

D E C Y Z J A Nr 12/UP/2013

Na podstawie art. 129b ust. 1, 2, 4 ustawy z dnia 6 września 2001r.- *Prawo farmaceutyczne* (t.j. Dz.U. z 2008r. Nr 45 poz. 271 z późn. zm.) w związku z art. 94a ust. 1 i 2, ustawy z dnia 6 września 2001r.- *Prawo farmaceutyczne* (t.j. Dz.U. z 2008r. Nr 45 poz. 271 z późn. zm.) oraz art. 105 § 1 i art. 107 § 1-3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. kodeksu postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2013r. poz. 267)

ŁÓDZKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY

- I. **nakłada** na przedsiębiorcę [REDAKTOWANO] karę pieniężną w kwocie 2.000 zł (słownie: dwa tysiące złotych), którą należy wpłacić na konto Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Łodzi nr 58 1010 1371 0009 8322 3100 0000 w terminie 7 dni od dnia uprawomocnienia się decyzji w związku ze stwierdzeniem prowadzenia zakazanej reklamy apteki i jej działalności o jakiej mowa w art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001r.- *Prawo farmaceutyczne* (t.j. Dz.U. z 2008r. Nr 45 poz. 271 z późn. zm.)
- II. **umarza postępowanie** w sprawie naruszenia przepisu art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001r. - *Prawo farmaceutyczne* (t.j. Dz. U. z 2008r. Nr 45, poz. 271 z późn. zm.) polegającego na prowadzeniu przez [REDAKTOWANO] zakazanej reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANO] położonej w [REDAKTOWANO] oraz jej działalności, wobec jej zaprzestania.

UZASADNIENIE

W dniu 17.12.2012r. do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Łodzi wpłynęło pismo dotyczące reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANO] położonej w [REDAKTOWANO] prowadzonej przez [REDAKTOWANO] oraz jej działalności. Do pisma załączono kserokopię zdjęcia witryny okiennej oraz ulotkę reklamową: [REDAKTOWANO] miesięcznik [REDAKTOWANO].

Z przekazanych materiałów wynika, że:

1. na szybach okiennych umieszczono: dwa napisy o treści: „Posiadamy tańsze zamienniki drogich leków” oraz adres strony internetowej [REDAKTOWANO], zgłoszonej do Łódzkiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego przez innego przedsiębiorcę prowadzącego sprzedaż wysyłkową produktów leczniczych wydawanych bez przepisu

lekarza

2. przedmiotowa dwustronnie zadrukowana ulotka „[REDAKTOWANE]” miesięcznik „[REDAKTOWANE]” zawiera wizerunki opakowań m.in. produktów leczniczych i ich ceny, zamieszczone jako płatne ogłoszenia informacyjne oraz umieszczoną poniżej tytułu, również jako płatne ogłoszenie informacyjne, treść: „[REDAKTOWANE]”; zapraszamy: poniedziałek-piątek 8⁰⁰–20⁰⁰, sobota 9⁰⁰–14⁰⁰”.

Pismem z dnia 20.12.2012r., Łódzki Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zawiadomił spółkę o wszczęciu postępowania w przedmiocie naruszenia dyspozycji art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001r. – Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2008r. Nr 45, poz. 271 ze zm.) przez [REDAKTOWANE] oraz wezwał do złożenia stosownych wyjaśnień w terminie 7 dni od daty doręczenia pisma.

Pismem z dnia 27.12.2012r., złożonym w terminie, strona uzasadniła zamieszczenie na szybach apteki informacji o posiadaniu tańszych zamienników leków obowiązkiem wynikającym z art. 43 ust. 1, pkt 5 w związku z art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 12 maja 2011r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (Dz.U. Nr 122, poz. 696 ze zm.) oraz brakiem w niej informacji wartościujących, które mogłyby w jakikolwiek sposób zachęcać do zakupu w tej właśnie aptece.

Ponadto strona oświadczyła, że:

1. „[REDAKTOWANE]” miesięcznik „[REDAKTOWANE]” nie jest reklamą apteki, a jedynie magazynem informacyjnym o zdrowiu, w którym apteka [REDAKTOWANE] „zawarła płatne ogłoszenie dotyczące lokalizacji i godzin pracy apteki”,
2. inne zdjęcia umieszczone w miesięczniku, będące płatnymi ogłoszeniami informacyjnymi mogą być wykupione przez różne podmioty w tym firmy produkujące wskazane produkty,
3. Apteka [REDAKTOWANE] nie jest wydawcą ulotki i nie może ponosić odpowiedzialności za treści opublikowane w magazynie informacyjnym jej nie dotyczące.

Jednocześnie strona wniosła o udzielenie dodatkowego terminu na zajęcie stanowiska w kwestii umieszczenia na szybach apteki adresu strony internetowej innego przedsiębiorcy prowadzącego sprzedaż wysyłkową produktów leczniczych.

Pismem z dnia 04.01.2013r., Łódzki Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny przychylił się wnioskowi strony, udzielając na uzupełnienie odpowiedzi dodatkowego 7 dniowego terminu.

W piśmie z dnia 11.01.2013r. strona poinformowała, że oznaczenie strony internetowej [REDAKTOWANE] umieszczono na szybach apteki omyłkowo i został on usunięty. Wobec powyższego prowadzone postępowanie w tym zakresie stało się bezprzedmiotowe i strona

wniosła o jego umorzenie.

