

**Śląski Wojewódzki  
Inspektor Farmaceutyczny  
w Katowicach**

40-074 Katowice, ul. Raciborska 15

Katowice, 15.09.2016 r.

DNA.8523.19.2016

(...)

**DECYZJA**

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 ze zm.), Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w Katowicach, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, wszczętego z urzędu w dniu (...). wobec (...) wydawcy gazety (...), w sprawie podejrzenia prowadzenia reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie (...)

- 1) **stwierdza naruszenie** przez (...), wydawcę gazety (...) zakazu prowadzenia reklamy aptek, o którym mowa w art. 94a ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne, za pomocą wywiadu zatytułowanego „(...)”, zamieszczonego w gazecie „(...)”, numer (...), w którym znalazły się sformułowania: „*dlaczego w razie potrzeby warto odwiedzić właśnie Aptekę (...) i co oprócz atrakcyjnych cen asortymentu można dodatkowo zyskać?*”, „*od pewnego czasu w Aptece (...) można zauważyć nowe, niższe ceny*”, „*istniejemy na rynku od 25 lat, więc doskonale wiemy co i skąd zamawiać, by nasi Klienci mogli cieszyć się z niskich cen leków*”, „*czy oprócz atrakcyjnego cenowo asortymentu, Klienci Apteki (...) mogą liczyć na coś jeszcze?*”, „*na pewno mogą liczyć na fachowe doradztwo i odpowiedzi na zadawane pytania*”, „*od jakiegoś czasu oferujemy możliwość kupowania suplementów i niektórych leków na tak zwane listki, dla naszych pacjentów udostępniamy również ciśnieniomierz*”, **i umarza niniejsze postępowanie w części dotyczącej nakazania zaprzestania prowadzenia powyższej reklamy apteki;**
- 2) na podstawie art. 129b ust. 1 i 2 ustawy-Prawo farmaceutyczne, nakłada na (...) wydawcę gazety (...) **karę pieniężną w wysokości (...).**

**Uzasadnienie**

W dniu (...) do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Katowicach wpłynął wniosek Śląskiej Izby Aptekarskiej w Katowicach (dalej ŚIA) podpisany przez Prezesa Rady Śląskiej Izby Aptekarskiej, dr n. farm. Piotra Brukiewicza, o wszczęcie postępowania administracyjnego w sprawie naruszenia przepisów art. 94a ustawy-Prawo farmaceutyczne za pomocą artykułu zatytułowanego (...), zamieszczonego w gazecie („...”, w którym zamieszczono między innymi, sformułowania o treści: „*dlaczego w razie potrzeby warto odwiedzić Aptekę (...) i co oprócz atrakcyjnych cen można dodatkowo zyskać*”. ŚIA wniosła również o dopuszczenie do udziału do wszczętego w powyższej sprawie postępowania. Do zawiadomienia dołączono skan dwóch stron gazety „(...)”.

Dokonując analizy przesłanego materiału stwierdzono, że w numerze (...) bezpłatnej gazety „(...)” zamieszczono wywiad z (...), dotyczący usług oferowanych przez aptekę ogólnodostępną o nazwie (...). W treści wywiadu znalazły się sformułowania: „dlaczego w razie potrzeby warto odwiedzić właśnie Aptekę (...) i co oprócz atrakcyjnych cen asortymentu można dodatkowo zyskać?”, „od pewnego czasu w Aptece (...) można zauważyć nowe, niższe ceny”, „istniejemy na rynku od 25 lat, więc doskonale wiemy co i skąd zamawiać, by nasi Klienci mogli cieszyć się z niskich cen leków”, „czy oprócz atrakcyjnego cenowo asortymentu, Klienci Apteki (...) mogą liczyć na coś jeszcze?”, „na pewno mogą liczyć na fachowe doradztwo i odpowiedzi na zadawane pytania”, „od jakiegoś czasu oferujemy możliwość kupowania suplementów i niektórych leków na tak zwane listki”, „dla naszych pacjentów udostępniamy również ciśnieniomierz”. Na dole strony pod tekstem wywiadu zamieszczono zdjęcie przedstawiające budynek, w którym znajduje się ww. apteka oraz tekst: „Apteka (...) ul. (...) (obok Ośrodka Zdrowia) tel. (...), godziny otwarcia pon.-pt: (...)”

W związku z powyższymi ustaleniami, Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny pismem z dnia (...) zobowiązał farmaceutę, który udzielił ww. wywiadu, do złożenia pisemnych wyjaśnień oraz do zajęcia stanowiska w sprawie, a w szczególności poinformowania, czy jest pracownikiem przedmiotowej apteki.

W dniu (...) do tutejszego inspektoratu wpłynęło pismo, w którym (...) wyjaśniła, iż jest pracownikiem apteki ogólnodostępnej o nazwie „(...)” oraz oświadczyła, iż materiał który ukazał się w gazecie „(...)”, według zapewnień redakcji, miał mieć charakter jedynie informacyjny. Odpowiedzi na pytania zostały udzielone wydawcy w trakcie rozmowy, toczącej się przy okienku aptecznym, w obecności pacjentów, a informacje podane w wywiadzie były przekazane wydawcy przez farmaceutę oraz przez pacjentów.

