

Poznań, dnia 07 lipca 2021 r.

**WIELKOPOLSKI  
WOJEWÓDZKI INSPEKTOR  
FARMACEUTYCZNY**

WIFPOP.85221.08.2017

**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. 2021 r., poz. 974 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 2021 r., poz. 735), zwanej dalej „K.p.a.”

**WIELKOPOLSKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY:**

- 1) umarza postępowanie administracyjne w części dotyczącej nakazania zaprzestania prowadzenia przez przedsiębiorcę:
- [REDAKTOWANA], nr wpisu do KRS: [REDAKTOWANA]  
reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „[REDAKTOWANA]” w miejscowości: [REDAKTOWANA]  
(kod pocztowy: [REDAKTOWANA])  
poprzez:
  - kolportaż ulotek zawierających nazwę apteki, logo placówki, informacje o godzinach otwarcia w/w placówki, informację o lokalizacji apteki wraz z mapką dojazdu;
- 2) nakłada na przedsiębiorcę:
- [REDAKTOWANA], nr wpisu do KRS: 0 [REDAKTOWANA] karę pieniężną w kwocie 10 000 zł (dziesięć tysięcy złotych) za prowadzenie w okresie od

24 marca 2017 r. do 19 czerwca 2017 r. (włącznie) reklamy wyżej określonej placówki ochrony zdrowia prowadzonej przez tę spółkę.

## UZASADNIENIE

Apteka ogólnodostępna o nazwie „[REDAKTOWANE]” w miejscowości: [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] działa na podstawie zezwolenia nr [REDAKTOWANE]/2016, znak: WIFPON.85200[REDAKTOWANE].2016 udzielonego przez Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w dniu [REDAKTOWANE] listopada 2016 r., zmienionego decyzją tegoż organu z dnia [REDAKTOWANE] października 2018 r., znak: WIFPOP.8520.1.[REDAKTOWANE].2018. Placówka prowadzona jest przez przedsiębiorcę [REDAKTOWANE].

Pismem z dnia [REDAKTOWANE] kwietnia 2017 r., znak: WIFPOP.85221.08.2017 Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zawiadomił o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie naruszenia przepisu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego tj. stosowanie niedozwolonej reklamy:

- 1) apteki ogólnodostępnej o nazwie „[REDAKTOWANE]” w miejscowości: [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] prowadzonej przez przedsiębiorcę [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]
- 2) apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANE]” w miejscowości: [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] prowadzonej przez przedsiębiorcę [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]

oraz w sprawie nałożenia kary pieniężnej za prowadzenie przedmiotowej reklamy.

W tej samej dacie organ wojewódzki wezwał w/w przedsiębiorców do złożenia wyjaśnień na okoliczność prowadzenia reklamy wskazanych wyżej placówek ochrony zdrowia, a w szczególności o wskazanie:

1. Na czyje zlecenie wydrukowano ulotki zawierające nazwę apteki, logo placówki, informację o godzinach otwarcia w/w placówki, informację o lokalizacji apteki wraz z mapką dojazdu oraz kto ją wydrukował?
2. Na czyje zlecenie, kto i w jaki sposób prowadzi dystrybucję w/w ulotek?

3. Jaki jest/był nakład drukowanych ulotek?
4. Czy nadal prowadzony jest kolportaż wskazanego materiału?
5. W jakim okresie prowadzony był kolportaż?
6. Czy występuje ciągłość/cykliczność kolportażu wskazanych wyżej ulotek?
7. Czy promowanie apteki ogólnodostępnej „[REDAKTOWANE]” (stronom wskazano odpowiednio adres prowadzonych przez nie placówek) odbywa się w jakiegokolwiek innej formie, np. poprzez oferowanie ulotek z informacją o w/w aptece, prowadzenie programów opieki farmaceutycznej w formie kart pacjenta, a jeśli tak proszę o wskazanie jakie to działania i przekazanie do tut. organu przykładowych materiałów na w/w okoliczność.

W piśmie z dnia [REDAKTOWANE] maja 2017 r. (data wpływu do WIF w Poznaniu: [REDAKTOWANE] maja 2017 r.) przedsiębiorca [REDAKTOWANE] poinformował o ustanowieniu pełnomocnika – adw. [REDAKTOWANE] W/w pismo nie zawierało odpowiedzi na zapytania określone w wezwaniu tut. organu z dnia [REDAKTOWANE] kwietnia 2017 r.

