

**ŁÓDZKI WOJEWÓDZKI
INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY**

Łódź, dnia 25 maja 2015r.

FŁ-II.8523.252.2014

D E C Y Z J A Nr 4/REKL/2015

Na podstawie art. 94a ust. 1, 2, 3 i 4 oraz 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.) oraz art. 104 kpa w związku z art. 107 § 1, 2, 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. kodeksu postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2013r. poz. 267 z późn. zm.)

ŁÓDZKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY

- I. **nakazuje przedsiębiorcy** [REDAKTOWANE] prowadzącemu:
aptekę ogólnodostępną o nazwie [REDAKTOWANE] położoną w:

[REDAKTOWANE];

- aptekę ogólnodostępną o nazwie [REDAKTOWANE] położoną w:

[REDAKTOWANE]

- apteki ogólnodostępne o nazwie [REDAKTOWANE] położone w:

[REDAKTOWANE],

[REDAKTOWANE]

[REDAKTOWANE]

[REDAKTOWANE]

[REDAKTOWANE]

[REDAKTOWANE]

- aptekę ogólnodostępną o nazwie [REDAKTOWANE] położoną w:

[REDAKTOWANE]

zaprzestać prowadzenia reklamy aptek i ich działalności, polegającej na udziale w Programie Rabatowym *Karta Stałego Klienta* wobec stwierdzenia naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001r. - *Prawo farmaceutyczne* (tekst jednolity Dz. U. z 2008r. Nr 45 poz. 271 z późn. zm.)

- II. **nakłada** na przedsiębiorcę [REDAKTOWANE] karę pieniężną w kwocie 17000 zł (słownie: siedemnaście tysięcy 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 6 września 2001r.- *Prawo farmaceutyczne* (t.j. Dz.U. z 2008r. Nr 45 poz. 271 z późn. zm.)
- III. decyzji w pkt.1 nadaje się rygor natychmiastowej wykonalności.

UZASADNIENIE

Do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego wpłynęło pismo Okręgowej Izby Aptekarskiej w Łodzi (dalej OIA) informujące, że prowadzone przez [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] (dalej strona, spółka) apteki ogólnodostępne: o nazwie [REDAKTOWANE] położona w [REDAKTOWANE] oraz o nazwie [REDAKTOWANE] położona w [REDAKTOWANE]

[redacted] wydają *Karty Stałego Klienta*, dzięki którym cena sprzedawanego leku jest niższa niż cena wskazana na opakowaniu i przyjmowana od innych pacjentów. Zdaniem OIA, formy tej działalności, pomimo pozorów legalności prowadzą do zwiększenia ilości pacjentów, a co za tym idzie stanowią formę reklamy aptek i ich działalności. Jako dowód do pisma przedłożono:

1. **Kartę Stałego Klienta** z umieszczoną na jednej stronie mapką oraz danymi:

[redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]

[redacted]
znalazca proszony jest o przesłanie karty na adres:

[redacted]
[redacted]

Karta nie jest kartą kredytową, płatniczą, bankową ani też nie zastępuje żadnej innej formy płatności

2. **Paragon fiskalny Nr 30185 z 19.02.2014r.** za zakup 1 op. Rutinoscorbin 90 tabl. w cenie 7,75zł z ww. apteki i wyszczególnionym na nim numerem systemowym i rabatem: Nr sys.: 2030 i Rab:0,24 oraz adresem strony internetowej [redacted] należącej do innego przedsiębiorcy, który zgłosił do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego sprzedaż wysyłkową produktów leczniczych,
3. Opakowaniem produktu leczniczego Rutinoscorbin x 90 tabl. w cenie 7,99 zł
4. **Kartę Stałego Klienta** z umieszczoną na jednej stronie mapką oraz danymi:

[redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]

Karta jest własnością [redacted]
znalazca proszony jest o przesłanie karty na adres:

[redacted]
[redacted]

Karta nie jest kartą kredytową, płatniczą, bankową ani też nie zastępuje żadnej innej formy płatności

5. **Paragon fiskalny Nr 168613 z 14.02.2014r.** za zakup 1 op. No-Spa 20 tabl. w cenie 8,98zł z ww. apteki i wyszczególnionym na nim numerem systemowym i rabatem: Nr sys.: 2009 i Rab:0,28 oraz adresem strony internetowej [redacted] należącej do innego przedsiębiorcy, który zgłosił do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego sprzedaż wysyłkową produktów leczniczych,

