

**ŁÓDZKI WOJEWÓDZKI
INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY**

Łódź, 13 lipca 2018r.

FŁ-II.8523.13.2016

D E C Y Z J A Nr 7/REKL/2018

Na podstawie art. 129b ust. 1, 2 i art. 129 ba ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001r.- Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2017r. poz. 2211 ze zm.) w związku z art. 94a ust. 1, 2, 3 ustawy z dnia 6 września 2001r.- Prawo farmaceutyczne oraz art. 104, art. 105 § 1 i art. 107 § 1-3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. kodeksu postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2017r. poz. 1257 ze zm.).

ŁÓDZKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY

- I. **nakłada** na przedsiębiorcę [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] karę pieniężną w kwocie 10.000 zł (słownie: dziesięć 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 stanie się ostateczna w związku ze stwierdzeniem prowadzenia zakazanej reklamy aptek i ich działalności, o jakiej mowa w art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001r. - Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2017r., poz. 2211 ze zm.) aptek ogólnodostępnych o nazwie „[REDAKTOWANE]” położonych w [REDAKTOWANE]:
1. przy ul. [REDAKTOWANE], (Zezwolenie Numer [REDAKTOWANE] zmienione decyzją Numer [REDAKTOWANE]. – zmiana dotyczyła nazwy apteki z „[REDAKTOWANE]” na „[REDAKTOWANE]” oraz siedziby spółki)
 2. przy ul. [REDAKTOWANE], (Zezwolenie Numer [REDAKTOWANE] zmienione decyzją Numer [REDAKTOWANE]. – zmiana dotyczyła nazwy apteki z „[REDAKTOWANE]” na „[REDAKTOWANE]” oraz siedziby spółki)
- prowadzonej za pośrednictwem gazetki reklamowej „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]” (obowiązującej od 1.05.2016r. do 31.05.2016r.) w okresie od 1.05.2016r. do 31.05.2016r.
- II. **umarza postępowanie** w sprawie naruszenia przepisu art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001r. - Prawo farmaceutyczne wobec zaprzestania prowadzenia zakazanej reklamy aptek ogólnodostępnych o nazwie „[REDAKTOWANE]” położonych w Łodzi przy ul. [REDAKTOWANE] i ul. [REDAKTOWANE], oraz ich działalności za pośrednictwem działań reklamowych wymienionych w pkt I rozstrzygnięcia decyzji, w zakresie w jakim art. 94a ust. 3 tej ustawy nakłada na wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego obowiązek wydania decyzji nakazującej zaprzestania prowadzenia zakazanej reklamy o jakim mowa w art. 94a ust. 1.

UZASADNIENIE

W dniu 06.07.2016r. do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Łodzi wpłynęło pismo z załączoną gazetką reklamową o nazwie „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] **Oferta ważna od 01.05.2016 r. do 31.05.2016 r.**, w której umieszczone są zdjęcia opakowań produktów leczniczych, suplementów diety, wyrobów medycznych i kosmetyków wraz z ich opisem (wskazania, przeciwwskazania, skład, wielkość opakowania, producent, podmiot odpowiedzialny) oraz cenami.

Pismem z 17.08.2016r. Łódzki Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zawiadomił spółkę [REDAKTOWANE] (obecnie z/s w [REDAKTOWANE]) o wszczęciu postępowania w przedmiocie naruszenia dyspozycji art. 94a ust. 1 PF wobec podejrzenia prowadzenia przez spółkę reklamy aptek ogólnodostępnych położonych w [REDAKTOWANE] przy ul. [REDAKTOWANE] i ul. [REDAKTOWANE] i ich działalności oraz wezwał do wyjaśnienia:

1. czy przedmiotowa gazetka była dostępna dla pacjentów na terenie ww. aptek i w jakim okresie,
2. jak była udostępniana na terenie apteki i kto ją dostarczał do apteki,
3. czy spółka zleciła wydruk gazetki „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]”, oraz złożenie kserokopii umowy poświadczonej za zgodność z oryginałem przez osoby uprawnione przez przedsiębiorcę do reprezentacji spółki,
4. kto jest wydawcą ww. gazetki,
5. czy spółka przekazała wydawcy gazetki lub innemu podmiotowi informacje dotyczące oferty cenowej obowiązującej w prowadzonej przez spółkę aptecę,
6. czy ceny asortymentu dostępnego w aptecę w maju 2016 r. odpowiadały cenom tego asortymentu umieszczonego w przedmiotowej gazetce,
7. czy ukazywały się kolejne wydanie gazetki „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]”
8. czy spółka przekazywała informacje dotyczące oferty cenowej obowiązującej w prowadzonej przez spółkę aptecę do wcześniejszych jak i późniejszych wydań ww. gazetki,
9. czy spółkę łączą umowy handlowe, porozumienia, inne, na mocy których spółka „zgadza się” na rozprowadzanie np. w jej aptekach bądź w innych miejscach gazetki „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]”. Z jakim podmiotem spółkę łączą ww. stosunki handlowe.
10. czy i z jakim podmiotem łączą spółkę umowy handlowe, porozumienia, inne, na mocy których spółka oferuje tożsame, zbliżone ceny sprzedawanego w swojej aptecę asortymentu, bądź przekazuje informacje dotyczące oferty cenowej w prowadzonej aptecę do cen asortymentu zamieszczanego w gazetkach „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]”.

Wyznaczając termin 14 dni na udzielenie odpowiedzi organ wezwał spółkę do złożenia za okres od 01.05.2016r. do 31.05.2016r. komputerowych wydruków zestawień sprzedaży – rozchód wybranych produktów leczniczych i suplementów diety:

1. Ibuprofen [REDAKTOWANE] 200 mg, 50 tabl. (dalej P-1)
2. Cetirizine [REDAKTOWANE] 10 mg, 10 tabl. (dalej P-2)
3. Calcium D3 [REDAKTOWANE] 500 mg, 60 tabl. (dalej P-3)
4. Stoperan 18 kaps., (dalej P-4)