W piśmie z dnia [REDAKTOWANE] maja 2017 r. (data wpływu do WIF w Poznaniu: [REDAKTOWANE] maja 2017 r.) adw. [REDAKTOWANE] działając w imieniu przedsiębiorcy [REDAKTOWANE] Sp. z o.o. wniósł o umorzenie postępowania prowadzonego pod sygnaturą WIFPOP.85221.08.2017, wskazując, iż jest ono bezprzedmiotowe. Ponadto w/w wskazał na treść art. 94a Prawa farmaceutycznego podkreślając, że nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki, a co za tym idzie strona umieszczając informacje o lokalizacji i godzinach czynności apteki działa w granicach obowiązujących przepisów prawa.

Z uwagi na brak odpowiedzi na wezwanie z dnia [REDAKTOWANE] kwietnia 2017 r. pismem z dnia [REDAKTOWANE] maja 2017 r., znak: WIFPOP.85221.08.2017 tut. organ ponownie wezwał przedsiębiorcę – [REDAKTOWANE] Sp. z o. o. do złożenia wyjaśnień na okoliczność prowadzenia reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANE]” zlokalizowanej przy ul. [REDAKTOWANE]

W dniu 07 czerwca 2017 r. wezwanie ponowiono również wobec przedsiębiorcy [REDAKTOWANE]

W dniu [REDAKTOR] czerwca 2017 r. do WIF w Poznaniu wpłynęło pismo pełnomocnika [REDAKTOR], który wniósł o umorzenie postępowania prowadzonego pod sygnaturą WIFPOP.85221.08.2017, wskazując, iż jest ono bezprzedmiotowe. Ponadto w/w wskazał na treść art. 94a Prawa farmaceutycznego podkreślając, że nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki, a co za tym idzie strona umieszczając informacje o lokalizacji i godzinach czynności apteki działa w granicach obowiązujących przepisów prawa.

W dniu [REDAKTOR] lipca 2017 r. do WIF w Poznaniu wpłynęło pismo [REDAKTOR] Okręgowej Izby Aptekarskiej przekazujące w załączeniu materiał dotyczący m. in. placówek detalicznego obrotu produktami farmaceutycznymi, których dotyczy niniejsze postępowanie.

Pismem z dnia [REDAKTOR] lipca 2017 r., znak: WIFPOP.85221.08.2017 Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny wezwał [REDAKTOR] do złożenia wyjaśnień na okoliczność prowadzenia reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „[REDAKTOR]” zlokalizowanej przy ul. [REDAKTOR] oraz apteki ogólnodostępnej o nazwie „[REDAKTOR]” zlokalizowanej przy ul. [REDAKTOR], w szczególności o wskazanie:

1. Czy na zlecenie [REDAKTOR] wydrukowano znajdujące się w przychodni prowadzonej przez w/w podmiot ulotki zawierające nazwę apteki, logo wskazanych wyżej placówek, informację o godzinach ich otwarcia, informację o lokalizacji aptek wraz z mapką dojazdu oraz kto je wydrukował ?
2. Na czyje zlecenie, kto i w jaki sposób prowadzi/prowadził dystrybucję w/w ulotek?
3. Jaki jest/był nakład drukowanych ulotek?
4. Czy nadal prowadzony jest kolportaż wskazanego materiału?
5. W jakim okresie prowadzony był kolportaż?
6. Czy występuje ciągłość/cykliczność kolportażu wskazanych wyżej ulotek?

7. Czy [REDAKTOWANE] pozostaje w posiadaniu innych aniżeli załączone do niniejszego pisma materiałów reklamowych dotyczących aptek ogólnodostępnych o nazwie „[REDAKTOWANE]” zlokalizowanych przy ul. [REDAKTOWANE] oraz przy ul. [REDAKTOWANE] w [REDAKTOWANE]. W przypadku odpowiedzi pozytywnej tut. organ wezwał do przekazania przykładowych wzorów materiałów, o których mowa powyżej.

