

Poznań, dnia 03 kwietnia 2023 r.

**WIELKOPOLSKI
WOJEWÓDZKI INSPEKTOR
FARMACEUTYCZNY**

WIFPOP(...)

D E C Y Z J A

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. 2022 r., poz. 2301 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 2022 r., poz. 2000 ze zm.), zwanej dalej „K.p.a.”

WIELKOPOLSKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY:

umarza w całości postępowanie administracyjne w sprawie prowadzenia przez przedsiębiorcę (...) z siedzibą we (...), nr wpisu do KRS: (...) reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” w miejscowości: (...) (kod pocztowy: (...)), ul. (...) oraz w sprawie nałożenia kary pieniężnej za prowadzenie reklamy w/w placówki ochrony zdrowia.

U Z A S A D N I E N I E

Apteka ogólnodostępna o nazwie „(...)” w miejscowości: (...) (kod pocztowy: (...)), ul. (...) działa na podstawie zezwolenia nr (...), znak: (...) udzielonego przez Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w dniu (...) r.,

zmienionego decyzją tegoż organu z dnia (...) r., znak: (...) oraz z dnia (...) r., znak: (...).
Placówka prowadzona jest przez przedsiębiorcę (...) z siedzibą we (...).

Pismem z dnia (...) r., znak: (...) 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 „(...)” w miejscowości: (...) (kod pocztowy: (...)), ul. (...) prowadzonej przez przedsiębiorcę (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...);
 - 2) apteki ogólnodostępnej o nazwie (...)” w miejscowości: (...) (kod pocztowy: (...)), ul. (...) prowadzonej przez przedsiębiorcę(...), nr wpisu do KRS: (...)
- 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 „(...)” (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 (...) r. (data wpływu do WIF w Poznaniu: (...) r.) przedsiębiorca (...) poinformował o ustanowieniu pełnomocnika – adw. (...). W/w pismo nie zawierało odpowiedzi na zapytania określone w wezwaniu tut. organu z dnia (...) r.

W piśmie z dnia (...) r. (data wpływu do WIF w Poznaniu: (...) r.) adw. (...) działając w imieniu przedsiębiorcy (...) wniósł o umorzenie postępowania prowadzonego pod sygnaturą (...), 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 (...) r. pismem z dnia (...) r., znak: (...) tut. organ ponownie wezwał przedsiębiorcę – (...) do złożenia wyjaśnień na okoliczność prowadzenia reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...).

W dniu (...) r. wezwanie ponowiono również wobec przedsiębiorcy – (...). W dniu (...) r. do WIF w Poznaniu wpłynęło pismo pełnomocnika (...), który wniósł o umorzenie postępowania prowadzonego pod sygnaturą (...), 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 (...) r. do WIF w Poznaniu wpłynęło pismo Wielkopolskiej Okręgowej Izby Aptekarskiej przekazujące w załączeniu materiał dotyczący m. in. placówek detalicznego obrotu produktami farmaceutycznymi, których dotyczy niniejsze postępowanie.

Pismem z dnia (...) r., znak: (...) Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny wezwał (...) do złożenia wyjaśnień na okoliczność prowadzenia

reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...) oraz apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...), w szczególności o wskazanie:

1. Czy na zlecenie (...) 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 (...) pozostaje w posiadaniu innych aniżeli załączone do niniejszego pisma materiałów reklamowych dotyczących aptek ogólnodostępnych o nazwie „(...)” zlokalizowanych przy ul. (...) oraz przy ul. (...) w (...)? W przypadku odpowiedzi pozytywnej tut. organ wezwał do przekazania przykładowych wzorów materiałów, o których mowa powyżej.

W odpowiedzi na powyższe (...) w piśmie z dnia (...) r. (dat wpływu do WIF w Poznaniu: (...) 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 (...) r. organ I instancji wezwał (...) postępowania do złożenia pisemnych wyjaśnień w zakresie określonym w tym piśmie.

