

**Świętokrzyski Wojewódzki  
Inspektor Farmaceutyczny**

**w Kielcach**

Kielce, dn. 30 czerwca 2015r.

WIF-KI-WSN.8523.15.2014.

**DECYZJA**

Na podstawie art. 94a ust. 2-4 w związku z art.94a ust.1 oraz art. 129b ust. 1, 2 i 4 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271, z późn. zm.), dalej zwanej: „P.f.”, oraz art. 105 § 1w zw. z art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r. poz. 267 z późn. zm.), zwanej dalej: „K.p.a.”, Świętokrzyski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w Kielcach po przeprowadzeniu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie prowadzenia przez (...) Sp. z o. o. z siedzibą w (...) reklamy aptek ogólnodostępnych zlokalizowanych w (...), przy ul. (...) oraz przy ul. (...):

- I. stwierdza naruszenie przez przedsiębiorcę (...) Sp. z o.o. z siedzibą w (...), ul. wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie, XIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego nr (...) zakazu o którym mowa w art. 94a ust. 1 ustawy Prawo farmaceutyczne poprzez prowadzenie w okresie od 19 września do 02 października 2013, reklamy aptek ogólnodostępnych (...) w (...), przy ul. (...) (Galeria (...)) oraz przy ul. (Galeria (...)) i umarza postępowanie w wyżej wymienionym zakresie,
- II. nakłada na (...) Sp. z o. o. w (...) karę pieniężną w kwocie (...) zł (słownie: (...) złotych), którą należy wpłacić na konto Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Kielcach Bank (...) Oddział (...) Nr (...) w terminie 7 dni od dnia uprawomocnienia się decyzji.

## UZASADNIENIE

W dniu 24 lutego 2014r. Świętokrzyski Wojewódzki Inspektor Farmaceutycznego w Kielcach wszczął z urzędu postępowanie administracyjne w sprawie prowadzenia reklamy aptek ogólnodostępnych pod nazwą (...) w (...) przy ul. (...) (Galeria (...)) i przy ul. (...) (Galeria (...)) na podstawie informacji uzyskanych m.in. z pisma otrzymanego od Prezesa Rady Śląskiej Izby Aptekarskiej dotyczącego naruszania zakazu reklamy aptek przez (...) Sp. z o. o. w (...). Do wskazanego pisma załączono oryginał Katalogu (...), będącego wkładką do czasopisma (...), wydaną dla obszaru całego kraju przez (...) Sp. z o. o. w (...), ul. (...). Katalog obowiązujący od 19 września do 02 października 2013 (wkładka do czasopisma (...) nr 20 z 23 września 2013r.) zawierał zdjęcia opakowań oraz ceny produktów leczniczych i wyrobów medycznych. Na ostatniej stronie katalogu znajdowały się adresy aptek ogólnodostępnych prowadzonych przez (...) Sp. z o. o. na terenie województwa świętokrzyskiego tj. w (...), przy ul. (...) oraz przy ul. (...).

W wezwaniu z dnia 19 marca 2014r. Organ prowadzący postępowanie administracyjne zwrócił się do (...) Sp. z o. o. do złożenia pisemnych wyjaśnień i przedstawienia dokumentów, m.in. umowy zawartej pomiędzy (...) Sp. z o. o. z siedzibą w (...) a (...) Sp. z o.o. z siedzibą w (...), której przedmiotem jest zlecenie druku i kolportażu katalogów reklamowych zachęcających do zakupu produktów leczniczych, wskazania kto dostarczał katalogi reklamowe do apteki ogólnodostępnej przy ul. (...) i apteki ogólnodostępnej przy ul. (...) w (...) oraz odpowiedzi m.in. na pytanie czy ceny produktów leczniczych z katalogów reklamowych są zawsze zgodne z cenami tych produktów dostępnych w w/w aptekach.