Pismem z dnia 16.01.2013r. powiadomiono stronę o zakończeniu postępowania dowodowego w przedmiocie naruszenia art. 94a ust. 1 *ustawy – Prawo farmaceutyczne* przez [REDAKTOWANO]

Poinformowano również o możliwości wypowiedzenia się co do zebranych materiałów dowodowych oraz zgłoszonych żądań, a także o możliwości zapoznania się z aktami sprawy.

Pismem z dnia 18.01.2013r., doręczonym w dniu 23.01.2013r., w związku z konieczności uzupełnienia materiału dowodowego w prowadzonym postępowaniu administracyjnym w terminie siedmiu dni od daty otrzymania niniejszego pisma, wezwano stronę do wyjaśnienia:

1. na jakiej podstawie strona zleciła umieszczenie w przedmiotowej ulotce reklamowej płatnego ogłoszenia informacyjnego dotyczącego danych adresowych i godziny czynności apteki, skoro, jak wynika z pisma z dnia 27.12.2012r. spółka nie posiada żadnej umowy z Drukarnią [REDAKTOWANO] (dalej Drukarnia);
2. czy spółka zlecała również zamieszczenie w ww. ulotce reklamowej zdjęć opakowań produktów leczniczych i suplementów diety wraz z ich cenami;
3. czy ceny asortymentu dostępnego w prowadzonej przez spółkę aptecę ulotce są zgodne z cenami asortymentu podanego w przedmiotowej ulotce reklamowej oraz złożenia, poświadczonych za zgodność z oryginałem:
4. miesięcznika [REDAKTOWANO], o którym mowa w piśmie strony z dnia 27.12.2012r.;
5. zleceń, bądź innych dokumentów na podstawie, których w okresie od 01.01.2012r. do chwili obecnej, wydawca ww. ulotki reklamowej tj. Drukarnia, przyjął do druku dane adresowe apteki i godziny jej czynności.

W odpowiedzi na powyższe, pismem z dnia 28.01.2013r., strona oświadczyła że:

1. spółka zamówiła w Drukarni jedynie jednorazowe ogłoszenie informacyjne dotyczące lokalizacji oraz godzin pracy apteki;
2. spółki nie łączy z Drukarnią żadna umowa, gdyż zamówienia w drukarni można składać w różny sposób (osobiście na miejscu, telefonicznie, droga mailową) i spółka nie jest w stanie określić w jaki sposób dokonała zamówienia na umieszczenie informacji o aptece;
3. zdjęcia zamieszczone w miesięczniku, stanowiące płatne ogłoszenia informacyjne mogą być wykupione przez różne podmioty w tym firmy produkujące wskazane produkty;
4. nie weryfikowano czy dostępny w jej aptecę asortyment występuje w cenach wskazanych na przedmiotowej ulotce.

Strona nie złożyła oświadczenia czy zlecała zamieszczenie zdjęć opakowań produktów w

leczniczych i suplementów diety wraz z ich cenami w przedmiotowej ulotce reklamowej.

Pismem z dnia 11.02.2013r., doręczonym w dniu 14.02.2013r., wobec braku jasnych odpowiedzi składanych w kolejnych pismach, pouczone stronę o obowiązujących przepisach oraz ponownie wezwano do udzielenia odpowiedzi na zadawane wcześniej pytania oraz składane wyjaśnienia:

1. jakie ceny obowiązywały w aptece ogólnodostępnej, położonej w [REDAKTOWANE], na produkty lecznicze: MIG 400 mg x 10 tabl., Aspifox 75 mg x 56 tabl., Cerutin 125 tabl., Maglek B6 x 50 tabl., Essentiale Forte 300 mg x 50 kaps., Diosminex 60 tabl., Fervex 8 saszetek w okresie od października do grudnia 2012r. (wymieniając ceny, dla każdego z wymienionych produktów leczniczych);

2. czy i jakie kroki zostały podjęte przez stronę w zakresie informacji umieszczonej na szybach apteki tzn. *Posiadamy tańsze zamienniki drogich leków*

oraz do złożenia, poświadczonych za zgodność z oryginałem, zleceń, bądź innych dokumentów na podstawie, których w okresie od 01.01.2012r. do chwili obecnej, wydawca ulotki reklamowej Drukarnia przyjęła do druku dane adresowe ww. apteki i godziny jej czynności oraz zdjęcia opakowań produktów leczniczych wraz z ich cenami i/lub inne dokumenty umożliwiające ustalenie stanu faktycznego w prowadzonym postępowaniu.

Pismem z dnia 19.02.2013r., doręczonym w terminie, strona po raz drugi wystąpiła z wnioskiem o przedłużenie terminu udzielenia odpowiedzi.

W dniu 04.03.2013r., po wyznaczonym terminie wpłynęło pismo z dnia 26.02.2013r., w którym strona podtrzymała swoje stanowisko, iż nie posiada żadnego dokumentu potwierdzającego złożenie zamówienia na zamieszczenie danych adresowych apteki i nie jest w stanie zweryfikować w jakiej formie dokonała zamówienia, wskazano ceny produktów leczniczych wymienionych w przedmiotowej ulotce obowiązujące w okresie październik – grudzień 2012r.

W piśmie po raz kolejny nie udzielono odpowiedzi na pytanie czy spółka zleciła zamieszczenie zdjęć opakowań produktów leczniczych i suplementów diety wraz z ich cenami w ww. ulotce reklamowej, oświadczając jedynie, że spółka zamówiła jednorazowe ogłoszenie o lokalizacji oraz godzinach czynności apteki.