5. Fenistil żel 1mg/g, żel 30g, (dalej P-5)
6. Otrivin Allergy roztwór do nosa, (dalej P-6)
7. Strepsils z miodem i cytryną, 36 tabl., (dalej P-7)
8. Flegamina 8 mg, 40 tabl., (dalej P-8)
9. Vicks VapoRub maść 50g, (dalej P-9)
10. Sudafed, 12 tabl., (dalej P-10)
11. Vicks Sinex Aloes i Eukaliptus 0,5 mg/ml, aerosol do nosa, 15 ml, (dalej P-11)
12. Polopiryna Max, 20 tabl., (dalej P-12)
13. Nurofen Forte 400 mg, 24 tabl., (dalej P-13)
14. No-Spa Max 80 mg, 20 tabl., (dalej P-14)
15. Paracetamol [REDACTED], 500 mg, 50 tabl., (dalej P-15)
16. Diclac Lipogel, żel 50 g, (dalej P-16)
17. Voltaren Max 23,2 mg/g żel, 180 g, (dalej P-17)
18. Ranigast Max, 20 tabl., (dalej P-18)
19. Ortanol Max 20 mg, 14 kaps., (dalej P-19)
20. Essentiale Forte 300 mg, 50 kaps., (dalej P-20)
21. Verdin Complexx, 30 tabl., (dalej P-21)
22. Nurofen dla dzieci Forte 100 ml smak truskawkowy (dalej P-22a)
Nurofen dla dzieci Forte 100 ml smak pomarańczowy (dalej P-22b)
23. Allegra 120 mg, 10 tabl., (dalej P-23)

których zdjęcia opakowań z opisem i cenami umieszczone zostały w przedmiotowej gazetce reklamowej. Poinformowano również, jakie dane winny zawierać żądane wydruki tj.: datę sprzedaży, wskazanie rodzaju sprzedaży (odręczna, recepta), nazwę produktu leczniczego i wielkość opakowania (ilość tabl., kaps., ml, g), cenę detaliczną za 1 opakowanie, ilość sprzedanych opakowań, kwotę do zapłaty.

Pismem z 2.09.2016r. **strona wniosła o 14-dniową prolongatę terminu na udzielenie odpowiedzi.** W odpowiedzi złożonej 15.09.2016r. strona oświadczyła, że:

Ad.1 nie posiada informacji czy przedmiotowa gazetka była dostępna dla pacjentów na terenie aptek,

Ad.2 wobec braku informacji wskazanej w pkt 1, spółka nie ma możliwości udzielenia odpowiedzi na pytanie dotyczące sposobu jej dostarczania i udostępniania na terenie aptek,

Ad.3 nie zlecała wydruku przedmiotowej gazetki,

Ad.4 nie posiada informacji kto jest jej wydawcą,

Ad.5 nie przekazywała wydawcy gazetki informacji dotyczących oferty cenowej aptek,

Ad.6 w maju 2016r. ceny asortymentu dostępnego w aptekach nie odpowiadały cenom z gazetki,

Ad.7 nie posiada informacji czy ukazały się kolejne wydania gazetki,

Ad.9 nie zawierała żadnych umów handlowych, porozumień i innych, na mocy których spółka „zgadza się” na rozprowadzanie gazetek „[REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]”

Pomimo 14-dniowej prolongaty terminu strona **nie udzieliła odpowiedzi na pytanie 8 i 10 oraz nie złożyła wydruków.**

Wobec powyższego pismem z 22.09.2016r. organ ponownie wezwał do złożenia wydruków w terminie 5 dni.

Pismem z 29.09.2016r. przesłano wydruki zatytułowane „ProjecName (Wszystko) concat (A.cityNam [REDACTED]” wygenerowane według daty dokonanej transakcji sprzedaży. **Nie przedstawiono zestawień sprzedaży dla produktów: P-1, P-22a, P-22b w aptecce położonej w [REDACTED] przy ul. [REDACTED] oraz dla produktu P-22b w aptecce przy ul. [REDACTED] złożenia, którego domagał się organ.**

W związku z przesłanym przez stronę zbiorczym raportem sprzedaży produktów, wskazanych w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania, wygenerowanych w sposób utrudniający obiektywne przeanalizowanie przesłanego materiału oraz brakiem zestawień jednego z produktów oraz wyjaśnień złożonych w tej kwestii, pismem z 23.11.2016r. organ ponownie wezwał stronę o złożenie w terminie 14 dni wydruków: „Rozchód wybranego leku od ... do ...” wskazując, że winny one być wykonane za okres 1-31.05.2016r. z programu aptecznego Kamsoft, oddzielnie dla każdego produktu leczniczego (suplementu diety).

W odpowiedzi na powyższe pismem z 13.12.2016r. strona wskazała, że uczyniła już zadość żądaniu organu, co jej zdaniem stanowiło uciążliwość ze względu na szczegółowość oraz obszerny zakres wezwania. Jednocześnie strona podkreśliła, że wezwanie do jeszcze bardziej precyzyjnego zestawienia sprzedaży produktów jest niezrozumiałe, gdyż jej zdaniem, organ z przedłożonych wydruków sprzedaży ma możliwość wywiedzenia koniecznych wniosków. Wskazując powyższe okoliczności oraz wnosząc o wskazanie podstawy prawnej wezwania ŁWIF, **strona odmówiła spełnienia wezwania organu z uwagi na jego uciążliwość oraz szeroki zakres.**

Pismami z 21.12.2016r. organ wezwał kierowników aptek o nazwie „[REDACTED]” położonych w Łodzi przy ul. [REDACTED] i ul. [REDACTED], do złożenia w terminie 7 dni, wydruków: Rozchód wybranego leku od 01.05.2016r. do 31.05.2016r., dla 24 wymienionych w piśmie produktów.

W odpowiedzi na powyższe, pismem z 04.01.2017r. strona poinformowała, że **zarząd spółki [REDACTED] polecił kierownikowi apteki, nie odnosić się do wezwania organu, informując go, że zrobi to za niego.** Powyższe stanowisko strony wynika z faktu, że jak to określono w piśmie, kierownicy aptek będący jedynie pracownikami nie są w żaden sposób uprawnieni do reprezentowania spółki. **Pomimo zobowiązania spółka nie uczyniła zadość żądaniu organu i nie złożyła wydruków.**

Pismem z 07.02.2017r. poinformowano stronę, że spółka nie jest uprawniona do zwalniania kierowników aptek, których obowiązki wynikają z mocy prawa, od wykonywania wezwań organów inspekcji farmaceutycznej. Ponadto organ wskazał, że niezastosowanie się do wezwania, które spółka zobowiązała się wykonać za kierowników aptek zostanie potraktowane jako utrudnianie prowadzonego postępowania oraz wezwał do udzielenia odpowiedzi w terminie 7 dni od dnia doręczenia pisma.