Pismem z dnia 27 marca 2014r. (data wpływu do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Kielcach 03 kwiecień 2014r.), Członkowie Zarządu spółki (...) Sp. z o. o. wskazali (...) Sp. z o. o. z siedzibą w (...) jako głównego organizatora wydawania i kolportowania katalogów reklamowych zachęcających do kupna produktów leczniczych w aptekach ogólnodostępnych zlokalizowanych w (...). Zwrócili się również z prośbą do Organu prowadzącego postępowanie o sporządzenie i uwierzytelnienie kopii akt sprawy WIF-KI-WSN.8523.15.2014 i przesłanie ich na adres Strony postępowania celem ustosunkowania się.

W związku z powyższym, pismem z dnia 7 kwietnia 2014r. Świętokrzyski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zwrócił się w trybie art. 50 ust. 1 k.p.a. do Sp. z o. o. z siedzibą w (...) do złożenia pisemnych wyjaśnień w związku z prowadzonym postępowaniem administracyjnym i nadesłania dokumentów oraz pisemnych wyjaśnień dotyczących

okoliczności sprawy w tym m.in. przedstawienia umowy zawartej pomiędzy (...) Sp. z o.o. z siedzibą w (...) a (...) Sp. z o.o. z siedzibą w (...), której przedmiotem jest zlecenie druku i kolportażu katalogów reklamowych zachęcających do zakupu produktów leczniczych w aptekach ogólnodostępnych prowadzonych przez (...) w (...) przy ul. (...) i przy ul. (...).

Następnie Świętokrzyski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w Kielcach celem uzupełnienia materiału dowodowego w toczącym się postępowaniu administracyjnym wezwał kierownika apteki ogólnodostępnej zlokalizowanej w (...) przy ul. (...), mgr farm (...) do pisemnej informacji w jakich cenach sprzedawane były produkty lecznicze wymienione w katalogu reklamowym zawierającym ofertę apteki ogólnodostępnej (...) kolportowanej w (...). Podobne w swej treści wezwanie Organ prowadzący postępowanie wystosował również do kierownika apteki ogólnodostępnej zlokalizowanej w (...) przy ul. (...), mgr farm. (...).

Pismami z dnia 3 czerwca 2014r. o tożsamej treści, Kierownicy ww. aptek ogólnodostępnych poinformowali, że nie dysponują gazetką reklamową, a ich ustaleń wynika, iż nie ma w przedmiotowej gazetce reklamowej odniesień do apteki (...). Ponadto wskazali, że nie posiadają wiedzy na temat relacji cen produktów wskazywanych w gazetce i tych, które znajdują się w aptece.

W związku z treścią powyższej odpowiedzi Świętokrzyski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w Kielcach ponownie wezwał kierownika apteki ogólnodostępnej zlokalizowanej w (...) przy ul. (...), mgr farm (...) oraz kierownika apteki ogólnodostępnej zlokalizowanej w (...) przy ul. (...), mgr farm. (...) do złożenia pisemnej informacji w jakich cenach sprzedawane były produkty lecznicze wymienione w katalogu reklamowym zawierającym ofertę apteki ogólnodostępnej (...) kolportowanej w (...). W wyniku tego wezwania kierownicy w/w aptek złożyli żądane wykazy cen.

Natomiast odpowiadając na prośbę Strony zawartą w piśmie z dnia 27 marca 2014r.. Świętokrzyski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w dniu 26 czerwca 2014r., przesłał Stronie akta sprawy WIF-KI-WSN.8523.15.2014 dotyczące naruszenia dyspozycji art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001r. Prawo farmaceutyczne.

W związku z wyjaśnieniami kierowników w/w aptek Świętokrzyski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zwrócił się do (...) Sp. z o.o. z siedzibą w (...) o złożenie wyjaśnień w zakresie prowadzonej przez spółkę polityki cenowej i wskazanie, kto jest odpowiedzialny za ustalanie ceny produktów leczniczych znajdujących się w ofercie handlowej przedmiotowych aptek. Ponadto wniesiono o wyjaśnienie zgodności cenowej produktów leczniczych dostępnych w obu w/w aptekach w sprzedaży w okresie od dnia 10 września 2013r. do 2 października 2013r. z cenami tych samych

produktów wymienionych w katalogu reklamowym. Ponowiono również wezwanie do złożenia umowy zawartej pomiędzy (...) Sp. z o.o. z siedzibą w (...), a (...) Sp. z o.o. z siedzibą w (...).

