

WIF-GD.8523.28.2012

Strona:

DECYZJA Nr 8 / UPR / 2013

Działając na podstawie art. 105 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r. poz. 267) zwanego dalej kpa i art. 112 ust. 3 w związku z art. 94a ust. 1, 2, 3 i 4 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (tekst jednolity Dz. U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą prawo farmaceutyczne

Pomorski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny postanawia:

umorzyć postępowanie w sprawie nakazania zaprzestania prowadzenia przez
z niedozwolonej reklamy aptek:

- polegającej na zamieszczaniu ogłoszeń o lokalizacji wyżej wymienionych aptek oraz o godzinach ich otwarcia w dystrybuowanych bezpłatnie i skierowanych do nieograniczonego kręgu odbiorców miesięcznikach , zawierających między innymi informacje o cenach leków, suplementów diety, kosmetyków oraz informacji, z użyciem elementów znaku słowno graficznego, którym oznakowane są ww. apteki, z uwagi na fakt, iż postępowanie stało się w całości bezprzedmiotowe.

UZASADNIENIE

Pismem z dnia 19 listopada 2012 r. Pomorski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zawiadomił stronę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie nakazania zaprzestania prowadzenia niedozwolonej reklamy aptek:

Postępowanie zostało wszczęte w związku z otrzymaniem przez organ bezpłatnej gazetki reklamowej

Wydawcą ulotki jest Zarówno gazetka nr 3, jak i gazetka nr 5 zawierają reklamę szeregu produktów leczniczych, suplementów diety, kosmetyków, jak i urządzeń wspomagających leczenie, ze wskazaniem ceny towaru oraz oszczędności, jakie można uzyskać w związku z zakupem po cenach podanych w gazetce. Ponadto w obu numerach gazetki na ostatniej stronie jest informacja o ze wskazaniem nazwy apteki, adresu oraz godzin otwarcia. W gazetkach jest zamieszczona notka, iż informacja dotycząca oszczędności została przygotowana w oparciu o raport cenowy przygotowany przez

Mając na uwadze treść art. 7 i 77 kpa, działając na podstawie art. 50 § 1 tegoż kodeksu, Pomorski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zobowiązał stronę o udzielenia pisemnych wyjaśnień na następujące pytania:

- 1) Czy po 1.01.2012 r. strona zlecała i czy nadal zleca amieszczenie w ww. gazetkach informacji o prowadzonych aptekach oraz reklamę produktów leczniczych, suplementów diety, kosmetyków, urządzeń wspomagających leczenie?
- 2) Jeżeli strona zleca zamieszczenie w gazetkach reklamy produktów leczniczych, suplementów diety, kosmetyków, i czy to ona decydowała o cenie, jaka ma zostać zamieszczona pod danym produktem?
- 3) W jaki nakładzie strona zlecała i zleca obecnie wydrukowanie ww. gazetek w poszczególnych miesiącach 2012?
- 4) W jaki sposób wydawca przekazywał spółce wydrukowane gazetki?
- 5) W jaki sposób (i w jakich ilościach) strona umieszczała i umieszcza w swoich aptekach ww. gazetki, w szczególności, czy były i są wyłącznie wykładane luzem na stolikach w salach ekspedycyjnych aptek i przy okienkach sprzedaży, czy też były i są rozdawane poza lokalami aptek lub były i są umieszczane w witrynach tych aptek?
- 6) Czy strona prowadziła i prowadzi nadal sprzedaż produktów leczniczych, suplementów diety, kosmetyków oraz urządzeń, które zostały wymienione w ww. gazetkach, po cenach wskazanych w tychże gazetkach?
- 7) Czy strona współpracuje z firmą

W odpowiedzi z dnia 26 listopada 2012 r. wyjaśnił, że z firmą (zwaną dalej również wydawcą), współpracuje od maja 2012 roku (z wyłączeniem miesiąca października 2012 r.). Wydawcy było zlecane w nakładzie sztuk jedynie umieszczenie informacji płatnej o prowadzonych aptekach, przy czym strona nie miała wpływu na kształt oraz prezentowane treści i ceny. Około gazetki wydawca przekazuje bezpośrednio stronie, która rozkłada je w swoich aptekach na stolikach i ładnie w izbach ekspedycyjnych. Strona przyznała, że w ofercie aptek w tej samej lub porównywalnej cenie znajdują się wymienione w gazetkach produkty. Strona nie współpracuje z firmą. W załączeniu do wyjaśnień strona przedstawiła kopie zamieszczenie ogłoszenia – informacji o przedmiotowych aptekach za miesiące maj-wrzesień oraz listopad-grudzień 2012 r., każdorazowo w ilości

Kontynuując postępowanie Pomorski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny pismem z dnia 20 listopada 2012 r. zwrócił się do wydawcy o udzielenie odpowiedzi na następujące pytania:

- 1) Czy po 1 stycznia 2012 r. firma zlecała wydawcy i nadal zleca zamieszczenie w gazetce reklamowej

reklamy produktów leczniczych, suplementów diety, kosmetyków, urządzeń wspomagających leczenie oraz zamieszczanie informacji o prowadzonych aptekach?

