

**Śląski Wojewódzki  
Inspektor Farmaceutyczny  
w Katowicach**

40-074 Katowice, ul. Raciborska 15

Katowice, 15.03.2016 r.

DNA.8523.68.1.2015

(...)

**D E C Y Z J A**

Na podstawie art. 94a ust. 2 i 3, w związku z art. 108 ust. 4 pkt 7 litera b) oraz na podstawie art. 129b ust. 1 i 2, w związku z art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001r.-Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2008r. Nr 45, poz. 271 ze zm.), oraz na podstawie art. 105 § 1 oraz art. 104 § 1 i art. 107 § 1 i § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r.-Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity Dz. U. z 2016r., poz. 23), Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w Katowicach, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, wszczętego z urzędu w dniu (...), wobec przedsiębiorcy (...) w sprawie podejrzenia prowadzenia reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)”, zlokalizowanej w (...) przy ul. (...)

- 1) **stwierdza naruszenie** przez przedsiębiorcę – (...) zakazu, o którym mowa w art. 94a ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne, poprzez kolportowanie ulotki zatytułowanej: „*Uwaga! Padleś ofiarą przestępstwa Sprawdź szczegóły*”, w której, w zestawieniu cen dziesięciu artykułów dostępnych w aptekach, zamieszczono między innymi, informacje o cenach w ww. aptece, podanych w rubryce „*Prawdziwe ceny (...)*”, **i umarza niniejsze postępowanie w części dotyczącej nakazania ww. przedsiębiorcy zaprzestania prowadzenia powyższej reklamy apteki;**
- 2) na podstawie art. 129b ust. 1 i 2 ustawy-Prawo farmaceutyczne, nakłada na przedsiębiorcę (...), **karę pieniężną w wysokości (...) złotych (słownie (...) złotych).**

**U z a s a d n i e n i e**

W dniu (...) do tutejszego inspektoratu wpłynęło anonimowe zawiadomienie o podejrzeniu prowadzenia reklamy apteki, zawierające kserokopię ulotki reklamowej. Dokonując analizy przesłanego materiału dowodowego stwierdzono, że w dwustronnej ulotce zatytułowanej „*Uwaga! Padleś ofiarą przestępstwa Sprawdź szczegóły*” zamieszczono zestawienie cen (w formie tabeli) dziesięciu artykułów dostępnych w aptekach - produktów leczniczych i suplementu diety. W tabeli podano ceny sprzedaży w pięciu aptekach zlokalizowanych na terenie miasta (...), przy czym rubryki z cenami w aptekach o nazwie „(...)” (przy ul(...)) zostały przekreślone, a obok w rubryce „*Prawdziwe ceny (...)*” podano ceny znacznie niższe. Dodatkowo, sumy cen wszystkich wymienionych w zestawieniu artykułów, podanych w rubryce „*Prawdziwe ceny (...)*”, na dole strony zostały oznaczone trzema wykrzyknikami. W ulotce zamieszczono ponadto hasło: „*Stop przestępcom*”, a na dwóch stronach ulotki, na dole zamieszczono tekst: „*Stop oszustwom cenowym! (...)*”  
Z treści powyższej ulotki wynika, że wcześniej na terenie kilku miast (w tym na terenie (...)), kolportowano ulotki zawierające zawyżone ceny preparatów dostępnych w „(...)”, a nieznanymi sprawcami rozpowszechniając powyższą ulotkę miał na celu oszukanie odbiorców, co do wysokości rzeczywistych cen obowiązujących w „(...)”.

Na drugiej stronie ulotki zamieszczono skan pisma wystosowanego przez firmę (...) do Prokuratury Rejonowej i Komendy Policji w (...), zawiadamiającego o popełnieniu przestępstwa zniesławienia poprzez kolportowanie przez nieznanego sprawcę ulotek na terenie różnych miast w Polsce, w tym na terenie (...), z celowo i fałszywie zawyżonymi cenami artykułów dostępnych w aptekach (...). Dodatkowo na dole ulotki zamieszczono tekst: „*Nie daj sobą manipulować. Ceny w (...) sprawdzaj osobiście lub na infolinii (...)*”.

