

ŁÓDZKI WOJEWÓDZKI
INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY

Łódź, dnia 16 marca 2016 r.

FŁ-II.8523.262.2014

D E C Y Z J A Nr 2/REKL/2016

Na podstawie art. 94a ust. 1,2,3,4, art. 129b ust. 1,2 i art. 129ba ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne (t.j.Dz.U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 ze zm.) oraz art. 104, art. 105 § 1 i art. 107 § 1-3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 23)

ŁÓDZKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY

I. nakazuje przedsiębiorcy [REDAKTOWANE] z siedzibą w [REDAKTOWANE] prowadzącemu apteki ogólnodostępne o [REDAKTOWANE] położone w [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]. oraz [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]. zaprzestać prowadzenia reklamy aptek i ich działalności, polegającej na dostępności w lokalach ww. aptek gazetek reklamowych [REDAKTOWANE], wobec stwierdzenia naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne (tj. Dz. U. z 2008 r. Nr 45 poz. 271 ze zm.)

II. nakłada na przedsiębiorcę [REDAKTOWANE] z siedzibą w [REDAKTOWANE] karę pieniężną w kwocie 20 000,00 zł (słownie: dwadzieścia 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 w którym decyzja stała się ostateczna w związku ze stwierdzeniem prowadzenia zakazanej reklamy aptek i ich działalności o jakiej mowa w art. 94a ust.1 ustawy z dnia z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 ze. zm.) aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDAKTOWANE] położonych w:

1. [REDAKTOWANE] Numer zezwolenia [REDAKTOWANE]
2. [REDAKTOWANE] 6 Numer zezwolenia [REDAKTOWANE].
3. [REDAKTOWANE], Numer zezwolenia [REDAKTOWANE]
[REDAKTOWANE]

poprzez dostępność w lokalach ww. aptek gazetek reklamowych [REDAKTOWANE];
oraz aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDAKTOWANE] położonych w:

1. [REDACTED], Numer zezwolenia [REDACTED]
[REDACTED]
2. [REDACTED], Numer [REDACTED]
3. [REDACTED], Numer zezwolenia [REDACTED]
[REDACTED]
4. [REDACTED], Numer zezwolenia [REDACTED]
5. [REDACTED], Numer zezwolenia [REDACTED]
[REDACTED] poprzez dostępność w lokalach ww. aptek gazetek reklamowych [REDACTED]
[REDACTED] *Katalog Handlowy wydanie Nr 11/2015 Jesienne Wzmocnienie;*
oraz apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDACTED]
[REDACTED], Numer zezwolenia [REDACTED] r., poprzez
dostępność w lokalu apteki dwustronnych ulotek reklamowych z ofertą promocyjną apteki

III. umarza postępowanie prowadzone w sprawie naruszenia art. 94a ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 ze zm.) wobec zaprzestania prowadzenia zakazanej reklamy aptek i ich działalności

- aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDACTED] położonych w:

1. [REDACTED]
[REDACTED]
2. [REDACTED]
3. [REDACTED]
[REDACTED]
4. Bełchatowie [REDACTED]
5. Pabianicach [REDACTED]

[REDACTED] poprzez dostępność w lokalach ww. aptek gazetek reklamowych [REDACTED]
[REDACTED] *Katalog Handlowy wydanie Nr 11/2015 Jesienne Wzmocnienie;*

- apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDACTED]
[REDACTED] z dnia 25.09.2014 r., poprzez
dostępność w lokalu apteki dwustronnych ulotek reklamowych z ofertą promocyjną apteki
oraz gazetek reklamowych [REDACTED],

w zakresie w jakim art. 94a ust. 3 tej ustawy nakłada na wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego obowiązek wydania decyzji nakazującej zaprzestania prowadzenia zakazanej reklamy o jakiej mowa w art. 94a ust.1

IV. umarza postępowanie prowadzone w sprawie naruszenia art. 94a ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 ze zm.) w zakresie reklamy aptek [REDAKTED] położonych w:

1. [REDAKTED]
[REDAKTED]
2. [REDAKTED]
3. [REDAKTED]
[REDAKTED]
4. [REDAKTED]
5. [REDAKTED]

[REDAKTED] w części dotyczącej dostępności w ww. aptekach magazynu „[REDAKTED]” Nr 4 2014,

oraz wobec aptek [REDAKTED] położonych w:

- [REDAKTED]
[REDAKTED]
- [REDAKTED]

[REDAKTED] w części dotyczącej dostępności w ww. aptekach gazetki reklamowej [REDAKTED]
[REDAKTED]

V. decyzji w pkt I nadaje się rygor natychmiastowej wykonalności

UZASADNIENIE

W dniu 27 kwietnia 2015 r. Łódzki Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny wydał decyzję Nr 3/REKL/2015, znak FŁ-II.8523.262.2014 od której odwołanie wniosła [REDAKTED]
[REDAKTED]. Główny Inspektor Farmaceutyczny po rozpatrzeniu odwołania decyzją znak: GIF-P-L-0740/269-1/LB/15 z dnia 30 lipca 2015 r. uchylił zaskarżoną decyzję w całości i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania przez organ pierwszej instancji.

Uchylając zaskarżoną decyzję organ drugiej instancji wskazał jakie okoliczności należy wziąć pod uwagę przy ponownym rozpatrzeniu sprawy.

Stan faktyczny sprawy przedstawia się następująco:

Do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Łodzi wpłynęło pismo Okręgowej Izby Aptekarskiej w Łodzi (dalej OIA) dotyczące reklamy, prowadzonej przez [REDAKTED]
[REDAKTED]. apteki ogólnodostępnej położonej w [REDAKTED] oraz jej działalności.

Zgodnie z pismem OIA, apteka ta prowadziła działalność polegającą na wydawaniu i kolportowaniu gazetek reklamowych, w których znajdowały się ilustracje leków wraz z ich cenami oraz adresem apteki, co zdaniem OIA było formą reklamy aptek. Do pisma jako dowód załączono:

1. gazetkę reklamową [REDAKTED] wydanie nr 10/2014,
2. gazetkę reklamową [REDAKTED] dodatek do wydania nr 10/2014,
3. ulotkę reklamową.