Pismem z 01.09.2014r. Łódzki Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zawiadomił spółkę o wszczęciu postępowania w przedmiocie naruszenia dyspozycji art. 94a ust. 1 ustawy z 6 września 2001r. – Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2008r. Nr 45, poz. 271 ze zm.) przez [redacted] i wezwał do wyjaśnienia:

1. kto wydaje pacjentom *Karty Stałego Klienta* i czy są to pracownicy apteki o nazwie [redacted] położonej w [redacted] i apteki ogólnodostępnej o nazwie [redacted] położonej w [redacted]
2. od kiedy *Karty Stałego Klienta* wydawane są pacjentom w ww. aptekach,
3. w jakim celu apteka wydaje *Karty Stałego Klienta*, czy uprawniają one pacjenta do

otrzymania rabatu na zakupiony w aptece asortyment (leki, wyroby medyczne i inny) lub/i innych świadczeń (jakich),

4. czy pacjent otrzymujący *Kartę Stałego Klienta* wypełnia formularz zgłoszeniowy lub inny dokument zawierający jego dane osobowe oraz teleadresowe,
5. czy dane osobowe pacjentów otrzymujących *Kartę Stałego Klienta* wprowadzane są do systemów komputerowych apteki i kto te dane wprowadza,
6. czy apteka posiada *Regulamin* określający:
 - zasady wydawania lub/i funkcjonowania *Kart Stałego Klienta*
 - korzyści wynikające z posiadania przez pacjenta takiej karty,

oraz złożenia *Regulaminu*, formularza lub/i innych dokumentów np. umów podpisanych z innymi podmiotami współpracującymi w realizacji świadczeń wynikających z prowadzeniem w aptece *Karty Stałego Klienta*.

W odpowiedzi pełnomocnik strony oświadczył, że:

- karty rabatowe wydawane są przez pracowników apteki zgodnie z poleceniem pracodawcy i za wiedzą kierownika apteki,
- karty rabatowe można uzyskać w aptece od 15 stycznia 2014r.
- karty rabatowe uprawniają jej posiadacza do uzyskania rabatu o stałej wysokości na zakup nierefundowanych produktów. Specjalne promocje cenowe są komunikowane na terenie apteki,
- możliwość uzyskania karty rabatowej mają wszyscy klienci apteki,
- warunkiem uzyskania rabatu jest zgłoszenie takiej chęci w trakcie dokonywanych zakupów w aptece oraz odbiór karty rabatowej,
- spółka nie gromadzi żadnych informacji na temat pacjentów otrzymujących kartę rabatową, a pacjenci nie wypełniają żadnych formularzy,
- regulamin określający zasady udzielania rabatów jest udostępniany na terenie apteki.

Jednocześnie strona podkreśla, że:

- pracownicy apteki nie zachęcają klientów do skorzystania z rabatów,
- w systemach komputerowych apteki nie ma żadnego programu naliczającego pacjentowi punkty w zamian za zakupione w aptece produkty oraz ich sumowania,
- karta nie zawiera informacji dotyczącej prowadzenia programu ani treści informacyjnych lub zachęcających,
- spółka nie przesyła pacjentom żadnych informacji dotyczących prowadzonej działalności, które mogłyby stanowić reklamę aptek.

Zdaniem strony *Karta Programu*, która zawiera jedynie informacje podlegające wykluczeniu z zakazu reklamy aptek tj. informacje o lokalizacji i godzinach czynności nie może zostać uznana za reklamę apteki.

Ponadto złożono *Regulamin Programu Rabatowego „Karta Stałego Klienta”* (dalej Regulamin)

W kolejnym piśmie organ wezwał stronę do wyjaśnienia:

1. czy pacjent posiadający *Kartę Stałego Klienta* wydaną w aptece, położonej w [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] (dane apteki umieszczone na rewersie karty), może uzyskać rabaty za zakupione leki w innych, prowadzonych przez Spółkę aptekach (Partnerów Programu - zgodnie z pkt. 3.2 regulaminu), których wykaz stanowi załącznik Nr 1 regulaminu;
2. w jaki sposób klienci apteki (pacjenci) dowiadują się o prowadzonym przez stronę programie rabatowym, skoro zgodnie ze złożonym w ww. piśmie oświadczeniem:
 - apteki dają wszystkim klientom możliwość uzyskania kart rabatowych,

- warunkiem uzyskania rabatu jest zgłoszenie takiej chęci w Aptece w trakcie zakupów oraz odbiór karty rabatowej,
- pracownicy apteki nie zachęcają klientów (pacjentów) do skorzystania z rabatów, a więc przystąpienia do programu i odbioru karty rabatowej,
- spółka nie przesyła pacjentom żadnych informacji dotyczących prowadzonej działalności.