Pismem z dnia 26.03.2013r., doręczonym w dniu 28.03.2013r., strona, pouczone o konsekwencjach wynikających z art. 103 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo farmaceutyczne, po raz kolejny wezwana została do wyjaśnienia:

1. czy strona zleciła umieszczenie danych adresowych w ulotce reklamowej „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] miesięcznik [REDAKTOWANE] czy w ulotce [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] wydawanych również przez Drukarnię;

2. czy może, zgodnie z oświadczeniem złożonym w piśmie z dnia 28.01.2013r., strona zamówiła w Drukarni jednorazowe ogłoszenie informacyjne dotyczące lokalizacji oraz godzin pracy apteki, a to Drukarnia zdecydowała, w której z powyżej wymienionych ulotek reklamowych, umieścić zlecone do druku dane;
3. czy spółka zlecała zamieszczenie zdjęć opakowań produktów leczniczych i innego asortymentu wraz z ich cenami (tak lub nie) w ulotce reklamowej [REDACTED]
[REDACTED]”

i złożenia dokumentów poświadczonych za zgodność z oryginałem.

W odpowiedzi na powyższe, w piśmie z dnia 4.04.2013r., strona oświadczyła, że:

1. spółka zamówiła jedynie jednorazowe ogłoszenie informujące o lokalizacji oraz godzinach pracy apteki, a nazwy ulotki reklamowej zostały użyte zamiennie i nie ma wątpliwości, że chodzi o jedną ulotkę,
2. spółka nie posiada informacji jakie inne podmioty zlecają drukarni zamieszczenie w ulotkach ogłoszeń reklamowych, wobec czego nie może brać za nie odpowiedzialności,
3. złożyła kserokopię, niepoświadczoną za zgodność z oryginałem, duplikatu faktury Nr 1116/12/12/F z dnia 11.12.2012r., wystawionego przez Drukarnię w dniu 04.04.2013r.,

Pismem z dnia 29.04.2013r. na podstawie art. 86 Kpa organ wezwał stronę do osobistego stawiennictwa celem złożenia wyjaśnień na okoliczność prowadzonego postępowania administracyjnego.

Pismem z dnia 06.05.2013r. strona zwróciła się o zmianę terminu przesłuchania.

W dniu 09.05. 2013r. organ powiadomił stronę o nowym terminie przesłuchania.

W dniu 13.05.2013r. przesłuchany w charakterze strony jeden ze współników Spółki Pan [REDACTED], że:

1. stronie wiadomo w jakiej sprawie został wezwana na przesłuchanie,
2. strona nie wie czy zleciła umieszczenie danych adresowych w [REDACTED]
[REDACTED] wydawanym przez Drukarnię,
3. strona nie zleciła Drukarni zamieszczenie zdjęć opakowań produktów leczniczych i suplementów diety wraz z ich cenami w ulotce [REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED],
4. strona nie posiada wiedzy na jakiej podstawie drukarnia zamieściła wizerunki opakowań produktów leczniczych i suplementów diety wraz z ich cenami w [REDACTED]
[REDACTED],
5. spółka zleciła Drukarni zamieszczenie danych adresowych apteki położonej w [REDACTED]
[REDACTED] w ulotce [REDACTED]
6. dane adresowe apteki zostały umieszczone w jednym numerze miesięcznika tj. Nr 4,
7. wydanie miesięcznika nie było inicjatywą strony,

8. spółka nie posiada na piśmie zlecenia na zamieszczenie informacji o aptece,
9. zlecenia odbywały się drogą telefoniczną,
10. ulotka wydrukowana w ilości trzy tysiące egzemplarzy obejmuje okres grudnia 2012r., wystawiona faktura dotyczy kosztu umieszczenia w niej danych adresowych,
11. ceny asortymentu umieszczonego w miesięczniku były różne od cen asortymentu dostępnego w aptece, ceny asortymentu dostępnego w aptece były wyższe niż w ulotce;
12. miesięcznik był odebrany z Drukarni i rozdawano go klientom apteki po dokonaniu zakupu;
13. strona potwierdza usunięcie z szyby apteki adresu strony internetowej, pod napisem „Posiadamy tańsze zamienniki drogich leków”, zacytowano stosowny przepis prawny tj. Ustawę z dnia 12 maja 2011r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych. (Dz.U. Nr 122, poz. 696 z późn. zm.)

Strona zobowiązała się do usunięcia napisu, o którym mowa powyżej z szyby apteki oraz złożenia dodatkowych wyjaśnień w terminie do 16.05.2013r.

W piśmie z dnia 15.05.2013r. strona oświadczyła, że z szyb apteki usunięto wszelkie napisy oraz złożyła kserokopię zdjęcia witryny apteki.

Ponadto wyjaśniając rozbieżność w podanej nazwie ulotki reklamowej „[REDAKOWANE]”, strona oświadczyła, iż wyniknęła ona z pomyłki, w związku z prowadzonym postępowaniem administracyjnym wobec spółki [REDAKOWANE] o tożsamych wspólnikach.

W związku z oświadczeniem, złożonym przez stronę w trakcie przesłuchania, dotyczącym wystawionej faktury i kosztów umieszczenia w ulotce reklamowej danych adresowych apteki, organ zapoznał się z cennikami ogłoszeń w gazetach dostępnych na terenie województwa łódzkiego (EKSPRES ILUSTROWANY, DZIENNIK ŁÓDZKI, METRO wydanie łódzkie, GAZETA WYBORCZA) oraz z cennikiem umieszczonym na stronie Drukarni.

