacji i godzinach otwarcia apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDACTED] zlokalizowanej przy ul. [REDACTED] w [REDACTED]

2. Czy podobne reklamy lub banery promujące aptekę ogólnodostępną [REDACTED] zostały rozmieszczone również w innych lokalizacjach na terenie [REDACTED] lub województwa wielkopolskiego?
3. Kiedy w/w banery zostały zamontowane i czy znajdują się nadal na terenie [REDACTED]
4. Czy apteka ogólnodostępna o nazwie [REDACTED] zlokalizowana przy [REDACTED] w [REDACTED] jest promowana w jakikolwiek inny sposób, a jeśli tak, proszono o wskazanie jakie to działania i przekazanie do tut. organu przykładowych materiałów na w/w okoliczność.

W odpowiedzi na powyższe w piśmie z dnia [REDACTED] czerwca 2019 r. pełnomocnik strony wskazał, że nie dokonywano zlecenia wykonania reklam oraz, że udzielił stosownej odpowiedzi w sytuacji, gdy tut. organ wezwie do udzielenia wyjaśnień w sprawie wykonania informacji o lokalizacji i godzinach otwarcia apteki. Ponadto wskazano, że przesłany materiał poglądowy nie zawiera banerów promujących aptekę. Wskazano też, że w/w materiał został zrealizowany przez agencję [REDACTED] [REDACTED] oraz, że umowa została wypowiedziana ze skutkiem na koniec listopada 2019 r.

W dniu [REDACTED] lipca 2019 r. organ pierwszoinstancyjny wezwał przedsiębiorcę działającego pod firmą [REDACTED] do złożenia pisemnych wyjaśnień na okoliczność prowadzenia reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDACTED] zlokalizowanej przy ul. [REDACTED] w [REDACTED], a w szczególności o wskazanie:

1. Czy to na zlecenie przedsiębiorcy - [REDACTED] [REDACTED] wykonała/umieściła Pani w ramach prowadzonej działalności gospodarczej reklamę wielkoformatową (banery) usytuowaną na nośnikach przeznaczonych dla reklam wielkoformatowych zlokalizowanych na terenie [REDACTED] zawierającą nazwę, logotyp, informację o lokalizacji i godzinach otwarcia apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDACTED] zlokalizowanej przy ul. [REDACTED] w [REDACTED]? Jeśli tak, proszono o przedłożenie do tut. organu dokumentu potwierdzającego współpracę z w/w przedsiębiorcą we wskazanym wyżej zakresie.
2. Czy podobne reklamy lub banery promujące aptekę ogólnodostępną [REDACTED] zostały rozmieszczone również w innych lokalizacjach na terenie [REDACTED] lub województwa wielkopolskiego?
3. Kiedy w/w banery zostały zamontowane i czy znajdują się nadal na terenie [REDACTED]
4. Czy apteka ogólnodostępna o nazwie [REDACTED] zlokalizowana przy [REDACTED] w [REDACTED] jest w ramach współpracy z Panią promowana w jakikolwiek inny sposób, a jeśli tak, proszono o wskazanie jakie to działania i przekazanie do tut. organu przykładowych materiałów na w/w okoliczność.

Z uwagi na nieudzielenie odpowiedzi na w/w wezwanie w dniu [REDACTED] sierpnia 2019 r. organ wojewódzki ponownie wezwał przedsiębiorcę działającego pod firmą [REDACTED] do złożenia wyjaśnień w sprawie prowadzonej pod sygnatur [REDACTED]

W odpowiedzi na powyższe w piśmie z dnia [REDACTED] sierpnia 2019 r. przedsiębiorca działający pod firmą [REDACTED] wyjaśnił, że na zlecenie firmy [REDACTED] w [REDACTED] informował o godzinach otwarcia i lokalizacji na banerach zlokalizowanych w [REDACTED] oraz że nie współpracował

z firmą [REDAKTOWANO] Zlecenie dotyczyło roku 2018 oraz że w 2019 r. apteka ogólnodostępna o nazwie [REDAKTOWANO] nie była przedmiotem działań przedsiębiorcy. Wyjaśniono także, że dwa z trzech materiałów przesłanych przez tut. organ w ramach dokumentacji pogłądowej zostały zrealizowane przez wezwanego, trzeci – materiał znajdujący się nad placówką apteki, nie był przedmiotem zlecenia.