2) Jeżeli firma nie zlecała takiej reklamy, to kto ją zlecił i kto decyduje o szacie graficznej oraz cenach produktów zamieszczonych w ww. gazetkach?

3) Na czyje zlecenie działa firma „...”, przygotowująca raport cenowy stanowiący źródło informacji o oszczędnościach przy zakupie reklamowanych produktów?

W piśmie z dnia 30 listopada 2012 r. wydawca reprezentowany przez Redaktora Naczelnego „...” wyjaśnił, że strona jest stałym klientem Wydawnictwa, któremu zleca umieszczanie w miesięczniku „...” płatnych ogłoszeń o swoich aptekach. Wydawca potwierdził, że nakład miesięcznika wynosi każdorazowo „...” sztuk i dociera do mieszkańców Trójmiasta. Wydawnictwo samo decyduje o treściach zamieszczanych w gazetkach. Wydawca wyjaśnił również, że współpracuje z firmą „...”, która dostarcza raporty cenowe. Raporty bazują na ofertach pozyskanych od największych hurtowni w Polsce i przeprowadzanych badaniach bezpośrednio w aptekach i drogeriach na terenie kraju. Powyższe – zdaniem wydawcy – powoduje, że dysponuje on „analizą od minimalnej kwoty do maksymalnej – z zaznaczeniem „oszczędzasz do””. Podana cena nie jest wiążąca, lecz tylko ma charakter informacyjny dla czytelnika. Ostateczna cena sprzedaży może różnić się zależnie od miejsca zakupu. Wydawca do swoich wyjaśnień dołączył kopie decyzji Głównego Inspektora Farmaceutycznego z 16 lipca 2012 r. znak: GIF-P-R-450/27-3/MR/12 oraz decyzję Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego z 25 lipca 2012 r. znak: WIF.KA.8523.84.2012, które umarzały postępowanie w sprawie tzw. porównywarki cenowej oraz postępowanie wobec „...” a także kopie bezpłatnego miesięcznika „...” oraz gazetki „...”

Strona pismem z dnia 4 lutego 2013 r. została powiadomiona o możliwości zapoznania się z zebrany w sprawie materiałem dowodowym, zgodnie z treścią art. 10 kpa. W terminie wskazanym przez organ nie wniosła dodatkowych wyjaśnień. Natomiast w dniu 21 marca 2013 r. strona przesłała pisemne oświadczenie informujące, że od 1 kwietnia 2013 r. przestaje zlecać Wydawnictwu Farmaceutycznemu sp. z o.o. umieszczanie w gazecie „...” informacji płatnej o adresach przedmiotowych aptek.

Pomorski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny po szczegółowym zapoznaniu się z wyjaśnieniami strony uznał, że zamieszczanie **ogłoszeń o lokalizacji wyżej wymienionych aptek oraz godzin ich otwarcia w dystrybuowanych bezpłatnie, skierowanych do nieograniczonego kręgu odbiorców miesięcznikach „...”** „...”, zawierających między innymi informacje o cenach leków, suplementów diety, kosmetyków oraz informacji, z użyciem elementów znaku słowno graficznego, którym oznakowane są ww. apteki jest zabronioną reklamą działalności aptek, o której mowa w art. 94 a ustawy prawo farmaceutyczne.

Poza sporem jest ustalenie, że w bezpłatnym, ogólnodostępnym dla mieszkańców Trójmiasta miesięczniku „...” nakładzie „...” sztuk, strona od maja 2012 r. stale zleca zamieszczanie nazw, adresów i godzin otwarcia prowadzonych przez siebie aptek. Informacje te zamieszczane są na ostatniej stronie wraz z aptekami prowadzonymi przez firmę powiązaną ze stroną kapitałowo i osobowo – „...”. Bezspornym jest również, że przedmiotowe miesięczniki zawierają między innymi reklamę szeregu produktów leczniczych, suplementów diety, kosmetyków, jak i urządzeń wspomagających leczenie, ze wskazaniem ceny produktu (na czerwonym polu) oraz tzw. oszczędności – kwoty do jakiej można na produkcie zaoszczędzić (na polu niebieskim). W gazetkach jest zamieszczona na wewnętrznym marginesie drobnym drukiem adnotacja „źródło: raport cenowy przygotowany przez „...””. Strona przyznała, że w ofercie prowadzonych aptek znajdują się wymienione w gazetkach produkty w tych samych lub porównywalnych cenach. W miesięcznikach brak jest jakiegokolwiek jasnej, wyraźnej informacji,

z której wynikałoby, że nie istnieje jakikolwiek związek pomiędzy ceną produktów a aptekami, których dane zostały zamieszczone na ostatniej stronie.