Pismem z dnia (...) Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zwrócił się do przedsiębiorcy prowadzącego aptekę o nazwie „(...)” zlokalizowaną w (...), o zajęcie stanowiska w sprawie powyższej ulotki, przesłanej do tutejszego inspektoratu w anonimowej przesyłce. W dniu (...) do tutejszego inspektoratu wpłynęło pismo, w którym przedsiębiorca (...) wskazał, iż spółka była zmuszona do podjęcia działań przeciwdziałających naruszeniu prawa przez wydawcę magazynu „(...)”, w którym zamieszczono porównywarke cenową z nieprawdziwymi cenami odnośnie aptek (...) Według przedsiębiorcy, magazyn „(...)” został wydany najprawdopodobniej przez spółkę (...). (...) wskazała, iż ulotka zatytułowana „*Uwaga! Padłeś ofiarą przestępstwa Sprawdź szczegóły*” miała na celu sprostowanie nieprawdziwych informacji o cenach aptek (...)

(...) wskazała, iż ulotka „*Uwaga! Padłeś ofiarą przestępstwa Sprawdź szczegóły*” rozdawana była jedynie w tych miejscach gdzie uprzednio kolportowany był magazyn „(...)”.

Ponadto w piśmie wskazano, iż spółka (...) wystąpiła do tutejszego Inspektoratu Farmaceutycznego o podjęcie działań w sprawie prowadzenia sprzecznej z prawem i wprowadzającej w błąd reklamy aptek, prowadzonej przez spółkę (...) ponadto złożyła zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa zniesławienia na jej szkodę oraz wniosła o wszczęcie postępowania przygotowawczego. W piśmie wskazano, iż ceny w porównywarce spółki (...) są w stosunku do aptek (...) celowo zawyżone, a celem takiego postępowania jest oczernianie aptek (...) w oczach pacjentów.

(...) wskazała ponadto, iż materiał przedstawiony w ulotce „*Uwaga! Padłeś ofiarą przestępstwa Sprawdź szczegóły*” nie miał na celu reklamowania aptek (...) ani komunikowania cen w ww. aptekach, a jedynie poinformowanie pacjentów, że konkurencja kolportuje fałszywe informacje na temat poziomu cen w (...) i w ten sposób wprowadza ich w błąd.

Biorąc pod uwagę treść ulotki „*Uwaga! Padłeś ofiarą przestępstwa Sprawdź szczegóły*”, Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny uznał, że jej kolportowanie może naruszać zakaz prowadzenia reklamy aptek i ich działalności, i pismem z dnia (...) zawiadomił spółkę (...) o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie podejrzenia naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne. Jednocześnie strona została poinformowana o przysługującym jej prawie do czynnego udziału w postępowaniu.

W dniu (...) do tutejszego inspektoratu wpłynęło pismo, w którym strona powtórnie opisała swoje działania w sprawie oraz podtrzymała swoje stanowisko, a ponadto poinformowała o złożeniu zawiadomienia w Urzędzie Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie o naruszenie zakazu prowadzenia praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

W odniesieniu do ulotki „*Uwaga! Padłeś ofiarą przestępstwa Sprawdź szczegóły*”, (...). ponownie wskazała, iż materiał przedstawiony w ulotce nie miał na celu reklamowania aptek (...) ani komunikowania cen w ww. aptekach, a jedynie poinformowanie pacjentów, że za pomocą poprzedniej ulotki zostali oszukani co do poziomu cen obowiązujących w aptekach (...) Podanie w ulotce numeru telefonu miało jedynie na celu wskazanie pacjentom możliwości sprawdzenia prawdziwych cen w aptekach (...) Zdaniem (...) pokazanie skali oszustwa nie było możliwe w żaden inny sposób niż poprzez konfronta-

cję przedstawionych w ulotce informacji z rzeczywistością. Celem tej ulotki było przede wszystkim dobro pacjenta i potrzeba wyprowadzenia z błędu pacjentów oszukanych przez (...) w kwestii cen praktykowanych przez (...)

Pismem z dnia (...). Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny poinformował stronę o przysługującym jej, przed wydaniem decyzji, prawie do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Strona nie skorzystała z przysługującego jej prawa.