W odpowiedzi na powyższe [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] w piśmie z dnia [REDAKTOWANE] lipca 2017 r. (dat wpływu do WIF w Poznaniu: [REDAKTOWANE] lipca 2017 r.) wyjaśniła m. in., że nie zlecała wydrukowania, nie prowadziła dystrybucji oraz kolportażu ulotek, załączonych do wezwania, nie wyraziła zgody na umieszczenie żadnych ulotek na terenie przychodni.

W dniu [REDAKTOWANE] sierpnia 2017 r. organ I instancji wezwał [REDAKTOWANE] postępowania do złożenia pisemnych wyjaśnień w zakresie określonym w tym piśmie.

[REDAKTOWANE] nie udzieliła odpowiedzi na w/w wezwanie, natomiast w dniu [REDAKTOWANE] września 2017 r. do WIF w Poznaniu wpłynęło pismo pełnomocnika obu stron złożone w imieniu [REDAKTOWANE], w którym wskazano, iż stanowi ono odpowiedź na powyższe wezwanie. Pełnomocnik strony nie udzielił odpowiedzi na pytania tut. organu, podtrzymał natomiast wniosek o umorzenie postępowania.

Pismem z dnia [REDAKTOWANE] października 2017 r., znak: WIFPOP.85221.08.2017 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.

Decyzją z dnia 15 grudnia 2017 r., znak: WIFPOP.85221.08.2017 Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny umorzył postępowanie administracyjne

w części dotyczącej naruszenia przepisu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego tj. stosowania niedozwolonej reklamy:

1) apteki ogólnodostępnej o nazwie „[REDAKTOWANE]”  
[REDAKTOWANE]  
prowadzonej przez przedsiębiorcę [REDAKTOWANE]

2) apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANE]  
[REDAKTOWANE]  
prowadzonej przez przedsiębiorcę [REDAKTOWANE]

oraz nałożył na przedsiębiorcę:

- [REDAKTOWANE], z siedzibą w [REDAKTOWANE], nr wpisu do KRS: 0 [REDAKTOWANE]  
karę pieniężną w kwocie 10 000 zł (dziesięć tysięcy złotych) za prowadzenie w okresie od marca do czerwca 2017 r. (włącznie) reklamy wyżej określonej placówki ochrony zdrowia prowadzonej przez tę spółkę;

- [REDAKTOWANE], nr wpisu do KRS: 0 [REDAKTOWANE] karę pieniężną w kwocie 10 000 zł (dziesięć tysięcy złotych) za prowadzenie w okresie od marca do czerwca 2017 r. (włącznie) reklamy wyżej wskazanej placówki ochrony zdrowia prowadzonej przez tę spółkę.

Po rozpatrzeniu odwołania stron Główny Inspektor Farmaceutyczny decyzją z dnia 05 grudnia 2019 r., znak: PR.61.19.2018.KR.2 uchylił w całości w/w rozstrzygnięcie organu I instancji i przekazał sprawę do jej ponownego rozpoznania.

Pismem z dnia [REDAKTOWANE] grudnia 2019 r., znak: WIFPOP.85221.08.2017 organ pierwszoinstancyjny zawiadomił strony o toczącym się z urzędu postępowaniu administracyjnym w sprawie naruszenia przepisu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego tj. stosowanie niedozwolonej reklamy:

1) apteki ogólnodostępnej o nazwie „[REDAKTOWANE]”  
[REDAKTOWANE]

prowadzonej przez przedsiębiorcę [REDAKTOWANE]

2) apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANE]

prowadzonej przez przedsiębiorcę [REDAKTOWANE]

[REDAKTOWANE] oraz w sprawie nałożenia kary pieniężnej za prowadzenie przedmiotowej reklamy. Ponadto tut. organ pouczył stronę, że zgodnie z art. 10 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego strony postępowania mają prawo do czynnego udziału w każdym stadium postępowania, a przed wydaniem decyzji możliwość wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. W związku z powyższym strony – osobiście lub przez pełnomocnika – zgodnie z art. 73 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego mają prawo wglądu w akta sprawy, sporządzania z nich notatek, kopii lub odpisów w siedzibie Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Poznaniu (61-285), ul. Szwajcarska 5. Prawo to przysługuje również po zakończeniu postępowania.