Pismem z dnia 18 lipca 2014r. Świętokrzyski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zwrócił się w trybie art. 50 ust. 1 k.p.a. do Prezesa zarządu spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą w (...) do złożenia pisemnych wyjaśnień w związku z prowadzonym postępowaniem administracyjnym i nadesłania dokumentów oraz pisemnych wyjaśnień dotyczących okoliczności sprawy w tym m.in. przedstawienia umowy zawartej pomiędzy (...) Sp. z o.o. z siedzibą w (...) a (...) Sp. z o.o. z siedzibą w (...), której przedmiotem jest zlecenie druku i kolportażu katalogów reklamowych zachęcających do zakupu produktów leczniczych w aptekach ogólnodostępnych prowadzonych przez (...) w (...) przy ul. (...) i przy ul. (...).

Pismem z dnia 18 sierpnia 2014r., Organ prowadzący postępowanie czyniąc zadość żądaniu Strony wezwał na post. art. 50 ust 1 k.p.a do osobistego stawiennictwa w dniu 05 września 2014 r. do siedziby Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego celem przesłuchania w charakterze świadka Pana (...) oraz Pana (...). W dniu 5 września 2014r. jak wynika z notatki urzędowej sporządzonej przez pracownika Inspektoratu, Pan (...), poinformował, iż z powodu kolizji terminów oraz wcześniej zaplanowanych obowiązków zarówno on sam jak również Pan (...) nie mogą stawić się na wezwanie Organu, wniósł natomiast o możliwość dokonania przesłuchania w charakterze świadka przed Wojewódzkim Inspektoratem Farmaceutycznym w Warszawie w drodze pomocy prawnej na podst. art. 52 k.p.a.

Świętokrzyski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w celu zapewnienia czynnego udziału Stronie w prowadzonym postępowaniu, pismem z dnia 26 września 2014r. zwrócił się do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Warszawie o przesłuchanie w trybie art. 52 k.p.a Pana (...) oraz Pana (...). Natomiast pismem z dnia 24 października 2014r. skierowanym do Strony, na podstawie art. 36 k.p.a w związku z koniecznością wykonania dodatkowych czynności wyjaśniających w prowadzonym postępowaniu przedłużył termin do załatwienia sprawy. Jednocześnie poinformował Stronę, że może składać wyjaśnienia i uwagi oraz wnioski dowodowe oraz stosowanie do art. 10§1 k.p.a., może zapoznać się z aktami sprawy w siedzibie Świętokrzyskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w Kielcach przy ul. Targowej 18 pok. nr 428 w godz. 7.30 do 15.30.

Pismem z dnia 6 listopada 2014r. Mazowiecki Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w Warszawie poinformował, że (...) i (...) nie odebrali wezwania na przesłuchanie i nie stawili się w związku z tym na wyznaczony termin.

Do dnia 27 listopada 2014 r. tj. wydania decyzji Strona nie wniosła wyjaśnień poza wskazanymi powyżej, nie składała żadnych innych wniosków dowodowych oraz nie zapoznawała się z aktami sprawy pomimo kilkakrotnego wzywania przez Organ do odpowiedzi na stawiane we wskazanych powyżej pismach pytania.

