

Poznań, dnia 14 stycznia 2022 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. z 2021 r., poz. 1977 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą - Prawo farmaceutyczne” i art. 105 § 1 w związku z art. 104 § 1 i 2 oraz art. 107 § 1 i 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2021 r., poz. 735 z późn. zm.), zwanej dalej „K.p.a.”
Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny

- 1) umarza postępowanie administracyjne w części dotyczącej nakazania zaprzestania prowadzenia przez przedsiębiorcę: – (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...) reklamy działalności:**
- apteki ogólnodostępnej o nazwie: ‘(...)’ zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);**
- poprzez:**
- promowanie w/w placówek ochrony zdrowia za pośrednictwem kart, w szczególności kart opatrzonych nazwą i logotypem „(...)”;**
 - kolportaż gazetek, w szczególności gazetek opatrzonych nagłówkiem „(...)” zawierających zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami promocyjnymi oraz przekreślonymi cenami regularnymi, a także z hasłem „(...)”**

z uwagi na zaprzestanie prowadzenia w/w działań przed wydaniem niniejszego rozstrzygnięcia;

2) nakłada na przedsiębiorcę:

- (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...) karę pieniężną w kwocie 10 000 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych) za prowadzenie reklamy działalności wskazanej wyżej placówki prowadzonej przez ten podmiot od (...) r. do (...) r. poprzez:

- promowanie w/w placówek ochrony zdrowia za pośrednictwem kart opatrzonych nazwą i logotypem „(...)”;

- kolportaż gazetek opatrzonych nagłówkiem „(...)” zawierających zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami promocyjnymi oraz przekreślonymi cenami regularnymi, a także z hasłem „(...)”.

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

Apteka ogólnodostępna o nazwie „(...)” zlokalizowana przy ul. (...) w (...) działa na podstawie zezwolenia nr (...), znak: (...) udzielonego przez Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w dniu (...) r., zmienionego decyzją tegoż organu z dnia (...) r., znak: (...). Placówka prowadzona jest przez przedsiębiorcę - (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...).

Pismem z dnia (...) r., znak: (...) 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 „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);

- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy (...) w (...);

- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);

- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);

- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);
- punktu aptecznego o nazwie „(...)” zlokalizowanego przy ul. (...) w (...);
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...) oraz w sprawie nałożenia kary pieniężnej za prowadzenie przedmiotowej reklamy.

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

1. Kiedy apteka wdrożyła kartę opatrzoną nazwą i logotypem „(...)” oraz kodem kreskowym i numerem identyfikacyjnym, oraz informacją dotyczącą lokalizacji i godzin otwarcia placówki wraz z mapką poglądową usytuowania apteki (w przypadku gdy nie jest to przedsiębiorca a podmiot zewnętrzny, proszono o dołączenie do wyjaśnień potwierdzoną za zgodność z oryginałem kserokopię zawartej umowy).
2. Kto drukuje i dostarcza do apteki karty, o których mowa powyżej? (w przypadku gdy nie jest to przedsiębiorca a podmiot zewnętrzny, proszono o dołączenie do wyjaśnień potwierdzoną za zgodność z oryginałem kserokopię zawartej umowy).
3. Czy w związku z wydawaniem w/w kart pacjentom, pacjent otrzymuje dostęp do indywidualnych rabatów i promocji skutkujących obniżeniem cen produktów sprzedawanych w aptece; jeśli tak to kto ich udziela i kto ustala ich wysokość?
4. Czy na omawiane karty naliczane są punkty, jeśli tak proszę o podanie jakie są zasady naliczania punktów i jakie korzyści z tego tytułu otrzymuje pacjent?
5. W sytuacji gdy w związku z posiadaniem w/w karty pacjent otrzymuje rabat, proszę o wskazanie jakiego rodzaju produktów leczniczych (czy również leków refundowanych) dotyczy sprzedaż rabatowana?
6. Proszę o podanie ilości wydanych przez aptekę kart, o których mowa powyżej.

7. Czy w aptece wdrożono jakiegokolwiek inne programy, których celem jest umożliwianie pacjentom skorzystania z rabatów i promocji obowiązujących w aptekach objętych niniejszym postępowaniem?
8. Na czyje zlecenie prowadzony jest kolportaż gazetek opatrzonych nagłówkiem „(...)” zawierających zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami promocyjnymi oraz przekreślonymi cenami regularnymi, a także z hasłem „(...)”?
9. Jaki był nakład kolportowanego materiału? Czy kolportaż jest kontynuowany?
10. Czy w w/w placówce dostępne są wskazane wyżej gazetki?
11. Czy występuje ciągłość/cykliczność kolportażu w/w gazetek?
12. W jakim okresie prowadzony jest/był kolportaż gazetek?
13. Kto i na czyje zlecenie umieścił w pasku reklamowym strony (...) informacje o podejmowaniu działań celem uzyskania najniższych cen oraz promocji dla pacjenta?
14. Przez jaki okres czasu udostępniano w/w materiał i czy był on udostępniany cyklicznie czy też jednorazowo?
15. Czy inne materiały o podobnej treści, dotyczące aptek objętych niniejszym postępowaniem były udostępniane na stronie internetowej (...), a jeśli tak, proszono o wskazanie ilości tych materiałów oraz czasokresu w jakim były umieszczone.
16. Czy apteki ogólnodostępne objęte niniejszym postępowaniem promowane są 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 przedsiębiorca – (...) w piśmie z dnia (...) r. przedstawił stanowisko w sprawie oraz wskazał, że indywidualne Karty Pacjenta są narzędziem wykorzystywanym w aptekach do identyfikacji wszystkich transakcji realizowanych przez danego pacjenta, mającym na celu realizowanie opieki farmaceutycznej. Dzięki w/w karcie personel apteki może mieć m. in. wgląd w historię nabywanych przez pacjenta produktów leczniczych. Strona wskazała także, że na karcie znajdują się jedynie informacje o lokalizacji i godzinach otwarcia apteki, co zdaniem wezwanego nie stanowi reklamy apteki. Wdrożenie karty nastąpiło w momencie zmiany nazwy apteki na „(...)”, karty są własnością strony. Dzięki