- Gazetka reklamowa [REDAKTED] wydanie nr 10/2014, zawiera szeroką ofertę produktów leczniczych wydawanych bez recepty lekarskiej (OTC), wyrobów medycznych i innego asortymentu dostępnego w aptekach, ich cenami i opisem dotyczącym wskazań, a w przypadku produktów leczniczych również przeciwwskazań, składu, podmiotu odpowiedzialnego. Na dwudziestej stronie gazetki umieszczono dane apteki:

[REDAKTED]

[REDAKTED]

Godziny otwarcia:

Pn.-Pt. 7.00-20.00

- Gazetka reklamowa [REDAKTED] stanowiąca dodatek do wydania Nr 10/2014 zawiera ofertę kosmetyków, która zgodnie z informacją umieszczoną na każdej z ośmiu stron gazetki, obowiązywała w drogeriach [REDAKTED] w okresie od 1.10.2014 r. do 31.10.2014 r.
- Dwustronnie nadrukowana ulotka reklamowa z umieszczonymi danymi adresowymi apteki:

[REDAKTED], Poniedziałek – Piątek 7.00 – 20.00,

jej nazwą: [REDAKTED] (czerwona czcionka)

[REDAKTED] (zielona czcionka), z umieszczonym obok zielonym krzyżem z białym

eskulapem oraz słowem **ZAPRASZAMY**

oraz na jej drugiej stronie:

- w górnym prawym rogu napis: [REDAKTED] (czerwona czcionka)

[REDAKTED] (zielona czcionka)

18.09-18.10.2014r. termin promocji

- zdjęcia produktów leczniczych i innego asortymentu dostępnego w aptekach oznaczone napisem **super cena** i umieszczonymi na czerwonym tle ich cenami.

Pismem z dnia 08.12.2014 r. Łódzki Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zawiadomił stronę, że zostało wszczęte postępowanie 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.) wobec podejrzenia prowadzenia przez spółkę [REDAKTOWANO] [REDAKTOWANO] reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANO] [REDAKTOWANO] oraz jej działalności.

Organ wezwał stronę do udzielenia odpowiedzi na pytania:

1. czy spółka zleciła wydruk gazetek: [REDAKTOWANO] wydanie nr 10/2014, [REDAKTOWANO] [REDAKTOWANO] - dodatek do wydania Nr10/2014 i ulotki reklamowej oraz ich kolportaż,
2. czy spółka zlecała zamieszczenie w ww. gazetkach zdjęć opakowań produktów leczniczych i innego asortymentu wraz z ich cenami,
3. kto prowadził kolportaż tych materiałów reklamowych,
4. czy spółka podpisała umowę z wydawcą gazetki lub/i drukarnią lub/i firmą kolportującą gazetki.

Pismem z dnia 19.12.2014 r. strona oświadczyła, że:

1. wydawcą gazetek [REDAKTOWANO] jest firma [REDAKTOWANO] z/s w [REDAKTOWANO],
2. strona nie zlecała zamieszczenia w przedmiotowych gazetkach zdjęć opakowań produktów leczniczych i innego asortymentu wraz z ich cenami,
3. strona nie zlecała kolportażu, a ewentualna dystrybucja gazetek może być prowadzona jedynie na zlecenie wydawcy,
4. strona nie ma umowy z drukarnią, ani z firmą kolportującą gazetki, posiada jedynie umowę z wydawcą na umieszczanie ww. gazetek w palcówkach należących [REDAKTOWANO] [REDAKTOWANO]

Do pisma załączono:

- „Umowę Współpracy” zawartą w dniu 2.01.2012 r. [REDAKTOWANO] (Partner), a spółkami [REDAKTOWANO] [REDAKTOWANO],
- Aneks nr 1 do ww. umowy zawarty w dniu 15.06.2012 r.

Strona nie udzieliła odpowiedzi na pytanie czy spółka zleciła wydruk gazetek: [REDAKTOWANO] [REDAKTOWANO] wydanie nr 10/2014, [REDAKTOWANO] [REDAKTOWANO] - dodatek do wydania Nr10/2014 i ulotki reklamowej.

W dniu 22.01.2015 r. do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Łodzi wpłynęło pismo kierownika delegatury w Piotrkowie Trybunalskim informujące, że apteka ogólnodostępna o nazwie [REDAKTOWANO] [REDAKTOWANO] uruchomiona została w dniu 8.10.2014 r.

Pismem z 26.01.2015 r. strona została wezwana do wyjaśnienia:

1. jakich materiałów reklamowych i wydawnictw dostarczanych przez *Partnera* dotyczy Umowa Współpracy z dnia 2.01.2012 r. i czy są to gazetki [REDAKTED] lub inne – jakie?
2. jakich, prowadzonych przez spółkę, placówek położonych na terenie województwa łódzkiego dotyczy § 1 pkt 3 Umowy Współpracy i czy są to apteki ogólnodostępne o nazwie [REDAKTED]?
3. w jakich nakładach i na podstawie jakich zamówień lub/i zleceń przedmiotowe materiały reklamowe i wydawnictwa [REDAKTED] są dostarczane do prowadzonych przez stronę na terenie województwa łódzkiego aptek?
4. przez kogo i na podstawie jakich dokumentów (umowa, zlecenie, faktura lub inne) ustalane są nakłady przesyłanych do prowadzonych przez spółkę aptek?
5. czy spółka podpisała z [REDAKTED] lub innym podmiotem, umowę określającą ilość dostarczanych do aptek materiałów reklamowych i wydawnictwa [REDAKTED] i/lub wysokość wynagrodzenia za wydruk i dostarczenie materiałów reklamowych?
6. jak *Partner* uzyskuje wiedzę na temat obowiązujących cen asortymentu dostępnego w prowadzonych przez stronę aptekach?

W odpowiedzi, pismem z 3.02.2015 r., strona oświadczyła, że:

1. umowa z 2.01.2012 r. dotyczy wydawnictw: [REDAKTED]
2. umowa ta dotyczy wszystkich aptek należących do spółki w szczególności tych położonych na terenie województwa łódzkiego;
3. wydawnictwo [REDAKTED] dostarczane jest do aptek w nakładach:
 - [REDAKTED] – 500 szt.
 - [REDAKTED] – 1000 szt.
 - [REDAKTED] – 1000 szt.
 - [REDAKTED] 95 – 1000 szt.
 - [REDAKTED] – 750 szt.;
4. wysokość dostarczanych do aptek nakładów jest ustalana przez pracownika Działu Sprzedaży na podstawie analizy liczby pacjentów odwiedzających apteki;
5. strona nie podpisała umowy dotyczącej ilości dostarczanych do aptek wydawnictw ani wynagrodzenia za wydruk i dostarczenie materiałów innej niż umowa z dnia 2.01.2012 r.
6. informacje dotyczące cen wszystkich produktów dostępnych w aptekach strony [REDAKTED] uzyskuje z danych przekazywanych przez apteki w terminie do 15 każdego miesiąca.

W piśmie z 18.02.2015 r., wobec braku odpowiedzi na pytania dotyczące dwustronnie

nadrukowanej ulotki reklamowej z ofertą rabatową i danymi adresowymi apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANE]

[REDAKTOWANE], organ wezwał stronę do odpowiedzi na pytania:

1. czy spółka zlecała ich wydruk,
2. czy zlecała wydruk danych adresowych ww. apteki na tych lub jakichkolwiek innych ulotkach,
3. czy zlecała umieszczenie na tych ulotkach zdjęć opakowań produktów leczniczych i innego asortymentu wraz z ich cenami i napisami *super cena*.

