

## DECYZJA

Na podstawie art. 108 ust. 4 pkt 7 lit. b w zw. z art. 94a ust. 1, 2, 3 i 4 oraz art. 129b ust. 1 i 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. - *Prawo farmaceutyczne* (t. j. Dz. U. z 2019 r., poz. 499, ze zm.) oraz art. 104 § 1, art. 105 § 1 i art. 107 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 roku - *Kodeks postępowania administracyjnego* (t. j. Dz. U. 2018 r., poz. 2096, ze zm.)

### MAŁOPOLSKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY

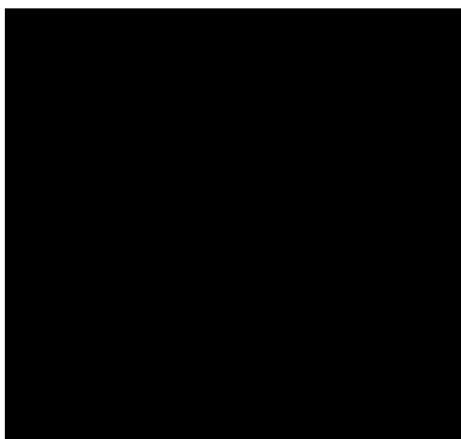
- I. **Stwierdza** naruszenie przez przedsiębiorcę [...] z o. o. z siedzibą w [...], ustawowego zakazu reklamy aptek i ich działalności, poprzez prowadzenie reklamy apteki ogólnodostępnej typu B o nazwie: „[...]” zlokalizowanej w [...] i jej działalności, polegającej na:
- obecności w witrynie apteki oraz na tzw. potykaczu opatrzonym napisem [...], umieszczonym w pasażu przed wejściem do apteki, plakatów przedstawiających produkty lecznicze, ich ceny oraz uwidocznione opakowania, ponadto jeden z produktów został równocześnie wyeksponowany na ekspozytorze w sąsiedztwie okienka ekspedycyjnego,
  - obecności w izbie ekspedycyjnej etykiet zatytułowanych *Super Cena* zawierających dodatkowo napis o treści: *Promocja obowiązuje*, odnoszących się do oferowanych produktów,
  - obecności w izbie ekspedycyjnej kosza z oznakowaniami sugerującymi obniżkę ceny produktów w postaci napisów o treści: „-70%”, „-50%”, „-25”, „!”,
  - obecności w izbie ekspedycyjnej kartki z sugerującą obniżkę ceny treścią: RABAT 15%,
  - obecności w izbie ekspedycyjnej plakatów przedstawiających produkty z wyeksponowanymi cenami oraz napisami o treści: *\*Cena detaliczna rekomendowana przez producenta obowiązuje w okresie od 01.08.2019 do 31.08.2019”*.
- II. **Umarza** postępowanie administracyjne w zakresie wydania nakazu zaprzestania prowadzenia przez [...] Sp. z o. o. z siedzibą w [...] niedozwolonej reklamy apteki ogólnodostępnej typu B o nazwie: „[...]” zlokalizowanej w [...] i jej działalności, a polegającej na prowadzeniu działań reklamowych opisanych w punkcie I decyzji, wobec ich zaprzestania.
- III. **Nakłada** na przedsiębiorcę [...] Sp. z o. o. z siedzibą w [...], karę pieniężną w wysokości 15 000,00 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych 00/100) z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. - *Prawo farmaceutyczne* w zakresie opisanym w punkcie I niniejszej decyzji, płatną do budżetu państwa.

### UZASADNIENIE

W dniu 25.07.2019 roku do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Krakowie wpłynęło drogą elektroniczną pismo informujące o reklamie prowadzonej w pasażu sklepu [...], w bezpośrednim sąsiedztwie apteki tam zlokalizowanej, a to apteki ogólnodostępnej typu B o nazwie: „[...]” zlokalizowanej w [...]. W załączeniu przesłano zdjęcie przedstawiające plakat umieszczony na tzw. potykaczu opatrzonym napisem [...], umieszczonym w pasażu bezpośrednio przed wejściem do apteki.