Indywidualnej Karcie Pacjenta pacjenci korzystający z niej otrzymują dostęp do różnorodnych promocji i rabatów, które dotyczą wyłącznie produktów sprzedawanych w cenach umownych. Ponadto wskazano, że każdy pacjent – zarówno ten posiadający kartę jak i ten, który karty nie posiada, ma dostęp do promocji oferowanych przez przedsiębiorcę prowadzącego aptekę. Promocje są każdorazowo ustalane przez stronę lub indywidualnie przydzielane przez pracowników apteki. Wyjaśniono także, że na kartę nie są naliczane żadne punkty – w ocenie strony z tej przyczyny omawiana karta nie ma charakteru lojalnościowego. Strona wypowiedziała się także w zakresie gazetek, wskazując, że materiał ten jest publikacją przedsiębiorcy – (...) i zawiera wyłącznie reklamy producentów leków lub produktów. Obecność w/w materiału w aptekach przedsiębiorcy jest konsekwencją podpisanej przez niego umowy. (...) wskazała także, że strona internetowa objęta zapytaniem organu wojewódzkiego prowadzona i aktualizowana jest przez przedsiębiorcę - (...); z uwagi na dołączenie aptek przedsiębiorcy do zakupowego programu partnerskiego adresy wszystkich placówek zostały tam dopisane. Za wszelkie treści na stronie odpowiedzialny jest (...)

Pismem z dnia (...) r., znak: (...) Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny wezwał przedsiębiorcę – (...) do złożenia pisemnych wyjaśnień na okoliczność powadzenia reklamy placówek objętych postępowaniem prowadzonym pod sygnaturą (...), a w szczególności o wyjaśnienie:

1. Czy to na Państwa zlecenie prowadzony jest kolportaż gazetek opatrzonych nagłówkiem „(...)” zawierających zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami promocyjnymi oraz przekreślonymi cenami regularnymi, a także z hasłem „(...)”; jeśli nie, proszono o wskazanie podmiotu, na zlecenie którego realizują Państwo dystrybucję w/w gazetek oraz przedstawienie kopii umowy zawartej z przedsiębiorcą zlecającym określone wyżej działania.
2. Jaki był nakład kolportowanego materiału? Czy kolportaż jest kontynuowany?
3. Ilu placówek ochrony zdrowia objętych postępowaniem prowadzonym pod sygnaturą (...) dotyczy dystrybucja gazetek?

4. Czy występuje ciągłość/cykliczność kolportażu w/w gazetek?
5. W jakim okresie prowadzony jest/był kolportaż gazetek?
6. Czy to na Państwa zlecenie umieszczono w pasku reklamowym strony (...) informacje o podejmowaniu działań celem uzyskania najniższych cen oraz promocji dla pacjenta?
7. Przez jaki okres czasu udostępniano w/w materiał i czy był on udostępniany cyklicznie czy też jednorazowo?
8. Czy inne materiały o podobnej treści, dotyczące aptek objętych niniejszym postępowaniem były udostępniane na stronie internetowej (...), a jeśli tak, proszono o wskazanie ilości tych materiałów oraz czasokresu w jakim były umieszczone.
9. Czy apteki ogólnodostępne objęte niniejszym postępowaniem promowane są przez Państwa 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 tej samej dacie organ pierwszoinstancyjny wezwał przedsiębiorcę (...) do złożenia pisemnych wyjaśnień na okoliczność prowadzenia reklamy placówek objętych postępowaniem prowadzonym pod sygnaturą (...), w szczególności o wskazanie:

1. Kto, na czyje zlecenie i w jakiej ilości wykonał ulotki opatrzone nazwą i logotypem „(...)” zawierające informacje o lokalizacji i godzinach czynności placówki ochrony zdrowia w (...) oraz mapkę dojazdu do apteki?
2. Czy w/w materiał sporządzony był wyłącznie w związku z funkcjonowaniem apteki zlokalizowanej w (...) czy też dotyczył innych placówek sieci „(...)”?
3. Czy występuje ciągłość/cykliczność kolportażu w/w ulotek?
4. Gdzie i w jakim okresie czasu kolportowane były wskazane wyżej ulotki? Czy podobny materiał umieszczany był również w aptekach sieci „(...)”?
5. Proszono o wyjaśnienie, kto, na czyje zlecenie, w jakich okolicznościach i w jakim okresie czasu umieszczał na paragonach fiskalnych wystawianych w aptecę ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej w (...) stempel/nadruk o treści „(...)”?

6. Czy opisany wyżej proceder miał również miejsce w innych aptekach sieci „(...)”, a jeśli tak, proszono o wskazanie, których placówek działania te dotyczyły, kto te działania zlecił oraz w jakich okolicznościach i w jakim okresie czasu były one realizowane.

Z uwagi na brak odpowiedzi na wcześniejsze wezwanie, w dniu (...) r. ponowiono także wezwanie do złożenia wyjaśnień w przedmiocie naruszenia zakazu, o którym mowa w at. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego przez przedsiębiorcę (...)