Pismem z dnia 10 lutego 2020 r., znak: WIFPOP.85221.08.2017 organ wojewódzki wezwał strony przez ich pełnomocnika do złożenia pisemnych wyjaśnień celem uzupełnienia materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, a w szczególności o wskazanie:

1. Na czyje zlecenie wydrukowano ulotki zawierające nazwę apteki, logo placówki, informację o godzinach otwarcia w/w placówki, informację o lokalizacji apteki wraz z mapką dojazdu oraz kto ją wydrukował?
2. Na czyje zlecenie, kto i w jaki sposób prowadzi dystrybucję w/w ulotek?
3. Jaki jest/był nakład drukowanych ulotek?
4. Czy nadal prowadzony jest kolportaż wskazanego materiału?
5. W jakim okresie prowadzony był kolportaż?
6. Czy występuje ciągłość/cykliczność kolportażu wskazanych wyżej ulotek?
7. Czy promowanie apteki ogólnodostępnej „[REDAKTOWANE] usytuowanej przy ul. [REDAKTOWANE] oraz usytuowanej przy ul. [REDAKTOWANE] w

██████████ odbywa się w jakiegokolwiek innej formie, np. poprzez oferowanie ulotek z informacją o w/w aptece, prowadzenie programów opieki farmaceutycznej w formie kart pacjenta, a jeśli tak proszono o wskazanie jakie to działania i przekazanie do tut. organu przykładowych materiałów na w/w okoliczność.

Organ pierwszoinstancyjny wskazał także, że zna stanowisko stron dotyczące informacyjnego charakteru ulotki, stąd też uzupełnienie wyjaśnień winno zawierać odpowiedzi na wyżej wskazane pytania.

W dniu █ lutego 2020 r. do WIF w Poznaniu wpłynęło pismo pełnomocnika strony z dnia █ lutego 2020 r., w którym wskazano, że ze względu na znaczny upływ czasu strona nie posiada wiedzy dotyczącej spornej ulotki, w tym kto i kiedy ją wydrukował, w jaki sposób odbywał się jej kolportaż. Pełnomocnik strony wniósł o umorzenie postępowania administracyjnego.

Pismem z dnia █ marca 2020 r., znak: WIFPOP.85221.08.2017 organ wojewódzki zawiadomił o zamiarze zakończenia postępowania administracyjnego oraz poinformował o przysługujących stronom prawach.

Strony nie przedstawiły wniosków ani żądań po otrzymaniu w/w zawiadomienia.

Decyzją z dnia 19 marca 2020 r., znak: WIFPOP.85221.08.2017 Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny umorzył postępowanie administracyjne w części dotyczącej nakazania zaprzestania prowadzenia przez przedsiębiorcę:

- ██████████, nr wpisu do ██████████ reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „██████████

██████████ z siedzibą we ██████████ nr wpisu do KRS: 0█████████ reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie ██████████” w miejscowości: ██████████

poprzez:



- kolportaż ulotek zawierających nazwę apteki, logo placówki, informację o godzinach otwarcia w/w placówki, informację o lokalizacji apteki wraz z mapką dojazdu;

oraz nałożył na przedsiębiorcę:

- [REDAKTURA] z siedzibą w [REDAKTURA] karę pieniężną w kwocie 10 000 zł (dziesięć tysięcy złotych) za prowadzenie w okresie od marca do czerwca 2017 r. (włącznie) reklamy wyżej określonej placówki ochrony zdrowia prowadzonej przez tę spółkę;

[REDAKTURA], nr wpisu do KRS: [REDAKTURA] karę pieniężną w kwocie 10 000 zł (dziesięć tysięcy złotych) za prowadzenie w okresie od marca do czerwca 2017 r. (włącznie) reklamy wyżej wskazanej placówki ochrony zdrowia prowadzonej przez tę spółkę.

Decyzją z dnia 10 marca 2021 r., znak: PR.61.64.2020.ASZA.3 Główny Inspektor Farmaceutyczny uchylił w całości w/w rozstrzygnięcie organu I instancji i przekazał sprawę do ponownego jej rozpoznania. W treści uzasadnienia aktu administracyjnego wydanego przez GIF wskazano m. in., że konieczne jest rozdzielenie sprawy dotyczącej naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego przez [REDAKTURA] z siedzibą w [REDAKTURA] od sprawy naruszenia w/w przepisu przez spółkę [REDAKTURA]. z uwagi na odrębne stany faktyczne.