W celu potwierdzenia informacji zawartych w ww. piśmie, w dniu 20 sierpnia 2019 roku w aptece została przeprowadzona kontrola doraźna w zakresie sprawdzenia przestrzegania art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne.

W trakcie kontroli stwierdzono, że w pasażu przed wejściem do apteki znajdował się tzw. potykaniec **opatrzony napisem [...] o szacie graficznej identycznej jak w oznakowaniu apteki**, na którym umieszczone były plakaty przedstawiające kilka wybranych produktów leczniczych z cenami wyraźnie wyróżnionymi przez zastosowanie wyrazistego żółtego koloru identycznego z tym, jaki zastosowano w innych umieszczonych w izbie ekspedycyjnej elementach oznakowania cen promocyjnych. Taki sam plakat był umieszczony również w witrynie apteki.



Plakat zawierał następujące elementy:

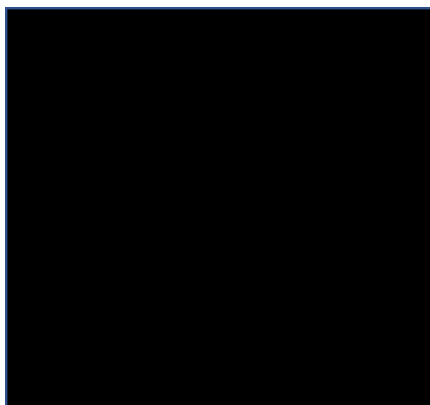
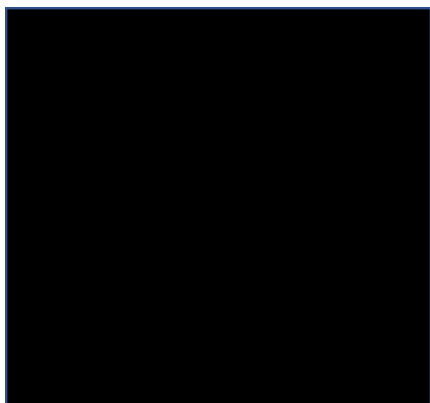
- odwzorowanie wyglądu opakowań czterech produktów leczniczych, przy czym jeden z tych produktów, a to: Polocard 75mg x 60 tabl. dojelit., został wyeksponowany w izbie ekspedycyjnej przez umieszczenie na ekspozytorach znajdujących się w bezpośrednim sąsiedztwie okienek ekspedycyjnych i oznakowanie ceną umieszczoną na tle koloru żółtego,
- nazwy wszystkich produktów,
- nazwy i dawki substancji czynnej produktów leczniczych,
- informacje o postaci farmaceutycznej produktów leczniczych,
- wskazania terapeutyczne do stosowania oraz przeciwwskazania produktów leczniczych,
- informacje o podmiocie odpowiedzialnym
- ceny pisane czerwoną czcionką pogrubioną i znacząco większą niż pozostałe

informacje zamieszczone na plakacie, ponadto wyróżnione poprzez zastosowanie wyrazistego żółtego koloru identycznego z tym, jaki zastosowano w innych umieszczonych w izbie ekspedycyjnej elementach oznakowania cen promocyjnych - w odniesieniu do wszystkich umieszczonych na plakacie produktów,

- informację o treści: *Cena detaliczna rekomendowana przez producenta **obowiązuje w okresie od 01.08.2019 do 31.08.2019.***
- ostrzeżenie o treści: *Przed użyciem zapoznaj się z ulotką, która zawiera wskazania, przeciwwskazania, dane dotyczące działań niepożądanych i dawkowanie oraz informacje dotyczące stosowania produktu leczniczego, bądź skonsultuj się z lekarzem lub farmaceutą, gdyż każdy lek niewłaściwie stosowany zagraża Twojemu życiu lub zdrowiu.*
- informację o treści: *Plakat ma charakter informacyjny i nie stanowi oferty handlowej w rozumieniu art. 66 § 1 Kodeksu cywilnego.*

Wykazano ponadto, że analogiczne plakaty znajdowały się w tych samych miejscach w okresie od 1 do 31 lipca 2019 roku.