Koszt, jednej linijki tekstu ogłoszenia w prasie codziennej, to kwota od kilku do kilkuset złotych w przypadku większych formatów reklam i przy nakładzie kilkudziesięciu tysięcy egzemplarzy dziennie oraz kilkukrotnej edycji jednego ogłoszenia.

Ponadto w cenniku umieszczonym na stronie internetowej Drukarni wydruk ulotki reklamowej formatu A4 w ilości 25.000 egzemplarzy to koszt 2324,70zł.

Wobec oświadczeń składanych przez stronę oraz w celu uzyskania dowodów w sprawie organ zwrócił się pismem z dnia 18.01.2013r., doręczonym w dniu 23.01.2013r., do Drukarni [REDAKOWANE], będącej wydawcą „[REDAKOWANE]” o wyjaśnienie w terminie siedmiu dni od daty otrzymania niniejszego pisma:

1. na czyje zlecenie (zamówienie) została wydrukowana dwustronna ulotka reklamowa [REDACTED];
2. kto zlecił wydawcy tj. Drukarni zamieszczenie w ww. ulotce płatnego ogłoszenia informacyjnego dotyczącego adresu i godzin czynności apteki ogólnodostępnej o nazwie „[REDACTED]” położonej w [REDACTED] prowadzonej przez [REDACTED] o treści: [REDACTED]; zapraszamy: poniedziałek-piątek 8:00-20:00, sobota 9:00-14:00”;
3. kto zlecił zamieszczenie ww. ulotce płatnych ogłoszeń informacyjnych zawierających zdjęcia opakowań produktów leczniczych i suplementów diety, ich cen i opisów (np. na stres i przemęczenie; na przeziębienie; na skurcze, itp.) oraz informacji o treści „HIT CENOWY” 1.99 zł umieszczonej obok ceny preparatu Aspifox 75 mg x 56 tabl.;
4. w jakich okresach i w jakich ilościach drukowana była przedmiotowa ulotka, czy wydawnictwo dokonywało jego rozprowadzania lub gdzie dostarczyło wydrukowane ulotki;
5. czy został wydrukowany kolejny numery ulotki [REDACTED] i/lub następne oraz na czyje zlecenie/zlecenia zostały w nim umieszczone płatne ogłoszenia informacyjne (adres i godziny czynności apteki, zdjęcia produktów leczniczych, zdjęcia suplementów diety, inne);
6. czy Drukarnia była wydawcą ulotki reklamowej [REDACTED] oraz na czyje zlecenie/zlecenia zostały w nich umieszczone płatne ogłoszenia informacyjne (adresy i godziny czynności apteki, zdjęcia produktów leczniczych, zdjęcia suplementów diety, inne).

Ponadto zwrócono się o złożenie, poświadczonych za zgodność z oryginałem:

7. kserokopii zleceń bądź innych dokumentów na umieszczenie w ulotce reklamowej „[REDACTED]” i kolejnych, płatnych ogłoszeń informacyjnych, o których mowa w pkt 2 i 3;
8. materiałów przekazanych do druku, przesłanych przez zleceniodawców [REDACTED] i kolejnych.

W odpowiedzi na powyższe Drukarnia oświadczyła, że:

1. [REDACTED] zamówiła płatne ogłoszenie dotyczące adresu i godzin czynności „Apteki [REDACTED]”;
2. nie posiada żadnej umowy ze [REDACTED], gdyż było to jednorazowe zlecenie, i wykupienie miejsca reklamowego;
3. nie może ujawnić danych innych zleceniodawców, tym bardziej dostarczyć umów lub zleceń, ponieważ jest to tajemnica handlowa;
4. nie sposób określić w jakich okresach i w jakich ilościach ulotki są drukowane, gdyż uzależnione jest to od złożonych na jej wydruk zleceń.

W piśmie z dnia 11.02.2013r. przedsiębiorca prowadzący Drukarnię pouczony o obowiązujących przepisach wezwany został do złożenia w terminie 7 dni od daty otrzymania niniejszego pisma, wyjaśnień na pytania zawarte we wcześniejszym piśmie.

W piśmie z dnia 26.02.2013r. przedsiębiorca ponownie odmówił udzielenia odpowiedzi na zadane pytania, jednocześnie oświadczając, że forma składania zleceń w Drukarni jest różna (ustna, drogą telefoniczną lub mailową, wobec czego nie posiada żądanych przez organ dokumentów).

Ponadto przedsiębiorca oświadczył, iż nie jest wydawcą lub redaktorem naczelnym w rozumieniu ustawy z dnia 26 stycznia 1984r. prawo prasowe (Dz.U. Nr 5, poz. 24 ze zm.) i przepisy tej ustawy nie mają zastosowania w stosunku do Drukarni.

Pismami z dnia 27.03.2013r. (nieodebranych) i 16.04.2013r. po raz kolejny pouczono i wezwano przedsiębiorcę do złożenia wyjaśnień oraz stosownych dokumentów poświadczonych za zgodność z oryginałem w terminie 7 dni od daty otrzymania niniejszego pisma.