Postanowieniem z dnia [REDAKTURA] maja 2021 r. organ wojewódzki wyłączył do odrębnego postępowania administracyjnego sprawę naruszenia przez [REDAKTURA] [REDAKTURA] z siedzibą we [REDAKTURA] przepisu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, tj. stosowania niedozwolonej reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „[REDAKTURA] w miejscowości: [REDAKTURA] [REDAKTURA] oraz sprawę nałożenia kary pieniężnej za jej powadzenie poprzez kolportaż ulotek zawierających nazwę apteki, logo placówki, informację o godzinach otwarcia w/w placówki, informację o lokalizacji apteki wraz z mapką dojazdu.

W tej samej dacie zawiadomiono strony, że przed Wielkopolskim Wojewódzkim Inspektorem Farmaceutycznym toczy się wszczęte z urzędu postępowanie w sprawie naruszenia przepisu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego tj. stosowanie niedozwolonej reklamy: apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANE] prowadzonej przez przedsiębiorcę [REDAKTOWANE], nr wpisu do KRS: [REDAKTOWANE] oraz w sprawie nałożenia kary pieniężnej za prowadzenie przedmiotowej reklamy.

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

Podstawę rozstrzygnięcia przyjętą przez organ I instancji w rozpatrywanej sprawie o umorzeniu postępowania stanowi art. 105 § 1 Kpa. Zgodnie z tym przepisem, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe w całości lub w części, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania. Umorzenie postępowania zamyka drogę do konkretyzacji praw lub obowiązków stron i kończy bieg postępowania w określonej instancji administracyjnej, stanowiąc załatwienie sprawy "w inny sposób" w rozumieniu art. 104 § 1 Kpa. Jest to orzeczenie formalne, kończące postępowanie bez jego merytorycznego rozstrzygnięcia. W orzecznictwie sądowym oraz piśmiennictwie nie budzi wątpliwości, iż bezprzedmiotowość postępowania ma miejsce w sytuacji, gdy istnieją okoliczności czyniące wydanie decyzji administracyjnej rozstrzygającej sprawę co do jej istoty prawnie niemożliwym z uwagi na brak przedmiotu postępowania. Umorzenie postępowania nie jest zależne ani od woli organu administracji, ani tym bardziej pozostawione do uznania organu - organ ten jest zobowiązany do umorzenia postępowania w przypadku stwierdzenia jego bezprzedmiotowości. Zgodnie z ogólnie przyjętą linią orzecznictwa sądowo - administracyjnego postępowanie może być bezprzedmiotowe z przyczyn prawnych -

gdy okaże się, że nie ma normy prawnej udzielającej organowi administracji publicznej kompetencji do wydania decyzji administracyjnej, lub z przyczyn faktycznych – gdy okaże się, że nie ma okoliczności faktycznych uzasadniających według hipotezy normy prawnej kompetencję organu administracji publicznej do wydania decyzji administracyjnej. Wówczas to jakiegokolwiek rozstrzygnięcie merytoryczne, pozytywne czy negatywne staje się prawnie niedopuszczalne. Z bezprzedmiotowością postępowania mamy do czynienia wówczas, gdy w sposób oczywisty organ stwierdzi brak podstaw prawnych i faktycznych do rozstrzygnięcia merytorycznego sprawy. Pogląd ten znajduje odzwierciedlenie między innymi w wyroku NSA z dnia 18 czerwca 1995 r. SA/Łd 2424/94, ONSA 1996, nr 2, poz. 80.

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 reklamy apteki zlokalizowanej na terenie ████████ jest Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny.

Podkreślenia wymaga, że wydanie niniejszej decyzji jest następstwem rozstrzygnięcia Głównego Inspektora Farmaceutycznego z dnia 10 marca 2021 r., znak: PR.61.64.2020.ASZA.3 uchylającego w całości decyzję tut. organu z dnia 19 marca 2020 r. i przekazującego sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi I instancji.

