

**PODKARPACKI WOJEWÓDZKI
INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY**

35-205 Rzeszów, ul. Warszawska 12a
tel. 17 86 20 545 fax 17 86 20 406
www.rzeszow.wif.gov.pl

Rzeszów, dnia października 2018 r.

FARZ-DA. [REDAKTOWANE].2018

[REDAKTOWANE]
[REDAKTOWANE]
[REDAKTOWANE]

DECYZJA

Na podstawie art. 94a ust. 1 i 2 oraz art. 129b ust. 1 i 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2017 r. poz. 2211 z późn. zm.), zwanej dalej „P.f.”, oraz art. 104 § 1 i 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2017 r. poz. 1257 z późn. zm.), zwanej dalej „K.p.a.”, po przeprowadzeniu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie prowadzenia przez [REDAKTOWANE] z siedzibą w [REDAKTOWANE] NIP [REDAKTOWANE] niedozwolonej reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANE] położonej w [REDAKTOWANE] i jej działalności w związku z naruszeniem art. 94a P.f.,

PODKARPACKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY

1. umarza postępowanie w sprawie prowadzenia przez [REDAKTOWANE] NIP [REDAKTOWANE], niedozwolonej reklamy apteki o nazwie [REDAKTOWANE] położonej w [REDAKTOWANE] i jej działalności polegającej na:
 - zachęcaniu przez hostessę do skorzystania z usług apteki poprzez rozdawanie balonów z logo apteki i ulotek z mapką i adresem apteki,
 - zleceniu i umieszczeniu w wiatrołapie plakatu przedstawiającego promocyjną ofertę produktów leczniczych wraz z cenami i informacją o obowiązywaniu oferty cenowej,
 - umieszczeniu w izbie ekspedycyjnej metalowych koszy oznaczonych plakatami o treści „%” i rabatami,
 - rozpowszechnianiu ulotek WYCIĄG Z CENNIKA („LISTA CENOWA” oraz „PRODUKTY DOSTĘPNE BEZ RECEPTY”), wraz z graficznym przedstawieniem trzech produktów leczniczych, a także ze wskazaniem czasookresu obowiązywania listy cenowej tj. do dnia 8 kwietnia 2018 r. lub do wyczerpania zapasów;
2. nakłada na [REDAKTOWANE] NIP [REDAKTOWANE] karę pieniężną w kwocie 5 000,00 zł (słownie: pięć tysięcy złotych) z tytułu naruszenia przepisu art. 94a ust. 1 P.f. opisanego w pkt. 1 sentencji decyzji. Karę należy wpłacić na rachunek bankowy Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Rzeszowie w NBP O/Okr. Rzeszów nr 24 1010 1528 0007 8122 3100 0000 w terminie 7 dni od dnia, w którym niniejsza decyzja stanie się ostateczna.

Uzasadnienie

Uzasadnienie faktyczne

W dniu [REDAKTOWANE] r. do Podkarpackiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego (zwanego dalej „PWIF” lub „Organem”) pocztą elektroniczną wpłynęła informacja o treści:

„Pragnę zgłosić działania apteki [REDAKTOWANE] mieszczącej się przy [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] za niezgodne z prawem (...).

Wyżej wymieniona apteka w marcu przeprowadziła event.

Przez kilka dni hostessa rozdawała pacjentom balony z logo apteki i ulotki z mapką i adresem apteki, przy której sama stała.

Ulotki te stanowiły materiał promocyjny, którego celem było przyciągnięcie pacjentów do apteki. Wejście do apteki obwieszono było i jest balonami z logo apteki. Wszystko zrobiono tak by przyciągnąć do apteki (...) Przedmiotowy materiał, pod pozorem neutralnej informacji rzekomo dotyczącej lokalizacji oraz godzin otwarcia apteki, służył wzbudzeniu zainteresowania wyżej określoną placówką ochrony zdrowia.

Po wejściu do apteki tj. w wiatrołapie wisi wielki plakat reklamujący tanie leki. Cała izba ekspedycyjna zastawiona jest kosztami metalowymi z wielkimi plakatami " %" i rabatami. Każdy pacjent po zakupie leków otrzymuje dwie ulotki z promocjami i listę cenową (...).”