W odpowiedzi na powyższe, pismem z dnia 24.04.2013r., Drukarnia potwierdziła, iż nie jest wydawcą przedmiotowej ulotki, nie prowadzi reklamy apteki, czy punktu aptecznego oraz nie rozpowszechnia materiałów przez siebie drukowanych. Do pisma załączono, duplikat z dnia 04.04.2013r faktury Nr 1116/12/12/F wystawionej w dniu 11.12.2012r. na [REDAKTOR], niepoświadczony za zgodność z oryginałem.

Pismem z dnia 23.05.2013r., organ poinformował stronę o zakończeniu prowadzonego postępowania dowodowego w przedmiocie naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001r. – *Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2008r. Nr 45, poz. 271 ze zm.)* przez [REDAKTOR] prowadzącą aptekę ogólnodostępną o nazwie [REDAKTOR] położoną w [REDAKTOR]. Poinformowano również stronę o możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów, zgłoszonych żądań oraz zapoznania się z aktami sprawy w siedzibie Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Łodzi w terminie siedmiu dni od daty otrzymania niniejszego pisma.

W wyznaczonym terminie strona nie skorzystała z przysługujących jej uprawnień.

I.

Organ zważył, co następuje:

Postępowanie administracyjne zostało wszczęte w związku z pismem, jakie wpłynęło do Wojewódzkiego Inspektoratu farmaceutycznego Łodzi w dniu 17.12.2012r. Do pisma załączono ulotkę reklamową „[REDAKTOR]” oraz zdjęcia witryn apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOR] położonej w [REDAKTOR] z umieszczonymi na nich napisami „Posiadamy tańsze zamienniki

drogich leków” i adresem strony internetowej [REDAKTOWANO]

Ulotka reklamowa zawiera wizerunki opakowań m.in. produktów leczniczych i ich ceny oraz umieszczoną, poniżej tytułu, informację o treści: „[REDAKTOWANO]”; zapraszamy: poniedziałek-piątek 8⁰⁰ – 20⁰⁰, sobota 9⁰⁰ – 14⁰⁰”.

Umieszczony na szybie adres strony internetowej zgłoszony został do Łódzkiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego przez innego przedsiębiorcę: [REDAKTOWANO], prowadzącego m.in. sprzedaż wysyłkową produktów leczniczych wydawanych bez przepisu lekarza. Wspólnikami spółki [REDAKTOWANO] są m.in. wspólnicy [REDAKTOWANO]

Przeprowadzone postępowanie administracyjne wykazało, że przedmiotowa ulotka oraz napisy umieszczone na szybach apteki naruszają przepis art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001r. *Prawo farmaceutyczne* (tj. Dz.U. z 2008r. Nr 45, poz. 271 ze zm.), z którego wynika, że zabroniona jest reklama aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności. Nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego.

Definiując pojęcie reklamy, wobec jej braku w ustawie *Prawo farmaceutyczne*, posłużyć się należy w tym względzie definicjami zawartymi w wydanych opracowaniach słownikowych, a także orzecznictwa sądów administracyjnych.

I tak według Słownika Wyrazów Obcych Wydawnictwo Naukowe PWN 1996, za reklamę należy rozumieć rozpowszechnianie informacji o danych towarach, ich zaletach, wartości, miejscach i możliwościach nabycia... za pomocą plakatów, ogłoszeń w prasie, radiu i w telewizji stanowiące zachętę do nabywania towarów lub korzystania z określonych usług.

W definicji zawartej w Wielkim Słowniku Wyrazów Obcych pod redakcją M. Bańki, wyd. PWN, Warszawa 2003r., cytowanej w wielu wyrokach sądów, reklamą jest działanie mające na celu zachęcenie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów i usług, ale także napis, rysunek, plakat, film itp. służący temu celowi. Reklama to także efekt czyjejś celowej działalności dotyczący własnego wizerunku. (Wyrok WSA w Warszawie z 14.05.2008r. sygn. VII SA/Wa 2215/07, Wyrok WSA w Warszawie z 01.04.2008r. sygn. VII SA/Wa 1739/07)

Podobną definicję reklamy znajdziemy w Uniwersalnym Słowniku Języka Polskiego pod red. Prof. Stanisława Dubisza (Wydawnictwo Naukowe PWN W-wa 2007r). Pod pojęciem działalności ten sam słownik rozumie zespół czynności, działań podejmowanych w jakimś celu lub w jakimś zakresie, czynny udział w czymś, działanie, pracę.

Reklamą jest również rodzaj komunikowania perswazyjnego obejmujący techniki i działania podejmowane w celu zwrócenia uwagi na produkty, usługę lub ideę. Pierwotną funkcją reklamy było udzielanie informacji o towarach i źródłach zakupu; obecnie reklama spełnia funkcje: prezentacji, kształtowania popytu, tworzenia i utrzymywania rynku zbytu (źródło:

www.encyklopedia.pwn.pl/haslo — Encyklopedia PWN Wydawnictwo Naukowe PWN 2010).

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie zacytował w wyroku (sygn. VII SA/Wa 320/07) definicję zawartą w Encyklopedii Praktycznej PWN (Warszawa 2003) zgodnie, z którą, reklama to zespół środków stosowanych w celu zainteresowania i zachęcenia do zakupu określonych towarów lub usług, zwrócenie uwagi na danego producenta lub placówkę handlową.

Zgodnie z utrwalonym orzecnictwem sądów administracyjnych, wydanym wprawdzie pod rządami przepisu art. 94a ust.1 ustawy Prawo farmaceutyczne obowiązującego do dnia 31.12.2011r.