Ponadto, organ wezwał stronę do złożenia gazetki „[REDAKTOWANE]” i wyjaśnienia czy wszystkie, prowadzone przez stronę na terenie województwa łódzkiego, apteki: umieszczają swoje dane adresowe w gazetkach reklamowych: [REDAKTOWANE] na udostępnionej w nich przez wydawcę ([REDAKTOWANE] - partnera umowy z 2.01.2012 r.) przestrzeni oraz czy dane adresowe aptek umieszczane są tylko w ww., czy innych gazetkach (jakich).

W odpowiedzi strona oświadczyła, że:

- spółka zleciła wydruk ulotek reklamowych z danymi adresowymi apteki położonej w [REDAKTOWANE]
- zadaniem strony umieszczony na jej drugiej stronie materiał [REDAKTOWANE] ma jedynie charakter informacyjny,
- ceny przedstawione na ulotce ustalane są na podstawie analizy rynku farmaceutycznego,
- zdjęcia produktów leczniczych oraz ich opisy zostały umieszczone na ulotce na zlecenie podmiotów odpowiedzialnych,
- dane adresowe należących do spółki aptek umieszczane są wyłącznie na wydawnictwie [REDAKTOWANE],
- dane adresowe należących do spółki aptek nie były umieszczane w magazynie „[REDAKTOWANE]”, które obecnie nie jest już wydawane, a ostatnim numerem było wydanie Nr 4/2014.

Do pisma załączono magazyn „[REDAKTOWANE]” Nr 4/2014.

Zgodnie z art. 10 ustawy z 14 czerwca 1960 r. — Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 267 ze zm., dalej k.p.a.) pismem z dnia 17.03.2015 r., organ poinformował stronę o zakończeniu postępowania dowodowego w sprawie naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy - Prawo farmaceutyczne przez spółkę [REDAKTOWANE] prowadzącą apteki [REDAKTOWANE]

[REDAKTOWANE] oraz w [REDAKTOWANE] Poinformowano również stronę o możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodowych i materiałów oraz zgłoszonych

żądań, a także o możliwości zapoznania się z aktami sprawy.

W wyznaczonym terminie strona nie zapoznała się z aktami sprawy, nie wypowiedziała się co do zebranych dowodowych i materiałów i nie złożyła dodatkowych wyjaśnień.

Na podstawie zabranego materiału dowodowego organ ustalił, że

1. strona zleciła wydruk ulotek z danymi adresowymi apteki położonej w [REDACTED],
2. dane adresowe należących do spółki aptek umieszczane są w gazetkach [REDACTED] w wyznaczonej do tego przestrzeni,
3. gazетка [REDACTED] dostarczana jest do prowadzonych przez stronę aptek w ilości:
 - [REDACTED] 96 – 500 szt.
 - [REDACTED] – 1000 szt.
 - [REDACTED] – 1000 szt.
 - [REDACTED] – 1000 szt.
 - [REDACTED] – 750 szt.;
4. spółka umieszcza materiały reklamowe i wydawnictwa dostarczane przez *Partnera* w miejscu dostępnym dla klientów aptek, za co otrzymuje miesięczne wynagrodzenie w wysokości 1000 PLN za każdy punkt sprzedaży, w którym dostępne będą periodyki *Partnera* (§ 2 pkt 1 lit. a aneksu do umowy),
5. strona udostępnia informacje dotyczące danych sprzedaży nierefundowanych produktów umieszczonych w periodykach *Partnera*, za co otrzymuje wynagrodzenie zależne od ilości produktów występujących w przesłanych do *Partnera* raportach (§ 3 pkt 7 aneksu do umowy),
6. strona przekazuje w terminie do 15 każdego miesiąca dane na temat cen wszystkich produktów leczniczych obowiązujących w aptekach, za wynagrodzeniem co w okresie od stycznia 2012 r. do czerwca 2012 r., za każdy miesiąc udostępniania cenników obowiązujących w aptekach, strona otrzymała wynagrodzenie w wysokości 100.000 miesięcznie (netto) (§ 2 pkt 4 aneksu do umowy) natomiast w okresie od lipca 2012 r. uzyskuje wynagrodzenie zgodne z pisemnym zleceniem (§ 2 pkt 5 aneksu do umowy),
7. strona otrzymuje wynagrodzenie kwartalne w wysokości 3000 PLN z każdy punkt sprzedaży, w którym periodyki *Partnera* zostaną rozdane w ilości co najmniej 95% nakładu przeznaczanego na dany punkt (§ 2 pkt 1 lit. b aneksu do umowy),
8. strona otrzyma dodatkowo jednorazową kwotę 5000 PLN za każdy nowy punkt sprzedaży dodany do listy placówek [REDACTED] (§ 2 pkt 3 aneksu do umowy),
9. magazyn „[REDACTED]” nie nosi znamion zabronionej art. 94a ust. 1 ustawy - Prawo farmaceutyczne reklamy aptek i ich działalności. Nie jest on już wydawany, a ostatnim

opublikowanym numerem był Nr 4/2014.

Ponadto znane jest organowi z urzędu, że:

- apteka położona w [REDAKTOWANO] uruchomiona [REDAKTOWANO] działa na podstawie zezwolenia [REDAKTOWANO]
- apteka położona w [REDAKTOWANO] działa na podstawie zezwolenia [REDAKTOWANO]
- apteka położona w [REDAKTOWANO], działa na podstawie zezwolenia [REDAKTOWANO]

Organ stwierdził, że ulotka z adresem apteki położonej w [REDAKTOWANO] i godzinami jej czynności, narusza dyspozycję art. 94a ust. 1 ustawy - Prawo farmaceutyczne, bowiem na jej drugiej stronie wydrukowano zdjęcia opakowań produktów leczniczych i innego asortymentu dostępnego w aptekach z wyróżnionymi na czerwonym tle cenami oraz napisami *super cena*, co zdaniem organu oznaczało, iż produkty te we wskazanych cenach były dostępne w aptece w [REDAKTOWANO] co miało przyczynić się do zwiększenia obrotu w tej aptece.

Ponadto zgodnie z oświadczeniami strony w aptekach spółki:

- [REDAKTOWANO] – 500 szt.
- [REDAKTOWANO] – 1000 szt.
- [REDAKTOWANO] – 1000 szt.
- [REDAKTOWANO] – 1000 szt.
- [REDAKTOWANO] – 750 szt.

udostępniano klientom gazetki [REDAKTOWANO], na których w wyznaczonym do tego miejscu umieszczane były dane adresowe tych aptek.