Do informacji załączono dokumentację fotograficzną plakatu umieszczonego w wiatrołapie apteki oraz kserokopie wręczanych ulotek:

- „WYCIĄG Z CENNIKA* LISTA CENOWA” wraz z graficznym przedstawieniem trzech produktów leczniczych, oraz
- „WYCIĄG Z CENNIKA* PRODUKTY DOSTĘPNE BEZ RECEPTY” wraz z graficznym przedstawieniem dwóch produktów leczniczych.

Organ, po przeanalizowaniu przesłanego materiału dowodowego, w dniu [REDAKTOWANE] r. zawiadomił spółkę [REDAKTOWANE] z siedzibą w [REDAKTOWANE] NIP [REDAKTOWANE] (zwaną dalej „Stroną” lub „Spółką”) o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie prowadzenia przez Stronę niedozwolonej reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [REDAKTOWANE], położonej w [REDAKTOWANE] (zwanej dalej „Apteką”).

Organ ponadto wezwał Stronę do złożenia wszelkich wyjaśnień i dowodów świadczących o tym, że prowadzenie Apteki przez Stronę ma wyłącznie formy prawnie dozwolone.

Pismem z dnia [REDAKTOWANE] r., otrzymanym przez Organ w dniu [REDAKTOWANE], pełnomocnik Strony złożył wyjaśnienia odnośnie zaistniałej sytuacji. Wskazał, że ulotki adresowane i rozdawane były na zewnątrz Apteki jako informacja dla Pacjenta o lokalizacji i godzinach otwarcia Apteki. Wyciąg z cennika był dostępny dla Pacjentów tylko i wyłącznie w Aptece. Zdaniem Strony, lista produktów zamieszczona na wyciągu z cennika, ulotka informacyjna czy plakat nie odnosiły się w żaden sposób do produktów refundowanych, ani produktów leczniczych dostępnych wyłącznie na receptę. Lista cenowa, ulotka informacyjna czy plakat nie zawierały żadnych haseł zachęcających do nabycia produktu po obniżonej cenie. Spółka zaznaczył również, że w Aptece brak jest koszyków z plakatami „%” czy

rabatami.

Ponieważ w toku sprawy należało wyjaśnić fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, dotyczące prowadzenia przez Stronę niedozwolonej reklamy Apteki, postanowieniem z dnia [REDAKTOWANO] r. Organ postanowił przeprowadzić dowód z zeznań świadka [REDAKTOWANO], [REDAKTOWANO].

Pismem z dnia [REDAKTOWANO] r. Organ wezwał [REDAKTOWANO] do osobistego stawiennictwa w dniu [REDAKTOWANO] r. o godz. [REDAKTOWANO] w siedzibie Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Rzeszowie Delegatura w [REDAKTOWANO], w celu przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka, w toku sprawy dotyczącej prowadzenia przez Spółkę reklamy Apteki.

[REDAKTOWANO] swoimi zeznaniami, iż akcja promująca Aptekę miała miejsce w [REDAKTOWANO] 2018 r. i trwała 2-3 dni, oraz oświadczyła, że:

- nie posiada wiedzy na temat tego, kto zlecił przeprowadzenie przedmiotowej akcji promocyjnej,
- hostessa wydawała pacjentom ulotki, na których były dane adresowe oraz godziny czynności Apteki. Hostessa rozdawała także balony, w szczególności dzieciom,
- rozpoznaje ulotkę „WYCIĄG Z CENNIKA”, która rozdawana była, przez pracowników wewnątrz Apteki,
- ulotki przesyłane są z centrali – centrala decyduje o takich rzeczach, a także że takie akcje się zdarzają. Aktualnie Strona nie rozdaje ulotek,
- mogło się zdarzyć, że hostessa zostawiła balony koło wejścia do Apteki, wejście nie zostało specjalnie obłożone balonami,
- w ekspedycji Apteki są metalowe kosze z oznaczeniem aktualnej ceny, jednak świadek nie pamiętała żeby wisiały napisy „%” lub „rabat”,
- aktualnie w Aptece akcje promocyjne nie są prowadzone.

Ponadto, na pytanie, czy w wiatrołapie Apteki wisiał plakat reklamujący tanie leki, świadek odpowiedziała, że plakat wisiał, była to aktualna oferta produktu z ceną. Centrala zleca plakaty, akcje zdarzają się cyklicznie, aktualnie taki plakat nie wisi w Aptece.

Świadek zapytana czy przed [REDAKTOWANO] r. (data wskazana na ulotce) ceny były inne, odpowiedziała, że nie potrafi odpowiedzieć, gdyż nie zna wszystkich cen.