20.02.2017r. strona wniosła o 7-dniową prolongatę terminu.

W piśmie z 22.02.2017r. strona złożyła wydruki rozchodu wybranego leku za okres od 1-31.05.2016r.:

1. dla apteki położonej w [REDAKTOWANE] przy ul. [REDAKTOWANE] - 22 z 24 żądanych przez organ preparatów zamieszczonych w przedmiotowej gazetce (nie przedłożono wydruków P-14 i P-22b)
2. dla apteki położonej w [REDAKTOWANE] przy ul. [REDAKTOWANE] - 23 z 24 żądanych przez organ preparatów zamieszczonych w przedmiotowej gazetce (nie przedłożono wydruków P-22a).

Postanowieniem z 25.04.2017r. organ dopuścił dowód z przesłuchania w charakterze świadków kierowników aptek o nazwie „[REDAKTOWANE]” położonych w Łodzi przy ul. [REDAKTOWANE] i ul. [REDAKTOWANE], na okoliczność prowadzenia przez stronę [REDAKTOWANE] reklamy aptek ogólnodostępnych „[REDAKTOWANE]” Łódź, ul. [REDAKTOWANE] i ul. [REDAKTOWANE] oraz ich działalności za pośrednictwem gazetki „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]” [REDAKTOWANE]. O przesłuchaniu świadków powiadomiono stronę.

Świadkowie stawili się w wyznaczonym terminie. W trakcie przesłuchania, pełniąca od listopada 2015 roku funkcję kierownika apteki położonej w [REDAKTOWANE] przy ul. [REDAKTOWANE] oświadczyła między innymi, że:

1. gazetki reklamowe „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]” (dalej gazetki), które do apteki dostarczał kurier, były dostępne dla pacjentów na terenie apteki przez około 3 miesiące – na początku roku 2016r. i przed wakacjami,
2. ceny asortymentu dostępnego w aptece nie odpowiadały cenom w gazetce, w kilkunastu przypadkach ceny dostępne w aptece były niższe aniżeli w gazetce,
3. obecnie w aptece dostępne są jedynie ulotki dla pacjentów z informacjami o produktach nie zawierające ich cen.

W trakcie przesłuchania, pełniąca od 18 sierpnia 2015 roku funkcję kierownika apteki położonej w [REDAKTOWANE] przy ul. [REDAKTOWANE] oświadczyła między innymi, że:

1. gazetki reklamowe „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]” (dalej gazetki), które do apteki dostarczał kurier mniej więcej od stycznia 2016r., nie są i nie były udostępniane pacjentom na terenie apteki, gdyż są reklamą,
2. przywożone do apteki gazetki przechowywane są na zapleczu apteki i zgłaszane do utylizacji,
3. ceny w gazetkach nie pokrywają się z tymi w aptece i są wysokie,
4. obecnie w aptece nie ma żadnych ulotek czy gazetek.

Pismem z 23.11.2017r. udzielając 14 dniowego terminu na złożenie odpowiedzi organ wezwał stronę do:

1. wyjaśnienia czy spółka przekazywała innemu przedsiębiorcy informacje dotyczące oferty cenowej obowiązującej w prowadzonej przez spółkę aptek o nazwie „[REDAKTOWANE]” położonych w [REDAKTOWANE] przy ul. [REDAKTOWANE] i ul. [REDAKTOWANE]
2. wyjaśnienia czy spółkę łączą umowy handlowe, porozumienia, inne, na mocy których ceny asortymentu dostępnego w aptekach spółki były/są dostosowywane do cen

- asortymentu umieszczonego w gazetkach reklamowych „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]” oraz do ich przedłożenia,
3. przedłożenia wydruków - rozchód wybranego leku w aptecę za okres od 15.04.2016r. do 30.04.2016r. oraz od 01.06.2016r. do 15.06.2016r. dla produktów z gazetki „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]” Nr 5/2016, wskazanych w zawiadomieniu o wszczęcie postępowania, uwzględniających: datę sprzedaży, rodzaj sprzedaży (odręczna, recepta), nazwę produktu leczniczego i wielkość opakowania (ilość tabl., kaps., ml, g), cenę detaliczną za 1 opakowanie, ilość sprzedanych opakowań, kwotę do zapłaty,
 4. przedłożenia nie złożonych we wcześniejszym piśmie wydruków dla No-Spa Max 80mg x 20 tabl. za okres od 01.05.2016r do 31.05.2016r. w aptecę położonej w Łodzi przy ul. [REDAKTOWANE].

Pismem z 13.12.2017r. strona **wniosła o przedłużenie terminu na odpowiedź o 7 dni.**

W piśmie z 21.12.2017r. strona oświadczyła, że:

1. spółka nie przekazywała innemu przedsiębiorcy informacji dotyczących oferty cenowej obowiązującej w prowadzonych przez spółkę aptekach o nazwie „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]” położonych w [REDAKTOWANE] przy ul. [REDAKTOWANE] i ul. [REDAKTOWANE]
2. spółki nie łączą umowy handlowe, porozumienia, inne, na mocy których ceny asortymentu dostępnego w aptekach, w ocenie Organu, były dostosowywane do cen asortymentu umieszczonego w gazetkach reklamowych,

W załączeniu do pisma strona złożyła wydruki wygenerowane w sposób chaotyczny i całkowicie przypadkowy (brak chronologii w datach sprzedaży, nazwach sprzedanych produktów), utrudniający dokładną i obiektywną analizę przesłanego materiału. Wskazać należy, że **przesłane przez stronę wydruki dotyczą łącznego zestawienia sprzedaży 24 produktów dla obu prowadzonych przez spółkę aptek**, co dodatkowo zaciemnia obraz przedłożonego materiału dowodowego i znacznie utrudnia jego analizę.

Nie przesłano zestawień sprzedaży w aptecę położonej w [REDAKTOWANE] przy ul. [REDAKTOWANE] dla:

P-4 za okres 15-30.04.2016r.,

P-9 za okres 1-15.06.2016r.,

P-17 za okres 15-30.04.2016r. i 01-15.06.2016r.

P-19 za okres 15-30.04.2016r. i 01-15.06.2016r.

oraz w aptecę położonej w [REDAKTOWANE] przy ul. [REDAKTOWANE] dla:

P-17 za okres 01-15.06.2016r.