Ponadto, zdjęcie budynku, w którym znajduje się apteka zostało wykonane i zamieszczone bez wiedzy i zgody zarówno właścicieli apteki jak i (...). Do pisma dołączono kopię pisma (...), wydawcy gazety „(...)”, w którym wyjaśniono, iż pytania zadane w trakcie rozmowy były pytaniami czytelników, skierowanymi do redakcji w ramach programu „(...)”. Wydawca przyznał, że zdjęcie apteki zostało wykonane i zamieszczone bez zgody właścicieli apteki i farmaceutki, udzielającej wywiadu.

Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny uznał za zasadne żądanie okręgowej izby aptekarskiej (jako organizacji społecznej), wszczęcia postępowania administracyjnego w powyższej sprawie, dotyczącej podejrzenia prowadzenia reklamy apteki, oraz dopuszczenia izby do udziału w postępowaniu, gdyż w swoim wniosku o wszczęcie postępowania administracyjnego i dopuszczenie do udziału w sprawie ŚIA wykazała zbieżność swoich celów statutowych w powiązaniu z interesem społecznym, a zatem spełniła warunki określone w art. 31 § 1 ustawy-Kodeks postępowania administracyjnego i w dniu (...) wydał postanowienie o wszczęciu postępowania administracyjnego wobec wydawcy gazety „(...)”, (...) oraz o dopuszczeniu ŚIA do udziału w postępowaniu.

Pismem z dnia (...). Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny poinformował stronę o wszczęciu postępowania z wniosku ŚIA i o dopuszczeniu ŚIA do udziału w postępowaniu. Jednocześnie strona została poinformowana o przysługującym jej prawie do czynnego udziału w postępowaniu.

Pismem z dnia (...) Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny poinformował stronę oraz ŚIA o prawie do wypowiedzenia się, przed wydaniem decyzji,

co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Zarówno strona jak i ŚIA nie skorzystały z przysługującego im prawa do zajęcia stanowiska w sprawie.

Po zapoznaniu się z całością zgromadzonego materiału dowodowego Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny stoi na stanowisku, że (...), wydawca gazety „(...)”, zamieszczając w numerze (...) ww. gazety wywiad z farmaceutą, pracownikiem apteki (...), zawierający sformułowania: „*dlatego w razie potrzeby warto odwiedzić właśnie Aptekę (...) i co oprócz atrakcyjnych cen asortymentu można dodatkowo zyskać?*”, „*od pewnego czasu w Aptece (...)można zauważyć nowe, niższe ceny*”, „*istniejemy na rynku od 25 lat, więc doskonale wiemy co i skąd zamawiać, by nasi Klienci mogli cieszyć się z niskich cen leków*”, „*czy oprócz atrakcyjnego cenowo asortymentu, Klienci Apteki (...) mogą liczyć na coś jeszcze?*”, „*na pewno mogą liczyć na fachowe doradztwo i odpowiedzi na zadawane pytania*”, „*od jakiegoś czasu oferujemy możliwość kupowania suplementów i niektórych leków na tak zwane listki*” , „*dla naszych pacjentów udostępniamy również ciśnieniomierz*”. naruszyła 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 **jakiegokolwiek działania 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).

Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że w bezpłatnej gazecie „(...)”, wydawanej przez (...), w numerze (...) zamieszczono wywiad zatytułowany „(...)”.

Jak wynika z ustaleń postępowania, wywiad został przeprowadzony przez wydawcę gazety z (...), pracownikiem przedmiotowej apteki. W wywiadzie zamieszczono sformułowania, które zdaniem Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego reklamują przedmiotową aptekę oraz jej działalność. W wywiadzie jest mowa o „niskich cenach leków”, „atrakcyjnych cenach”, „nowych, niższych cenach” asortymentu dostępnego w aptece. Powyższe sformułowania bezspornie mają charakter reklamowy, gdyż stanowią wprost zachętę do dokonania zakupu w tej aptece. Taki bezpośredni komunikat o niskich i atrakcyjnych cenach, skierowany do odbiorców, w tym wypadku czytelników bezpłatnej gazety, bez żadnych wątpliwości spełnia swoją rolę – wskazuje aptekę, o której mowa w wywiadzie, jako miejsce do dokonania zakupów w korzystnych, niskich cenach.

Pozostałe informacje zamieszczone w wywiadzie, tj. o udzielaniu pacjentom odpowiedzi oraz fachowym doradztwie, dotyczą obowiązków każdej apteki, gdyż zgodnie z art. 86 ust. 2 pkt 4 ustawy-Prawo farmaceutyczne, usługi farmaceutyczne świadczone przez aptekę obejmują udzielanie informacji o produktach leczniczych i wyrobach medycznych. Fragment wywiadu: „*czy oprócz atrakcyjnego cenowo asortymentu, Klienci Apteki (...) mogą liczyć na coś jeszcze?*”, „*na pewno mogą liczyć na fachowe doradztwo i odpowiedzi na zadawane pytania*”, wyróżnia działalność tej apteki i może podkreślać jej wyjątkowość w tym względzie, tym bardziej, że w wywiadzie nie zaznaczono, że powyższy obowiązek udzielania pacjentom wszelkich informacji o lekach i wyrobach medycznych (tzw. doradztwo) dotyczy wszystkich aptek ogólnodostępnych.