Odnosnie ulotki z mapką o lokalizacji Apteki [REDAKTOWANO] zeznała, że Pacjenci często nie mogą znaleźć Apteki. Zdaniem świadka jej lokalizacja jest często mylona ponieważ ul. [REDAKTOWANO] przez mieszkańców [REDAKTOWANO] zwana jest [REDAKTOWANO]

Postanowieniem z dnia [REDAKTOWANO] r. Organ włączył do akt sprawy postępowania administracyjnego materiał dowodowy w postaci notatki służbowej znak: FARZ-[REDAKTOWANO].2018 z dnia [REDAKTOWANO] r. dot. sposobu oznaczenia Apteki wraz z dokumentacją fotograficzną (5 zdjęć).

Pismem z dnia [REDAKTOWANO] r. Strona została poinformowana o zakończeniu postępowania wyjaśniającego i dowodowego oraz o możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań zgodnie z treścią art. 10 K.p.a.

Do dnia wydania decyzji Strona nie skorzystała z przysługującego jej prawa.

Uzasadnienie prawne

Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny ustalił co następuje:

Strona w miesiącu [REDAKTOR] 2018 r. przez kilka dni przeprowadziła akcje promocyjną polegającą na promowaniu przez hostessę działalności Apteki poprzez rozdawanie pacjentom balonów z logo Apteki i ulotek z mapką i adresem Apteki. Strona zleciła umieszczenie w wiatrołapie Apteki plakatu promującego wybrane produkty lecznicze, ze wskazaniem cen, oraz zawierającego hasło „Informacja ważna do [REDAKTOR] r. lub do wyczerpania zapasów”. Ponadto Strona rozpowszechniała ulotki reklamowe o treści:

- „WYCIĄG Z CENNIKA* LISTA CENOWA” wraz z graficznym przedstawieniem trzech produktów leczniczych, oraz
- „WYCIĄG Z CENNIKA* PRODUKTY DOSTĘPNE BEZ RECEPTY” wraz z graficznym przedstawieniem dwóch produktów leczniczych,

które u dołu były oznaczone odnośnikami ”*” i informacją, że „oferta ważna do [REDAKTOR] r. lub do wyczerpania zapasów”. Na pierwszej stronie wymienionych było [REDAKTOR] produktów leczniczych z informacją o: nazwie, postaci, wielkości opakowania oraz cennie. Na drugiej stronie opisano szczegółowo odpowiednio trzy lub dwa produkty lecznicze wraz z ich graficznym przedstawieniem oraz ich ceną.

W zawiadomieniu z dnia [REDAKTOR] r. otrzymanym przez Organ jest również informacji, że izba ekspedycyjna zastawiona była koszami metalowymi z wielkimi plakatami " %" i rabatami, natomiast kierownik Apteki zeznał, że metalowe kosze są w ekspedycji z oznaczeniem aktualnej ceny, jednak nie przypomina sobie żeby wisiały napisy „%” lub „rabat”.

Podstawą orzekania w niniejszej sprawie jest art. 94a ust. 1 P.f. który stanowi o zakazie reklamy aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności. Zgodnie zaś z ust. 2 art. 94a P.f., nadzór nad przestrzeganiem przepisów ustawy w zakresie działalności reklamowej aptek, punktów aptecznych i placówek obrotu pozaaptecznego sprawuje wojewódzki inspektor farmaceutyczny. Ponieważ przedmiotowa sprawa dotyczy kwestii reklamy Apteki położonej w województwie podkarpackim, właściwym do rozpoznania sprawy jest Podkarpacki Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny.

Zgodnie z treścią ww. ustawy zabroniona jest jakakolwiek reklama aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności. Wyłączone z zakazu zostały jedynie proste informacje dotyczące lokalizacji i godzin pracy apteki lub punktu aptecznego. Przywołany wyżej artykuł, co potwierdza utrwalona linia orzecznicza, uwzględnia bardzo szerokie pojęcie reklamy i jest przykładem ograniczenia zasady wolności gospodarczej ze względu na ważny interes publiczny, o którym mowa w art. 22 w zw. z art. 20 Konstytucji RP.

Rozważania prawne należy zatem rozpocząć od ustalenia definicji reklamy oraz zakresu działań uznawanych za reklamę apteki. Ustawa Prawo farmaceutyczne nie zawiera definicji reklamy apteki. Definicja pojęcia „reklama” zawarta w przepisach Prawa farmaceutycznego bez wątplenia odnosi się wyłącznie do „produktów leczniczych”.