W dniu 27 listopada 2014r. Organ wydał decyzję w której stwierdził naruszenie przez przedsiębiorcę (...) Sp. z o.o. z siedzibą w (...), ul. (...) wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie, XIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego nr (...) zakazu o którym mowa w art. 94a ust. 1 ustawy Prawo farmaceutyczne poprzez prowadzenie, także przy pomocy podmiotów i osób trzecich, reklamy aptek ogólnodostępnych (...) w (...), przy ul. (...) (Galeria (...)) oraz przy ul. (...) (Galeria (...)) i nakazuje zaprzestanie prowadzenia reklamy wyżej wymienionych aptek ; nałożył na (...) Sp. z o. o. w (...) karę pieniężną w kwocie (...) zł (słownie: (...) złotych), którą należy wpłacić na konto Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Kielcach Bank (...) Oddział (...) Nr (...) w terminie 7 dni od dnia uprawomocnienia się decyzji oraz nadał decyzji w pkt. I rygor natychmiastowej wykonalności.

Odwołanie od w/w decyzji wniosła strona wnosząc o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i umorzenie postępowania w stosunku do (...) ewentualnie przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji.

Następnie decyzją z dnia 18 lutego 2015r. Główny Inspektor Farmaceutyczny uchylił zaskarżoną decyzję w całości i przekazał sprawę do rozpatrzenia organowi pierwszej instancji. W uzasadnieniu decyzji organ odwoławczy wskazał swoje zapatrywania w zakresie uchybień poczynionych przez organ pierwszej instancji w związku z wydaniem zaskarżonej decyzji.

W związku z ponownym rozpatrzeniem sprawy organ w dniu 3 kwietnia 2015r. wezwał (...) Sp. z o.o. z siedzibą w (...) do złożenia pisemnych wyjaśnień w związku z prowadzonym postępowaniem administracyjnym w przedmiocie naruszenia zakazu reklamy

apteki i jej działalności, o którym mowa w art. 94a ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 ze zm.) przez apteki ogólnodostępne o nazwie (...) zlokalizowane w (...) przy ul. (...) i przy ul. (...) domagając się złożenia katalogów (...) kolportowanych na terenie województwa świętokrzyskiego w roku 2013, 2014 oraz 2015; wskazania kto dostarcza katalogi (...) do Galerii (...) ul. (...) i Galerii (...) ul. (...); wskazania powodów, dla których firma (...) Sp. z o.o. z siedzibą w (...) wyraża zgodę na umieszczanie dokładnych adresów swoich aptek w katalogu (...); wskazania w jakim celu wydawany jest katalog (...) oraz przesłania aktualnie obowiązującego katalogu (...).

Pismo z tożsamym wezwaniem zostało skierowane do (...) sp. z o.o. w (...) także w dniu 3 kwietnia 2015r.

W dniu 15 kwietnia 2015r. do organu wpłynęło pismo, w którym (...) sp. z o.o. w (...) zwróciła się o przedłużenie terminu do złożenia pełnej dokumentacji oraz wszystkich informacji w zakresie określonym w treści pisma z dnia 3 kwietnia 2015r.. Natomiast w dniu 23 kwietnia 2015r. do organu wpłynęło pismo również od (...) sp. z o.o. w wskazujące, iż adresatem w/w wezwania winna być spółka (...) sp. z o.o. w (...). Natomiast strona wyraźnie przyznała, iż *„celem uniknięcia jakichkolwiek wątpliwości w zakresie zlecenia umieszczenia dopuszczalnej przez ustawę prawo farmaceutyczne informacji co do lokalizacji aptek z odniesieniem do użycia słowa „apteka“, (...) Poland zażądał od (...) sp. z o.o. zaprzestania wydawania informacji nawet odnoszących się do lokalizacji aptek z odniesieniem do słowa „apteka“ (...).“*

W dniu 14 maja 2015r. do organu wpłynął mail, do którego nadawca (...) (temat maila: Pismo (...) sp. z o.o.) załączył pismo skierowane do organu ze wskazaniem znaku sprawy (odnosił się do niniejszego postępowania), gdzie zawarte było min. potwierdzenie, iż (...) sp. z o.o. zdecydowała się usunąć wszelkie dane dotyczące adresów aptek i nazewnictwa odnoszącego się do aptek, podnosząc jednocześnie, iż nie są mu znane przypadki, aby pojawiały się jakiegokolwiek dalsze katalogi odnoszące się do aptek i danych lokalizacyjnych takich aptek.