(...) nie udzieliła odpowiedzi na w/w wezwanie, natomiast w dniu (...) r. do WIF w Poznaniu wpłynęło pismo pełnomocnika obu stron złożone w imieniu (...), 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 (...) r., znak: (...) Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zawiadomił stronę, że postępowanie w niniejszej sprawie zostało zakończone, w związku z powyższym może, przed wydaniem decyzji przez organ I instancji, wypowiedzieć się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

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

Decyzją z dnia (...) r., znak: (...) 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 „(...)” w miejscowości: (...) (kod pocztowy: (...)), ul. (...)

prowadzonej przez przedsiębiorcę (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...);

2) apteki ogólnodostępnej o nazwie (...)” w miejscowości: (...) (kod pocztowy: (...)), ul. (...)

prowadzonej przez przedsiębiorcę (...) z siedzibą we (...), nr wpisu do KRS: (...); oraz nałożył na przedsiębiorcę:

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

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

Po rozpatrzeniu odwołania stron Główny Inspektor Farmaceutyczny decyzją z dnia (...) r., znak: (...) uchylił w całości w/w rozstrzygnięcie organu I instancji i przekazał sprawę do jej ponownego rozpoznania.

Pismem z dnia (...) r., znak: (...) 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 „(...)” w miejscowości: (...) (kod pocztowy: (...)), ul. (...) prowadzonej przez przedsiębiorcę (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...);

2) apteki ogólnodostępnej o nazwie (...)” w miejscowości: (...) (kod pocztowy: (...)), ul. (...) prowadzonej przez przedsiębiorcę (...), nr wpisu do KRS: (...) 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 (...) r., znak: (...) 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 „(...)” usytuowanej przy ul. (...) w (...) oraz usytuowanej przy ul. (...) 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 (...) r. do WIF w Poznaniu wpłynęło pismo pełnomocnika strony z dnia (...) 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 (...) r., znak: (...) 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 (...) r., znak: (...) Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny umorzył postępowanie administracyjne w części dotyczącej nakazania zaprzestania prowadzenia przez przedsiębiorcę:

- (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...) reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” w miejscowości: (...) (kod pocztowy: (...)), ul. (...);

- (...) z siedzibą we (...), nr wpisu do KRS: (...) reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie (...)” w miejscowości: (...) (kod pocztowy: (...)), ul. (...)

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:

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

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

Decyzją z dnia (...) r., znak: (...) 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 (...) z siedzibą w (...) od sprawy naruszenia w/w przepisu przez spółkę (...) z uwagi na odrębne stany faktyczne.

Postanowieniem z dnia (...) r. organ wojewódzki wyłączył do odrębnego postępowania administracyjnego sprawę naruszenia przez (...) z siedzibą we (...), nr wpisu do KRS: (...) przepisu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, tj. stosowania niedozwolonej reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” w miejscowości: (...) (kod pocztowy: (...)), ul. (...) oraz sprawę nałożenia kary pieniężnej za jej prowadzenie 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 stronę – (...), wszczęciu z urzędu postępowanie w sprawie naruszenia przepisu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego tj. stosowanie niedozwolonej reklamy: apteki ogólnodostępnej o nazwie (...)” w miejscowości: (...) (kod pocztowy: (...)), ul. (...) poprzez kolportaż ulotek zawierających nazwę apteki, logo placówki, informację o godzinach otwarcia w/w placówki, informację o lokalizacji apteki wraz z mapką dojazdu oraz w sprawie nałożenia kary pieniężnej za prowadzenie przedmiotowej reklamy.

Postanowieniem z dnia (...) r., znak: (...) organ pierwszoinstancyjny włączył do przedmiotowego postępowania następujące dokumenty:

- 1) Uwierzytelnioną kopię anonimowego pisma z marca (...) r. wraz z ulotką dotyczącą m. in. apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej w miejscowości: (...) (kod pocztowy: (...)), ul. (...);
- 2) Uwierzytelnioną kopię wezwania z dnia (...) r., znak: (...);
- 3) Uwierzytelnioną kopię pisma pełnomocnika (...) z dnia (...) r.;
- 4) Uwierzytelnioną kopię wezwania z dnia (...) r., znak: (...);
- 5) Kopię pisma P. (...) z dnia (...) r.;
- 6) Uwierzytelnioną kopię wezwania z dnia (...) r., znak: (...) kierowanego do (...)
- 7) Uwierzytelnioną kopię pisma (...) z dnia (...) r.;
- 8) Uwierzytelnioną kopię pełnomocnika strony z dnia (...) (...) r.;
- 9) Uwierzytelnioną kopię wezwania z dnia (...) r., znak: (...);
- 10) Uwierzytelnioną kopię pisma pełnomocnika strony z dnia (...) r.;
- 11) Uwierzytelnioną kopię decyzji Głównego Inspektora Farmaceutycznego z dnia (...) r., znak: (...).