W dniu [REDAKTOWANO] września 2019 r. do pełnomocnika strony oraz do przedsiębiorcy działającego pod firmą [REDAKTOWANO] Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny wystosował wezwanie, w którym zawarto przeredagowane – zgodnie z wolą pełnomocnika przedsiębiorcy – pytania dotyczące materiału zawierającego treści dotyczące apteki objętej postępowaniem prowadzonym pod sygnaturą [REDAKTOWANO]

W odpowiedzi na powyższe pełnomocnik przedsiębiorcy w piśmie z dnia [REDAKTOWANO] czerwca 2019 r. (data wpływu do WIF w Poznaniu: [REDAKTOWANO] września 2019 r.) wyjaśnił, że jego mocodawca zlecił wykonanie banerów zawierających jedynie dopuszczalną prawem informację o lokalizacji i godzinach pracy apteki. Ponadto wskazano, że banery nie znajdują się już na terenie [REDAKTOWANO]

Przedsiębiorca działający pod firmą [REDAKTOWANO] w piśmie z dnia [REDAKTOWANO] września 2019 r. wskazał, iż nie współpracował z przedsiębiorcą [REDAKTOWANO] a z przedsiębiorcą [REDAKTOWANO] w [REDAKTOWANO]. Ponadto przedstawiono tabelaryczne zestawienie usług wykonanych dla w/w przedsiębiorcy, wskazano trzy lokalizacje, w jakich zostały rozwieszane banery oraz wyjaśniono, że banery wisały w okresie od grudnia 2015 r. do listopada 2018 r.

Pismem z dnia [REDAKTOWANO] października 2019 r., znak: [REDAKTOWANO] 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.

Strona nie skorzystała z przysługującego jej prawa.

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 apteki ogólnodostępnej zlokalizowanej w [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 2019 r., poz. 499 z późn. zm.) 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 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 postępowanie wyjaśniające wykazało, że apteka objęta postępowaniem prowadzonym pod sygnaturą WIFPOP.8522.1.24.2019 jest promowana za pośrednictwem banerów usytuowanych na terenie [REDAKTURA]. Jak ustalono w toku postępowania banery zostały wykonane na zlecenie przedsiębiorcy prowadzącego aptekę, której dotyczy postępowanie. Na uwagę w tym miejscu zasługuje, że pełnomocnik strony wskazał, że jego mocodawca współpracował z przedsiębiorcą działającym pod firmą [REDAKTURA] który to przedsiębiorca zaprzeczał, by współpracował z przedsiębiorcą [REDAKTURA] [REDAKTURA] i jednocześnie wskazał, że w omawianym zakresie podejmował działania na rzecz przedsiębiorcy - [REDAKTURA]

██████████ w ██████████. Zauważyć należy, że po pierwsze – adres wskazany przez przedsiębiorcę: ██████████ jest adresem strony postępowania – adres widnieje w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem ██████████, po wtóre – przy uwzględnieniu informacji dostępnych na Platformie Rejestrów Medycznych – na terenie ██████████ ul. ██████████ zarejestrowana jest tylko jedna apteka, prowadzona przez stronę postępowania. Ponadto zauważyć należy, że z historii wpisów zmian dotyczących spółki ██████████ ██████████ wynika, że w okresie od ██████████ stycznia 2005 r. do dnia ██████████ listopada 2005 r. spółka działała pod firmą: ██████████ ██████████. Dodatkowo, uwzględniając informacje udostępnione w Informatorze Prawno – Gospodarczym wskazać należy, że na terenie województwa zachodniopomorskiego nie zarejestrowano przedsiębiorcy, który działałby pod firmą ██████████. Przez wzgląd na powyższe przyjąć należy, że żaden inny przedsiębiorca nie miał podstaw do posługiwania się nazwą ██████████ ██████████ a co za tym idzie zasadne jest by stwierdzić, że to właśnie ██████████ ██████████ zleciła wykonanie i rozlokowanie banerów, których dotyczyło postępowanie prowadzone pod sygnaturą WIFPOP.8522.1.24.2019.

Przytoczyć w tym miejscu należy 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 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 banerów, zastosowana szata graficzna, sposób ich ekspozycji (miejsce publiczne, ogólnodostępne) oraz forma, w jakiej zostały wykonane, 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 [REDAKTOWANE]). Wystarczy, że skłoni osoby oglądające je do odwiedzenia tej konkretnej apteki i dokonania w niej zakupów). Dodatkowo billboardy opatrzone zostały logo apteki, co potwierdza, iż omawiana reklama ma charakter zarówno bezpośredni, jak też