Pomimo tego, iż organ zwrócił się do (...) zarówno drogą mailową jak i w formie pisemnej nadając pismo (odebrane przez adresata 30.05.2015r.) o wskazanie w terminie 7 dni w jakim charakterze działa w niniejszej sprawie, w tym w przypadku działania jako pełnomocnik o złożenie dokumentu pełnomocnictwa. Do dnia wydania niniejszej decyzji w/w osoba nie ustosunkowała się do pisma organu.

W dniu 25 maja 2015r. organ zawiadomił stronę o przedłużeniu terminu do załatwienia sprawy do dnia 30 czerwca 2015r. oraz poinformował o możliwości zapoznania się z aktami

sprawy. Do dnia wydania niniejszej decyzji strona nie skorzystała z możliwości zapoznawania się z aktami i nie składała żadnych wyjaśnień, uwag czy też wniosków dowodowych.

Organ zważył co następuje:

W orzecznictwie sądów powszechnych funkcjonuje pogląd iż: „wszelkie ograniczenia zasady wolności w prowadzeniu działalności, choć dopuszczalne w drodze zapisu ustawowego ze względu na ważny interes publiczny (art. 22 Konstytucji RP), mają charakter wyjątku i muszą być wobec tego rozumiane ściśle, a nie w sposób rozszerzający. Nie można zatem ich istnienia dorozumiewać czy domniemywać, bądź przyjmować np. w drodze analogii” (np. wyrok NSA z dnia 12 kwietnia 2006 r., II GSK 23/06, LEX nr 209721). Przykładem takiego ograniczenia jest obowiązujący art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001r. Prawo farmaceutyczne, który jednoznacznie stanowi, że *„zabroniona jest reklama aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności”*. Zdanie drugie tego przepisu mówi, że nie stanowi reklamy tylko informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego. Zauważyć należy, że w aktualnym w sprawie stanie prawnym nie zawarto definicji reklamy apteki i jej działalności. Z uwagi na ten fakt, należy w tym względzie posłużyć się definicją zawartą w wydanych opracowaniach słownikowych a także orzecznictwem sądów administracyjnych. I tak według Słownika Wyrazów Obcych Wydawnictwo Naukowe PWN 1996, za reklamę należy rozumieć rozpowszechnianie informacji o danych towarach, ich zaletach, wartości, miejscach i możliwościach nabycia ... za pomocą plakatów, ogłoszeń w prasie, radiu i w telewizji stanowiące zachętę do nabywania towarów lub korzystania z określonych usług. Podobna definicja zawarta jest w Małym Słowniku Języka Polskiego Wydawnictwo Naukowe PWN 1996.

Natomiast zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sądów administracyjnych, wydanym wprawdzie pod rządami przepisu art. 94a ust.1 ustawy Prawo farmaceutyczne obowiązującego do dnia 31.12.2011r.

- 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, jeżeli jego celem jest zwiększenie sprzedaży produktów leczniczych i wyrobów medycznych oferowanych w

danej aptece (wyrok WSA w Warszawie z 14.05.2008r. sygn. akt VII SA/Wa 2215/07),

- reklamą może być każde działanie skierowane do publicznej wiadomości, zmierzające do zwiększenia sprzedaży produktów leczniczych i wyrobów medycznych w niej oferowanych (wyrok WSA w Warszawie z 1.02.2008r. sygn. akt VII SA/Wa 1960/07),
- reklamą działalności apteki jest każde działanie, każda jej działalność niezależnie od formy i metody jej przeprowadzenia oraz użytych do jej realizacji środków, jeżeli 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 jest każda wypowiedź skierowana do potencjalnych konsumentów, odnosząca się do towarów, usług, a także przedsiębiorcy oferującego towary lub usługę mającą na celu zachęcenie i skłonienie adresatów do nabywania towarów lub korzystania z usług - wyrok SN z 26.01.2006r. sygn. akt V CSK 83/05.