W dniu (...) r. do WIF w Poznaniu wpłynęło pismo przedsiębiorcy- (...) – (...), w którym strona przedstawiła stanowisko w sprawie oraz wskazała, że indywidualne Karty Pacjenta są narzędziem wykorzystywanym w aptekach do identyfikacji wszystkich transakcji realizowanych przez danego pacjenta, mającym na celu realizowanie opieki farmaceutycznej. Dzięki w/w karcie personel apteki może mieć m. in. wgląd w historię nabywanych przez pacjenta produktów leczniczych. Strona wskazała także, że na karcie znajdują się jedynie informacje o lokalizacji i godzinach otwarcia apteki, co zdaniem wezwanego nie stanowi reklamy apteki. Wdrożenie karty nastąpiło w momencie zmiany nazwy apteki na „(...)”, karty są własnością strony. Dzięki Indywidualnej Karcie Pacjenta pacjenci korzystający z niej otrzymują dostęp do różnorodnych promocji i rabatów, które dotyczą wyłącznie produktów sprzedawanych w cenach umownych. Ponadto wskazano, że każdy pacjent – zarówno ten posiadający kartę jak i ten, który karty nie posiada, ma dostęp do promocji oferowanych przez przedsiębiorcę prowadzącego aptekę. Promocje są każdorazowo ustalane przez stronę lub indywidualnie przydzielane przez pracowników apteki. Wyjaśniono także, że na kartę nie są naliczane żadne punkty – w ocenie strony z tej przyczyny omawiana karta nie ma charakteru lojalnościowego. Strona wypowiedziała się także w zakresie gazetek, wskazując, że materiał ten jest publikacją przedsiębiorcy – (...) i zawiera wyłącznie reklamy producentów leków lub produktów. Obecność w/w materiału w aptekach przedsiębiorcy jest konsekwencją podpisanej przez niego umowy. (...) wskazała także, że strona internetowa objęta zapytaniem organu wojewódzkiego prowadzona i aktualizowana jest przez przedsiębiorcę – (...); z uwagi

na dołączenie aptek przedsiębiorcy do zakupowego programu partnerskiego adresy wszystkich placówek zostały tam dopisane. Za wszelkie treści na stronie odpowiedzialny jest (...) Ponadto wezwany wyjaśnił, że ulotka, której m. in. dotyczyła część pytań w wezwaniu z dnia (...) r. dotyczy placówki zlokalizowanej w (...), której wezwany nie prowadzi, a stosowanie na paragonach wydawanych w aptecę zlokalizowanej przy ul. (...) w (...) nie ma miejsca.

W tej samej dacie do WIF w Poznaniu wpłynęło także pismo przedsiębiorcy – (...) z dnia (...) r. przedstawiające stanowisko w przedmiocie naruszenia zakazu reklamy apteki poprzez kolportaż ulotek; z uwagi na uznanie przez w/w, że ulotka nie jest reklamą apteki, nie przedstawiono odpowiedzi na zadane przez tut. organ pytania. Ponadto strona wyjaśniła m. in., że informacje na paragonie dotyczące „(...)” zostały umieszczone z uwagi na roszczenia pacjentów wyłącznie na paragonach wydawanych w aptecę zlokalizowanej przy ul. (...) w (...). W ocenie wezwanego opisywane działania nie stanowią naruszenia zakazu reklamy aptek, bowiem pacjent otrzymuje stosowną informację po zakończonej transakcji.

W dniu (...) r. do złożenia wyjaśnień w sprawie prowadzonej pod sygnaturą (...) ponownie wezwano przedsiębiorcę (...), bowiem w/w nie przedstawił w piśmie z dnia (...) r. wyjaśnień żądanych przez tut. organ.

W piśmie z dnia (...) r. pełnomocnik przedsiębiorcy (...) przedstawił obszerne stanowisko strony w sprawie, oraz wskazał, że każda z aptek działająca pod wspólną nazwą – „(...)” działa w ramach programu „(...)”, którego organizatorem jest (...); pełnomocnik wyjaśnił na czym polega istota programu partnerskiego oraz wskazał, że różni się on od projektów franczyzowych. Organizator programu występuje w relacji z przedsiębiorcą prowadzącym apteki w charakterze eksperta i doradcy tegoż przedsiębiorcy. Wyjaśniono także, że gazeta „(...)” jest wydawana przez (...); w gazecie brak odwołania się do jakiegokolwiek apteki lub przedsiębiorcy prowadzącego apteki. Podstawę do przekazywania gazet do aptek przez w/w przedsiębiorcę stanowią odrębne umowy zawierane z podmiotami prowadzącymi apteki. Ponadto wskazano, że nakład zależy od konkretnego wydania i skali reklam zamieszczonych przez

producentów i waha się od kilkudziesięciu do kilkuset egzemplarzy na aptekę. Wyjaśnienia przedstawiono również w zakresie prowadzenia strony internetowej –; pełnomocnik wskazał, iż należy ona do jego mocodawcy i jest skierowana do aptek i przedsiębiorców prowadzących apteki; adresy wszystkich aptek, które współpracują w ramach programu partnerskiego zostały umieszczone na stronie bez zgody tych aptek i bez konsultacji z nimi. Po otrzymaniu wezwania tut. organu przedsiębiorca odpowiedzialny za umieszczenie w/w informacji usunął je ze strony.

Pismem z dnia (...) r., znak: (...) Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zawiadomił przedsiębiorcę (...) o toczącym się postępowaniu w sprawie naruszenia przepisów art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego tj. stosowanie niedozwolonej reklamy placówek detalicznego obrotu produktami farmaceutycznymi wskazanymi w tym piśmie oraz w sprawie nałożenia kary pieniężnej za prowadzenie przedmiotowej reklamy.

W dniu (...) r. z aktami sprawy zapoznał się (...).

W dniu (...) r. do WIF w Poznaniu wpłynęło pismo (...) zawierające wniosek o wyjaśnienie zagadnień określonych w w/w piśmie. Odpowiedzi na w/w piśmie udzielono w dniu (...) r.

W dniu (...) r. z aktami sprawy zapoznał się (...).