Po zapoznaniu się z całością zgromadzonego materiału dowodowego Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny stoi na stanowisku, że przedsiębiorca (...) poprzez kolportowanie ulotki „*Uwaga! Padłeś ofiarą przestępstwa Sprawdź szczegóły*”, w której zgodnie z oznaczeniem rubryki, podano „*Prawdziwe ceny (...)*”, obowiązujące w aptece ogólnodostępnej o nazwie „(...)”, zlokalizowanej w (...), naruszył art. 94a ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne.

Zgodnie z art. 94a ust. 2 ustawy-Prawo farmaceutyczne, nadzór nad przestrzeganiem ustawy w zakresie działalności reklamowej aptek, punktów aptecznych i placówek obrotu pozaaptecznego został powierzony wojewódzkim inspektorom farmaceutycznym. Z art. 94a ust. 1 powyższej ustawy wynika, że: „*zabroniona jest reklama aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności. Nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego.*” Na podstawie art. 94a ust. 3 upoważniono wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego do wydawania decyzji administracyjnych, nakazujących zaprzestanie takiej działalności.

Art. 94a ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne nie definiuje reklamy działalności aptek. W związku z powyższym, za zasadne należy uznać sięgnięcie do definicji reklamy aptek, przyjętej w orzecznictwie sądów administracyjnych, którą te sądy posługiwały się w uzasadnieniach. Zgodnie z taką definicją, **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 14 maja 2008r., sygn. akt VII SA/Wa 2215/07 LEX nr 477210, wyrok WSA z 20 września 2010r., sygn. akt VI SA/Wa 838/10, LEX nr 759762). W podanym orzecznictwie dotyczącym pojęcia reklamy nie ograniczono istoty reklamy do samego „przekazu” lub „komunikatu”. Zwrócono uwagę, iż elementem rozstrzygającym o reklamowym charakterze danego działania jest w szczególności cel – czyli **zwiększenie sprzedaży danej apteki**. Z powyższego wynika, że **jakikolwiek działanie skłaniające do zakupów** produktów leczniczych i innych artykułów **w konkretnej aptece** może zostać uznane **za mające charakter reklamowy**. Z powyższego wynika, że aby działania mogły być uznane za reklamę **muszą zawierać element zachęcania** do zakupu – np. poprzez wskazanie, że korzystanie z usług apteki niesie za sobą jakieś dodatkowe korzyści oraz muszą zachęcać do korzystania z usług w konkretnej aptece. Ważne jest, aby dana aktywność była bezpośrednio prowadzona **lub powiązana z daną placówką**. Reklamą działalności apteki będzie więc zamiar przyciągnięcia potencjalnych klientów do apteki w celu dokonania w niej zakupów – **niezależnie od form i metod prowadzenia reklamy** oraz użytych do jej realizacji środków – jeżeli jej celem jest zwiększenie sprzedaży produktów leczniczych lub wyrobów medycznych (vide wyrok WSA w Warszawie z dnia 17 października 2008r., sygn. akt VII SA/WA 69/08).

Doprecyzowując pojęcie reklamy aptek, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 14 maja 2008r. (sygn. akt VII SA/Wa 2215/07, ale też sygn. akt VII SA/Wa

1985/07, sygn. akt VII SA/Wa 698/08) oparł się na opracowaniach słownikowych definicji pojęcia reklamy i stwierdził, że: *„Reklamą jest działanie mające na celu zachęcenie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów lub do skorzystania z określonych usług („Wielki Słownik Wyrazów Obcych” pod redakcją M. Bańki, wyd. PWN, Warszawa 2003r.). Formy reklamy mogą być różnorodne, są to np. plakaty, ulotki, spoty w telewizji, bilbordy. Istotnym elementem reklamy jest zamiar wywołania określonej reakcji potencjalnych klientów.”*

Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że w ulotce zatytułowanej *„Uwaga! Padłeś ofiarą przestępstwa Sprawdź szczegóły”*, zamieszczono ceny dziesięciu artykułów dostępnych w aptekach, przy czym ceny dotyczące apteki prowadzonej przez stronę podano w dwóch rubrykach: jednej przekreślonej oraz w drugiej zatytułowanej *„Prawdziwe ceny (...)”*. Ceny podane w tej rubryce oraz ich suma podana na dole strony, są znacznie niższe od podanych w pierwszej rubryce. Dodatkowo suma zakupów oznakowana jest trzema wykrzyknikami. Na drugiej stronie ulotki zamieszczono tekst: *„Nie daj sobą manipulować! Ceny w (...) sprawdzaj osobiście lub na infolinii (...)”*

Tego rodzaju działania bezspornie miały charakter reklamowy, gdyż rozpowszechnianie ulotki z cenami aptecznymi oraz z bezpośrednim wskazaniem i podkreśleniem, że są to *„Prawdziwe ceny (...)”*, niewątpliwie stanowiło zachętę do dokonania w tej aptece zakupu wymienionych w ulotce artykułów.

Strona przyznała w toku postępowania, że wydała ww. ulotkę oraz, że zajmowała się jej rozpowszechnianiem na terenie miasta (...)

Nie można zgodzić się z argumentami strony, iż przedmiotowa ulotka miała jedynie charakter informacyjny, gdyż podanie do ogólnej wiadomości cen stosowanych w aptece prowadzonej przez stronę niewątpliwie nosi znamiona reklamy. Przekaz ten został wzmocniony poprzez przekreślenie cen wyższych i podkreślenie cen niższych sformułowaniem *„Prawdziwe ceny (...)”*. Taki sposób podania do ogólnej wiadomości cen bezspornie ma charakter reklamowy i stanowi bezpośrednią zachętę dla pacjentów, aby dokonać zakupów w reklamowanej w ten sposób aptece.

W odniesieniu do faktu złożenia przez stronę w tutejszym inspektoracie zawiadomienia o prowadzeniu reklamy aptek przez spółkę (...) Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zwraca uwagę, że na podstawie powyższego zawiadomienia podjął czynności wyjaśniające w sprawie kolportowania na terenie miast woj. śląskiego ulotek zatytułowanych *„(...)”*, zawierających zestawienie cen artykułów dostępnych w aptekach działających na terenie tych miast. Czynności te prowadzone są odrębnie od niniejszego postępowania i na obecnym etapie mają na celu ustalenie między innymi, jaki podmiot rozpowszechnia ww. ulotki.

Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny wskazuje, że twierdzenia strony, iż sprawcą wydania magazynu *„(...)”*, w którym podano nieprawdziwe (zdaniem strony) ceny aptek (...), jest firma konkurująca z nią na rynku aptecznym, tj. (...), nie zostały poparte jakimikolwiek dowodami.

Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zwraca uwagę, że w sytuacji ostrej walki prowadzonej przez różne podmioty na rynku aptecznym, jedynym sposobem, aby strona mogła bronić się przed nieprawdziwymi, szkalującymi ją działaniami konkurencji, jest wystąpienie do właściwych organów o zajęcie się sprawą, co zresztą strona uczyniła, zawiadamiając prokuraturę, policję i Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Wydanie i kolportowanie ulotki, która stanowi dowód w niniejszym postępowaniu, nie może być uznane za dopuszczalne działanie, podjęte w celu ochrony dobrego imienia strony, gdyż ulotka ta bez żadnych wątpliwości narusza zakaz prowadzenia reklamy aptek i reklamuje działalność apteki prowadzonej przez stronę. Tym samym strona (jej zdaniem - jedynie

broniąc się przed działaniami konkurencji), naruszyła jednocześnie przepisy dotyczące zakazu prowadzenia reklamy aptek.

Zgodnie z art. 105 § 1 ustawy-Kodeks postępowania administracyjnego, gdy postępowanie administracyjne 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 toku niniejszego postępowania nie potwierdzono kolportowania przez stronę kolejnych ulotek zatytułowanych „*Uwaga! Padłeś ofiarą przestępstwa Sprawdź szczegóły*”, reklamujących przedmiotową aptekę. Z uwagi na fakt, iż kolportaż ww. ulotki był jednorazowy (nie stwierdzono dalszego rozpowszechniania kolejnych egzemplarzy ulotki), Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny uznał, że niniejsze postępowanie należy umorzyć w części dotyczącej nakazanie stronie zaprzestania prowadzenia wyżej opisanej reklamy apteki.