Na powyższe strona oświadczyła, że:

- *Karta* uprawnia pacjenta do uzyskania rabatu jedynie w tej aptece, w której klient otrzymał Kartę i której adres na niej się znajduje, a uzyskanie rabatu w innych aptekach spółki jest możliwe jedynie dla tych pacjentów, którzy posiadają karty z ich adresami;

- pacjenci dowiadują się o możliwości uzyskania karty rabatowej jedynie wówczas, gdy przed zakupem produktów pytają farmaceutę o ceny produktów dostępnych w aptece.

Do pisma dołączono poświadczony za zgodność z oryginałem Regulamin oraz załącznik Nr 1 Wykaz Partnerów Programu.

W piśmie 27.10.2014r. organ poinformował stronę, że postępowanie administracyjne wszczęte pismem z dnia 01.09.2014r., a dotyczące 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.), wobec podejrzenia prowadzenia reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANO] położonej w [REDAKTOWANO] i apteki o nazwie [REDAKTOWANO] położonej w [REDAKTOWANO] wszczęte pismem z dnia 01.09.2014r. będzie również prowadzone wobec aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDAKTOWANO] położonych w:

[REDAKTOWANO] i [REDAKTOWANO]
[REDAKTOWANO]
[REDAKTOWANO]
[REDAKTOWANO] oraz apteki o nazwie [REDAKTOWANO] położonej w [REDAKTOWANO].

Jednocześnie wezwano stronę do potwierdzenia czy odpowiedzi udzielane w pismach z 10.09.2014r. i 08.10.2014r. dotyczą również ww. aptek oraz o:

1. potwierdzenie czy wszystkie apteki, o których mowa powyżej realizują Program *Karta Stałego Klienta* i od kiedy
2. potwierdzenie czy złożony Regulamin obowiązuje we wszystkich ww. aptekach,
3. wyjaśnienie czy ww. apteki wydają *Karty Stałego Klienta* na podstawie których pacjent uprawniony jest do uzyskiwania dodatkowych rabatów na zakupione produkty lecznicze i inny asortyment dostępny w aptece,
4. czy każda z aptek wydaje karty ze swoimi danymi adresowymi,
5. wyjaśnienie gdzie pacjenci przystępujący do Programu mają możliwość zapoznania się z regulaminem, czy jest on udostępniany przez pracowników apteki,
6. wyjaśnienie zapisu punktu 3.2, złożonego przez stronę regulaminu, zgodnie z którym *Program realizowany jest za pośrednictwem Partnerów Programu* tj. prowadzonych przez spółkę aptek ogólnodostępnych, których dane adresowe znajdują się w załączniku Nr 1 do regulaminu,
7. wyjaśnienie zapisu punktu 4.4, złożonego przez stronę regulaminu, zgodnie z którym *Karta uprawnia Uczestnika programu do otrzymania Rabatu od każdej transakcji zakupu Produktów u Partnerów Programu*.

8. wyjaśnienie na czym polega pośrednictwo Partnerów Programu w realizacji tego programu, skoro zgodnie z wyjaśnieniami złożonymi w piśmie z 08.10.2014r., Karta Stałego Klienta uprawnia pacjenta do otrzymania rabatu jedynie w tej aptece, w której klient ją otrzymał, co wskazuje, że Uczestnik programu dokonując zakupów w kilku aptekach spółki musi posiadać karty wydane w każdej z tych aptek.

W piśmie z 05.11.2014r. strona oświadczyła, że wcześniej udzielone odpowiedzi dotyczą, prowadzonych przez spółkę aptek ogólnodostępnych, wskazanych w załączniku do regulaminu tj.: aptek o nazwie [REDAKTOWANO] położonych w:

[REDAKTOWANO] i [REDAKTOWANO],
[REDAKTOWANO],
[REDAKTOWANO]
[REDAKTOWANO]
[REDAKTOWANO]

apteki o nazwie [REDAKTOWANO] położonej w:

[REDAKTOWANO]

oraz apteki o nazwie [REDAKTOWANO] położonej w [REDAKTOWANO].