Decyzją z dnia (...) r., znak: (...) Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny stwierdził, iż przedsiębiorca:

- (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...); prowadzi reklamę działalności:
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy (...) w (...);
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);
- punktu aptecznego o nazwie „(...)” zlokalizowanego przy ul. (...) w (...);
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...), poprzez:

- promowanie w/w placówek ochrony zdrowia za pośrednictwem kart, w tym kart opatrzonych nazwą i logotypem „(...)” oraz kodem kreskowym i numerem identyfikacyjnym, oraz informacją, dotyczącą lokalizacji i godzin otwarcia placówki zlokalizowanej w (...) wraz z mapką poglądową usytuowania apteki;
 - kolportaż gazetek, w szczególności gazetek opatrzonych nagłówkiem „(...)” zawierających zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami promocyjnymi oraz przekreślonymi cenami regularnymi, a także z hasłem „(...)”;
 - umieszczanie na paragonach fiskalnych wystawianych w aptece ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej w (...) stempla/nadruku o treści „(...)” czym narusza zakaz wynikający z art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego;
- przedsiębiorca (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...) prowadzi reklamę działalności:
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...) poprzez:
- promowanie w/w placówek ochrony zdrowia za pośrednictwem kart, w szczególności kart opatrzonych nazwą i logotypem „(...)”;
 - kolportaż gazetek, w szczególności gazetek opatrzonych nagłówkiem „(...)” zawierających zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami promocyjnymi oraz przekreślonymi cenami regularnymi, a także z hasłem „(...)” czym narusza zakaz wynikający z art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego;
- z dniem otrzymania rozstrzygnięcia nakazał:
- przedsiębiorcy - (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...) zaprzestania stosowania niedozwolonej reklamy, o której mowa w punkcie pierwszym sentencji niniejszej decyzji;
 - przedsiębiorcy (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...) zaprzestania stosowania niedozwolonej reklamy apteki;
- w części dotyczącej prowadzenia reklamy wymienionych w punkcie pierwszym sentencji niniejszej decyzji placówek poprzez:

- kolportaż ulotek, w szczególności ulotek opatrzonych nazwą i logotypem „(...)” zawierających informacje o lokalizacji i godzinach czynności placówki ochrony zdrowia w (...) oraz mapkę dojazdu do apteki;
- informowanie w pasku reklamowym strony (...) o podejmowaniu działań celem uzyskania najniższych cen oraz promocji dla pacjenta postępowanie umorzył; nałożył na:
 - (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...) karę pieniężną w kwocie 47 000 zł (słownie: czterdzieści siedem tysięcy złotych) za prowadzenie reklamy działalności wskazanych wyżej placówek prowadzonych przez ten podmiot od (...) r. poprzez:
 - promowanie w/w placówek ochrony zdrowia za pośrednictwem kart, w tym kart opatrzonych nazwą i logotypem „(...)” oraz kodem kreskowym i numerem identyfikacyjnym, oraz informacją, dotyczącą lokalizacji i godzin otwarcia placówki zlokalizowanej w (...) wraz z mapką poglądową usytuowania apteki;
- kolportaż gazetek, w szczególności gazetek opatrzonych nagłówkiem „(...)” zawierających zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami promocyjnymi oraz przekreślonymi cenami regularnymi, a także z hasłem „(...)”;
- kolportaż ulotek, w szczególności ulotek opatrzonych nazwą i logotypem „(...)” zawierających informacje o lokalizacji i godzinach czynności placówki ochrony zdrowia w (...) oraz mapkę dojazdu do apteki;
- umieszczanie na paragonach fiskalnych wystawianych w aptece ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej w (...) stempel/nadruk o treści „(...)”
- (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...) karę pieniężną w kwocie 10 000 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych) za prowadzenie reklamy działalności wskazanej wyżej placówki prowadzonej przez ten podmiot od (...) r. poprzez:
 - promowanie w/w placówek ochrony zdrowia za pośrednictwem kart, w szczególności kart opatrzonych nazwą i logotypem „(...)”;
 - kolportaż gazetek, w szczególności gazetek opatrzonych nagłówkiem „(...)” zawierających zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami promocyjnymi oraz przekreślonymi cenami regularnymi, a także z hasłem „(...)”;

- (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...) karę pieniężną w kwocie 5 000 zł (słownie: pięć tysięcy złotych) za prowadzenie reklamy działalności wskazanych wyżej placówek ochrony zdrowia od (...) r. do (...) r. poprzez:

- informowanie w pasku reklamowym strony (...) o podejmowaniu działań celem uzyskania najniższych cen oraz promocji dla pacjenta, nadając decyzji rygor natychmiastowej wykonalności.

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, że konieczne jest rozważenie rozdzielenia postępowań tak, aby jedno postępowanie dotyczyło jednej strony.

Z uwagi na powyższe tut. organ postanowieniem z dnia (...) r. wyłączył do odrębnych postępowań administracyjnych:

1. sprawę naruszenia przez - (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...) zakazu reklamy:

- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy (...) w (...);
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...);
- punktu aptecznego o nazwie „(...)” zlokalizowanego przy ul. (...) w (...);
- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...) oraz

sprawę nałożenia kary pieniężnej za jej prowadzenie poprzez:

- promowanie w/w placówek ochrony zdrowia za pośrednictwem kart, w tym kart opatrzonych nazwą i logotypem „(...)” oraz kodem kreskowym i numerem identyfikacyjnym, oraz informacją, dotyczącą lokalizacji i godzin otwarcia placówki zlokalizowanej w (...) wraz z mapką poglądową usytuowania apteki;

- kolportaż gazetek, w szczególności gazetek opatrzonych nagłówkiem „(...)” zawierających zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami promocyjnymi oraz przekreślonymi cenami regularnymi, a także z hasłem „(...)”;

- umieszczanie na paragonach fiskalnych wystawianych w aptece ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej w (...) stempla/nadruku o treści „(...)”