Wobec powyższego organ stwierdził, że udostępniane pacjentom gazetki [REDAKTOWANO] oraz dodatek do nich [REDAKTOWANO] zachęcały klientów do nabywania asortymentu w nich umieszczonego, a w konsekwencji prowadziły do zwiększenia obrotu w tych aptekach, naruszając tym samym ustawowy zakaz reklamy aptek i ich działalności. Ponadto organ podniósł, że zwiększona ilość sprzedawanego w aptekach asortymentu, wykazana w przesyłanych do *Partnera* raportach, wpływała na wysokość wynagrodzenia wypłacanego spółce przez *Partnera* za przekazywanie danych sprzedażowych.

Biorąc pod uwagę stan faktyczny i materiał dowodowy w sprawie organ I instancji wobec stwierdzenia naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy - Prawo farmaceutyczne nakazał spółce prowadzącej apteki ogólnodostępne o nazwie [REDAKTOWANO] położone w [REDAKTOWANO]

1. [REDACTED]
2. [REDACTED]
3. [REDACTED]
4. [REDACTED]

gazetek reklamowych [REDACTED] i dodatku do nich [REDACTED] niniejsze postępowanie dotyczące naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy – Prawo farmaceutyczne zostaje rozszerzone o udostępnianie wskazanych wyżej gazetek w aptekach strony [REDACTED]

Ponadto organ wezwał spółkę do:

- wyjaśnienia, czy nadal udostępnia w przedmiotowych aptekach gazetki [REDACTED] i dodatek do nich [REDACTED],
- wyjaśnienia, czy w ww. gazetkach każda z aptek umieszcza swoje dane adresowe,
- wyjaśnienia, czy gazетка [REDACTED] jako dodatek do gazetki [REDACTED] jest i była dołączana do każdej edycji tej gazetki i czy była dostępna w przedmiotowych aptekach spółki,
- wyjaśnienia, czy spółka prowadzi na terenie województwa łódzkiego drogerie [REDACTED], usytuowane w sąsiedztwie przedmiotowych aptek.

W swoich wyjaśnieniach strona oświadczyła, że:

- od 1 czerwca 2015 r. nie udostępnia w prowadzonych przez siebie w województwie łódzkim aptekach ogólnodostępnych gazetek [REDACTED],
- gazetki [REDACTED] nadal są dostępne w aptece [REDACTED] [REDACTED] od 18 grudnia 2014 r. (tj. od daty otwarcia apteki) oraz aptece [REDACTED] [REDACTED] od 17 października 2014 r. (tj. od daty otwarcia apteki),
- gazetki [REDACTED] nie były i nie są dostępne w aptekach [REDACTED] [REDACTED]
- spółka nie prowadzi na terenie województwa łódzkiego drogerii [REDACTED],
- w gazetkach [REDACTED] nie są podawane dane adresowe żadnej z przedmiotowych aptek,
- gazetki [REDACTED] są dostępne w izbach ekspedycyjnych aptek spółki jako samodzielna publikacja, nie zaś jako dodatek do pisma [REDACTED].

W dniu 21 grudnia 2015 r. do organu wpłynął egzemplarz gazetki reklamowej [REDACTED] [REDACTED] *Katalog Handlowy wydanie Nr 11/2015 Jesienne Wzmocnienie*. Wobec powyższego organ pismem z dnia 20 stycznia 2016 r. wezwał stronę do wyjaśnienia:

1. czy spółka jest wydawcą gazetki [REDACTED] *Katalog Handlowy wydanie Nr 11/2015 Jesienne Wzmocnienie*,
2. czy spółka zleciła wydruk gazetki [REDACTED] *Katalog Handlowy wydanie Nr 11/2015 Jesienne Wzmocnienie* oraz jej kolportaż,
3. czy spółka zlecała zamieszczenie w ww. gazetce zdjęć opakowań produktów leczniczych i innego asortymentu wraz z ich cenami,
4. kto prowadził kolportaż ww. gazetki reklamowej;
5. gdzie była kolportowana ww. gazетка reklamowa,
6. czy spółka podpisała umowę z wydawcą gazetki lub/i drukarnią lub/i firmą kolportującą gazetki –wezvano do złożenia stosownej umowy/umów,
7. czy są wydawane kolejne numery gazetki [REDACTED] *Katalog Handlowy*.

Pismem z dnia 1 lutego 2016 r. spółka oświadczyła, że:

- była wydawcą gazetki [REDACTED] *Katalog Handlowy wydanie Nr 11/2015 Jesienne Wzmocnienie*,
- gazетка stanowiła ofertę handlową w przewidzianym w niej okresie,
- jej zdaniem Katalog ten stanowił jedynie wyciąg z listy cenowej,
- zleciła wydruk ww. Katalogu,
- przedmiotowy Katalog był dostępny w izbach ekspedycyjnych przedmiotowych aptek spółki,
- Katalog nie był kolportowany poza izbami ekspedycyjnymi aptek spółki,
- zlecała zamieszczanie w ww. Katalogu zdjęć opakowań produktów leczniczych i innego asortymentu dostępnego w aptekach wraz z ich cenami,
- nie podpisała umowy z wydawcą gazetki, drukarnią, czy firmą kolportującą,
- nie są wydawane kolejne numery ww. Katalogu.

Organ pismem z dnia 9 lutego 2016 r. powiadomił stronę, iż w związku z wpływem do tutejszego organu egzemplarza gazetki reklamowej [REDACTED] *Katalog Handlowy wydanie Nr 11/2015 Jesienne Wzmocnienie* oraz złożonymi do sprawy wyjaśnieniami strony potwierdzającymi m.in. dostępność ww. gazetki w aptekach spółki przedmiotowe postępowanie dotyczące naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy - Prawo farmaceutyczne zostało rozszerzone o udostępnianie wskazanej wyżej gazetki reklamowej w aptekach ogólnodostępnych o nazwie [REDACTED] położonych w:

1. [REDACTED]
2. [REDACTED]
3. [REDACTED]

4. [REDACTED]
5. [REDACTED]

Ponadto zawiadomiono stronę, iż organ zakończył postępowanie dowodowe w przedmiocie naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy – Prawo farmaceutyczne. Spółka została także poinformowana o możliwości zapoznania się ze zgromadzonym materiałem dowodowym i wypowiedzenia się w tym przedmiocie, jednakże nie skorzystała z przysługującego jej uprawnienia.

I.