Należy stwierdzić również że Sąd Najwyższy prezentował stanowisko, zgodnie z którym „powszechnie przyjmuje się, że reklamą są wszelkie formy przekazu, w tym także takie, które nie zawierają w sobie elementów oceniających ani zachęcających do zakupu, mogą jednak zostać przyjęte przez ich odbiorców jako zachęta do kupna... 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. Nie są natomiast reklamą m.in. listy cenowe, które zawierają jedynie informację o cenach towarów lub usług i są publikowane wyłącznie po to, by podać do publicznej wiadomości ceny określonych produktów” (wyrok SN z dnia 2 października 2007 r., II CSK 289/07, LEX nr 307127).



Reasumując należy stwierdzić, że reklamą jest każdego rodzaju informacja, której celem jest zachęta do nabycia oferowanych przez aptekę towarów i która w taki sposób jest odbierana przez pacjentów. Za działania reklamowe winny być uznane wszystkie te działania, których zamierzonym celem jest pozyskanie nowych lub zatrzymanie „starych klientów”. W przeciwieństwie do informacji handlowej, która zawiera obiektywne informacje o produkcie lub usługach świadczonych przez przedsiębiorcę istotą reklamy jest zachęcanie.

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 z przedstawionych ujęć reklamy wynika jednoznacznie że elementem rozstrzygającym o reklamowym charakterze działania jest jego cel czyli zwiększenie sprzedaży w danej aptece.

Świętokrzyski Wojewódzki Inspektorat Farmaceutyczny uważa, że reklamą aptek oraz ich działalności w rozumieniu art. 94a ust. 1 ustawy Prawo farmaceutyczne, jest stosowanie jakichkolwiek form zachęty odnoszących się do produktów leczniczych, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego lub wyrobów medycznych, w szczególności sprzedaży uwarunkowanej, rabatów, bonifikat, upustów, uczestnictwa w programach lojalnościowych, nagród, prezentów, wycieczek, loterii, losowań, wszelkich form użyźnień, transakcji wiązanych, ułatwień zakupów lub usług sponsorowanych, wszelkiego rodzaju talonów, bonów oraz innych niewymienionych wyżej z nazwy korzyści.

#### Organ na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego ustalił:

Strona na terenie województwa świętokrzyskiego prowadzi dwie apteki ogólnodostępne zlokalizowane w (...), przy ul. (...) oraz w (...), przy (...). Należy stwierdzić, iż są to apteki ogólnodostępne, które bez wątplenia zostały wymienione w Katalogu (...) obowiązującym od 19 września do 2 października 2013 (wkładka do czasopisma (...) nr 20 z 23 września 2013r.). Organ prowadząc postępowanie ustalił, że reklama przedmiotowych aptek ogólnodostępnych oraz ich działalności została dokonana za pomocą wskazanego katalogu skierowanego do bliżej nie określonej grupy osób. Katalog zawierając zdjęcia opakowań i ceny produktów leczniczych oraz cen wyrobów medycznych, które - w powiązaniu z adresami aptek ogólnodostępnych - stanowią niedozwoloną reklamę tych aptek. Organ stwierdził w trakcie