Ponadto strona oświadczyła, że:

1. wszystkie ww. apteki uczestniczą w Programie Rabatowym *Karty Stałego Klienta*, którego spółka jest organizatorem,
2. *Regulamin* obowiązuje we wszystkich aptekach prowadzonych przez spółkę,
3. apteki te wydają pacjentom karty uprawniające ich do uzyskania dodatkowych rabatów za dokonane w nich zakupy,
4. każda apteka wydaje karty ze swoimi danymi adresowymi,
5. karty rabatowe obowiązują tylko w tych aptekach w których zostały wydane,
6. regulamin programu znajduje się w każdej aptece i może on być udostępniany pacjentowi na jego życzenie.

W piśmie strona podkreśliła, że Regulamin Programu, a w szczególności jego załącznik z wykazem prowadzonych przez spółkę aptek nie stanowią reklamy z uwagi na fakt, iż nie są one publicznie eksponowane w aptece, a są jedynie okazywane do wglądu na prośbę pacjenta. Strona podkreśla, że:

- *Karta Stałego Klienta* uprawnia pacjenta do nabycia rabatu jedynie w tej aptece w której została wydana,
- w ramach programu wszyscy pacjenci traktowani są w identyczny sposób.

Zgodnie z art. 10 ustawy z 14 czerwca 1960r. — Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2013r. poz. 267) pismem z 26.11.2014r. organ poinformował stronę o zakończeniu 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.) dotyczącego, prowadzonej przez [REDAKTOWANO], reklamy aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDAKTOWANO] położonych w:

[REDAKTOWANO],
[REDAKTOWANO]
[REDAKTOWANO]
[REDAKTOWANO]
[REDAKTOWANO]
[REDAKTOWANO]

apteki o nazwie [REDAKTOWANO] położonej w:

[REDAKTOWANO]
i apteki o nazwie [REDAKTOWANO] położonej w [REDAKTOWANO] oraz ich działalności. Poinformowano również o możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodowych i materiałów oraz zgłoszonych żądań, a także o możliwości zapoznania się z aktami sprawy.

Pismem z 19.01.2015r., wobec konieczności uzupełnienia materiału dowodowego w ramach prowadzonego postępowania administracyjnego organ wezwał stronę złożenia wyjaśnień dotyczących umieszczonego na paragonie fiskalnym adresu strony [REDAKTOWANO] należącej do innego przedsiębiorcy, który zgłosił do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego sprzedaż wysyłkową produktów leczniczych.

W piśmie z 30.01.2015r. strona poinformowała o zaprzestaniu umieszczania na paragonach fiskalnych adresu strony internetowej we wszystkich prowadzonych przez stronę aptekach ogólnodostępnych.

Pismem z 13.02.2015r. w związku z połączeniem spółki [REDAKTOWANO] poprzez przejęcie spółki [REDAKTOWANO], która uzyskała zezwolenie na prowadzenie apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANO], poinformowano stronę, że postępowanie administracyjne dotyczące podejrzenia 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.) wszczęte pismem z dnia 01.09.2014r. będzie również prowadzone wobec ww. apteki.

Wobec powyższego wezwano stronę do potwierdzenia czy:

1. prowadzona przez stronę apteka ogólnodostępna o nazwie [REDAKTOWANO] uczestniczy w Programie Rabatowym Karta Stałego Klienta,
2. czy wyjaśnienia składane przez stronę we wcześniejszej korespondencji dotyczą również wskazanej na wstępie apteki,
3. czy Apteka została umieszczona w załączniku do Regulaminu Programu Rabatowego Karta Stałego Klienta.

Wobec braku odpowiedzi, pismem z 10.03.2015r. organ ponownie wezwał stronę do złożenia wyjaśnień.