Zgodnie z ugruntowaną linią orzeczniczną, w przypadku reklamy apteki, należy odwoływać się do wykładni językowej samego pojęcia „reklama”, zawartą w publikacjach słownikowych języka polskiego. Za reklamę uważa się zatem każde działanie, mające na celu zachęcenie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów lub do skorzystania z określonych usług (np. Wielki Słownik Wyrazów Obcych pod red. M. Bańki, wyd. PWN, Warszawa 2003 r.). Definicja reklamy zawarta w innych słownikach jest bardzo zbliżona.

W konsekwencji należy przyjąć, że reklamą działalności apteki jest każde działanie ukierunkowane na zachęcanie potencjalnych klientów do dokonywania zakupu usług farmaceutycznych w konkretnej aptece lub punkcie aptecznym, a tym samym zwiększenie

sprzedaży. Niezależnie od form i metod prowadzenia samej reklamy oraz użytych do jej realizacji środków. Istotne, aby celem było zwiększenie sprzedaży produktów leczniczych lub wyrobów medycznych.

Podobny pogląd oraz powołanie się na definicję słownikową znaleźć można w bogatym orzecznictwie sądów administracyjnych (zob., wyrok WSA w Warszawie z dnia 1 lutego 2008 r., sygn. VII SA/Wa 1960/07, wyrok WSA w Warszawie z dnia 14 maja 2008 r., sygn. VII SA/Wa 2215/2007, wyrok WSA w Warszawie z dnia 17 października 2008 r., sygn. VII SA/Wa 698/08, wyrok WSA w Warszawie z dnia 1 kwietnia 2008 r., sygn. VII SA/Wa 1739/2007, wyrok WSA w Warszawie z dnia 6 marca 2008 r., sygn. VII SA/Wa 2006/2007, wyrok WSA w Warszawie z dnia 6 marca 2008 r., sygn. VII SA/Wa 2216/2007, wyrok WSA w Warszawie z dnia 17 grudnia 2007 r., sygn. VII SA/Wa 1707/2007 - wszystkie orzeczenia cytowane w uzasadnieniu odnaleźć można na stronie internetowej: www.orzeczenia.nsa.gov.pl).

Zgodnie zatem z utrwalonym orzecznictwem sądów administracyjnych, za „reklamę” działalności apteki należy uznać każde działanie skierowane do publicznej wiadomości niezależnie od sposobu i metody jego przeprowadzenia oraz środków użytych do jego realizacji, jeśli jego celem jest zwiększenie sprzedaży produktów leczniczych i wyrobów medycznych oferowanych w danej aptece (zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 14.05.2008 r., sygn. akt VII SA/Wa 2215/07, podobnie wyrok WSA w Warszawie z dnia 1.02.2008 r. sygn. VII SA/Wa 1960/07, wyrok WSA w Warszawie z dnia 22.11.2007 r. sygn. VII SA/Wa 1661/07).

Podobnie reklamę zdefiniowano w art. 2 Dyrektywy 2006/114/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotyczącej reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej (Dz. U. UE. L z 2006 r. Nr 376, s. 21), w którym przyjęto, że reklama oznacza przedstawienie w jakiegokolwiek formie w ramach działalności handlowej, gospodarczej, rzemieślniczej lub wykonywania wolnych zawodów w celu wspierania zbytu towarów lub usług, w tym nieruchomości, praw i zobowiązań.

Ustalając definicję reklamy aptek, warto sięgnąć także do innego aktu prawnego, który definiuje pojęcie reklamy, tj. ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (Dz. U. z 2017 r. poz. 1414 z późn. zm.) w art. 4 pkt 17 definiuje pojęcie reklamy jako "przekaz handlowy, pochodzący od podmiotu publicznego lub prywatnego, w związku z jego działalnością gospodarczą lub zawodową, zmierzający do promocji sprzedaży lub odpłatnego korzystania z towarów lub usług; reklamą jest także autopromocja".