Zgodnie z art. 129b ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne, karze pieniężnej w wysokości do 50 000 złotych podlega ten, kto wbrew przepisom art. 94a prowadzi reklamę apteki, punktu aptecznego, placówki obrotu pozaaptecznego oraz ich działalności. Treść art. 129b ust. 2 ustawy-Prawo farmaceutyczne, który brzmi: „*Karę pieniężną, określoną w ust. 1, 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*”, nakłada na wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego obowiązek wymierzenia kary pieniężnej, pozostawiając uznaniu wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego nie to, czy nałożyć karę pieniężną, lecz jedynie wysokość nałożonej kary. Wskazać należy, iż cytowane przepisy nie przewidują żadnych okoliczności faktycznych, które upoważniałyby wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego do zaniechania zastosowania kary administracyjnej w przypadku stwierdzenia, że naruszenie art. 94a ustawy Prawo farmaceutyczne miało miejsce, nawet jeżeli przedsiębiorca od naruszenia tego przepisu już odstąpił.

W niniejszym postępowaniu potwierdzono prowadzenie przez stronę reklamy przedmiotowej apteki za pomocą rozpowszechniania ulotki zatytułowanej „*Uwaga! Padłeś ofiarą przestępstwa Sprawdź szczegóły*”. Ustalając wymiar kary Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny uwzględnił stopień, okres oraz okoliczności naruszenia ustawy.

Ulotka powyższa kolportowana była przez stronę na terenie miasta (...) wśród potencjalnych pacjentów, co potwierdził sam przedsiębiorca prowadzący aptekę. Kolportaż dotyczył jedynie jednego wydania ulotki, a w postępowaniu nie potwierdzono rozpowszechniania kolejnych wydań. Organ, przy ustalaniu wysokości kary, wziął również pod uwagę fakt, iż jest to kolejne naruszenie przez stronę zakazu prowadzenia reklamy aptek, stwierdzone przez Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego, który wydał decyzje – (...) z dnia (...), (...) z dnia (...) oraz (...) z dnia (...), w których stwierdził naruszenie przez stronę zakazu prowadzenia reklamy aptek oraz nałożył na przedsiębiorcę kary pieniężne.

Mając na uwadze powyższe ustalenia, organ wymierzył przedsiębiorcy karę pieniężną w wysokości (...) złotych (słownie (...) złotych). Wymierzona kara jest, zdaniem Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego, adekwatna do stopnia dokonanego naruszenia zakazu prowadzenia niedozwolonej reklamy apteki i jej działalności. Funkcjonowanie apteki, która jest placówką ochrony zdrowia publicznego, podlega szczególnemu nadzorowi oraz poddane jest licznym restrykcyjnym wymogom prawnym związanym z prowadzeniem obrotu detalicznego produktami leczniczymi,

a od przedsiębiorcy prowadzącego aptekę wymagana jest znajomość przepisów regulujących ten rodzaj działalności gospodarczej, w tym również art. 94a ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne.

Należy wskazać, iż wymiar kary ma na celu nadanie jej roli prewencyjnej, która ma jednocześnie zapobiec ponownemu naruszeniu zakazu reklamy aptek i ich działalności. Ponadto kara musi być dotkliwa dla przedsiębiorcy, z uwagi na fakt pełnienia funkcji represyjnej, jednakże dolegliwość ta musi być możliwa do spełnienia.

Mając powyższe na uwadze zadecydowano jak wyżej.

### **Pouczenie**

Od niniejszej decyzji służy stronie odwołanie do Głównego Inspektora Farmaceutycznego w Warszawie. Odwołanie należy wnieść za pośrednictwem Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w Katowicach w terminie 14 dni od doręczenia decyzji.

Nałożoną karę należy uiścić w terminie 7 dni od dnia, w którym decyzja stała się ostateczna, na konto Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Katowicach: NBP o/o Katowice 03 1010 1212 0051 2222 3100 0000.

Otrzymują:

1. adresat
2. a/a