procedury postępowania, że publiczne rozpowszechnianie katalogu zawierającego wykaz aptek (...) m.in. na terenie województwa świętokrzyskiego jest przejawem naruszenia przepisu art. 94a ust. 1 Prawo farmaceutyczne. Wskazanie w katalogu cenowym aptek ogólnodostępnych prowadzonych przez Stronę na terenie województwa świętokrzyskiego zachęca nieokreśloną ilość pacjentów, osób niemających właściwego rozeznania w swoich potrzebach zdrowotnych do dokonywania zakupu produktów w tych aptekach. Działanie polegające na zachęcaniu do zakupów poprzez wskazanie niskich i atrakcyjnych cen produktów leczniczych i wyrobów medycznych wskazanych w katalogu a dostępnych w podanych aptekach ogólnodostępnych, należy uznać za reklamę, ponieważ stwarza warunki i zachęca do poszukiwania tych właśnie aptek oraz ma na celu zwiększenie obrotu sprzedaży i dokonanie zakupu w tych znalezionych przez pacjentów w katalogu aptekach ogólnodostępnych. Stanowi to bez wątpienia reklamę skierowaną co najmniej do mieszkańców Kielc i okolic, a także wobec osób na tym terenie przebywających czasowo. Zgodnie z brzmieniem art. 94a ust. 1-3 ustawy 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. W razie stwierdzenia naruszenia wyżej wymienionego przepisu wojewódzki inspektor farmaceutyczny nakazuje w drodze decyzji zaprzestanie prowadzenia takiej reklamy zaś w przypadku stwierdzenia, iż samoistnie zaprzestano prowadzenie zabronionej działalności umarza postępowanie w zakresie wydania stosownego nakazu. Z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika (czego zresztą strona nie kwestionuje i *de facto* sama przyznaje), iż (...) sp. z o.o. w (...) miała realny wpływ na treści, które były zamieszczane w katalogu wydawanym przez (...) sp. z o.o. w (...), a obowiązującym w okresie od 19 września do 2 października 2013r.. Strona wskazała w toku postępowania (pismo z dnia 21 kwietnia 2015r), iż zwróciła się do wydawcy gazetki, aby ten zaprzestał zamieszczania informacji w przedmiocie lokalizacji aptek strony z odniesieniem do użycia słowa apteka.

Należy również zwrócić uwagę na fakt, iż strona nie wykazała chęci czynnego udziału w postępowaniu, zaś jej działania nosiły znamiona obstrukcji, zaś faktycznie jedynie w piśmie z dnia 21 kwietnia 2015r. dość lapidarnie odniosła się do wezwania organu. Mianowicie domaganie się przeprowadzenia określonego postępowania dowodowego, które w swojej istocie nie miało wpływu na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy, a z drugiej strony brak odpowiedzi na wezwania organu w kwestiach, które sygnalizowała strona jako istotne, daje w gruncie rzeczy podstawę do przyjęcia, iż mamy do czynienia z celowym działaniem, mającym na celu przedłużenie czynności wyjaśniających. Zgromadzony przez Organ materiał