W odpowiedzi doręczonej do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Łodzi w dniu 26.03.2015r. strona oświadczyła, że apteka ogólnodostępna o nazwie [REDAKTOWANO] uczestniczy w Programie Rabatowym Karta Stałego Klienta oraz że wyjaśnienia składane przez stronę we wcześniejszej korespondencji dotyczą również ww. apteki. Do pisma załączono, poświadczony za zgodność z oryginałem załącznik Nr 1 Wykaz Partnerów Programu z umieszczoną w nim apteka o nazwie [REDAKTOWANO]. Ponadto strona złożyła wyjaśnienia dotyczące uchybienia terminu udzielenia odpowiedzi.

Zgodnie z art. 10 ustawy z 14 czerwca 1960r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2013r. poz. 267) pismem z 08.04.2015r. organ poinformował stronę o zakończeniu 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.) dotyczącego, prowadzonej przez „[REDAKTOWANO]”, reklamy aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDAKTOWANO] położonych w:

[redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]
aptek o nazwie [redacted] położonych w:

[redacted]
apteki o nazwie [redacted] położonej w [redacted] i
apteki o nazwie [redacted] oraz ich działalności.
Poinformowano również o możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodowych i
materiałów oraz zgłoszonych żądań, a także o możliwości zapoznania się z aktami sprawy.

Do chwili wydania decyzji strona nie skorzystała z przysługującego jej prawa i nie zapoznała się z aktami sprawy oraz nie złożyła dodatkowych wyjaśnień.

I. Organ zważył, co następuje:

Podstawą wszczęcia postępowania administracyjnego, którego stroną jest [redacted]
[redacted] było pismo informujące, że prowadzone przez spółkę apteki: o nazwie
[redacted] położona w [redacted] i o nazwie [redacted]
[redacted] położona w [redacted] wydają *Karty Stałego Klienta*, dzięki
którym cena sprzedawanego leku jest niższa niż cena wskazana na opakowaniu i
przyjmowana od innych pacjentów.

Zgodnie z dyspozycją art. 94a ust. 1, ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001r. Prawo farmaceutyczne ***zabroniona jest reklama aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności. Nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego.***

Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny sprawuje nadzór nad przestrzeganiem przepisów ustawy w zakresie działalności reklamowej aptek, punktów aptecznych i placówek obrotu pozaaptecznego.

Z uwagi na fakt, że ustawa Prawo farmaceutyczne nie zawiera legalnej definicji reklamy posłużyć się należy w tym względzie definicją zawartą w wydanych opracowaniach słownikowych, a także orzecznictwem sądów administracyjnych.

W definicjach zawartych w publikacjach słownikowych reklamą jest działanie mające na celu zachęcenie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów lub skorzystania z określonych usług (Wielki Słownik Wyrazów Obcych pod redakcją M. Bańki, wyd. PWN, Warszawa 2003r.) Formy reklamy mogą być różnorodne, są to np. plakaty, ulotki, spoty w telewizji, billboardy. Istotnym elementem reklamy jest zamiar wywołania określonej reakcji potencjalnych klientów. (Wyrok WSA w Warszawie z 14.05.2008r. sygn. VII SA/Wa 2215/07) Ponadto zgodnie z definicją Uniwersalnego Słownika Języka Polskiego pod red. Prof. Stanisław Dubisza (Wydawnictwo Naukowe PWN W-wa 2003r), na którą powołał się Sąd Wojewódzki w Warszawie (sygn. VII SA/Wa 1915/07) pod pojęciem reklamy rozumie się działanie polegające na zachęceniu potencjalnych klientów do zakupu określonych towarów i usług, a także napis, rysunek, plakat, film itp. służący temu celowi. Podobną definicję zamieszcza Encyklopedia PWN (Wydawnictwo Naukowe PWN 2010 źródło — www.encyklopedia.pwn.pl/haslo/3966917/reklama), a mianowicie: reklama to 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.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sądów administracyjnych, wydanym zarówno pod rządami przepisu art. 94a ust.1 ustawy Prawo farmaceutyczne obowiązującego do dnia 31.12.2011r., jaki i w obecnym brzmieniu:

— reklamą działalności apteki lub punktu aptecznego jest każda ich 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),

— reklamą apteki jest każdego rodzaju informacja, której celem jest zachęta do nabycia oferowanych przez aptekę towarów lub skorzystania z określonych usług (wyrok WSA w Warszawie z dn. 10.12.2012r. sygn. akt VI SA/Wa 1756/12),