Organ zważył, co następuje:

Podstawą wszczęcia i prowadzenia przedmiotowego postępowania było podejrzenie naruszenia przez spółkę [REDACTED] prowadzącą aptekę ogólnodostępną o [REDACTED] art. 94a ust. 1 ustawy – Prawo farmaceutyczne. W toku postępowania w odpowiedzi na wezwania organu strona pismem z dnia 3.02.2015 r. oświadczyła, że złożona do sprawy „Umowa Współpracy” z dnia 2.01.2012 r. pomiędzy [REDACTED] (*Partner*), a m.in. spółką [REDACTED], wraz z Aneksem nr 1 do umowy zawartym w dniu 15.06.2012 r. dotyczy gazetek [REDACTED] oraz że dotyczy wszystkich aptek należących do spółki, w szczególności tych położonych na terenie województwa łódzkiego. Wobec powyższego organ poszerzył zakres postępowania i dalej prowadził je wobec pozostałych aptek znajdujących na terenie województwa łódzkiego, o czym powiadomiono stronę. Ponownie rozszerzono zakres niniejszego postępowania w związku z udostępnianiem w aptekach spółki gazetki [REDACTED] *Katalog Handlowy wydanie Nr 11/2015 Jesienne Wzmocnienie* wynika, co potwierdziła strona w piśmie z dnia 1 lutego 2015 r.

Na podstawie całokształtu materiału dowodowego, w tym oświadczeń spółki w przedmiocie gazetki reklamowej [REDACTED] organ ustalił, że:

- gazetka ta zawiera szeroką ofertę produktów leczniczych, wyrobów medycznych i innego asortymentu dostępnego w aptekach, wraz z ich cenami, opisem dotyczącym wskazań, a w przypadku produktów leczniczych również przeciwwskazań, składu, podmiotu odpowiedzialnego,
- była dostępna w aptekach spółki położonych w [REDACTED]

[REDACTED] na podstawie „Umowy Współpracy” zawartej w dniu

2.01.2012 r. pomiędzy [REDAKTOWANO] (*Partner*), a spółkami [REDAKTOWANO]
[REDAKTOWANO] oraz aneksu z dnia 15.06.2012 r.
do umowy współpracy,

- postanowienia ww. umowy wraz z aneksem do umowy dotyczyły gazetki [REDAKTOWANO], [REDAKTOWANO] oraz „[REDAKTOWANO]” i obejmowały wszystkie apteki należące do spółki na terenie województwa łódzkiego (oświadczenie spółki w piśmie z dnia z 3.02.2015 r.),
- spółka umieszczała gazetkę dostarczaną przez *Partnera* w miejscu dostępnym dla klientów aptek, za stosownym wynagrodzeniem, (§ 2, § 3 pkt 1 lit. a aneksu do umowy),
- strona udostępniała informacje dotyczące danych sprzedaży nierefundowanych produktów umieszczonych w periodykach *Partnera*, za co otrzymywała wynagrodzenie zależne od ilości produktów występujących w przesłanych do *Partnera* raportach (§ 2, § 3 pkt 7 aneksu do umowy),
- strona przekazywała w terminie do 15 każdego miesiąca dane na temat cen wszystkich produktów leczniczych obowiązujących w aptekach, za co w okresie od stycznia 2012 r. do czerwca 2012 r., za każdy miesiąc udostępniania cenników obowiązujących w aptekach, strona otrzymała wynagrodzenie w wysokości 100.000 miesięcznie (netto) (§ 2, § 3 pkt 4 aneksu do umowy) natomiast w okresie od lipca 2012 r. uzyskuje wynagrodzenie zgodne z pisemnym zleceniem (§ 3 pkt 5 aneksu do umowy),
- strona otrzymywała wynagrodzenie kwartalne w wysokości 3000 PLN z każdy punkt sprzedaży, w którym periodyki *Partnera* zostaną rozdane w ilości co najmniej 95% nakładu przeznaczanego na dany punkt (§ 3 pkt 1 lit. b aneksu do umowy),
- strona przysługiwała dodatkowa jednorazowa kwota 5000 PLN za każdy nowy punkt sprzedaży dodany do listy placówek [REDAKTOWANO] (§ 3 pkt 3 aneksu do umowy),
- gazetka [REDAKTOWANO] dostarczane była do aptek w nakładach:
 - [REDAKTOWANO] – 500 szt.
 - [REDAKTOWANO] – 1000 szt.
 - [REDAKTOWANO] – 1000 szt.
 - [REDAKTOWANO] – 1000 szt.
 - [REDAKTOWANO] – 750 szt. (oświadczenie spółki złożone w piśmie z dnia 03.02.2015r.),
- dane adresowe należących do spółki aptek umieszczane były na wydawnictwie [REDAKTOWANO] (pismo strony dnia 3.03.2015 r.),
- od 1.06.2015 r. spółka nie udostępnia w przedmiotowych aptekach gazetki [REDAKTOWANO].

Kolportaż gazetki [REDAKTOWANO] wyczerpuje znamiona naruszenia zakazu reklamy aptek i ich działalności przewidzianego art.94a ust.1 Prawa farmaceutycznego.

Udostępnianie pacjentom w izbach ekspedycyjnych aptek spółki gazetki [REDACTED] z zamieszczonymi w nich informacjami o adresach aptek [REDACTED] na terenie województwa łódzkiego w kontekście umieszczonych zdjęć asortymentu wraz z jego cenami uwidocznionymi na wyrazistym czerwonym tle i wskazaniem okresu ważności przedstawionej oferty, zachęcały klientów do dokonywania zakupu produktów w konkretnych aptekach strony, tym samym umożliwiając im zwiększenie ich obrotów.

Odnosząc się do gazetki reklamowej [REDACTED] organ ustalił, że:

- gazetka zawiera ofertę kosmetyków oraz wskazany okres obowiązywania oferty w drogeriach [REDACTED]
- spółka nie prowadzi na terenie województwa łódzkiego żadnej drogerii [REDACTED]
- gazetki [REDACTED] są dostępne w izbach ekspedycyjnych apteki [REDACTED] w [REDACTED] od [REDACTED] r. (tj. od daty otwarcia apteki) oraz aptece [REDACTED]. (tj. od daty otwarcia apteki),
- gazetki [REDACTED] nie były i nie są dostępne w aptekach [REDACTED] położonych w [REDACTED]
- gazetka była dostępna w aptekach spółki na podstawie „Umowy Współpracy” zawartej w dniu 2.01.2012 r. pomiędzy [REDACTED] (*Partner*), a spółkami [REDACTED] oraz aneksu z dnia 15.06.2012 r. do umowy współpracy,
- postanowienia ww. umowy wraz z aneksem do umowy dotyczyły gazetki [REDACTED] oraz „[REDACTED]” i obejmowały wszystkie apteki należące do spółki na terenie województwa łódzkiego (oświadczenie spółki w piśmie z dnia z 3.02.2015 r.),
- spółka umieszczała gazetkę dostarczaną przez *Partnera* w miejscu dostępnym dla klientów aptek, za stosownym wynagrodzeniem (§ 2, § 3 pkt 1 lit. a aneksu do umowy),
- strona udostępniała informacje dotyczące danych sprzedaży nierefundowanych produktów umieszczonych w periodykach *Partnera*, za co otrzymywała wynagrodzenie zależne od ilości produktów występujących w przesłanych do *Partnera* raportach (§ 2, § 3 pkt 7 aneksu do umowy),
- strona otrzymywała wynagrodzenie kwartalne w wysokości 3000 PLN z każdy punkt sprzedaży, w którym periodyki *Partnera* zostaną rozdane w ilości co najmniej 95% nakładu przeznaczanego na dany punkt (§ 3 pkt 1 lit. b aneksu do umowy),
- strona przysługiwała dodatkowa jednorazowa kwota 5000 PLN za każdy nowy punkt sprzedaży dodany do listy placówek [REDACTED] (§ 3 pkt 3 aneksu do umowy),
- gazetka [REDACTED] była/jest samodzielną publikacją, nie zaś dodatkiem do innej