2. sprawę naruszenia przez (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...) zakazu reklamy:

- apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...) oraz sprawę nałożenia kary pieniężnej za jej prowadzenie poprzez:

- promowanie w/w placówek ochrony zdrowia za pośrednictwem kart, w szczególności kart opatrzonych nazwą i logotypem „(...)”;

- kolportaż gazetek, w szczególności gazetek opatrzonych nagłówkiem „(...)” zawierających zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami promocyjnymi oraz przekreślonymi cenami regularnymi, a także z hasłem „(...)”.

Pismem z dnia (...) r., znak: (...) zawiadomiono stronę że Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny wszczął postępowanie administracyjne w sprawie naruszenia przepisu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego tj. stosowanie niedozwolonej reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” zlokalizowanej przy ul. (...) w (...) poprzez:

- promowanie w/w placówek ochrony zdrowia za pośrednictwem kart, w szczególności kart opatrzonych nazwą i logotypem „(...)”;

- kolportaż gazetek, w szczególności gazetek opatrzonych nagłówkiem „(...)” zawierających zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami promocyjnymi oraz przekreślonymi cenami regularnymi, a także z hasłem „(...)” oraz w sprawie nałożenia kary pieniężnej za jej prowadzenie.

Postanowieniem z dnia (...) r. tut. organ uznał za zasadne włączenie do akt sprawy prowadzonej pod sygnaturą (...) następujących dokumentów:

- 1) Kopię pisma WOIA z dnia (...) r. + zał.
- 2) Kopię wezwania z dnia (...) r.

- 3) Kopię wezwania z dnia (...) r. (strona)
- 4) Kopię wezwania z dnia (...) r. ((...))
- 5) Kopię pisma strony z dnia (...) r. + zał.;
- 6) Kopię pisma (...) z dnia (...) r. + zał.
- 7) Kopię wezwania z dnia (...) r
- 8) Uwierzytelnioną kopię decyzji Głównego Inspektora Farmaceutycznego z dnia (...) r., znak: (...).

Następnie w dniu (...) r. stronę poprzez jej pełnomocnika wezwano do wyjaśnienia następujących kwestii:

1. Czy i kiedy zaprzestano kolportażu:

-gazetek, w szczególności gazetek opatrzonych nagłówkiem „(...)” zawierających zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami promocyjnymi oraz przekreślonymi cenami regularnymi, a także z hasłem „(...)”;

2. Czy i kiedy zaprzestano wydawania i honorowania w aptece kart opatrzonych nazwą i logotypem „(...)”?

W odpowiedzi na powyższe w piśmie z dnia (...) r. przedstawiono stanowisko strony w sprawie oraz wyjaśniono m. in., że dokonywanie wszelkich działań wskazanych w piśmie WWIF z dnia (...) r. nastąpiło najpóźniej w dniu (...) r. (dzień odbioru decyzji WWIF).

Pismem z dnia (...) r., znak: (...) tut. organ zawiadomił o zamiarze zakończenia postępowania prowadzonego pod wyżej wskazaną sygnaturą oraz pouczył stronę o przysługujących jej prawach.

W dniu (...) r. do WIF w Poznaniu wpłynął wniosek pełnomocnika strony o udostępnienie akt sprawy. Akta zostały udostępnione.

W dniu (...) r. do WIF w Poznaniu wpłynęło stanowisko strony w sprawie; wniesiono o umorzenie postępowania administracyjnego z uwagi na jego bezprzedmiotowość.

W oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy organ pierwszoinstancyjny 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 aptek - placówki zlokalizowanej na terenie województwa wielkopolskiego jest Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny.

Na uwagę w tym miejscu zasługuje także, że postępowanie prowadzone pod sygnaturą (...) jest konsekwencją decyzji Głównego Inspektora Farmaceutycznego z dnia (...) r., znak: (...) który rozpatrując odwołanie od decyzji WWIF z dnia (...) r. r., znak: (...), uchylił w/w rozstrzygnięcie i przekazał sprawę do ponownego jej rozpoznania przez organ I instancji wskazując m. in., że zasadne jest rozdzielenie sprawy na odrębne postępowania w stosunku do każdej ze stron.

Z dniem 1 stycznia 2012 r. znowelizowane zostały przepisy ustawy z dnia 06 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2021 r., poz. 1977 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 (...) 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 (...) 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 jakiejkolwiek 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 (...) 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, której dotyczy postępowanie prowadzone pod sygnaturą (...) promowana była w dwójnasób, co szczegółowo omówiono poniżej.

Gazetki.

Jedną z przesłanek wszczęcia postępowania administracyjnego było prowadzenie kolportażu gazetek opatrzonych nagłówkiem „(...)” zawierających zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami promocyjnymi oraz przekreślonymi