Ponadto w trakcie kontroli stwierdzono obecność w izbie ekspedycyjnej apteki w ramach każdego z ośmiu koszy składających się na dwa regały ekspedycyjne etykiet zatytułowanych *Super Cena* zawierających m. in. napis o treści: *Promocja obowiązuje 19.08 – 01.09.2019*, dotyczących ośmiu wybranych produktów, które znajdowały się w każdym z tych koszy. Przykładowe dwie etykiety przedstawiono na poniższych zdjęciach:



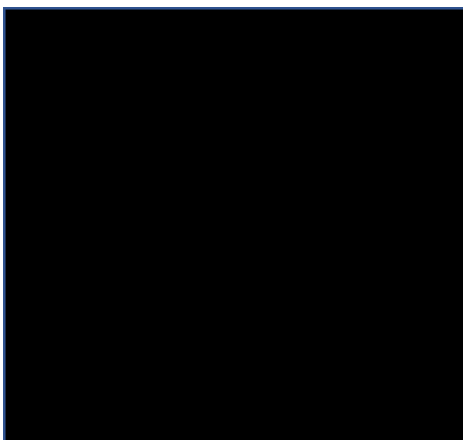
Każda z etykiet zawierała następujące dane w odniesieniu do każdego z produktów:

- Napis o treści: **Super Cena**, pisany dużą czcionką
- Nazwa produktu, którego dotyczy cena,
- Wartość ceny, wpisana największą czcionką, dodatkowo obwiedziona ramką
- Napis o treści: **Promocja obowiązuje 19.08 – 01.09.2019.**

Etykiety znajdowały się w ramach każdego z ośmiu koszy w chwili rozpoczęcia kontroli, jednak zostały usunięte przez pracowników apteki w trakcie trwania kontroli, dlatego na sporządzonym zdjęciu uwidocznione zostały jedynie kosze z produktami leczniczymi, których dotyczyły etykiety oraz puste ramki pozostałe po ich usunięciu.



Wykazano również, że podobne etykiety były umieszczone w tych samych ramach, a na nich była umieszczona adnotacja: **Promocja obowiązuje 15.07 – 04.08.2019.**

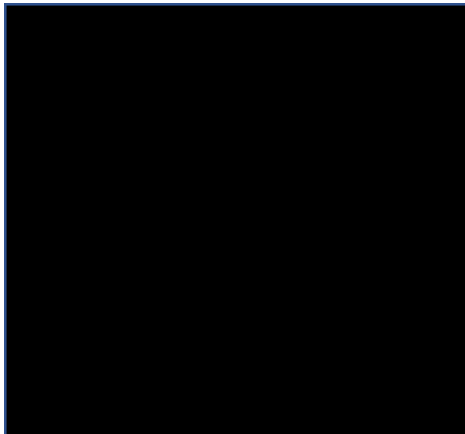




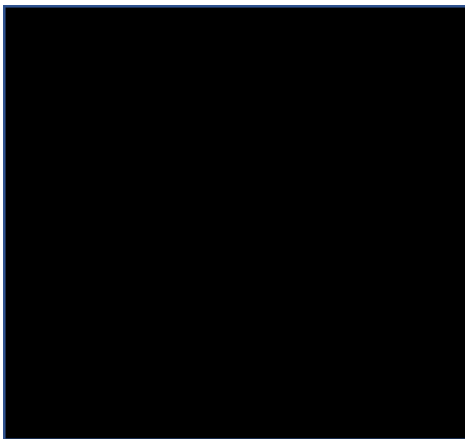
W trakcie kontroli stwierdzono ponadto, że w izbie ekspedycyjnej apteki, w bezpośrednim sąsiedztwie okienek ekspedycyjnych, znajdował się kosz z oznakowaniami w postaci: „-70%”, „-50%”, „-25”, „!”.