gazetki,

- gazетка [REDACTED] była dostępna w aptece w [REDACTED] [REDACTED] przynajmniej w okresie od [REDACTED] r. (data uruchomienia apteki) do 31.10.2014 r. (data zakończenia obowiązywania oferty przedstawionej w gazetce), bowiem strona w swoich wyjaśnieniach nie odniosła się do okresu dostępności gazetki w tej aptece. Jednakże spółka w odwołaniu od decyzji ŁWIF Nr 3/REKL/2015 z dnia 27 kwietnia 2015 r. podniosła m.in. że nigdy nie kwestionowała obecności w swoich aptekach na terenie województwa łódzkiego gazetek [REDACTED], „[REDACTED]”. Zatem wobec braku jednoznacznych dowodów na okoliczność, iż gazetka ta nadal jest udostępniana w tej aptece organ uznaje na korzyść strony, iż nie jest już dostępna w tej aptece.

Spółka nie prowadzi na terenie województwa łódzkiego żadnej drogerii [REDACTED] zaś jak sama przyznała w składanych oświadczeniach w ww. aptekach dostępne były i są gazetki [REDACTED]. Produkty przedstawione w gazetce mogą być przedmiotem obrotu w aptekach ogólnodostępnych. Zatem dostępność gazetek [REDACTED] w ww. aptekach spółki stanowi de facto ich reklamę, ponieważ ma na celu przyciągnięcie potencjalnych klientów do dokonania zakupu towarów sprzedawanych w tych właśnie aptekach, co narusza ustawowy zakaz reklamy z art. 94a ust. 1 ustawy - Prawo farmaceutyczne.

Ze zgromadzonego materiału dowodowego dotyczącego gazetki reklamowej [REDACTED] [REDACTED] *Katalog Handlowy wydanie Nr 11/2015 Jesienne Wzmocnienie* wynika, że:

- gazetka zawiera szeroką ofertę produktów leczniczych, suplementów diety, wyrobów medycznych i innego asortymentu dostępnego w aptekach wraz z ich cenami i opisem dotyczącym wskazań, a w przypadku produktów leczniczych również przeciwwskazań, składu, podmiotu odpowiedzialnego,
- ceny zamieszczone w prawym górnym rogu każdego z przedstawianych produktów uwidocznione są na czerwonym polu dużą czcionką,
- na każdej ze stron gazetki, znajduje się informacja, iż oferta przedstawiona w Katalogu stanowi ofertę handlową w myśl art. 66 § 1 Kodeksu Cywilnego i obowiązuje w okresie od 1.11.2015 r. do 30.11.2015 r. bądź do wyczerpania zapasów,
- strona była wydawcą Katalogu Handlowego [REDACTED] *Katalog Handlowy wydanie Nr 11/2015 Jesienne Wzmocnienie*,
- strona zleciła wydruk ww. Katalogu,
- przedmiotowy Katalog był dostępny w izbach ekspedycyjnych wszystkich pięciu aptek spółki na terenie województwa łódzkiego przynajmniej w okresie od 1.11.2015 r. do 30.11.2015 r.

- przedmiotowy Katalog nie był kolportowany poza izbami ekspedycyjnymi aptek spółki,
- spółka zleciła zamieszczanie w ww. Katalogu zdjęć opakowań produktów leczniczych i innego asortymentu dostępnego w aptekach wraz z ich cenami,
- nie są wydawane kolejne numery ww. Katalogu.

Katalog w swoim tytule zawiera nazwę de facto aptek spółki [REDAKTOWANO], a jego szata graficzna i konstrukcja wprost odpowiada logo aptek spółki [REDAKTOWANO]. Ponadto informacja zawarta w gazetce, iż przedstawiona w niej oferta stanowi ofertę handlową obowiązującą we wskazanym w niej okresie, mogła spowodować u odbiorcy, pacjenta uzasadnione przekonanie, iż wskazane ceny wybranych produktów są cenami na te produkty w aptekach spółki tj. [REDAKTOWANO] położonej w Łodzi przy [REDAKTOWANO] oraz w [REDAKTOWANO], co miało na celu przyciągnięcie potencjalnych klientów do dokonania zakupów w tych aptekach i zwiększenie ich sprzedaży. Zatem organ nie ma wątpliwości, iż treść, konstrukcja, szata graficzna gazetki jest w istocie reklamą ww. aptek i ich działalności. Tożsame stanowisko w analogicznych sprawach zajmował Naczelny Sąd Administracyjny (tak np. wyrok NSA z dnia 14.01.2015 r. sygn. akt II GSK 2269/13).

Odnosząc się do dwustronnej ulotki reklamowej z ofertą promocyjną obowiązującą w okresie od 18.09.2014 r. do 18.10.2014 r. [REDAKTOWANO]

[REDAKTOWANO] organ ustalił, że:

- strona zleciła wydruk tych ulotek,
- oprócz dozwolonych prawem informacji o lokalizacji i godzinach czynności apteki zamieszczono zdjęcia produktów leczniczych i innego asortymentu dostępnego w aptekach oznaczonych napisem **super cena** i umieszczonymi na czerwonym tle ich cenami oraz termin promocji od 18.09.2014 r. do 18.10.2014 r.
- apteka położona w [REDAKTOWANO] uruchomiona została dopiero [REDAKTOWANO], na podstawie zezwolenia [REDAKTOWANO] (organ posiada tę wiedzę z urzędu).

W ocenie organu uwidoczniony na ulotce asortyment dostępny był aptece, której adres zamieszczono na odwrocie (tj. w [REDAKTOWANO] w [REDAKTOWANO]), zaś uwypuklenie atrakcyjności oferowanych produktów określeniem **super cena** miało na celu przyciągnięcie klientów do tej właśnie apteki i zwiększenie jej sprzedaży w tej właśnie aptece, co stanowi naruszenie zakazu reklamy aptek i ich działalności określonego w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego.