- reklamą może być każde działanie skierowane do publicznej wiadomości, zmierzające do zwiększenia sprzedaży produktów leczniczych i wyrobów medycznych w niej oferowanych (wyrok WSA w Warszawie z 1.02.2008r. sygn. akt VII SA/Wa 1960/07),
- reklamą jest każda wypowiedź skierowana do potencjalnych konsumentów, odnosząca się do towarów, usług, a także przedsiębiorcy oferującego towary lub usługę mającą na celu zachęcenie i skłonienie adresatów do nabywania towarów lub korzystania z usług – wyrok SN z 26.01.2006r. sygn. akt V CSK 83/05.
- reklamą działalności apteki jest każde działanie, każda jej działalność niezależnie od formy i metody jej przeprowadzenia oraz użytych do jej realizacji środków, jeśli celem tej działalności jest zwiększenie sprzedaży produktów leczniczych lub wyrobów medycznych w danej aptece lub punkcie aptecznym (wyrok WSA w Warszawie z dn. 22.11.2007r. sygn. akt VII SA/Wa 1661/07),
- za reklamę działalności apteki należy uznać każde działanie skierowane do publicznej wiadomości niezależnie od sposobu i metody jego przeprowadzenia oraz środków użytych do jego realizacji, jeśli jego celem jest zwiększenie sprzedaży produktów leczniczych i wyrobów medycznych oferowanych w danej aptece (wyrok WSA w Warszawie z 14.05.2008r. sygn. akt VII SA/Wa 2215/07),
- reklamą działalności apteki jest działanie mające na celu zachęcenie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów lub do skorzystania z określonych usług. (wyrok WSA w Warszawie z 6.03.2008r. sygn. Akt VII SA/Wa 2216/07),

Podstawowym elementem reklamy, zgodnie z opinią sądu (wyrok WSA w Warszawie z 1.02.2008r. sygn. Akt VII SA/Wa 1960/07) jest zamiar przyciągnięcia potencjalnych klientów do dokonania zakupu produktu leczniczego lub wyrobu medycznego w konkretnej aptece, niezależnie od formy i metody jej przeprowadzenia oraz użytych do jej realizacji środków, jeśli jej celem jest zwiększenie sprzedaży ww. produktów w danej aptece lub punkcie aptecznym.

Sąd Apelacyjny w Krakowie (Sygn. I ACa 831/12) uzasadniając wyrok z dnia 24.10.2012r., powołał się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2006r. (V CSK/83/05, LEX nr

191239), w którym za reklamę uznano „każdą wypowiedź skierowaną do potencjalnych konsumentów odnoszącą się do towarów, usług, a także przedsiębiorcy oferującego towary lub usługę, mającą na celu zachęcenie i skłonienie adresatów do nabywania lub korzystania z usług. Zachęta może być wyrażona bezpośrednio, np. przez użycie określeń odpowiadających konkretnym czynnościom, w wyniku których nastąpi zbycie towarów lub usług albo pośrednio - przez stworzenie sugestywnego obrazu towarów i usług, a także samego przedsiębiorcy, w stopniu nasuwającym adresatom nieodpartą chęć nabycia towarów i usług”.

Reklama przyjmuje formy plakatów, ulotek, billboardów, naklejek na autobusach i tramwajach, ogłoszeń, folderów czy gazetek, ale też listów reklamowych, zaproszeń, katalogów, poczty e-mail. Przekazywana za pośrednictwem różnorodnych środków przekazu (prasa, telewizja, radio, poczta, internet), docierając do szerokiego grona odbiorców (prasa codzienna, telewizja, internet), ale także do specjalistów w danej dziedzinie (ogłoszenia w specjalistycznych czasopismach branżowych) i pojedynczych odbiorców (listy reklamowe, zaproszenia indywidualne, ulotki, poczta e-mail), ma za zadanie wywołania określonej reakcji potencjalnych klientów. Jej celem, niezależnie od zastosowanych środków, jest zaprezentowanie walorów użytkowych danego produktu, bądź usługi i zdobycie przychylności odbiorcy, uświadamianie potrzeby związanej z reklamowanym przedmiotem, pobudzenie chęci jego posiadania, a tym samym sprowokowanie określonego działania, zmierzającego do celu, który nadawca reklamy chce osiągnąć, a także kształtowanie pozytywnego wizerunku reklamodawcy.

Reklama bowiem może nie tylko informować o produkcie, nakłaniać do jego zakupu, lecz także utrzymywać w świadomości konsumenta istnienie towaru na rynku. W zależności od sfery działania reklama może dotyczyć surowców, towarów konsumpcyjnych, usług, miejsc, ale także promowania osób (politycy, artyści), popieranie idei religijnych, ale także lojalności wobec rodzimych towarów, punktów usługowych czy przedsiębiorstw.

Organ nie dał wiary oświadczeniom strony, iż:

1. złożyła ona w Drukarni jedynie zlecenie dotyczące wydruku danych adresowych apteki w ulotce reklamowej w ilości trzech tysięcy egzemplarzy za kwotę 2.214 zł,
2. przedłożona faktura dotyczy wydruku danych adresowych apteki na trzech tysiącach egzemplarzy ulotki reklamowej,
3. ceny leków w aptece są wyższe niż w przedmiotowej ulotce reklamowej.