Z dniem 1 stycznia 2012 r. znowelizowane zostały przepisy ustawy z dnia 06 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2021 r., poz. 974 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 zawierając 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 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 postępowanie wyjaśniające wykazało, że apteka ogólnodostępna o nazwie „XXXXXXXXXX” zlokalizowana przy ul. XXXXXXXXXX jest promowana poprzez działania marketingowe, których efektem było zrealizowanie

i kolportaż ulotek zawierających dane dotyczące lokalizacji oraz godzin otwarcia apteki, mapkę dojazdu oraz logo placówki. 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. Według oświadczenia strony postępowania w/w ulotki zawierają informacje prawem dozwolone, wobec czego nie ma podstaw do uznania, że [REDAKTOR] naruszyła zakaz, o którym mowa w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego. Zdaniem Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego nie ma wątpliwości co do tego, iż sporne ulotki stanowią materiał promocyjny/marketingowy, którego celem było przyciągnięcie pacjentów do apteki, bowiem istotna jest przede wszystkim forma, w jakiej zaprezentowane zostały informacje dotyczące obu placówek ochrony zdrowia. Zauważyć także należy, że sporne ulotki odnalezione zostały przez zgłaszających w przychodni zdrowia – [REDAKTOR] [REDAKTOR] w marcu 2017 r. oraz w czerwcu 2017 r. Uwzględniając fakt, że w/w placówka oferuje rozbudowany wachlarz usług o charakterze leczniczym (powyższe potwierdza Księga Rejestrowa placówki dostępna pod adresem [REDAKTOR] a co za tym idzie korzystać z niej może znaczna liczba osób, pozostawienie ulotek dotyczących apteki znajdującej się na terenie [REDAKTOR] w ocenie tut. Organu skutkować może swoistym przekierowywaniem uwagi pacjentów na konkretne placówki, w tym na placówkę objętą postępowaniem prowadzonym pod sygnaturą WIFPOP.85221.08.2017, co w konsekwencji stanowi działanie o charakterze marketingowym, mającym na celu promowanie konkretnych aptek wymienionych na spornych ulotkach. Podkreślenia wymaga również, że umieszczony na spornych ulotkach pozornie neutralny przekaz stał się materiałem promocyjnym, którego realizacja skutkowałam złamaniem zakazu prowadzenia m. in. reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „[REDAKTOR] zlokalizowanej przy ul. [REDAKTOR]. Informację o lokalizacji i godzinach pracy apteki będzie stanowić 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*”. Powyższe zdaniem Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w niniejszej sprawie niewątpliwie miało miejsce, bowiem opisane działania stron miały na celu obejście przepisów prawa dotyczących zakazu prowadzenia reklamy aptek i ich działalności. Przedmiotowy materiał, pod pozorem neutralnej informacji rzekomo dotyczącej lokalizacji oraz godzin otwarcia apteki, służył wzbudzeniu zainteresowania wyżej określoną placówką ochrony zdrowia. W ocenie organu to, że w zdaniu drugim w/w przepisu ustawodawca wskazał, że nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego nie oznacza, że w/w zapis można wykorzystywać w celach reklamowych.

Podkreślić w tym miejscu także, że apteka objęta postępowaniem prowadzonym pod sygnaturą WIFPOP.85221.08.2017 należy do sieci aptek ogólnodostępnych prowadzonych pod nazwą „XXXXXXXXXX”, która to sieć znana jest z szeroko rozwiniętych działań marketingowych o różnej formie, częstotliwości i zasięgu. Fakt, iż strona w toku postępowania wskazała, iż nie pamięta jakichkolwiek informacji związanych ze zleceniem wykonania i kolportażu spornych ulotek, a także z uwagi na upływ czasu nie posiada wiedzy w zakresie czasookresu, w jakim sporne ulotki kolportowano, nie świadczy o tym, że nie prowadzono reklamy apteki przy ul. XXXXXXXXXX. Co więcej – w świetle całości zgromadzonego materiału dowodowego, a także w kontekście ogólnej wiedzy organu pierwszoinstancyjnego o sposobach promowania wyżej wskazanej sieci aptek (do której należy apteka przy



ul. [REDAKTOR] Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny nie ma wątpliwości, że strona uczestniczyła w omawianych działaniach marketingowych, których skutkiem miało być przyciągnięcie pacjentów przychodni do m. in. w/w placówki ochrony zdrowia), a co za tym idzie była beneficjentem tychże działań.