P-19 za okres od 15-30.04.2016r. i 01-15.06.2016r.

P-22b za okres 15-30.04.2016r.

Zgodnie z art. 10 ustawy z 14 czerwca 1960r. — Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2017r. poz. 1257) (dalej kpa) pismem z dnia 04.04.2018r., organ poinformował stronę o zakończeniu postępowania dowodowego w przedmiocie podejrzenia naruszenia art. 94a ust. 1 PF w zakresie reklamy apteki oraz jej działalności, przez spółkę [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] prowadzącą aptekę ogólnodostępną położoną w [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]. Poinformowano również o możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodowych i materiałów oraz zgłoszonych żądań, a także o możliwości zapoznania się z aktami sprawy. Strona nie skorzystała z przysługujących jej uprawnień.

I.

Organ zważył, co następuje:

Podstawą wszczęcia postępowania administracyjnego, którego stroną jest [REDAKOWANE] prowadząca apteki ogólnodostępne o nazwie „[REDAKOWANE]” obecnie „[REDAKOWANE]” położone w [REDAKOWANE] przy ul. [REDAKOWANE] i ul. [REDAKOWANE], było pismo z załączoną do niego gazetką reklamową „[REDAKOWANE]” [REDAKOWANE] Oferta ważna od 01.05.2016r. do 31.05.2016r.

Gazetka, której tytuł jednoznacznie sugerował, których aptek oferta dotyczyła (tj. aptek o nazwie „[REDAKOWANE]”) zawierała zdjęcia produktów leczniczych i innego asortymentu dostępnego w aptekach wraz z ich opisem (skład, wskazania do stosowania, przeciwwskazania, podmiot odpowiedzialny) i cenami.

Ze zgromadzonego w aktach sprawy materiału dowodowego wynika, że spółka prowadziła reklamę aptek położonych w [REDAKOWANE] przy ul. [REDAKOWANE] i ul. [REDAKOWANE] [REDAKOWANE] za pośrednictwem gazetki reklamowej „[REDAKOWANE]” numer 5/2016, w okresie 01 - 31.05.2016r.,

Dowód: - gazetka Nr 5/2016 załączona do pisma skierowanego do organu z 14.06.2016r.

- wydruki załączone do pisma strony z 29.09.2016r.

- wydruki załączone do pisma strony z 22.02.2017r.

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.

Szeroki sposób rozumienia reklamy działalności aptek uzasadnia fakt, że art. 94a ust. 1 ustawy, poza stwierdzeniem, że nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego, nie zawiera katalogu działań, które byłyby wyłączone z zakresu tego pojęcia.

Ponieważ ustawa Prawo farmaceutyczne nie zawiera legalnej definicji reklamy posłużyć się należy w tym względzie definicją zawartą w wydanych opracowaniach słownikowych, a także orzecznictwie 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.) 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 orzecnictwem sądów administracyjnych:

— za reklamę apteki należy uznać wszelkie działania polegające na informowaniu i zachęcaniu do zakupu produktu leczniczego lub wyrobu medycznego w danej aptece lub punkcie aptecznym mające na celu zwiększenie ich sprzedaży (wyrok WSA w Warszawie z dn. 20.09.2010r. sygn. akt VI SA/Wa 838/10),

— 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),

— 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),

— za reklamę apteki należy uznać każde działanie, skierowane do publicznej wiadomości, niezależnie od sposobu i metody jego przeprowadzenia oraz środków użytych do jego realizacji, jeżeli jego celem jest zwiększenie sprzedaży produktów leczniczych i wyrobów medycznych oferowanych w danej aptece (wyrok NSA z dn. 16.04.2015r. sygn. akt II GSK 1935/13),

— za reklamę działalności apteki lub punktu aptecznego można uznać działalność polegającą na informowaniu i zachęcaniu do zakupu produktu leczniczego lub wyrobu medycznego w danej aptece lub punkcie aptecznym mającą na celu zwiększenie ich sprzedaży (wyrok WSA w Warszawie z dn. 23.01.2015r. sygn. akt VI SA 2229/14).

W wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 26 czerwca 2014r., sygn. akt II GSK 668/13 stwierdzono, że reklamą działalności apteki będzie zamiar przyciągnięcia potencjalnych klientów do dokonania zakupu towarów sprzedawanych w aptece, niezależnie od form i metod jej prowadzenia oraz użytych do jej realizacji środków, jeśli jej celem jest zwiększenie sprzedaży produktów leczniczych lub wyrobów medycznych.

Powyższe wskazuje, że reklamą apteki będą działania zmierzające do zwiększenia sprzedaży produktów leczniczych i wyrobów medycznych w niej oferowanych, ale także każdego rodzaju informacja, której celem jest zachęta do nabycia oferowanych w aptece towarów i która w taki sposób jest odbierana przez klientów.

W obecnym stanie prawnym jedynie informacja o lokalizacji i godzinach czynności apteki nie stanowi jej reklamy, czemu dał wyraz Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 12 marca 2014r., sygn. akt VI S.A./Wa 1776/13, Legalis nr 950697.

Szeroki sposób rozumienia reklamy działalności aptek uzasadnia również fakt, że art. 94a ust. 1 ustawy, poza stwierdzeniem, że nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego, nie zawiera katalogu działań, które byłyby wyłączone z zakresu tego pojęcia.

Od czasu wprowadzenia art. 94a ust. 1 ustawy PF zakazu reklamy aptek i ich działalności Sądy wydały wiele wyroków, w których wykazano, jakie działania przedsiębiorców

prowadzących apteki, jak i inną działalność gospodarczą należy uznać za reklamę aptek oraz ich działalności. Wymienić tu można różnego rodzaju programy lojalnościowe, plakaty, ulotki, czy też gazetki reklamowe, z których jedna stała się podstawą do wszczęcia przedmiotowego postępowania.

Orzecznictwo sądowe wskazuje, że reklamą apteki oraz jej działalności 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).

Wiadomym jest, że podmiot prowadzący działalność gospodarczą, do której zalicza się również apteka, nastawiony jest na zysk. Aby jednak taki osiągnąć przedsiębiorca musi zwiększyć sprzedaż, co wiąże się z zatrzymaniem starych, ale również przyciągnięciem nowych klientów (pacjentów) do swojej apteki. Jest to możliwe poprzez uatrakcyjnienie oferty i poszerzenie asortymentu, co w przypadku apteki nie jest łatwe ze względu na charakter działalności, a także poprzez atrakcyjne czyli niższe ceny, dostosowane do możliwości finansowych klientów. Stąd też działania marketingowe przedsiębiorców są różnorodne, mają jednak jeden cel – przyciągnąć jak największą liczbę klientów do prowadzonych przez nich placówek.