W piśmie Strony z dnia [REDAKOWANE] r., pełnomocnik strony wskazał, że Ulotka była dostępna tylko dla pacjentów Apteki, gdyż tam była rozdawana przez personel. Odnosząc się do powyższego Organ wskazuje, na aktualny pogląd Sądów na temat publicznego charakteru reklamy apteki. W wyroku z dnia 11 października 2016 r. sygn. akt: II GSK 1996/15 Naczelny Sąd Administracyjny podniósł, że „odwrotnie natomiast ustawodawca postąpił w przypadku reklamy apteki lub punktu aptecznego, bądź ich działalności. W tym przypadku reklama po prostu została zakazana od 1 stycznia 2012 r. W przeciwieństwie do poprzedniego brzmienia art. 94a ust. 1 p.f. nie ma już znaczenia, czy jest skierowana do publicznej wiadomości. Pojęcie reklamy w rozumieniu Prawa farmaceutycznego, co do zasady nie odnosi się tylko do reklamy skierowanej do publicznej wiadomości. Dobitnie świadczy o tym art. 55 ustawy, który wprowadza dodatkowe wymogi, w przypadku, gdy reklama (w rozumieniu tej ustawy) produktu leczniczego jest kierowana do publicznej wiadomości. Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego, nie ma podstaw, aby inaczej, niż dotychczas, rozumieć np. pojęcie reklamy działalności apteki. W wyroku Naczelnego Sądu

Administracyjnego z 26 czerwca 2014 r., 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”

Podobne stanowisko wyraził, również Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 22 grudnia 2015 r. sygn. akt: VI SA/Wa 2062/15 w którym stwierdził, że „także niezasadne jest stanowisko strony akcentujące fakt, że gazetki z izby ekspedycyjnej nie były rozprowadzane na zewnątrz apteki. Do uznania reklamowego charakteru określonych działań apteki bez znaczenia jest bowiem to, czy reklama adresowana jest do klientów już pozyskanych czy też potencjalnych. Nie można przyjąć, że reklama adresowana jest tylko do "nowych" klientów, gdyż jej celem jest również zachęcenie do dalszego korzystania z usług apteki osób, które już się w niej zaopatrują. Kwestia zaś publicznego charakteru reklamy apteki lub punktu aptecznego, bądź ich działalności nie ma w obecnym stanie prawnym jakiegokolwiek znaczenia”

W tym miejscu warto również przytoczyć wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 14 stycznia 2015 r. wydanego w sprawie o sygn. akt. II GSK 2269/13, w który wskazał, że „stanowi zakazaną reklamę apteki oraz jej działalności w rozumieniu art. 94a ust. 1 p.f. umieszczenie w treści ulotki informacji, że ceny obowiązują w określonym przedziale czasowym wskazuje, iż ulotka ta ma związek z ofertą okresową i stanowi zachętę dla konsumenta do nabycia wyszczególnionych w niej produktów leczniczych”.

W prowadzonej sprawie ulotki „WYCIĄG Z CENNIKA* LISTA CENOWA” oraz „WYCIĄG Z CENNIKA* PRODUKTY DOSTĘPNE BEZ RECEPTY” u dołu były oznaczona odnośnikami ”*”, który wskazywał, że „oferta ważna do [REDAKTOR] r. lub do wyczerpania zapasów” a pod nim umieszczono informację "Przed użyciem zapoznaj się z ulotką, która zawiera wskazania, przeciwwskazania, dane dotyczące działań niepożądanych i dawkowania oraz informacje dotyczące stosowania produktu leczniczego, bądź skonsultuj się z lekarzem lub farmaceutą, gdyż każdy lek niewłaściwie stosowany zagraża Twojemu życiu i zdrowiu".

Na pierwszej stronie wymienionych było [REDAKTOR] produktów leczniczych z informacją o: nazwie, postaci, wielkości opakowania oraz cennie.

Na drugiej stronie ulotki „WYCIĄG Z CENNIKA* LISTA CENOWA” opisano szczegółowo trzy produkty lecznicze wraz z ich graficznym przedstawieniem oraz ich ceną, natomiast na drugiej stronie ulotki „WYCIĄG Z CENNIKA* PRODUKTY DOSTĘPNE BEZ RECEPTY” opisano szczegółowo [REDAKTOR] produkty lecznicze wraz z ich graficznym przedstawieniem oraz ich ceną.

Powyższe treści, zdaniem PWIF, miały na celu nakłonienie pacjentów do dokonywania zakupów w Aptekach prowadzonych przez Stronę co stanowi naruszenie art. 94a P.f. Działanie polegające na zachęcaniu do zakupów, oferujące pacjentom korzyści, należy uznać za reklamę Apteki i jej działalności, mającą na celu zwiększenie obrotu w Aptecce.