Zgodnie z treścią art. 94a ust. 1 prawa farmaceutycznego w brzmieniu obowiązującym od 1 stycznia 2012 r. zabroniona jest reklama aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności. Nie stanowi natomiast reklamy informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego. Wobec braku definicji ustawowej definicji reklamy działalności aptek, należy się w tym względzie odwołać do opracowań słownikowych. W *Wielkim Słowniku Wyrazów Obcych* (red. naukowa M. Bańko, PWN, Warszawa 2003), wskazano, że reklamą jest działanie mające na celu zachęcanie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów lub do skorzystania z określonych usług. Reklamą działalności apteki będzie więc zamiar przyciągnięcia potencjalnych klientów do dokonania zakupu towarów sprzedawanych w aptece – niezależnie od form i metod jej prowadzenia oraz użytych do jej realizacji środków (wyrok WSA w Warszawie z 17.10.2008 r., VII SA/Wa 698/08 oraz wyrok WSA w Warszawie z 1.02.2008 r., VII SA/Wa 1960/07, LEX nr 451165). W wyroku z 2.10.2007 r. II CSK 289/07 Sąd Najwyższy stwierdził: „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.”

W ocenie Pomorskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego zamieszczanie ogłoszeń o lokalizacji wyżej wymienionych aptek oraz godzin ich otwarcia w dystrybuowanych bezpłatnie i skierowanych do nieograniczonego kręgu odbiorców miesięcznikach

zawierających między innymi informacje o cenach leków, suplementów diety, kosmetyków oraz informacji, z użyciem elementów znaku słowno graficznego, którym oznakowane są ww. apteki wywołuje lub co najmniej może wywołać u przeciętnego czytelnika-odbiorcy w pełni uzasadnione przeświadczenie, że reklamowane produkty po cenach wskazanych w miesięcznikach można nabyć w tychże aptekach. Tym samym działania strony polegające na zamieszczaniu w tego typu miesięcznikach informacji o konkretnych aptekach wpływają na wybory pacjentów, co do skorzystania z oferty konkretnej apteki.

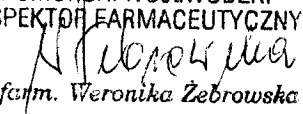
Organ nie dał wiary wyjaśnieniom strony i wydawcy, z których jakoby miało wynikać, że podane w miesięcznikach ceny produktów pozostają w całkowitym oderwaniu od działalności aptek prowadzonych przez stronę. Przedmiotowy miesięcznik nie ma charakteru porównywarki cenowej, która prezentuje ceny produktów kilkunastu konkretnych, z założenia konkurencyjnych aptek. Jeżeli w miesięczniku podawana jest cena minimalna konkretnego produktu, to właśnie po to, aby tą cenę skojarzyć z konkretnymi aptekami, gdzie cena ta jest oferowana. Podawanie czytelnikowi minimalnej ceny produktu w oderwaniu od miejsca, w którym jest oferowana byłoby pozbawione sensu. Dla czytelnika taka informacja byłaby całkowicie bezwartościowa. Bezsporny fakt, iż strona w swojej ofercie posiada produkty wymienione w miesięcznikach w cenach tam wskazanych, potwierdza istnienie związku pomiędzy zamieszczeniem informacji o działalności aptek z reklamą produktów zamieszczonych w gazetkach. W myśl art. 94a ust. 3 ustawy prawo farmaceutyczne w razie stwierdzenia naruszenia przepisu ust. 1 lub 1a wojewódzki inspektor farmaceutyczny nakazuje, w drodze decyzji, zaprzestanie prowadzenia takiej reklamy.

Mając jednak na uwadze oświadczenie strony z 21 marca 2013 r. o zaprzestaniu z dniem 1 kwietnia 2013 r. zlecenia umieszczenia w przedmiotowym miesięczniku informacji o adresach przedmiotowych aptek, a także mając na uwadze własne ustalenia Pomorskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego, z których wynika, że strona istotnie jeszcze przed zakończeniem postępowania zaprzestała prowadzenia zakazanej reklamy aptek, należało uznać, że prowadzenie postępowania w sprawie nakazania zaprzestania prowadzenia reklamy w trybie art.

94a ust. 1 ustawy prawo farmaceutyczne stało się bezprzedmiotowe. Bezprzedmiotowość postępowania skutkuje wydaniem decyzji o umorzeniu postępowania w myśl art. 105 § 1 kpa.

POUCZENIE

Od decyzji przysługuje stronie odwołanie od Głównego Inspektora Farmaceutycznego, za moim pośrednictwem, w terminie 14 dni od dnia jej otrzymania.

POMORSKI WOJEWÓDZKI
INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY

dr farm. Weronika Żebrowska

Otrzymują:

1) ..

2) a/a