Przedmiotem niniejszej sprawy za pośrednictwem, którego spółka prowadziła reklamę aptek położonych w Łodzi przy ul. [REDAKTOWANE] i ul. [REDAKTOWANE] jest gazetka reklamowa o nazwie „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]”, obowiązuja w okresie 01-31.05.2016r. zawierająca zdjęcia opakowań produktów leczniczych, suplementów diety i innego asortymentu dopuszczonego do obrotu w aptekach, opis ich działania, przeciwwskazania do stosowania oraz odpowiednio wyeksponowaną cenę.

Już sama nazwa przedmiotowej gazetki wskazuje jakich aptek dotyczy oferta w nich zawarta tj.: aptek o nazwie „[REDAKTOWANE]”. Jednak w celu obiektywnego rozpatrzenia sprawy oraz zebrania odpowiednich dowodów potwierdzających fakt prowadzenia przez stronę zabronionej reklamy aptek, bądź też dowodów wykluczających jej prowadzenie organ wezwał stronę do złożenia wydruków rozchodu, wybranych z gazetek produktów leczniczych i innego asortymentu w niej reklamowanych.

Pomimo wskazania, jakie dane winny zawierać żądane wydruki, strona świadomie składała różnorodne ich formy, wygenerowane wg różnych kryteriów (dat sprzedaży, adresu apteki – na co wskazują jej dane umieszczone w każdej pozycji).

Ponadto wydruki dołączone do pisma z 29.09.2016r. zawierają „uśrednione” ceny produktów. Można to było stwierdzić po przesłaniu przez stronę wydruków sprzedaży z programu aptecznego Kamsoft, co nastąpiło dopiero 22.02.2017r. Na powyższe wskazuje porównanie cen kilku produktów z wydruków przesłanych przez stronę w pismach z 29.09.2016r. i 22.02.2017r.:

Lp.	Produkt	Data sprzedaży	Ceny wg pisma z 29.09.2016r. * - uśrednione	Ceny wg pisma z 22.02.2017r.**
1.	Nurofen Forte 0,4g 24 tabl.	16.05.2016r.	3 op. – 11,81zł	1 op. – 11,50zł 2 op. – 11,97zł
2.	Strepsils miód z cytryną 36 tabl.	15.05. 2016r.	1,67 op. – 18,72zł	2x 0,33 op. – 19,96zł 1 op. – 17,19zł
3.	Allegra x 10 tab.	26.05. 2016r	5 op. – 10,19zł	3 op. – 8,99zł 2 op. – 11,99zł
		27.05. 2016r	3 op. – 8,65zł	2 op. – 6,98zł 1 op. – 11,99zł
4.	Sudafed 0,06g x 12tabl.	25.05. 2016r	3 op. – 13,56zł	2 op. – 12,85zł 1 op. – 14,97zł
6.	Flegamina tabl. 8mg x 40szt.	22.05. 2016r	3 op. – 15,62zł	2 op. – 14,95zł 1 op. – 16,96zł
7.	Vick Sinex Aloes i Eukaliptus aerosol	04.05. 2016r	2 op. – 17,45zł	1 op. – 16,90zł 1 op. – 17,99zł
8.	Ranigast Max tabl. 0,15g 20 tabl.	06.05. 2016r	3 op. – 10,95zł	2 x 0,5 op. – 12,43zł 1 op. – 10,45zł
		08.05. 2016r	3 op. – 11,11zł	1 op. – 12,43zł 2 op. – 10,45zł
		10.05. 2016r	1 op. – 11,44zł	0,5 op. – 12,43zł 0,5 op. – 10,45zł
		14.05. 2016r	4 op. – 10,56zł	0,5 op. – 11,31zł 3,5 op. – 10,45zł
		15.05. 2016r	1,5 op. – 12,65zł	1 op. – 12,99zł 0,5 op. – 11,97zł
		17.05. 2016r.	3 op. – 11,46zł	2 op. – 11,97zł 1 op. – 10,45zł
		19.05. 2016r.	2,5 op. – 11,46zł	0,5 op. – 12,43zł 1 op. – 10,45zł 1 op. – 11,97zł
		20.05. 2016r.	3 op. – 10,95zł	2 x 0,5 op. – 10,45zł 1 op. – 10,45zł 1 op. – 11,97zł
		24.05. 2016r.	2 op. – 11,21zł	1 op. – 10,45zł 1 op. – 11,97zł
		26.05. 2016r.	2op. – 11,72zł	1 op. – 10,45zł 1 op. – 12,99zł
		27.05. 2016r.	3 op. – 12,31zł	2 x 0,5 op. – 11,97zł 1 op. – 11,97zł 1 op. – 13,00zł

* - Zestawienia zatytułowane „ProjecName (Wszystko) concat (A.cityNam [REDACTED])”

** - Wydruki z programu aptecznego Kamsoft

Powyższe zestawienie, dotyczące sprzedaży (zaledwie 8 z 24 produktów) w aptece położonej w [REDACTED] przy ul. [REDACTED], wskazuje na zasadność żądania przez organ wydruków z programu aptecznego Kamsoft przesłanych przez stronę dopiero w lutym 2017r.

Zdaniem organu takie działanie strony podejmowane w toku prowadzonego postępowania miało na celu nie tylko jego przedłużenie, ale również utrudnienie

zebrania dowodów w sprawie.

W jednym z pism, odmawiając złożenia wydruków, strona poskarżyła się na uciążliwość żądań i jak to określono jeszcze bardziej precyzyjne zestawienie sprzedaży produktów. Jednak, wbrew twierdzeniom strony, wskazać należy, że w toku całego postępowania organ domagał się jedynie złożenia wydruków sprzedaży 24 produktów, wskazanych w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania, obejmujących te same dane. Trudno zatem mówić o uciążliwości żądania.

Jak zatem traktować różnorodność składanych przez stronę wydruków i podejmowanych działań? Był to prawdopodobnie jeden z powodów, dla którego strona włożyła tak wiele wysiłku, aby w toku postępowania tę uciążliwość wykazać. Wygenerowanie bowiem danych w taki sposób, aby z nich bezpośrednio nic nie wynikało, mogło przysporzyć stronie wielu problemów oraz niewątpliwie mogło być pracochłonne, czego strona dowiodła wielokrotnie wnosząc o prolongatę i tak długich 7 lub 14 dniowych terminów na odpowiedź.