cenami regularnymi, a także z hasłem „(...)”. Przedsiębiorca – (...) – (...) wypowiedział się w zakresie gazetek, wskazując, że materiał ten jest publikacją przedsiębiorcy – (...) i zawiera wyłącznie reklamy producentów leków lub produktów. Obecność w/w materiału w placówkach przedsiębiorców jest konsekwencją podpisanej przez niego umowy. Przedsiębiorca - (...) wyjaśnił, że gazeta „(...)” jest wydawana przez (...); w gazecie brak odwołania się do jakiegokolwiek apteki lub przedsiębiorcy prowadzącego apteki. Podstawę do przekazywania gazet do aptek przez w/w przedsiębiorcę stanowią odrębne umowy zawarte z podmiotami prowadzącymi apteki. Ponadto wskazano, że nakład zależy od konkretnego wydania i skali reklam zamieszczonych przez producentów i waha się od kilkudziesięciu do kilkuset egzemplarzy na aptekę, przy czym wskazano, że dystrybucja tego konkretnego materiału zakończyła się w (...) r. Zdaniem Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego wyjaśnienia przedstawione przez strony postępowania nie zasługują na uwzględnienie. W niniejszej sprawie nie ma wątpliwości, że działania promocyjne podjęte zostały przez przedsiębiorcę prowadzącego placówkę objęte postępowaniem, a to z uwagi na fakt, iż przedsiębiorca aby uzyskać dla swojej aptek sporne gazetki, podpisał stosowną umowę, która umożliwiła mu wejście w posiadanie w/w materiału. Uwzględniając formę i treść omawianego w niniejszym postępowaniu materiału Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny stwierdza, że nie można zakwalifikować w/w materiału promocyjnego jako wyciągu z listy cenowej apteki, materiał taki musiałby zawierać wyłącznie neutralne informacje jakimi są nazwa produktu oraz jego cena, z czym nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Opatrzanie rzekomej listy cenowej zdjęciami produktów jakimi dysponuje apteka oraz umieszczenie przy niektórych z nich wyróżniającego się hasła „(...)” jak też informacji o niższej cenie promocyjnej i podanej przy niej przekreślonej cenie wyższej produktu niewątpliwie ma na celu zwrócenie uwagi pacjentów na ofertę kierowaną do nich przez placówki objęte postępowaniem i z całą pewnością nie stanowi neutralnej informacji skierowanej do potencjalnego pacjenta. Biorąc pod uwagę okoliczności niniejszej sprawy oraz ogólnie przyjętą linię orzecznictwa sądowo –

administracyjnego Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny stwierdza, iż bez znaczenia dla sprawy pozostaje fakt czy w/w informator znajdował się wyłącznie w placówce prowadzonej przez stronę niniejszego postępowania czy też poza nią. O tym, czy informacja umieszczona w aptece ma charakter reklamowy decyduje przede wszystkim jej forma, treść oraz dostępność dla ogółu społeczeństwa. Zauważyć należy, iż dostęp pacjentów do apteki jest niczym nie ograniczony, a co za tym idzie dostęp do znajdujących się wewnątrz materiałów reklamowych może mieć także nieograniczona ilość pacjentów, którzy również mogą udostępniać dalej zabrane z apteki materiały marketingowe. Powyższe uzasadnia zatem uznanie, że omawiana gazetka skierowana jest do publicznej wiadomości, co zdaniem Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w zestawieniu z ofertą w niej przedstawioną przesądza o tym, że jest on reklamą w/w apteki ogólnodostępnej. Ponadto, jak wskazano w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w (...) z dnia 12 maja 2015 r., sygn. VI SA/Wa 3017/14 *„W ocenie Sądu, nie jest istotne z punktu widzenia zakazu reklamy aptek, czy reklama dokonywana jest wewnątrz, czy też na zewnątrz danej apteki. Jej działalność reklamowa może przejawiać się tak we wnętrzu lokalu aptecznego, jak i poza nim. Przepis art. 94a p. f. nie wyznacza granic miejscowych reklamy”*. W przedstawionym stanowisku tut. organ utwierdza fakt, iż Główny Inspektor Farmaceutyczny niejednokrotnie przychylił się do takiego, jak opisane powyżej potraktowania gazetek udostępnianych w aptekach. Reasumując, uznając, że kolportaż gazetek opatrzonego nagłówkiem „(...)” zawierających zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami promocyjnymi oraz przekreślonymi cenami regularnymi, a także z hasłem „(...)” stanowił reklamę oraz biorąc pod uwagę, że dystrybucja materiału odbywała się cyklicznie, należało uznać, że przedsiębiorca zaprzestał stosowania w/w reklamy w (...) r.

Indywidualna Karta Pacjenta.

Kolejną z zastosowanych form reklamy jest wprowadzenie w placówce objętej postępowaniem prowadzonym pod sygnaturą (...) Indywidualnej Karty Pacjenta. W ramach materiału dowodowego organ tut. dysponuje oryginałem i kserokopiami kart opatrzonych nazwą i logotypem „(...)” oraz kodem kreskowym i numerem identyfikacyjnym, oraz informacją, dotyczącą lokalizacji i godzin otwarcia placówki zlokalizowanej w (...) wraz z mapką poglądową usytuowania apteki. Według oświadczeń strony karty były narzędziem wykorzystywanym w aptece do identyfikacji wszystkich transakcji realizowanych przez danego pacjenta, mającym na celu realizowanie opieki farmaceutycznej. Dzięki w/w karcie personel apteki może mieć m. in. wgląd w historię nabywanych przez pacjenta produktów leczniczych. Wdrożenie karty nastąpiło w momencie zmiany nazwy apteki na „(...)”, karty są własnością strony. Dzięki Indywidualnej Karcie Pacjenta pacjenci korzystający z niej otrzymują dostęp do różnorodnych promocji i rabatów, które dotyczą wyłącznie produktów sprzedawanych w cenach umownych. Ponadto wskazano, że każdy pacjent – zarówno ten posiadający kartę jak i ten, który karty nie posiada, ma dostęp do promocji oferowanych przez przedsiębiorcę prowadzącego aptekę. Promocje są każdorazowo ustalane przez stronę lub indywidualnie przydzielane przez pracowników apteki. Wyjaśniono także, że na kartę nie są naliczane żadne punkty – w ocenie strony z tej przyczyny omawiana karta nie ma charakteru lojalnościowego. Analizując materiał dowodowy zgromadzony w sprawie organ pierwszoinstancyjny stwierdza, że oferowane w placówkach objętych postępowaniem karty pacjenta stanowią złamanie zakazu reklamy aptek, o którym mowa w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego i wbrew twierdzeniom przedsiębiorcy, mają charakter programu lojalnościowego. Wyjaśnienia w tym miejscu wymaga, że program lojalnościowy to długotrwałe działania marketingowe służące do budowania oraz podtrzymywania pozytywnych relacji z wybranymi, najbardziej atrakcyjnymi dla firmy klientami i z taką sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Relacje te budowane są poprzez kierowane do określonych grup konsumentów oferty promocyjne zawarte w materiałach reklamowych takich jak broszury, ulotki czy gazetki. Przytoczyć w tym