Zgodnie z przedłożonym duplikatem faktury, usługa wykonana na zlecenie strony kosztowała 2.214zł. Koszt jednej linijki tekstu ogłoszenia w prasie codziennej był o wiele niższy i przy nakładzie kilkudziesięciu tysięcy egzemplarzy dziennie, wynosił co najwyżej kilkaset złotych. W dobie kryzysu i trudnej sytuacji finansowej aptek, mało prawdopodobne wydaje się

zlecenie ogłoszenia z lokalizacją apteki, umieszczonego w ramce o wymiarach 10 mm x 200 mm za kwotę 2214zł, skoro można to uczynić za kilkadziesiąt złotych w gazetach o dużo większym nakładzie, jeśli miałyby ona spełniać tylko rolę informacyjną, a nie reklamującą aptekę i jej działalność.

Również wydrukowanie trzech tysięcy ulotek w Drukarni kosztowałoby mniej niż wynika to ze złożonej faktury, bowiem cena jednego egzemplarza ulotki reklamowej formatu A4 wynosi ok. 0,09zł (2324,7zł : 25000 egz.), co przy trzech tysiącach wydrukowanych ulotek daje kwotę ok. 280zł.

Pozwala to na stwierdzenie, że wykazana na fakturze cena 2214zł dotyczy nie tylko opłaty za umieszczenie w ulotce reklamowej informacji adresowych apteki, ale także wydruku całej ulotki w ilości ok. 25.000 egzemplarzy, w tym zdjęć produktów leczniczych w niej zamieszczonych.

Istnieje także sprzeczność w oświadczeniach strony, co do cen leków sprzedawanych w aptece i zamieszczonych w ulotce. W trakcie przesłuchania strona złożyła oświadczenie, iż ceny asortymentu dostępnego w aptece są wyższe niż w ulotce, natomiast z oświadczenia złożonego w piśmie z dnia 26.02.2013r., tylko trzy z wymienionych produktów leczniczych miały cenę wyższą niż w ulotce.

Istotny jest również tytuł ulotki „[REDAKTOWANE]” którego pierwszy człon umieszczony w ulotce dużą czcionką jest identyczny jak nazwa prowadzonej przez stronę apteki „[REDAKTOWANE]”.

Zbieżność tytułu ulotki i nazwy apteki jednoznacznie wskazuje, że produkty umieszczone w ulotce reklamowej w cenach w niej wskazanych są dostępne w aptece o nazwie „[REDAKTOWANE]”.

Trudno również przyjąć, że wydruk ulotki o nazwie „[REDAKTOWANE] ...” zlecił inny podmiot bez porozumienia z [REDAKTOWANE], bądź też sama [REDAKTOWANE].

Nie bez znaczenia w przebiegu sprawy ma również fakt, iż dopiero w trakcie przesłuchania tj. 13.05.2013r., a więc po pięciu miesiącach od wszczęcia postępowania strona oświadczyła, iż nie zleciła Drukarni wydrukowania zdjęć produktów leczniczych umieszczonych w ulotce.

Na trzykrotnie zadawane przez organ pytanie, czy [REDAKTOWANE] zleciła Drukarni wydruk zdjęć opakowań produktów leczniczych wraz z ich cenami, spółka nie udzielała odpowiedzi lub udzielano odpowiedzi wymijającej, iż spółka zamówiła jednorazowe ogłoszenie informujące o lokalizacji oraz godzin pracy apteki.

Wobec powyższego, organ nie daje wiary złożonym w toku postępowania oraz w trakcie przesłuchania oświadczeniom, uważając je za mało wiarygodne.

Nie ulega wątpliwości, iż przedmiotowa ulotka, zawierająca adres apteki i godziny jej czynności, słowem „zapraszamy”, zachęca potencjalnych klientów do nabycia asortymentu w konkretnej aptece tu: apteka [REDAKTOWANE] w cenach umieszczonych w ulotce, i należy ją traktować jako reklamę apteki oraz jej działalności.

Umieszczenie informacji o aptece w kontekście zamieszczonych zdjęć produktów leczniczych wraz z cenami, z których jedna oznaczona jest jako „hit”, należy rozumieć jako reklamę apteki oraz jej działalności.

Biorąc powyższe pod uwagę, należy stwierdzić, że strona prowadziła zakazaną reklamę apteki i jej działalności mając na względzie przyciągnięcie pacjentów do prowadzonej apteki i osiągnięcie związanych z tym korzyści.

Zgodnie z art. 129b ust. 1 i ust. 2 ustawy Prawo farmaceutyczne karze pieniężnej w wysokości do 50.000 zł podlega ten, kto wbrew przepisom art. 94a prowadzi m.in. reklamę apteki oraz jej działalności. Karę pieniężną nakłada wojewódzki inspektor farmaceutyczny w drodze decyzji administracyjnej. Przy ustalaniu wysokości kary uwzględnia się w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów.

Przepisy ustawy nie zawierają jednak przypadków naruszeń, które uzasadniałyby zastosowanie kary pieniężnej w konkretnej wysokości.

Nałożenie kary pieniężnej jest obligatoryjne. Wynika wprost z przepisów ustawy.

Organ stwierdzając prowadzenie zakazanej reklamy apteki jest zatem zobowiązany nałożyć na przedsiębiorcę naruszającego powołany przepis stosowną karę pieniężną.

Strona przyznała, że zleciła umieszczenie danych adresowych apteki ogólnodostępnej o nazwie „[REDAKTOWANE]” w ulotce reklamowej o zbieżnej nazwie „[REDAKTOWANE]”, zawierającej zdjęcia produktów leczniczych wraz z ich cenami.