Strona składając wydruki niezgodne z żądaniem organu przyczyniała się nie tylko do przedłużenia prowadzonego postępowania, ale również utrudniała je podejmując działania uniemożliwiające zebranie niezbędnych w sprawie dowodów i materiałów (tzn.: niedołączanie do pism wydruków, składanie wydruków niezgodnych z żądaniem organu, wydany przez spółkę zakaz złożenia wydruków przez kierownika apteki), zarzucając jednocześnie organowi uciążliwość wezwań.

W toku postępowania organ przesłuchiwał kierowników prowadzonych przez spółkę aptek, którzy stwierdzili, że ceny w gazetkach były wyższe niż w aptekach. Ponadto Pani kierownik apteki położonej w [REDAKTOWANE] przy ul. [REDAKTOWANE] zeznała, że nigdy nie wystawiała gazetek dla pacjentów, gdyż jej zdaniem są reklamą, a dostarczone przez kuriera gazetki były magazynowane na zapleczu apteki i zgłaszane do utylizacji. Jednocześnie strona zaprzeczyła jakoby łączyły ją jakiejkolwiek umowy lub porozumienia na mocy których przekazuje ona informacje dotyczące oferty cenowej oraz na mocy których spółka zgadza się na rozprowadzanie w jej aptekach przedmiotowych gazetek.

Zastanawiający jest zatem fakt przyjmowania tych gazetek przez kierowników aptek bądź jej pracowników. Ktoś bowiem musiał ponieść koszty jej wydruku oraz dostarczenia do aptek. Zatem organ uznaje oświadczenie Pani kierownik apteki przy ul. [REDAKTOWANE], że zgłaszała gazetki do utylizacji za mało prawdopodobne. Jaki bowiem byłby sens działania wydawcy gazetki bez konkretnych korzyści finansowych. Przecież papier na którym zostały wydrukowane oraz ich wydruk stanowią obciążenie finansowe dla przedsiębiorcy. Zatem drukowanie ich tylko w celu przekazania do utylizacji jest

wręcz nieprawdopodobne., podobnie jak przyjmowanie tych gazetek przez aptekę w celu ich zniszczenia. Należy zwrócić uwagę, że dostarczenie ich do aptek też generuje koszty, bo kurier nie robi tego charytatywnie. W jakim zatem celu apteki miałyby je przyjmować? Czy tylko po to aby narazić się na dodatkowe koszty utylizacji? W ocenie organu prościej byłoby odmówić ich przyjęcia.

Ponadto kierownicy aptek oświadczyli, że ceny produktów w aptece były niższe niż w gazetce. Przeprowadzona analiza przesłanego materiału dowodowego (wydruków sprzedaży poszczególnych produktów) pozwoliła zweryfikować powyższe zeznania.

Tabela 1

Lp	Produkt	Cena w gazetce	ul.		Cena sprzedaży w aptece ¹ 01-15.06.2016r.	Cena sprzedaży w aptece ² 01-31.05.2016r.	Cena sprzedaży w aptece ¹ 15-30.04.2016r.	Cena sprzedaży w aptece ² 01-31.05.2016r.	Cena sprzedaży w aptece ¹ 01-15.06.2016r.
			Cena sprzedaży w aptece ¹ 15-30.04.2016r.	Cena sprzedaży w aptece ² 01-31.05.2016r.					
1	P-1	16,99zł	1,2op.-16,99zł	5,65 op.-16,99zł	7,8op. - 16,99zł	2,6 op. - 16,99zł	4,00 op. - 16,99zł	1,6 op.- 16,99zł	
2	P-2	7,99zł	1op. - 6,95zł 20 op. - 7,99zł 32 op. - 7,98zł	29op. - 7,99zł 75op. - 7,98zł	25 op. - 7,99zł 37 op. - 7,98zł	25 op. - 7,99zł 8 op. - 7,98zł	34 op. - 7,99zł 24 op. - 7,98zł	17 op. - 7,99zł 25 op. - 7,98zł	
3	P-3	14,99zł	8 op. - 14,99zł	8 op. - 14,99zł 8 op. - 14,97zł	4op. - 14,99zł	11 op. - 14,99zł	4 op. - 11,24zł 1 op. - 14,99zł 2 op. - 14,97zł	3op. - 14,99zł 2op. - 11,24zł	
4	P-4	10,99zł	Brak wydruków	6 op. - 10,97zł	5 op. - 8,98zł	7 op. - 11,73zł 3 op. - 13,99zł	3 op. - 11,39zł 5 op. - 11,73zł	15 op. - 8,98zł	
5	P-5	16,99zł	6 op. -16,96zł	34 op. -16,96zł 1 op. - 18,90zł	1 op. - 13,0zł 3 op. - 16,96zł 1 op. - 16,90zł 14 op. - 18,90zł 2 op. - 18,99zł	3 op. - 16,96zł	19 op. - 16,96zł	1 op. - 16,96zł 7 op. - 20,99zł	
6	P-6	15,99zł	2op. - 17,68zł 1 op. - 17,99zł 3 op. - 16,01zł 1 op. - 15,96zł 1 op. - 18,26zł	2 op. - 17,99zł 5 op. - 16,01zł	1 op. - 17,99zł	2 op. -15,96zł 1 op. -16,01zł 2 op. -16,99zł	4 op. -16,01zł 2 op. -16,99zł	2 op. -16,99zł	
7	P-7	19,99zł	5 op. - 17,90zł 1 op. - 18,00zł 0,33 op.-19,99zł 0,33 op. - 18,99zł 0,33 op. - 20,99zł	10,66 op.-17,90zł 2,66 op. - 20,99zł 1 op. - 19,96zł	1 op. - 17,96zł 2,33 op. - 17,90zł 0,33op. - 17,04zł	4,8 op. - 17,99zł	1 op. - 19,96zł 2op. - 17,99zł	0,66 op. - 17,96zł 0,66 op. - 17,99zł	
8	P-8	16,99zł	5,5op. - 14,95zł 3 op. - 17,99zł	6 op. - 14,95zł 1,5 op. - 16,96zł 1 op. - 17,99zł	4op. - 14,95zł 0,5 op. - 17,99zł	2 op. - 14,90zł	4 op. - 14,90zł	2 op. - 14,90zł	
9	P-9	17,99zł	5op. - 18,90zł 1 op. - 19,99zł	3 op. - 17,96zł	Brak wydruków	1 op. - 19,99zł	1 op. - 17,96zł 1 op. - 19,99zł	1 op. - 19,99zł	
10	P-10	14,99zł	3 op. - 12,85zł 1 op. - 12,95zł	3op. - 14,97zł 4 op. - 12,85zł 1 op. - 12,99zł 2 op. - 15,99zł	3op. - 14,36zł 1 op. - 12,85zł 3 op. - 15,99zł	8op. - 13,99zł	4op. - 13,99zł 3op. - 14,97zł 1 op. - 15,99zł	4op. - 13,99zł	
11	P-11	15,99zł	7op. - 14,90zł 1 op. - 15,96zł	4op. - 14,90zł 1 op. - 15,96zł 1 op. - 16,90zł 1 op. - 17,99zł	4op. - 14,90zł 1 op. - 17,99zł	2 op. - 15,96zł	3 op. - 18,23zł	1 op. - 18,23zł	
12	P-12	10,99zł	3,5op. - 11,99zł	3op. - 10,97zł	1op. - 11,99zł 1 op. - 12,99zł	6op. - 8,99zł	5,5op. - 8,99zł 2 op. - 10,97zł	0,5op. - 8,99zł	
13	P-13	11,99zł	4,5op. - 11,50zł 5 op. - 12,99zł	5,5op. - 11,50zł 4 op. - 11,97zł 1 op. - 11,99zł 1 op. - 12,91zł 3 op. - 12,99zł	1,5op. - 11,50zł 3 op. - 12,99zł	1op. - 13,99zł	4op. - 11,97zł	0,5op. - 12,99zł	
14	P-14	9,99zł	1 op. - 14,99zł 1 op. - 12,85zł	2 op. - 14,99zł ³	2 op. - 14,99zł 25op. - 9,98zł	1 op. - 11,55zł 21,5op. - 9,98zł	2 op. - 14,99zł 61,5op. - 9,98zł	26op. - 9,98zł	