Organ ustalił, że Strona prowadziła reklamę Apteki. Miała ona na celu zwiększenie dostarczania, sprzedaży lub konsumpcji produktów leczniczych przez Apteki, mimo wejścia w życie z dniem 1 stycznia 2012 r. ustawowego, niemal całkowitego, zakazu reklamy aptek i ich działalności.

Organ na podstawie zgromadzonego w toku postępowania administracyjnego materiału dowodowego ustalił, że Strona prowadziła niedozwoloną reklamę Apteki polegającą na

- zachęcaniu przez hostessę do skorzystania z usług apteki poprzez rozdawanie balonów z logo apteki i ulotek z mapką i adresem apteki,
- zlecenia i umieszczeniu w wiatrołapie plakatów przedstawiającego promocyjną ofertę produktów leczniczych wraz z cenami i informacją o obowiązującej ofercie cenowej,
- umieszczania w izbie ekspedycyjnej metalowych koszy oznaczonych plakatami o treści „%” i rabatami,
- rozpowszechnianiu ulotek pt. „WYCIĄG Z CENNIKA”, w dwóch opisanych wyżej wersjach, ze wskazaniem czasookresu obowiązywania listy cenowej tj. do dnia [REDAKTOWANE] r. lub do wyczerpania zapasów.

Organ przyjął, że okres prowadzenia niedozwolonej reklamy, trwał od [REDAKTOWANE] r. (kilkudniowa akcja reklamowa) do [REDAKTOWANE] r. (w toku przesłuchania kierownik Apteki potwierdziła, iż akcja promująca Aptekę miała miejsce w miesiącu [REDAKTOWANE] i trwała 2-3 dni, natomiast rozpowszechniane ulotki zawierały informację, iż oferta promocyjna ważna jest do [REDAKTOWANE] r. lub do wyczerpania zapasów). Organ ustalił, że w dniu [REDAKTOWANE] r., sama akcja reklamowa nie była już prowadzona (notatka z dnia [REDAKTOWANE] r. wraz z dokumentacją fotograficzną).

Prawo farmaceutyczne nakłada na wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego obowiązek wydania decyzji, w której nakazuje zaprzestania prowadzenia reklamy. Skoro jednak w dniu wydania decyzji przez organ I instancji Strona nie prowadziła już niedozwolonej reklamy Apteki oraz z uwagi na brak rozpowszechniania ulotek „WYCIĄG Z CENNIKA”, ewentualna decyzja nakazująca Stronie zaprzestania prowadzenia reklamy przedmiotowej Apteki byłaby bezprzedmiotowa, ale jedynie w zakresie owego zakazu.

Kodeks postępowania administracyjnego w art. 105 ust. 1 stanowi, że: „Gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe w całości lub w części, organ administracji wydaje decyzję o umorzeniu postępowania odpowiednio w całości lub w części”.

Jak wskazał Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2 sierpnia 2013 r. sygn. akt: VI SA/Wa 458/13, „organ, w przypadku stwierdzenia naruszenia zakazu reklamy, jest obowiązany nałożyć w drodze decyzji karę pieniężną na tego, kto prowadzi tą reklamę. Nie ma zatem znaczenia, czy strona zaprzestała reklamy a postępowanie zostało umorzone. Organ pierwszej instancji nie dopuści się w tym zakresie uchybień zarówno prawa materialnego jak i procesowego”.

Nałożenie kary pieniężnej jest związane z samym faktem naruszenia przepisów art. 94a P.f. w tym zakresie w trakcie ich obowiązywania. W sytuacji zaprzestania przez Stronę prowadzenia zakazanej reklamy aptek, nie ma konieczności przed wydaniem decyzji o nałożeniu kary pieniężnej, wydania decyzji nakazującej zaprzestania działalności reklamowej aptek, gdyż taka decyzja byłaby bezprzedmiotowa.

W kwestii nałożenia kary w przypadku zaprzestania prowadzenia niedozwolonej reklamy i umorzeniu postępowania w tym przedmiocie wypowiedział się WSA w Warszawie w wyroku z dnia 25 marca 2015 r., sygn. akt VI SA/Wa 2637/14: „Nieuprawniony jest pogląd, że jedynie naruszenie zakazu reklamy w dacie wydania decyzji uzasadnia zastosowanie sankcji z art. 129b prawa farmaceutycznego. Przyjęcie takiego poglądu prowadziłoby do powstania społecznie i prawnie niedopuszczalnych skutków. Wyłączałoby bowiem spod działania przepisów ustawy każdą aptekę, co do której wszczęto postępowanie z uwagi na

niedozwolone prowadzenie reklamy, a która zaprzestałaby takiego działania przed wydaniem decyzji w sprawie”.