miejscu należy treść uzasadnienia wyroku Wojewódzkiego Sadu Administracyjnego w (...) z dnia 28 maja 2015 r., sygn.. akt: VI SA/Wa 3128/14: *„Celem programów lojalnościowych jest pozyskanie grupy lojalnych klientów, regularnie nabywających towary lub korzystających z usług organizatora programu lojalnościowego (bądź zlecniodawcy organizacji programu lojalnościowego), kształtowanie jego pozytywnego wizerunku wśród klientów, obniżki kosztów dotarcia do klienta z kolejną ofertą jak również rozpoznanie potrzeb klientów. Podstawą sukcesu programu lojalnościowego jest wywołanie u klienta emocjonalnego zaangażowania. Osiągnięcie tego celu może nastąpić przez zaoferowanie mu takiej usługi lub produktu, które sprawią, że poczuje zarówno korzyści o charakterze emocjonalnym, jak i ekonomicznym. Czynność klienta, jako przedmiot programu lojalnościowego, może polegać na samym zachowaniu się człowieka (np. pozostawaniu „lojalnym” klientem) albo na zachowaniu zakończonym rezultatem (np. nabyciu towaru lub usługi). Rezultat jest traktowany szeroko: jako cel, do którego prowadzi określone zachowanie się człowieka. W literaturze programy lojalnościowe definiowane są również jako służące przyciągnięciu nowych klientów i zatrzymaniu starych, mają za zadanie doprowadzenie do wzrostu sprzedaży poprzez budowanie lojalności wśród obecnych najbardziej wartościowych klientów czy jako narzędzia promocji konsumenckiej stosowanej w sprzedaży, w którym konsumenci nagradzani są w zależności od częstotliwości nabywania produktów lub usług danej firmy i wielkości zakupów”*. Na podstawie podjętych ustaleń należy stwierdzić, że działania Przedsiębiorcy polegające na organizowaniu i stosowaniu w placówce objętej postępowaniem kart pacjenta miały charakter programu lojalnościowego, którego prowadzenie wiąże się z wydawaniem pacjentom kart, które (co wynika ze złożonych w sprawie wyjaśnień) były wydawane mimo, że w związku z ich posiadaniem pacjent nie zbiera punktów lub nagród, a analogiczne zasady dotyczące rabatów i promocji obowiązujących we wskazanej wyżej placówce ochrony zdrowia obowiązują zarówno pacjentów posiadających kartę jak i nieposiadających jej. Zauważyć należy, że w podobnej sprawie Wojewódzki Sąd Administracyjny w (...) oddalając skargę na decyzję Głównego Inspektora Farmaceutycznego uznał, iż wdrożenie w aptecce karty pacjenta (tam karty opieki farmaceutycznej) stanowi naruszenie zakazu, o którym mowa w art.

94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, a samo działanie ma charakter programu lojalnościowego, bowiem karta ma na celu motywowanie pacjentów do skorzystania z usług apteki (por. wyrok WSA w (...) z dnia 22 maja 2017 r., sygn. akt: 2546/16). W świetle powyższego wyroku, stanowiącego ocenę stanu faktycznego i prawnego zbliżonego do zaistniałego w niniejszej sprawie, Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny stwierdza tym samym, że przedsiębiorca – (...) naruszył zakaz reklamy aptek określony we wskazanym wyżej przepisie ustawy Prawo farmaceutyczne. Wyjaśnienia przedstawione w toku postępowania, z których wynika, że opieka farmaceutyczna świadczona jest w stosunku do każdego z klientów apteki, niezależnie czy posiada on kartę pacjenta czy też nie, dodatkowo potwierdzają, że wydawana karta jest nieprzydatna dla stosowania opieki farmaceutycznej, stąd jednoznaczny wniosek, że służy celom marketingowym.

Wyjaśnienia wymaga także, czym, w świetle obowiązujących przepisów jest opieka farmaceutyczna. Zgodnie z wolą ustawodawcy opieka farmaceutyczna powinna być sprawowana w każdej aptece, na co wskazano w art. 86 ust. 1 Prawa farmaceutycznego: *„Apteka jest placówką ochrony zdrowia publicznego, w której osoby uprawnione świadczą w szczególności usługi farmaceutyczne, o których mowa w ust. 2”*. Stąd też opieka farmaceutyczna może być stosowana w każdej aptece, wobec każdego pacjenta, niezależnie czy uczestniczy on w jakimkolwiek programie lojalnościowym. Faktyczne podejmowanie w danej aptece czynności zawierających się w pojęciu sprawowania opieki farmaceutycznej nie może być wiązane z działaniami marketingowymi realizowanymi przez tę aptekę, które mają na celu wyłącznie przyciągnięcie do niej klientów. Podkreślić także należy, że zarówno organy inspekcji farmaceutycznej, jak i sądy administracyjne, w tym Naczelny Sąd Administracyjny, stanęły na stanowisku, że programy lojalnościowe odwołujące się do idei opieki farmaceutycznej nie mają nic wspólnego z tą ideą, zdecydowanie oddzielając pojęcie programu lojalnościowego, który ma na celu zwiększenie zysków apteki uczestniczącej w programie i tym samym, zgodnie z ugruntowaną linią orzecniczą, stanowi reklamę apteki i jako taki jest nielegalny, od faktycznego świadczenia usługi