W ocenie Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego przedsiębiorca - [REDAKTOR] niewątpliwie naruszyła przepis art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, zakazujący prowadzenia reklamy aptek. Działania strony 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 zostało usunięte, wobec czego nie ma podstaw do orzeczenia o nakazie zaprzestania prowadzenia reklamy przez w/w przedsiębiorców, konieczne jest jednak nałożenie na nich 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:

[REDAKTOR], nr wpisu do KRS: 0 [REDAKTOR] karę pieniężną w kwocie 10 000 zł (dziesięć tysięcy złotych) za prowadzenie w okresie od 24 marca 2017 r. do 19 czerwca 2017 r. (włącznie) reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „ [REDAKTOR] zlokalizowanej przy ul. [REDAKTOR] uwzględniając okres, w jakim prowadzono reklamę w/w placówki ochrony zdrowia.

Na uwagę w tym miejscu zasługuje okoliczność, że wbrew zarzutom poczynionym w rozstrzygnięciu organu drugoinstancyjnego tut. organ podejmował czynności zmierzające do zebrania materiału dowodowego, by ten był pełny i dawał wyczerpujący obraz dokonanego naruszenia. W toku postępowania strona nie udzielała odpowiedzi na zadawane pytania, a jedynie przedstawiała własny pogląd na temat tego, jakie działania stanowią a jakie nie stanowią reklamy. Ostatecznie strona podała, że z uwagi na upływ czasu (dwuletni okres rozpatrywania odwołania od decyzji tut. organu z grudnia 2017 r.) nie posiada wiedzy w zakresie realizacji i kolportażu spornych ulotek, nie zaprzeczając jednak, że nie była inicjatorem ich kolportażu.

Zdaniem Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego zarówno logika jak doświadczenie życiowe pozwala na uznanie, że to właściciele aptek wskazanych na ulotkach byli inicjatorami, a przynajmniej godzili się na stosowanie reklamy ich apteki we wskazanej w niniejszym postępowaniu formie. W toku postępowania nie wskazano innego podmiotu odpowiedzialnego za kolportaż ulotek, nie współpracowano z tut. organem, a wręcz unikano odpowiedzi na zadane szczegółowe pytania w jego przedmiocie, natomiast wielokrotnie przedstawiano stanowisko, w którym podkreślano, że lokalizacja apteki i jej nazwa wskazana na ulotce, nie stanowi niedozwolonej reklamy apteki.

Argumenty wskazane przez organ II Instancji, jakoby organ oparł swe postępowania wyłącznie na „przypuszczeniu”, albowiem podmiot nie przyznał, że stosował w/w reklamę, skutkowałby uznaniem, że w każdej sprawie, kiedy to podmiot nie odpowiada na pytania organu lub nie przyznaje, że zarzucaną reklamę stosuje oraz nie ujawniono podmiotu, który wyprodukował czy też rozpowszechnił dany materiał (co stanowi powszechną praktykę podmiotów), organ zmuszony byłby do umorzenia postępowania. Tymczasem organ I Instancji stoi na stanowisku, że brak jakichkolwiek podstaw, by zakładać, że jakimkolwiek innemu podmiotowi zależało na promowaniu aptek do niego nienależących, czy rozpowszechnianiu materiałów reklamowych bez zgody i wiedzy ich właścicieli. Takie rozumowanie byłoby

nieuzasadnione stąd też w ocenie organu I Instancji nie ma podstaw do całkowitego umorzenia postępowania.

Odnosząc się natomiast do czasookresu, w jakim stosowana była reklama w formie kolportażu ulotek, organ wojewódzki stoi na stanowisko, iż mimo tego, że strona nie wskazała konkretnego terminu, w jakim reklama była prowadzona, uznać należy, że reklama taka miała miejsce, kolportaż ulotek prowadzony był co najmniej od 24 marca 2017 r. do 19 czerwca 2017 r. (włącznie).

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 – prowadzenie kolportażu ulotek;
- 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 24 marca 2017 r. do 19 czerwca 2017 r. (włącznie) – strona zaprzestała prowadzenia w/w działalności reklamowej;

- 5) Niniejsze postępowanie dotyczyło naruszenia zakazu co do jednej apteki prowadzonej przez stronę.

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 10 000 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 przepisami 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.*

[Redacted signature area]