Organ nie ma wątpliwości, że umieszczenie danych adresowych w ulotce reklamowej „[REDAKTOWANE]”, przez współników [REDAKTOWANE], miał na celu odniesienie korzyści poprzez zwiększenie liczby pacjentów dokonujących zakupy w prowadzonej przez stronę aptece oraz zwiększenie ilości kupowanego w niej asortymentu, co stanowi niedozwoloną reklamę apteki i jej działalności.

Wskazać również należy fakt, iż w Wojewódzkim Inspektoracie Farmaceutycznym w Łodzi toczyło się postępowanie administracyjne dotyczące naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy Prawo

farmaceutyczne przez [REDAKTOWANO] (w skład, której wchodzi współnicy [REDAKTOWANO]) w związku z prowadzoną przez nią reklamą innej apteki oraz jej działalności za pośrednictwem ulotki reklamowej [REDAKTOWANO] o identycznej szacie graficznej jak w ulotce [REDAKTOWANO]

Wspólnicy [REDAKTOWANO] znali zatem stanowisko organu w zakresie umieszczania danych adresowych w wydawnictwie tego typu, a pomimo tego, zgodnie z oświadczeniem, zlecili zamieszczenie w nim informacji o lokalizacji apteki o nazwie [REDAKTOWANO] położonej w [REDAKTOWANO] i godzinach jej czynności naruszając tym samym przepis art. 94a ust.1 ustawy Prawo Farmaceutyczne.

Biorąc pod uwagę fakt, że:

- [REDAKTOWANO] nie była uprzednio karana, za naruszenie art. 94a ust.1 ustawy Prawo Farmaceutyczne,
- naruszenie art. 94a ust.1 ustawy Prawo Farmaceutyczne przez stronę stwierdzone zostało po raz pierwszy, po wejściu w życie zmienionych od dnia 1.01.2012r. przepisów,
- reklama apteki i jej działalności była jednorazowa,
- dwukrotnego informowania przez wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego wszystkich przedsiębiorców prowadzących apteki na terenie województwa łódzkiego drogą elektroniczną o zakazie, począwszy od dnia 1 stycznia 2012r. prowadzenia reklamy aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności - poprzez przesłanie komunikatów z dnia 2 stycznia 2012r. i z dnia 10 stycznia 2012r. oraz umieszczenia ich na stronach internetowych – w Biuletynie Informacji Publicznej Inspektoratu pod adresem www.wif.bip.lodz.pl
- Wspólnicy [REDAKTOWANO] znali stanowisko organu w zakresie umieszczania danych adresowych w tego typu wydawnictwach, a pomimo tego zlecili zamieszczenie w nim informacji o lokalizacji apteki i godzinach jej czynności.

nałożona w wysokości 2.000 zł kara pieniężna jest adekwatna do okoliczności, gdyż w ocenie Łódzkiego Wojewódzkiego Inspektora farmaceutycznego fakt prowadzenia reklamy apteki i jej działalności jest bezsporny.

Karę pieniężną uiszcza się na wskazane w rozstrzygnięciu decyzji konto w terminie 7dni od dnia, w którym decyzja stała się ostateczna. Od kary pieniężnej nieuiszczonej w terminie nalicza się odsetki ustawowe.

Egzekucja kary pieniężnej wraz z odsetkami za zwłokę następuje w trybie przepisów

o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

Ponieważ przedsiębiorca jest zobowiązany spełniać określone przepisami prawa warunki wykonywania działalności gospodarczej, naruszając obowiązujące przepisy prawa winien liczyć się z konsekwencjami, które w niniejszej sprawie polegają na ukaraniu go karą pieniężną.

II.

Zgodnie z art. 105 § 1 *ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. – Kodeks postępowania administracyjnego* (tekst jednolity Dz.U. z 2013r. poz. 267), gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyni stało się bezprzedmiotowe organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania.

W toku prowadzonego postępowania strona oświadczyła, że z szyb apteki zostały usunięte wszelkie napisy oraz że złożyła jednorazowe płatne ogłoszenia w ulotce „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] co oznacza zaprzestanie prowadzenia reklamy apteki i jej działalności.

Wobec powyższego na podstawie art. 129b ust. 1, 2, 4 ustawy z dnia 6 września 2001r.- *Prawo farmaceutyczne* (t.j. Dz.U. z 2008r. Nr 45 poz. 271 z późn. zm.) w związku z art. 94a ust. 1 i 2, ustawy z dnia 6 września 2001r.- *Prawo farmaceutyczne* (t.j. Dz.U. z 2008r. Nr 45 poz. 271 z późn. zm.) oraz art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. kodeksu postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2013r. poz. 267)

POUCZENIE

Od decyzji niniejszej służy stronie odwołanie do Głównego Inspektora Farmaceutycznego za moim pośrednictwem w terminie czternastu dni od daty otrzymania niniejszej decyzji.

pieczęć okrągła

Łódzki Wojewódzki Inspektor
Farmaceutyczny

mgr farm. Romuald Boguszewski

Otrzymują:

[REDAKTOWANE]
[REDAKTOWANE]
[REDAKTOWANE]

2. a/a

Decyzja zwolniona z opłaty skarbowej na podstawie części I ust. 53 załącznika do *ustawy z dnia 16 listopada 2006r. o opłacie skarbowej* (Dz. U. Nr 225, poz. 1635 ze zm.).