			16,5op. – 9,98zł	1 op. – 12,50zł 1,5 op. – 12,85zł 42op. – 9,98zł				
15	P-15	8,99zł	5op. – 8,99zł	2op. – 8,99zł 5 op. – 8,98zł	3op. – 8,99zł	14op. – 6,74zł 5,2op. – 8,99zł	16op. – 8,98zł 2op. – 8,99zł	2op. – 6,74zł 9op. – 8,99zł
16	P-16	9,99zł	10 op. – 9,98zł	2 op. – 9,98zł 3op. – 11,99zł	3op. – 11,99zł	8op. – 9,98zł	19op. – 9,98zł	1op. – 9,98zł 3op. – 11,99zł
17	P-17	39,99zł	Brak wydruków	1 op. – 40,69zł	Brak wydruków	1 op. – 43,99zł 2 op. – 45,21zł	1 op. – 43,99zł	Brak wydruków
18	P-18	11,99zł	8op. – 10,45zł 8,5 op. – 12,99zł	30op. – 10,45zł 8,5 op. – 11,97zł 1 op. – 13,00zł 3,5 op. – 12,43zł 10,5 op. – 12,99zł	19op. – 10,45zł 4,5 op. – 11,99zł 1 op. – 12,99zł	20op. – 9,49zł 1,5 op. – 12,99zł	32op. – 9,49zł 4,5 op. – 11,97zł	2op. – 9,40zł 14 op. – 9,49zł 5 op. – 11,99zł
19	P-19	9,99zł	Brak wydruków	1op. – 10,90zł 28 op. – 9,98zł	Brak wydruków	Brak wydruków	24op. – 9,98zł	Brak wydruków
20	P-20	19,99zł	40,3op. – 19,49zł 7,8 op. – 19,99zł	78,45op. – 19,49zł 8 op. – 19,96zł 3,2 op. – 19,99zł 2op. – 26,99zł	40,2op. – 19,49zł 0,4op. – 26,99zł	74,2 op. – 14,99zł	138 op. – 14,99zł	54 op. – 14,99zł
21	P-21	13,99zł	1op. – 14,99zł 1op. – 13,99zł	7op. – 13,97zł 3op. – 13,99zł	1op. – 13,99zł	2op. – 14,99zł	6op. – 13,97zł	4op. – 14,99zł
22	P-22a*	15,99zł	3op. – 19,85zł 3op. – 19,96zł	13op. – 15,98zł 1op. – 16,90zł 2op. – 19,85zł 1op. – 24,99zł	3op. – 19,85zł	1op. – 19,96zł 1op. – 24,99zł	Brak wydruków	6op. – 19,99zł
23	P-22b*	15,99zł	2op. – 19,85zł 3op. – 19,96zł	Brak wydruków	1op. – 18,00zł 1op. – 19,85zł	Brak wydruków	4op. – 15,96zł	2op. – 19,99zł
24	P-23	6,99zł	6op. – 8,99zł 14op. – 10,97zł 3op. – 11,99zł	35op. – 6,98zł 7op. – 8,99zł 6op. – 11,99zł	1op. – 6,98zł 40op. – 8,99zł 2op. – 11,99zł	12op. – 10,97zł	90op. – 6,98zł 4op. – 11,99zł	17op. – 11,99zł

1 – wg zestawień sprzedaży dołączonych do pisma z 21.12.2017r.

2 – wg zestawień sprzedaży dołączonych do pisma z 22.02 2017r.

3 – wg zestawień sprzedaży dołączonych do pisma z 21.12.2017r.

P-22a* - Nurofen dla dzieci Forte 100ml smak truskawkowy

P-22b* - Nurofen dla dzieci Forte 100ml smak pomarańczowy

Jak wynika z przedstawionej powyżej tabeli produkty umieszczone w gazetce sprzedawane były w obu aptekach w zróżnicowanych cenach., zarówno wyższych jak i niższych. Choć czasem różnica w cenie wynosiła kilka złotych, to jednak w znacznej części było to zaledwie jeden, dwa grosze. Można zatem powiedzieć, że ceny asortymentu dostępnego w aptekach odpowiadały cenom tego asortymentu umieszczonego w gazetce reklamowej „[REDAKTED]” szczególnie wobec faktu, że przeprowadzone zestawienia dotyczą zaledwie 24 ze 108 umieszczonych w gazetce produktów.