opieki farmaceutycznej. Stąd też należy uznać, że Indywidualna Karta Pacjenta oferowana w placówce objętej postępowaniem prowadzonym pod sygnaturą (...) jest niewątpliwie środkiem do osiągnięcia wzrostu sprzedaży w przedmiotowej aptece. Przedsiębiorca proponując założenie karty pacjenta stosowanej wyłącznie w aptece przedsiębiorcy, wzbudza u pacjenta błędne przekonanie, że tylko w aptece przedsiębiorcy świadczona jest opieka farmaceutyczna (a nie w każdej aptece), co służyć ma zwiększeniu sprzedaży produktów leczniczych w aptekach przedsiębiorcy, stanowiąc tym samym zakazaną reklamę apteki. Ponadto na uwagę zasługuje, że jak wskazano w art. 4 ustawy o zawodzie farmaceuty – wykonywanie zawodu farmaceuty obejmuje udzielanie usług farmaceutycznych polegających w szczególności na udzielaniu informacji i porad dotyczących działania i stosowania produktów leczniczych i wyrobów medycznych, będących przedmiotem obrotu w aptekach i hurtowniach farmaceutycznych, a także na sprawowaniu opieki farmaceutycznej polegającej na dokumentowanym procesie, w którym farmaceuta współpracując z pacjentem i lekarzem, a w razie potrzeby z przedstawicielami innych zawodów medycznych, czuwa nad prawidłowym przebiegiem farmakoterapii w celu uzyskania określonych jej efektów poprawiających jakość życia pacjenta. Z powyższego wynika zatem, że farmaceuta sprawujący opiekę farmaceutyczną jest zobowiązany, w ramach charakteru i zakresu odpowiedzialności związanego z wykonywaniem zawodu do podejmowania działań mających na celu zapewnienie pacjentom prawidłowego przebiegu farmakoterapii. Powyższe zaś winno odbywać się bez względu na istnienie w aptece karty pacjenta. Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny wskazuje, że zarówno Główny Inspektor Farmaceutyczny jak i Wojewódzki Sąd Administracyjny w (...) wielokrotnie przedstawiały stanowisko w przedmiocie stosowania w aptekach kart pacjenta, przesądzając, iż wykorzystywanie w placówkach ochrony zdrowia w/w kart stanowi naruszenie zakazu, o którym mowa w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego. Na uwagę w tym miejscu zasługują także wyjaśnienia strony złożone w piśmie z dnia (...) br., w którym wskazano, że stosowania spornych kart zaprzestano w dniu (...) r.

W ocenie Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego strona niniejszego postępowania niewątpliwie naruszyła przepis art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, zakazujący prowadzenia reklamy aptek. Omówione powyżej działania noszą znamiona reklamy w rozumieniu przepisu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, wykraczają one bowiem poza działania, które ustawodawca dopuścił w drugim zdaniu powołanego przepisu („informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki”). Uwzględniając całość materiału dowodowego organ wojewódzki uznał, że naruszenie zakazu, o którym mowa w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego przez (...) – (...) miało miejsce od (...) r. i zostało zakończone w dniu (...) r. wobec czego zasadne jest orzeczenie w części o umorzeniu postępowania w zakresie nakazania 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 na (...) z siedzibą w (...), nr wpisu do KRS: (...) karę pieniężną w kwocie 10 000 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych) za prowadzenie reklamy działalności wskazanej wyżej placówki prowadzonej przez ten podmiot, od (...) r. do (...) r. poprzez:

- promowanie w/w placówek ochrony zdrowia za pośrednictwem kart opatrzonych nazwą i logotypem „(...)” oraz kodem kreskowym i numerem identyfikacyjnym, oraz informacji, dotyczącej lokalizacji i godzin otwarcia placówki zlokalizowanej w (...) wraz z mapką poglądową usytuowania apteki;
- kolportaż gazetek opatrzonych nagłówkiem „(...)” zawierających zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami promocyjnymi oraz przekreślonymi cenami regularnymi, a także z hasłem „(...)”.

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 dwa omówione szczegółowo w treści rozstrzygnięcia naruszenia;
- 2) forma zakazanej reklamy – promowanie w/w placówek ochrony zdrowia za pośrednictwem kart pacjenta, kolportaż gazetek;
- 3) Strona – 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 – prowadzenie reklamy miało miejsce od (...) r. do (...) r.;
- 5) Niniejsze postępowanie dotyczyło naruszenia zakazu co do jednej placówki ochrony zdrowia;
- 6) Kara musi być dotkliwa, ponieważ ma zapobiec ponownemu naruszaniu przepisów przez podmiot prowadzący zakazaną reklamę aptek i ich działalności.

W przedmiotowej sprawie ustalono jednoznacznie, że strona postępowania dopuściła się naruszenia zakazu reklamy apteki, a tym samym zasadne jest nałożenie

na nią kary pieniężnej. Zauważyć w tym miejscu należy, że zakaz prowadzenia reklamy aptek ustawodawca wprowadził w 2012 r., a zatem istnieje od dziesięciu lat. Przez ten czas wypracowana została stabilna jednolita linia orzecznicza zarówno organów inspekcji farmaceutycznej jak i sądownictwa administracyjnego. W kontekście powyższego nie można mówić (szczególnie przy uwzględnieniu profesjonalizmu w prowadzeniu działalności gospodarczej polegającej na prowadzeniu dużej sieci aptek ogólnodostępnych) o nieświadomym podejmowaniu przez przedsiębiorcę działań naruszających zakaz, o którym mowa w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego a wręcz o działaniu w sposób, świadczący wyraźnie o ignorowaniu przepisów, które regulują działalność objętą zezwoleniem na jej prowadzenie, stąd też 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 wskazanej powyżej 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)
(pełnomocnik: (...) – (...))
(...)
(...)
(...)
(...)
2. a/a