Powyższe treści zawarte w wywiadzie, a także np. informacje o dodatkowych możliwościach (dzielenie dla pacjentów opakowań suplementów diety, możliwość skorzystania z pomiaru ciśnienia krwi), zdecydowanie mogą u odbiorców wywołać wrażenie, że przedmiotowa apteka oferuje pacjentom lepszą obsługę, szersze możliwości, korzystniejsze ceny, co zdecydowanie powoduje wyróżnienie tej apteki na tle innych aptek.

Wywiad został zamieszczony w bezpłatnej gazecie, kolportowanej wśród mieszkańców (...) (jak wynika z pisma wydawcy), co sprawia, że krąg odbiorców jest dość szeroki, podobnie jak odbiorców np. ulotek reklamowych.

Z ustaleń postępowania wynika, że wywiadu udzielił pracownik apteki, jednak otrzymał on zapewnienie, że materiał ten będzie miał charakter jedynie informacyjny. Wywiad był przeprowadzony, z inicjatywy wydawcy, w aptece w obecności pacjentów. Zgodnie z pismem strony (wydawcy gazety), skierowanym do (...), pracownika apteki, który udzielił wywiadu, pytania sformułowane zostały przez czytelników gazety (np. dotyczące niskich cen). Ponadto z ww. pisma strony wynika, że zdjęcie lokalu apteki zostało zamieszczone w gazecie pod wywiadem bez zgody, zarówno właściciela apteki jak i pracownika udzielającego wywiadu.

W piśmie złożonym w dniu (...). (...) wskazała, że niektóre informacje zawarte w wywiadzie zostały usłyszane przez stronę w aptece, a niektóre były wynikiem obserwacji poczynionych przez stronę w trakcie obsługi pacjentów w aptece.

Podkreślić należy, iż jak wynika z treści art. 129b oraz art. 94a ustawy-Prawo farmaceutyczne, adresatem decyzji wydawanych w sprawach objętych zakresem ich stosowania pozostaje podmiot, który prowadzi reklamę apteki, punktu aptecznego, placówki obrotu pozaaptecznego i ich działalności (vide wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 kwietnia 2015r. sygn. akt II GSK 1843/14). Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny stoi na stanowisku, że strona jako autor wywiadu oraz wydawca gazety „(...)”, dopuściła się naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne, tj. prowadzenia reklamy przedmiotowej apteki, zamieszczając w wywiadzie treści wprost reklamujące aptekę i jej działalność.

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.

Materiał dowodowy w niniejszym postępowaniu stanowił wywiad przeprowadzony przez stronę z pracownikiem przedmiotowej apteki, zamieszczony w jednym numerze gazety „(...)”. W toku postępowania nie stwierdzono kolejnych publikacji ww. wywiadu ani publikacji podobnych materiałów, dotyczących przedmiotowej apteki i jej działalności. W związku z powyższym 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 prowadzący reklamę od naruszenia tego przepisu już odstąpił.

Zgodnie z art. 83 Konstytucji RP, każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej. W niniejszym postępowaniu potwierdzono prowadzenie przez stronę reklamy apteki o nazwie (...), poprzez zamieszczenie w numerze (..) bezpłatnej gazety „(...)”, wywiadu z farmaceutą, pracownikiem ww. apteki, w którym zawarto sformułowania reklamujące wprost tę aptekę i jej działalność. Strona nie skorzystała z prawa czynnego udziału w sprawie i nie złożyła w toku postępowania wyjaśnień, a zatem organ wydał rozstrzygnięcie na podstawie materiału dowodowego, którym dysponował.

Ustalając wymiar kary Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny wziął pod uwagę fakt, że jest to pierwsze naruszenie przez stronę (wydawcę gazety „(..)”) przepisów dotyczących zakazu prowadzenia reklamy aptek, stwierdzone przez Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego.

Oceniając stopień i okoliczności naruszenia przepisów ustawy należy wskazać, iż reklama apteki prowadzona poprzez zamieszczenie wywiadu w bezpłatnej gazecie, niewątpliwie ma szansę dotrzeć do sporej liczby odbiorców. Ponadto treści reklamujące aptekę wprost wskazywały na korzyści, które ta apteka oferuje. Jednocześnie należy podkreślić, że działanie powyższe miało charakter jednostkowy.

Mając na uwadze powyższe ustalenia, organ wymierzył stronie karę pieniężną w wysokości (..) Wymierzona kara jest, zdaniem Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego, adekwatna do stopnia dokonanego naruszenia zakazu prowadzenia niedozwolonej reklamy apteki i jej działalności. 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 strony, 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. Śląska Izba Aptekarska  
w Katowicach
3. a/a