Zgodnie z art. 129b ust. 1 i 2 P.f., 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 katalogu przypadków naruszeń, które uzasadniałyby zastosowanie kary pieniężnej w konkretnej wysokości, ani zasad jej miarkowania.

Nałożenie kary pieniężnej jest obligatoryjne. Wynika wprost z przepisów ustawy. Ustawodawcy przyświecało założenie, by w ten sposób ograniczyć niekorzystne zjawisko nadmiernego stymulowania sprzedaży leków przez apteki działające w porozumieniu z innymi podmiotami.

Organ stwierdzając prowadzenie zakazanej reklamy Aptek – także w przeszłości - jest zatem zobowiązany nałożyć, na przedsiębiorcę naruszającego powołany przepis, stosowną karę pieniężną.

Kara pieniężna powinna być skuteczna, proporcjonalna i odstrasżająca. Skuteczność kary przejawia się w możliwości jej nałożenia i wyegzekwowania. Żeby kara była odstrasżająca jej wysokość powinna być dotkliwa dla przedsiębiorcy. Kara nałożona na podmiot musi także spełnić funkcję prewencyjną oraz dyscyplinująco-represyjną, tj. być ostrzeżeniem dla przedsiębiorcy, mającym na celu niedopuszczenie do powstania nieprawidłowości w przyszłości.

Wymierzona kara powinna uwzględniać stopień i rozmiar naruszenia.

Przez stopień naruszenia przepisów należy rozumieć m.in. intensywność, nasilenie reklamy oraz formę jej prowadzenia. Stopień i okoliczności naruszenia należą do okoliczności faktycznych, które winny być ustalone przez organ w sprawie naruszenia zakazu określonego w art. 94a ust. 1 P.f. oraz nałożenia kary pieniężnej.

Biorąc pod uwagę okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także fakt, że:

1. reklama Apteki i jej działalności była prowadzona w miesiącu [REDAKTOWANE] i trwała nie dłużej niż do dnia [REDAKTOWANE] r.,
2. naruszenie art. 94a ust. 1 P.f. przez Stronę stwierdzone zostało po raz pierwszy w zakresie reklamy aptek zlokalizowanych na obszarze województwa podkarpackiego, po wejściu w życie zmienionych od dnia 1 stycznia 2012 r. przepisów, jednak wedle zeznań świadka – kierownika Apteki, podobne akcje „zdarzają się” w Aptece,
3. PWIF dwukrotnie informował drogą elektroniczną wszystkich przedsiębiorców prowadzących apteki na terenie województwa podkarpackiego o zakazie, począwszy od dnia 1 stycznia 2012 r., prowadzenia reklamy aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności, poprzez przesłanie komunikatów z dnia 2 stycznia 2012 r. i z dnia 10 stycznia 2012 r.,
4. umieszczono komunikaty na stronach internetowych w Biuletynie Informacji Publicznej Inspektoratu pod adresem www.rzeszow.wif.gov.pl,

nałożona w wysokości 5 000,00 zł kara pieniężna, jest adekwatna do okoliczności i prowadzenia reklamy Apteki i jej działalności.

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.

Kara pieniężna stanowi dochód budżetu państwa. PWIF jest wierzycielem w rozumieniu przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

Karę pieniężną uiszcza się na wskazany w rozstrzygnięciu decyzji rachunek bankowy 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.

Biorąc powyższe pod uwagę Organ postanowił jak w sentencji decyzji.

POUCZENIE

Od decyzji służy Stronie odwołanie do Głównego Inspektora Farmaceutycznego za pośrednictwem Podkarpackiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w terminie 14 dni od daty jej doręczenia (art. 129 § 2 K.p.a.).

Strona może zrzec się prawa do wniesienia odwołania wobec organu administracji publicznej, który wydał decyzję poprzez złożenie stosownego oświadczenia.

Z dniem doręczenia oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania przez Stronę postępowania, decyzja staje się ostateczna i prawomocna, w konsekwencji brak jest również możliwości zaskarżenia decyzji do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego (art. 127a K.p.a.).

Otrzymują:

1)

[Redacted signature area]

– za potwierdzeniem odbioru

2) aa.