Pismem z dnia (...) r. organ wojewódzki zawiadomił o zamiarze zakończenia postępowania administracyjnego w sprawie oraz o możliwości, przed wydaniem decyzji przez organ I instancji, wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

Strona nie skorzystała z przysługującego jej prawa.

Decyzją z dnia (...) r., znak: (...) WWIF umorzył postępowanie administracyjne w części dotyczącej nakazania zaprzestania prowadzenia przez przedsiębiorcę:

- (...) z siedzibą we (...), nr wpisu do KRS: (...) reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” w miejscowości: (...) (kod pocztowy: (...)), ul. (...)

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:

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

Decyzją z dnia (...) r., znak: (...) Główny Inspektor Farmaceutyczny uchylił w całości w/w rozstrzygnięcie i przekazał sprawę do ponownego rozpatrzenia przez organ I instancji. W/w rozstrzygnięcie przekazano do WIF w Poznaniu przy piśmie z dnia (...) r.

Z uwagi na powyższe, pismem z dnia (...) r., znak: (...) organ pierwszoinstancyjny zawiadomił, że przed tut. organem toczy się postępowanie administracyjne w sprawie w sprawie naruszenia przepisu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego tj. stosowanie niedozwolonej reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” w miejscowości: (...) (kod pocztowy: (...)), ul. (...) poprzez kolportaż ulotek zawierających nazwę apteki, logo placówki, informację o godzinach otwarcia w/w placówki, informację o lokalizacji apteki wraz z mapką dojazdu oraz w sprawie nałożenia kary pieniężnej za prowadzenie przedmiotowej reklamy. Stronę pouczone o przysługujących jej prawach.

W oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy organ wojewódzki zważył, 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 (...) r., znak: (...)

uchylającego w całości decyzję tut. organu z dnia (...) r., znak: (...) i przekazującego sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi I instancji. Na uwagę zasługuje, że rzeczona decyzja została przekazana WWIF w dniu (...) r.

Z dniem 1 stycznia 2012 r. znowelizowane zostały przepisy ustawy z dnia 06 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2022 r., poz.2301 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 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 „(...)” zlokalizowana przy ul. (...) w (...) była 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 (...) naruszyła zakaz, o którym mowa w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego.

Na uwagę w tym miejscu zasługuje także, że działania będące podstawą do wszczęcia postępowania administracyjnego miały miejsce od (...) do (...) r. (włącznie). W myśl art. 189g Kpa strona może zostać ukarana za okres nie dłuższy niż 5 lat. Jak bowiem wskazano w w/w przepisie: *„§ 1. Administracyjna kara pieniężna nie może zostać nałożona, jeżeli upłynęło pięć lat od dnia naruszenia prawa albo wystąpienia skutków naruszenia prawa. § 2. Przepisu § 1 nie stosuje się do spraw, w przypadku których przepisy odrębne przewidują termin, po upływie którego nie można wszcząć postępowania w sprawie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej lub stwierdzenia naruszenia prawa, w następstwie którego może być nałożona administracyjna kara pieniężna. § 3. Administracyjna kara pieniężna nie podlega egzekucji, jeżeli upłynęło pięć lat od dnia, w którym kara powinna być wykonana”*. Przez wzgląd na powyższe należy uznać, że mimo iż strona podejmowała czynności mające na celu promowanie apteki objętej postępowaniem, to w dniu wydania niniejszej decyzji upłynęło więcej niż pięć lat od dnia naruszenia prawa, a co

za tym idzie nie jest możliwe ukaranie przedsiębiorcy – (...) za prowadzenie reklamy apteki ogólnodostępnej objętej postępowaniem.

Reasumując, Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny stwierdza, iż w obecnym stanie faktycznym zasadne jest, by postępowanie prowadzone pod sygnaturą (...) zostało umorzone. Zgodnie z art. 105 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego „Gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe w całości lub w części, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania odpowiednio w całości lub w części”. 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. Analiza materiału dowodowego wykazała, że nie ma podstaw do dalszego procedowania w sprawie, a co za tym idzie zasadne jest orzeczenie o umorzeniu postępowania administracyjnego.

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)

(pełnomocnik przedsiębiorcy : (...))

ul. (...)

(...)

2) ad acta + księgowość