— reklamą działalności apteki będzie zamiar przyciągnięcia potencjalnych klientów do dokonania zakupu towarów sprzedawanych w aptece — niezależnie od formy i metody jej prowadzenia oraz użytych do jej realizacji środków — jeśli jej celem jest zwiększenie sprzedaży produktów leczniczych lub wyrobów medycznych (wyrok WSA w Warszawie z dn. 11.09.2013r. sygn. akt VI SA/Wa 1291/13),

— reklamą działalności apteki jest działanie polegające na zachęceniu potencjalnych klientów do dokonania zakupu usług farmaceutycznych w konkretnej aptece lub punkcie aptecznym (wyrok WSA w Warszawie z 6.03.2008r. sygn. Akt VII SA/Wa 2216/07),

Tak więc ważnym 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.

Reklama przyjmując różnorodne formy przekazywanych za pośrednictwem środków przekazu (prasa, telewizja, radio, poczta, internet), 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 lub usługą, pobudzenie chęci jego/jej 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, przedsiębiorstw, czy jak w tym przypadku aptek.

Jak wynika z powyższego, niezależnie od zastosowanych środków i sposobów, celem reklamy jest nie tylko 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, ale także kształtowanie pozytywnego wizerunku reklamodawcy, zatrzymanie starych i zdobycie większej liczby nowych i klientów dzięki czemu zwiększy się sprzedaż, a co za tym idzie zyski przedsiębiorcy - reklamodawcy.

Reasumując należy stwierdzić, że reklamą jest każdego rodzaju działanie zachęcające do nabycia oferowanych przez aptekę towarów i które w taki sposób jest odbierane przez pacjentów. **Za działania reklamowe winny być uznane wszystkie te działania, których zamierzonym celem jest pozyskanie nowych lub zatrzymanie „starych klientów”.**

Na gruncie obecnie obowiązującego art. 94a ust. 1 ustawy Prawo Farmaceutyczne reklamą apteki jest wszystko to, co nie jest informacją o lokalizacji i godzinach pracy apteki. I nie ma tutaj znaczenia czy jest ona skierowana do publicznej wiadomości.

Za szerokim rozumieniem reklamy przemawia fakt, że ustawodawca nie zawarł w art. 94a ust. 1 ustawy Prawo Farmaceutyczne żadnych wyłączeń, w przeciwieństwie do definicji reklamy produktu leczniczego o jakim mowa w art. 52 tejże ustawy.

Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego oraz oświadczeń złożonych przez stronę organ ustalił, że:

1. [REDAKTOWANE]
2. Program Rabatowy „Karta Stałego Klienta” (dalej Program) rozpoczął się, zgodnie z przedłożonym Regulaminem 03.02.2014r.;
3. W Programie uczestniczą prowadzone przez stronę apteki ogólnodostępne o nazwie [REDAKTOWANE] położone w:
 - [REDAKTOWANE]
 - [REDAKTOWANE]
 - [REDAKTOWANE]
 - [REDAKTOWANE]
 - [REDAKTOWANE]
 - [REDAKTOWANE]
 - apteki o nazwie [REDAKTOWANE] położone w:
 - [REDAKTOWANE]
 - apteka o nazwie [REDAKTOWANE] położona w:
 - [REDAKTOWANE]
 - apteka o nazwie „[REDAKTOWANE]” położonej w:
 - [REDAKTOWANE]
4. Karty Stałego Klienta (dalej Karta) wydawane są przez pracowników aptek (Partnerów Programu) na polecenie strony i za wiedzą kierownika apteki;
5. Karta uprawnia jej posiadacza do otrzymania rabatu od każdej transakcji zakupu Produktów u Partnerów Programu tj. prowadzonych przez stronę aptek ogólnodostępnych położonych na terenie województwa łódzkiego;
6. warunkiem uzyskania rabatu jest okazanie Karty pracownikowi apteki przed rozpoczęciem transakcji zakupu;
7. rabat dla uczestników Programu przyznawany jest za zakup Produktów, tj. całego asortymentu dostępnego w aptekach objętego Programem (z wyłączeniem produktów refundowanych)
8. przystąpienie do Programu (zgodnie z Regulaminem pkt 4.2) następuje wyłącznie po

zgłoszeniu przez pacjenta w placówce *Partnera* (aptece) chęci uczestnictwa w *Programie* i odbiorze *Karty*, przystąpienie do *Programu* nie wymaga wypełniania formularza zgłoszeniowego.