Zgodnie z brzmieniem art. 94a ust. 1, 2 i 3 ustawy - 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. W razie stwierdzenia naruszenia wyżej wymienionego przepisu wojewódzki inspektor farmaceutyczny nakazuje w drodze decyzji zaprzestanie prowadzenia takiej reklamy.

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

Według Wielkiego Słownika Wyrazów Obcych pod red. M. Bańki, wyd. PWN, Warszawa 2003, za reklamę uważa się każde działanie mające na celu zachęcenie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów lub skorzystania z określonych usług. Ponadto przytaczając definicję zawartą w Uniwersalnym Słowniku Języka Polskiego pod red. Prof. Stanisław Dubisza (Wydawnictwo Naukowe PWN Warszawa 2003), na którą powołał się także Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie (sygn. VII SA/Wa 1915/07) reklama to także napis, rysunek, plakat, film itp. służący temu celowi. Reklama to efekt czyjejś celowej działalności dotyczący własnego wizerunku. Pod pojęciem działalności ten sam słownik rozumie zespół czynności, działań podejmowanych w jakimś celu lub w jakimś zakresie, czynny udział w czymś, działanie, pracę.

Podobną definicję zamieszcza Encyklopedia PWN (Wydawnictwo Naukowe PWN 2010 źródło — www.encyklopedia.pwn.pl/haslo/3966917/reklama) według której 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.

W obecnym stanie prawnym jedynie informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki nie stanowi reklamy, czemu dał wyraz Naczelny Sąd Administracyjny m.in. z dnia 14 stycznia 2015 r., sygn. akt II GSK 2269/13, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie m.in. w wyroku z dnia 12 marca 2014 r., sygn. akt VI S.A./Wa 1776/13, Legalis nr 950697.

Zgodnie z utrwalonym w tej materii orzecznictwem sądów administracyjnych reklamą apteki jest każde działanie skierowane do publicznej wiadomości, zmierzające do zwiększenia sprzedaży produktów leczniczych i wyrobów medycznych w niej oferowanych. Reklamą działalności apteki jest 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. Reklamą apteki jest każdego rodzaju informacja, której celem jest zachęta do nabycia oferowanych przez aptekę towarów i która w taki sposób jest odbierana

przez klientów. Reklamą działalności apteki może być każde działanie zmierzające do zwiększenia sprzedaży. Reklama może przy tym przyjmować różne formy, w szczególności: hasła, sloganów, spotów TV, ulotek, billboardów, folderów, broszur, czy też gazetek.

Za reklamę należy uznać "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 towarów 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" Reklamą (jako taką) jest działalność sprzedawcy polegająca na informowaniu lub zachęcaniu do określonego zachowania się nabywcy, mająca na celu zwiększenie jego obrotów. W przypadku reklamy produktu leczniczego, tym "określonym zachowaniem", będzie zachęcanie do stosowania tego produktu, natomiast w przypadku reklamy apteki lub jej działalności, będzie to zachęcanie do korzystania z jej usług. "Zwiększeniem obrotów" sprzedającego będzie w przypadku reklamy produktu leczniczego zwiększenie liczby przepisywanych recept, dostarczania, sprzedaży lub konsumpcji produktów leczniczych, zaś w przypadku reklamy apteki lub jej działalności będzie to zwiększenie liczby przeprowadzanych przez nią transakcji lub ich wartości (tak m.in. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 20 maja 2015 r., sygn. akt II GSK 746/14; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 marca 2015 r., sygn. akt II GSK 753/14; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 sierpnia 2014, sygn. akt II GSK 1000/13).

Kolportaż ulotek reklamowych z ofertą cenową sieci aptek, zawierających nazwę i logo apteki oraz wyciąg z listy cenowej, zawierającej wybrane produkty lecznicze, wraz z informacją, że ceny na te leki obowiązują od określonego dnia – stanowi zakazaną reklamę apteki oraz jej działalności w rozumieniu art. 94a ust. 1 p.f. Umieszczenie w treści ulotki informacji, iż ceny obowiązują od dnia 14 czerwca 2012 r. wskazuje, iż ulotka ta ma związek z ofertą okresową i stanowi zachętę dla konsumenta do nabycia wyszczególnionych w niej produktów leczniczych (tak np. wyrok NSA z dnia 14 stycznia 2015 r., sygn. akt II GSK 2269/13).

Można w tym miejscu przywołać nadal aktualne stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 2 października 2007 r. (sygn. akt II CSK 289/07, LEX nr 341805), w którym SN wyjaśnił, iż „reklama oznacza każde przedstawienie (wypowiedź) w jakiegokolwiek formie w ramach działalności handlowej, gospodarczej, rzemieślniczej lub wykonywania wolnych zawodów, dokonane w celu wspierania zbytu towarów lub usług. Powszechnie przyjmuje się, że reklamą są wszelkie formy przekazu, w tym także takie, które nie zawierają w sobie

elementów ocennych ani zachęcających do zakupu, mogą jednak zostać przyjęte przez ich odbiorców jako zachęta do kupna. Wskazuje na to m.in. także art. 16 ust.1 pkt 4 u.z.n.k., uznający za czyn nieuczciwej konkurencji wypowiedź, która zachęcając w istocie do nabycia towarów lub usług, sprawia wrażenie neutralnej informacji. Taka reklama wprowadza klienta w błąd, sugerując mu, że nie jest reklamą, a jedynie neutralną, rzetelną informacją. Przy rozróżnieniu informacji od reklamy trzeba mieć 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 podmioty, do których jest kierowany. 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. Wszelkie promocje, w tym cenowe, są reklamą towaru i firmy, która ich dokonuje”.

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 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, ani tzw. „widełek” które uzasadniałyby zastosowanie kary pieniężnej w konkretnej wysokości, zatem wysokość kary, stopień przewinienia organ każdorazowo ocenia indywidualnie w konkretnej sprawie.

Nałożenie kary pieniężnej jest obligatoryjne, co oznacza, iż organ stwierdzając prowadzenie reklamy apteki i jej działalności jest zobowiązany nałożyć na takiego przedsiębiorcę stosowną karę pieniężną.