dowodowy jednoznacznie potwierdza, że mamy do czynienia z niedozwoloną reklamą. W szczególności znamienne jest zbieżność cenowa produktów leczniczych dostępnych w obu w/w aptekach w sprzedaży w okresie od dnia 10 września 2013r. do 2 października 2013r. z cenami tych samych produktów wymienionych w katalogu reklamowym. Ponadto okoliczności przytoczone powyżej, a przyznane przez stronę w zakresie jej wpływu na treści ukazujące się w gazetce reklamowej obowiązującej w okresie objęty przedmiotową decyzją utwierdzają organ w przekonaniu, iż była to niedozwolona reklama. Przepisy kodeksu postępowania administracyjnego nakazują dopuścić jako dowód wszystko co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem i dlatego też organ wskazuje, że przywołany w uprzedniej części decyzji e- mail nadany przez (...) tj. osobę wskazywaną przez stronę jako potencjalnego świadka (pismo z dnia 27 marca 2014r.), potwierdza okoliczności wynikające z całego pozostałego materiału dowodowego w zakresie istnienia współpracy pomiędzy stroną, a wydawcą gazetki reklamowej. W tym miejscu należy zwrócić uwagę na fakt, iż pomimo wezwań ze strony organu zarówno strona postępowania jak i (...) sp. z o.o. w (...) nie wyjaśnili zasad współpracy (nie przedstawili umowy) pomiędzy oboma podmiotami. Natomiast szczegółowa analiza materiału dowodowego w kontekście treści zawartych w w/w mailu (...) wskazuje jednoznacznie na istnienie realnej współpracy gospodarczej pomiędzy tymi podmiotami gospodarczymi. Zasady logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego wskazują, iż podmioty działające w formie spółek prawa handlowego wpisane do rejestru przedsiębiorców nie prowadzą działalności altruistycznej tylko działalność gospodarczą. Infantylne i bardzo pokrętne tłumaczenia strony w zakresie „niewiedzy” dlaczego inny podmiot gospodarczy wydaje materiały odnoszące się do strony i prowadzonej przez nią działalności gospodarczej są jedynie próbą umniejszenia własnej odpowiedzialności za niezgodne z prawem postępowanie. W związku z zachowaniem strony w toku postępowania nie doszło do ustalenia czy istnieje umowa zlecenia druku na podstawie, której treści dotyczące (...) są umieszczane w gazetkach (...). Nie mniej jednak jak już wyżej wskazano materiał dowodowy potwierdza istnienie realnej współpracy gospodarczej pomiędzy obydwojema podmiotami. Należy nadmienić, iż obowiązująca w polskim prawie cywilnym zasada swobody umów nie wyklucza takiego właśnie jak ustalił organ ukształtowania wzajemnych relacji pomiędzy podmiotami gospodarczymi przy jednoczesnym braku umowy nazwanej np. zlecenia. Ponadto dla uznania ważności tak ukształtowanej relacji gospodarczej nie została zastrzeżona forma pisemna. Jednakowoż organ nie widział podstaw do przyjęcia, iż (...) sp. z o.o. w (...) powinna występować w sprawie jako podmiot na prawach strony. Materiał dowodowy wskazuje jednoznacznie na fakt realnej współpracy pomiędzy stroną, a (...) sp. z o.o. w (...) i wpływu strony na działania wydawcy gazetki, pomimo tego, iż strona w

dość zawoalowany sposób przedstawiła okoliczności zaprzestania zamieszczania w materiałach reklamowych zabronionych przez przepisy prawa farmaceutycznego treści.

Organ stanął również na stanowisku, iż przedmiotowe postępowanie dotyczy materiałów reklamowych obowiązujących w okresie od 19.09. do 02.10.2013r., co znalazło odzwierciedlenie w sentencji decyzji.

Natomiast w związku z tym, iż strona samoistnie zaprzestała prowadzenia działań naruszających prawo, postępowanie w zakresie nakazania zaprzestania prowadzenia zakazanej reklamy stało się bezprzedmiotowe i organ był zobowiązany być w tym zakresie umorzyć na podstawie art. 105 par. 1 k.p.a..

## II.

Zgodnie z art. 129b ust. 1 i ust. 2, 4 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 jednak nie zawierają 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 udział Strony podczas prowadzonego postępowania w tym brak reakcji na wezwania Organu oraz pozostałe przesłanki takie jak:

udowodniony okres prowadzenia reklamy od 19 września do 2 października 2013r.,

stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy a także uprzednie naruszenie przepisów w ocenie Organu uzasadniają nałożoną karę pieniężną w wysokości (...) zł. która jest adekwatna do okoliczności i czasu prowadzenia reklamy aptek. Zdaniem organu strona swoim postępowaniem próbowała „obejść“ zakaz prowadzenia reklamy poprzez działania ustalone przez organ. Pomimo tego, iż udowodniony przez organ okres naruszenia przepisów jest dość krótki, to wskazany

sposób postępowania strony rzutuje zdaniem organu na dość negatywną ocenę stopnia naruszenia przepisów i uzasadnia karę w nałożonej wysokości. 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 ustawowe. 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.

Biorąc powyższe pod uwagę Świętokrzyski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny orzekł jak na wstępie.

#### **POUCZENIE**

Od decyzji niniejszej służy stronom odwołanie do Głównego Inspektora Farmaceutycznego za moim pośrednictwem w terminie czternastu dni od daty otrzymania decyzji.

Otrzymują:

1. (...) Sp. z o.o. (...), ul. (...);
2. a/a.