Z oświadczeń złożonych przez stronę wynika, że *Karty* wydawane przez apteki, uprawniają pacjentów uczestniczących w programie do uzyskania dodatkowych rabatów za zakupione produkty lecznicze i inny asortyment dostępny w aptece z wyłączeniem leków na receptę oraz refundowanych (pismo z 5.11.2014r. str. 3 ad. 4) objęty programem. Zatem rabat ten stanowi formę nagrody za dokonane zakupy w tej, a nie innej aptece.

Jednocześnie w piśmie z 5.11.2014r. strona podkreśla, że w *ramach Programu* wszyscy pacjenci są traktowani w *identyczny sposób*, bowiem każdy z nich ma prawo do otrzymania rabatu na podstawie karty rabatowej. Wobec tego oświadczenia stwierdzić należy, że apteka **traktuje na równi tylko pacjentów uczestniczących w *Programie***, gdyż tylko posiadacz *Karty* może otrzymać taki rabat. Nie ma tu zatem mowy o równym traktowaniu wszystkich pacjentów apteki uczestniczącej w *Programie*, gdyż pacjent nie posiadający karty, pomimo, iż dokonuje zakupów stale w tej samej aptece, ale nie posiadający *Karty*, takiego rabatu nie uzyska.

Celem tego programu jest nie tylko zatrzymanie „starych”, lojalnych klientów, ale i przyciągnięcie nowych, w zamian za udzielany rabat.

Nie ma zatem wątpliwości, że ***Program Rabatowym „Karta Stałego Klienta”*** zachęca pacjentów do dokonywania zakupów w tej aptece. W zamian bowiem za udział w programie i lojalność, klient uzyskuje określone korzyści tj.: dodatkowy rabat od każdej transakcji zakupu Produktów u Partnerów Programu tj. prowadzonych przez stronę aptek położonych na terenie województwa łódzkiego.

Wobec powyższego ***Program Rabatowym „Karta Stałego Klienta”*** należy uznać za program lojalnościowy, który jest formą reklamy aptek i ich działalności, a jego celem, w zamian za udzielany rabat jest przyciągnięcie nowych i zatrzymanie starych klientów.

W tym miejscu należy przybliżyć stanowisko sądu wyrażone w wyroku WSA w Warszawie z 10.12.2012r. (sygn. VI SA/Wa 1756/12), w którym sąd uznał, że jedną z form reklamy są programy lojalnościowe. 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 sprawia, 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. Programy

lojalnościowe zapewniają nie tylko podniesienie sprzedaży i często osłabienie pozycji konkurencji, ale i bezpłatną reklamę, gdyż przyciągają klientów do konkretnych aptek zachęcając ich w ten sposób do nabywania produktów leczniczych.

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.

Działalność gospodarcza w tym handlowa czy usługowa jest działalnością zarobkową. Prowadzenie apteki do takiej działalności zarobkowej, nakierowanej na osiąganie zysków, również się zalicza. Uczestnictwo apteki w ww. programie zmierza zdaniem organu do zwiększenia zysku poprzez przywiązanie pacjentów uczestniczących w Programie do dokonywania zakupów w tej, a nie innej aptece.

Program Rabatowym „Karta Stałego Klienta”, jako program lojalnościowy, podobnie jak wszelkiego rodzaju akcje promocyjne, rabatowe, czy rozpowszechnianie informacji o promocjach cenowych muszą być traktowane w kategoriach art. 94a ust. 1 ustawy Prawo farmaceutyczne jako **forma reklamy apteki i jej działalności**.

II.

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, punktu aptecznego, placówki obrotu pozaaptecznego oraz ich 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.

Organ w ramach prowadzonego postępowania ustalił, że spółka [REDAKTURA], prowadzi niedozwoloną reklamę, uczestniczących w **Programie Rabatowym „Karta Stałego Klienta”**, aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDAKTURA] położonych w:

- [REDAKTURA] z dnia 03.09.2013r.
- [REDAKTURA] z dnia 03.09.2013r.
- [REDAKTURA] z dnia 03.09.2013r.
- [REDAKTURA] z dnia 03.09.2013r.
- [REDAKTURA] z dnia 03.09.2013r.
- [REDAKTURA] z dnia 03.09.2013r.

apteki o nazwie [REDAKTURA] położonej w:

- [REDAKTURA] z dnia 03.09.2013r.