Mając na uwadze fakt, że:

- zakazana ustawą reklama aptek i ich działalności poprzez dostępność gazetek [REDAKTED] w lokalach aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDAKTED] położonych:
- w [REDAKTED] prowadzona była od 2.01.2012 r. (co wynika ze złożonej do sprawy Umowy Współpracy z dnia 2.01.2012 r. oraz oświadczeń strony z dnia 3.02.2015 r.),
- w [REDAKTED] prowadzona była od [REDAKTED] r., (tj. od dnia uruchomienia apteki) do 31.05.2015 r. (zgodnie z oświadczeniami strony z dnia 10.12.2015r.),
- w [REDAKTED], (tj. od dnia

uruchomienia apteki) do 31.05.2015 r. (zgodnie z oświadczeniami strony z dnia 10.12.2015r.),

- w [REDAKTOWANE] do 31.05.2015 r. (zgodnie z oświadczeniami strony z dnia 10.12.2015 r.),

- zakazana ustawą reklama aptek i ich działalności poprzez dostępność gazetek [REDAKTOWANE] w lokalach aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDAKTOWANE] położonych:

- w [REDAKTOWANE] od 18.12.2014 r. do chwili obecnej,

- w [REDAKTOWANE] od 17.10.2014 r. do chwili obecnej,

- gazетка [REDAKTOWANE] była dostępna w aptece w [REDAKTOWANE] przynajmniej w okresie od [REDAKTOWANE] r. (data uruchomienia apteki) do 31.10.2014 r. (data zakończenia obowiązywania oferty przedstawionej w gazetce), bowiem strona w swoich wyjaśnieniach nie odniosła się do okresu dostępności gazетки w tej aptece. Jednakże spółka w odwołaniu od decyzji ŁWIF Nr 3/REKL/2015 z dnia 27 kwietnia 2015 r. podniosła m.in. że nigdy nie kwestionowała obecności w swoich aptekach na terenie województwa łódzkiego gazetek [REDAKTOWANE], „[REDAKTOWANE]”. Zatem wobec braku jednoznacznych dowodów na okoliczność, iż gazетка ta nadal jest udostępniana w tej aptece organ uznaje na korzyść strony, iż nie jest już dostępna w przedmiotowej aptece.

- zakazana ustawą reklama apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANE] położonej w [REDAKTOWANE] poprzez udostępnianie w aptece dwustronnych ulotek reklamowych z danymi adresowymi ww. apteki i ofertą promocyjną prowadzona była w okresie od [REDAKTOWANE] r. do 18.10.2014 r. (tj. od momentu uruchomienia apteki do końca okresu promocyjnego wskazanego w ulotce reklamowej),

- zakazana ustawą reklama aptek ogólnodostępnych o nazwie [REDAKTOWANE] położonych [REDAKTOWANE], poprzez udostępnianie w izbach ekspedycyjnych tych aptek gazетки [REDAKTOWANE] *Katalog Handlowy wydanie Nr 11/2015 Jesienne Wzmocnienie* prowadzona była w okresie od 01.11.2015 r. do 30.11.2015 r. (zgodnie z okresem obowiązywania oferty przedstawionej w Katalogu),

- przedsiębiorca nie był uprzednio karany przez Łódzkiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego za naruszenie art. 94a ust.1 ustawy Prawo farmaceutyczne,

- organ dwukrotnie informował wszystkich przedsiębiorców prowadzących apteki na terenie województwa łódzkiego drogą elektroniczną o zakazie, poczynając od dnia 1 stycznia 2012 r. prowadzenia reklamy aptek, punktów aptecznych oraz ich działalności poprzez przesłanie komunikatów z dnia 2 stycznia 2012 r. i z dnia 10 stycznia 2012 r. oraz umieszczenia ich na stronach internetowych – w Biuletynie Informacji Publicznej Inspektoratu pod adresem www.wif.bip.lodz.pl (obecnie www.lwif.pl),

- strona jako podmiot prowadzący działalność regulowaną obowiązana jest do odpowiedniego poziomu staranności w prowadzeniu swojej działalności zgodnie z powszechnie obowiązującymi przepisami,
 - strona działała sprzeczne z ustawowym zakazem reklamy aptek i ich działalności we wszystkich prowadzonych przez siebie aptekach na terenie właściwości miejscowej organu rozstrzygającego w niniejszej sprawie,
 - strona przez stosunkowo długi okres czasu prowadziła działania sprzeczne z ustawowym zakazem reklamy aptek i ich działalności w wielu formach,
 - w dwóch aptekach spółki na terenie województwa łódzkiego strona do chwili obecnej prowadzi działania reklamowe, bowiem udostępnia w lokalach tych aptek gazetki reklamowe [REDAKTOWANE],
- zatem nałożona w wysokości 20 000,00 zł kara pieniężna jest adekwatna do okoliczności i czasu prowadzenia reklamy apteki i jej działalności.

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 za zwłokę w wysokości jak dla zaległości podatkowych. Egzekucja kary pieniężnej wraz z odsetkami 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. 105 § 1 k.p.a., jeżeli brakuje jednego z elementów stosunku materialnoprawnego, uniemożliwiającego tym samym rozstrzygnięcie co do istoty sprawy, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania odpowiednio w całości albo w części.

W ocenie organu w części dotyczącej dostępności w lokalach aptek strony wskazanych w pkt III. niniejszej decyzji gazetek reklamowych [REDAKTOWANE]

[REDAKTOWANE] *Katalog Handlowy wydanie Nr 11/2015 Jesienne Wzmocnienie*, zaistniała przesłanka bezprzedmiotowości sprawy, ponieważ z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, że strona zaprzestała reklamy aptek i ich działalności w tym zakresie.

Natomiast dwustronne ulotki reklamowe z danymi adresowymi apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANE] dotyczyły oferty promocyjnej obowiązującej w okresie od 18.09.2014 r. do 18.10.2014 r. Wobec braku

kontynuacji prowadzenia reklamy apteki za pośrednictwem takiej ulotki organ przyjmuje, że nastąpiło zaprzestanie prowadzenia reklamy ww. apteki i jej działalności w tej formie.

IV.

W toku prowadzonego postępowania organ ustalił, że magazyn „[REDAKTOWANE]” Nr 4/2014 udostępniany pacjentom w przedmiotowych aptekach nie nosi znamion naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy - Prawo farmaceutyczne, ponadto zgodnie z oświadczeniem strony, nie jest on już obecnie wydawany, bowiem ostatnim opublikowanym numerem był nr 4/2014.

Ponadto z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie wynika, aby w aptekach spółki wymienionych w pkt IV. decyzji były dostępne gazetki reklamowe [REDAKTOWANE].
Zatem wobec nie stwierdzenia naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy - Prawo farmaceutyczne, zgodnie z treścią art. 105 § 1 k.p.a. postępowanie w tej części stało się bezprzedmiotowe i podlega umorzeniu.

V.

Zgodnie z art. 94a ust. 4 ustawy – Prawo farmaceutyczne decyzji nakazującej zaprzestanie prowadzenia reklamy apteki i jej działalności nadaje się rygor natychmiastowej wykonalności. Zapis ten stanowi o obligatoryjnym charakterze nadania przez wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego takiej decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, na podstawie art. 94a ust. 1,2,3,4, art. 129b ust. 1,2 i art. 129ba ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne (t.j.Dz.U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 ze zm.) oraz art. 104, art. 105 § 1 i art. 107 § 1-3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 23).

P O U C Z E N I E

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

Otrzymują:

1. [REDAKTOWANE]

2. a/a.