Wskazać również należy, że gazetki reklamowe (jak sama ich nazwa wskazuje) mają jedynie zareklamować asortyment w nich umieszczony, a zdjęcia opakowań wraz z odpowiednio wyeksponowanymi cenami miały zwrócić uwagę czytelnika i zachęcić potencjalnego klienta (pacjenta) do dokonania zakupu w punkcie sprzedaży (aptece), który reklamują. Skoro już pacjent zdecydował się na kupno konkretnego produktu w cenie umieszczonej w gazetce, to faktyczny koszt niższy lub wyższy zaledwie o kilka groszy nie jest dla sprawy istotny. Zadaniem gazetki było zaciekawienie pacjenta oraz skłonienie go do dokonania zakupów w aptekach o nazwie „[REDAKTED]”. Jednocześnie wskazać należy, że gazetki reklamowe nie są cennikami, ani wyciągami z cenników przedstawiającymi realne ceny towarów (produktów leczniczych i innego

asortymentu dostępnego w aptece), a co za tym idzie cena sprzedaży danego produktu w aptece nie musi pokrywać się z jego ceną w gazetce reklamowej. Sprzedaż asortymentu w cenie niższej niż w gazetce może jedynie skłonić pacjenta do kolejnej wizyty w tej aptece.

Podkreślić należy, że w orzecznictwie NSA prezentowane jest stanowisko zgodnie z którym „gazetka zawierająca ofertę produktową z podaną ceną takiego produktu, wyłożona w aptece, w świadomości przeciętnego klienta jawi się jako reklama produktu, ale też i apteki. Wskazany w gazetce produkt jest przecież do nabycia, po określonej cenie w tej właśnie aptece (Wyrok NSA z 16.04.2015r. Sygn. akt II GSK 1935/13).

Skoro zatem gazetki reklamowe, zawierające zdjęcia asortymentu wraz z jego cenami, były udostępniane pacjentom w lokalu prowadzonej przez spółkę apteki położonej w [REDAKTOWANE] przy ul. [REDAKTOWANE], to nie ulega wątpliwości, że dotyczyły one tej właśnie apteki i dostępnego w niej asortymentu, ale również innych aptek o nazwie „[REDAKTOWANE]”. Ponadto analiza złożonych przez stronę wydruków pozwoliła ustalić, że w zdecydowanej liczbie przypadków ceny asortymentu sprzedawanego w aptece różniły się od zamieszczonych w gazetkach w sposób nie istotny, bo zaledwie o 1 lub 2 grosze.

Wskazać ponadto należy, że prowadzone przez stronę apteki położone w [REDAKTOWANE] przy ul. [REDAKTOWANE] i przy ul. [REDAKTOWANE] w chwili wszczęcia postępowania nosiły nazwę „[REDAKTOWANE]” (zmiany nazw obu aptek nastąpiły 22.02.2018r.). Zatem gazetki „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]” w swej nazwie zawierały nazwę aptek. Nie ulega zatem wątpliwości, których aptek oferta w nich zawarta dotyczyła.

Biorąc powyższe pod uwagę, należy stwierdzić, że gazetki reklamowe „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]” miały przyciągnąć pacjentów i zachęcić ich do dokonania zakupów w tej aptece. Uznać zatem należy, że strona w celu zwiększenia sprzedaży prowadziła zabronioną reklamę aptek położonych w [REDAKTOWANE] przy ul. [REDAKTOWANE] i przy ul. [REDAKTOWANE] oraz ich działalności za pośrednictwem gazetki reklamowej o nazwie „[REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE]” w okresie Od 01.05.2016r. do 31.05.2016r.

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.

Biorąc pod uwagę fakt, że:

- 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,
- naruszenie ustawowego zakazu reklamy apteki oraz jej działalności trwało: od 01.05. 2016r. do 31.05.2016r. – okres obowiązywania oferty przedstawionej w gazecie
 - strona prowadziła reklamę dwóch aptek
 - strona jako profesjonalny podmiot prowadzący działalność regulowaną obowiązana jest do odpowiedniego poziomu staranności w prowadzeniu swojej działalności zgodnie z powszechnie obowiązującymi przepisami,
 - strona utrudniała i opóźniała prowadzone postępowanie administracyjne oraz zgromadzenie dowodów i pełne wyjaśnienie sprawy,
 - strona zaprzestała prowadzenie sprzecznej z przepisami prawa farmaceutycznego działalności,
 - nałożona w wysokości 10000 zł (dziesięć tysięcy) kara pieniężna jest adekwatna do okoliczności, gdyż w ocenie Łódzkiego Wojewódzkiego Inspektora farmaceutycznego fakt prowadzenia reklamy apteki i jej działalności był 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 za zwłokę w wysokości jak dla zaległości podatkowych. 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 kpa (t.j. Dz.U. z 2017r. poz. 1257 ze zm.) gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe w całości albo w części, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania odpowiednio w całości albo w części.

W ocenie organu, w zakresie działań strony określonych w pkt I rozstrzygnięcia przedmiotowej decyzji, zaistniała przesłanka bezprzedmiotowości sprawy w części, wobec braku dowodów dalszego prowadzenia reklamy apteki i jej działalności.

Wobec powyższego na podstawie art. 129b ust. 1, 2 i art. 129ba ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2017r., poz. 2211 ze zm.) w związku z art. 94a ust. 1,2,3 ustawy z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne 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 2017r. poz. 1257 ze zm.) postanowiłem jak na wstępie.

POUCZENIE

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

W trakcie biegu terminu do wniesienia odwołania, strona może zrzec się prawa do wniesienia odwołania wobec organu administracji publicznej, który wydał decyzję.

Z dniem doręczenia organowi administracji publicznej oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania przez ostatnią ze stron postępowania, decyzja staje się ostateczna

i prawomocna, **co oznacza, że nie można jej zaskarżyć do sądu oraz decyzja nie będzie mogła być wzruszona w zwyczajnym trybie.**

Decyzja podlega wykonaniu przed upływem terminu do wniesienia odwołania, jeżeli jest zgodna z żądaniem wszystkich stron lub jeżeli wszystkie strony zrzekły się prawa do wniesienia odwołania.

Otrzymują:

██
reprezentowana przez:

2. a/a