apteki o nazwie [REDAKTURA] położonej w:

- [REDAKTURA] z dnia 03.09.2013r. i

apteki o nazwie „[REDAKTOWANE]” położonej w

- [REDAKTOWANE] z dnia 17.12.2014r oraz ich działalności

Istotny w ustaleniu kary jest również fakt, iż spółka [REDAKTOWANE], powstała z przekształcenia spółki [REDAKTOWANE], która była już karana za naruszenie art. 94a ust. 1 ustawy Prawo Farmaceutyczne - Decyzja Nr [REDAKTOWANE] z 18.04.2012r. Przyjąć zatem należy, że kontynuatorowi przekształconej spółki znany był fakt otrzymania ww. decyzji.

Biorąc pod uwagę fakt, że:

- ❖ Spółka [REDAKTOWANE] była już karana, za naruszenie art. 94a ust.1 ustawy Prawo farmaceutyczne, powstała bowiem z przekształcenia karanej już spółki.
- ❖ reklama aptek i ich działalności, zgodnie z Regulaminem złożonym jako materiał dowodowy w trakcie postępowania, trwa od 03.02.2014r. w aptekach położonych w:

[REDAKTOWANE]
[REDAKTOWANE]
[REDAKTOWANE]
[REDAKTOWANE]
[REDAKTOWANE]
[REDAKTOWANE]
[REDAKTOWANE]
[REDAKTOWANE]

oraz od 17.12.2014r. w aptece położonej w [REDAKTOWANE], do chwili obecnej - brak oświadczenia o zaprzestaniu prowadzenia **Programu Rabatowego „Karta Stałego Klienta”**,

- ❖ Łódzki Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny dwukrotnie informował wszystkich przedsiębiorców prowadzących apteki na terenie województwa łódzkiego drogą elektroniczną o zakazie, poczynawszy 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 (obecnie www.lwif.pl)
- ❖ zgodnie z komunikatem Głównego Inspektora Farmaceutycznego Nr 1/2014 z 26.06.2014r. w sprawie programów lojalnościowych stanowią one reklamę aptek i ich działalności

nałożona w wysokości 17.000 zł łączna kara pieniężna (tj. po 2.000zł od apteki wymienionej w pkt 1-8 oraz 1.000 zł od apteki w Zelowie przy Pl. Dąbrowskiego 17) jest adekwatna do okoliczności i czasu prowadzenia reklamy aptek i ich działalności, gdyż w ocenie Łódzkiego Wojewódzkiego Inspektora farmaceutycznego fakt prowadzenia reklamy aptek i ich działalności jest bezsporny.

Karę pieniężną uiszcza się na wskazane w rozstrzygnięciu decyzji konto w terminie 7 dni 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.

III.

Zgodnie z art. 94a ust. 4 ustawy Prawo farmaceutyczne decyzji nakazującej zaprzestanie prowadzenia reklamy aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności nadaje się rygor natychmiastowej wykonalności. Zapis ten stanowi o obligatoryjnym charakterze nadania przez wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego takiej decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności. W przypadku wydania przez wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego decyzji nakazującej zaprzestanie prowadzenia reklamy apteki oraz jej działalności organ zmuszony jest decyzji taki rygor nadać w przeciwieństwie do uregulowań zawartych w art. 108 § 1 kpa, które organ stosuje w przypadku gdy spełnione są przesłanki z niego wynikające m.in. ze względu na ochronę zdrowia lub życia ludzkiego. Art. 94a ust. 4 ustawy Prawo farmaceutyczne możliwości fakultatywnych nadania decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności nie przewiduje.

Wobec braku oświadczenia o zaprzestaniu prowadzenia **Programu Rabatowego „Karta Stałego Klienta”** Organ nie znalazł podstaw do umorzenia postępowania na podstawie art.105 § 1 kpa. Prowadzone postępowanie nie stało się bezprzedmiotowe.

Biorąc powyższe pod uwagę na podstawie art. 94a ust. 1 i 2, 3, 4, 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.) oraz art.104 kpa w związku z art. 107 § 1-3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. kodeksu postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2013r. poz. 267 z późn. zm.) postanowiłem jak na wstępie.

POUCZENIE

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

Otrzymują:

[Redacted signature]

Reprezentujący:

[Redacted signature]

2. a/a