pośredni (skojarzeniowy). Informację o lokalizacji i godzinach pracy apteki stanowiłaby informacja o neutralnym przekazie np. umieszczona na drzwiach czy w witrynie apteki, natomiast umieszczona na ulotkach, billboardach czy spotach reklamowych przestaje stanowić informację, a staje się reklamą konkretnej apteki z uwagi na jej formę, przekaz i cel jaki służy jej umieszczeniu tj. dotarcie z ofertą konkretnej apteki do szerszej grupy pacjentów. Na powyższe wskazano także m. in. w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 24 lipca 2015 r., sygn. akt: VI SA/Wa 732/15, w którym wskazano m. in., że: „(...) *uprawnione jest twierdzenie, że za reklamę apteki należy uznać każde działanie, również takie, które przybiera formę neutralnej informacji, mające na celu zachęcenie pacjenta do korzystania z usług konkretnej apteki*”. Zauważyć należy także, że Główny Inspektor Farmaceutyczny niejednokrotnie utrzymywał w mocy rozstrzygnięcia tut. organu wydawane w przedmiocie złamania zakazu reklamy poprzez wywieszenie banerów, na których udostępniono informacje tożsame do tych, które według stanowiska strony nie mogą zostać uznane za naruszające zakaz, o którym mowa w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego.

Ponadto wyjaśnić należy stanowisko tut. organu dotyczące uznania materiału wielkoformatowego usytuowanego bezpośrednio nad apteką zawierającego informacje o placówce za reklamę tej apteki. Co do zasady materiał umieszczany na lokalu apteki nie jest traktowany przez Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego za niezgodny z przepisami prawa. Niemniej jednak w dotychczas badanych sprawach organ wojewódzki nie spotkał się z umieszczeniem materiału tak znacznych rozmiarów jak rozmiary baneru znajdującego się na całej długości budynku przy ul. [REDAKTOWANE] w [REDAKTOWANE]. Sporny baner jest pierwszą rzeczą jaką rzuca się w oczy osobie znajdującej się na [REDAKTOWANE] rynku i godzi w architektoniczną całość tej części miasta. Taka forma prezentowania informacji o aptece jest niewątpliwie złamaniem zakazu, o którym mowa w art. 94a ust. 1 Prawa

farmaceutycznego, bowiem celem baneru jest przede wszystkim ściągnięcie uwagi potencjalnych pacjentów na tę konkretną placówkę.

W ocenie Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego [REDAKTOWANE] niewątpliwie naruszyła przepis art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, zakazujący prowadzenia reklamy aptek. O słuszności uznania spornego materiału za reklamę apteki świadczy przede wszystkim forma w jakiej go zrealizowano (materiał wielkoformatowy, umieszczany na nośnikach dla reklam wielkoformatowych), co zdaniem organu wojewódzkiego świadczy o chęci nakierowania uwagi potencjalnych pacjentów na aptekę prowadzoną przez stronę postępowania. 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 miało charakter cykliczny i według zgromadzonego materiału dowodowego trwało już od grudnia 2015 r. i nie zostało w całości 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 25 000 zł (słownie: dwadzieścia pięć tysięcy złotych) na przedsiębiorcę – [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] (nr KRS: [REDAKTOWANE]) prowadzącego aptekę o nazwie [REDAKTOWANE] zlokalizowaną przy ul. [REDAKTOWANE] w [REDAKTOWANE]

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;
■ forma zakazanej reklamy – reklama w postaci banerów usytuowanych na terenie ■
- 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 grudnia 2015 r. do dnia wydania niniejszej decyzji – strona nie zaprzestała prowadzenia w/w działalności reklamowej;
■ Niniejsze postępowanie dotyczyło naruszenia zakazu co do jednej apteki prowadzonej przez stronę, zlokalizowanej na terenie ■
- 6) Naruszenie art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego w związku z prowadzeniem apteki o nazwie ■ zlokalizowanej na terenie ■ zostało przez tut. organ stwierdzone;
- 7) Przedsiębiorca dopuścił się złamania zakazu, o którym mowa w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego nie po raz pierwszy, co obliguje tut. organ do

orzeczenia kary dotkliwszej niż w przypadku podmiotu, który dopuściłby się naruszenia zakazu po raz pierwszy.

W przedmiotowej sprawie ustalono jednoznacznie, że przedsiębiorca prowadzący wyżej określoną aptekę ogólnodostępną dopuścił się naruszenia zakazu reklamy aptek, a tym samym zasadne jest nałożenie na niego kary pieniężnej. Kara pieniężna powinna być skuteczna, proporcjonalna i odstraszająca. Skuteczność kary przejawia się w możliwości jej nałożenia i wyegzekwowania. Żeby kara była odstraszająca 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 25 000 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.

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.


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 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 :

1)

(ZPO)

2)  ad acta