Stwierdzono również obecność w izbie ekspedycyjnej apteki kartki z treścią: **RABAT 15% EQUILIBRA 22.07 – 04.08**, umieszczonej na półce wraz z produktami marki Equilibra.



Ponadto w izbie ekspedycyjnej w bezpośrednim sąsiedztwie okienek ekspedycyjnych znajdowały się plakaty przedstawiające produkty [...] oraz [...], z wyeksponowanymi cenami produktów oraz napisami o treści: *\*Cena detaliczna rekomendowana przez producenta obowiązuje w okresie od 01.08.2019 do 31.08.2019\**



Plakaty przedstawiające produkty [...] oraz [...] zawierały:

- napis o treści: [...] **o szacie graficznej identycznej jak w oznakowaniu apteki,**
- cena podana czerwoną czcionką pogrubioną i znacząco większą niż pozostałe informacje zamieszczone na plakacie, ponadto wyróżnione poprzez zastosowanie wyrazistego żółtego koloru identycznego z tym, jaki zastosowano w innych umieszczonych w izbie ekspedycyjnej elementach oznakowania cen promocyjnych
- odwzorowanie wyglądu opakowania danego produktu,
- nazwę produktu, informacje o wielkości opakowania,
- opis, skład oraz dawkowanie (w odniesieniu do produktu [...]),
- opis, zalecane spożycie (w odniesieniu do produktu [...]),
- wskazanie podmiotu odpowiedzialnego: [...] Sp. z o. o.,
- wskazania do stosowania: ODWODNIENIE ([...]) lub CHOROBA LOKOMOCYJNA ([...])
- informację o treści: *\*Cena detaliczna rekomendowana przez producenta **obowiązuje w okresie od 01.08.2019 do 31.08.2019.** Plakat ma charakter informacyjny i nie stanowi oferty handlowej w rozumieniu art. 66 § 1 Kodeksu cywilnego.*

Przebieg kontroli oraz jej ustalenia zostały zawarte w protokole z dnia 20.09.2019 r., w którym zostały opisane następujące nieprawidłowości:

1. Obecność w okresie od 1 do 31 lipca oraz od 1 do 20 sierpnia 2019 roku w witrynie apteki oraz na tzw. potykaczu opatrzonym napisem [...], umieszczonym w pasażu przed wejściem do apteki przedstawionych na zdjęciach plakatów, co wywołuje zainteresowanie prezentowaną ofertą oraz zachętę do zakupu produktów oferowanych przez aptekę po atrakcyjnych cenach i stanowi naruszenie art. 94a ust. 1 Ustawy z dnia 6 września 2001 r. *Prawo farmaceutyczne* (t. j. Dz. U. z 2019 r. poz. 499, ze zm.)
2. Obecność w izbie ekspedycyjnej etykiet zatytułowanych *Super Cena*, kosza z oznakowaniami w postaci „-70%”, „-50%”, „-25”, „!”, kartki z treścią: RABAT 15% EQUILIBRA 22.07 – 04.08 oraz plakatów przedstawiających produkty [...] oraz [...] co wywołuje poprzez różnorodność działań zainteresowanie prezentowaną ofertą oraz zachętę do zakupu produktów oferowanych przez aptekę po atrakcyjnych cenach i stanowi naruszenie art. 94a ust. 1 Ustawy z dnia 6 września 2001 r. *Prawo farmaceutyczne* (t. j. Dz. U. z 2019 r. poz. 499, ze zm.)
3. Utrudnianie kontroli przez usunięcie po rozpoczęciu kontroli etykiet zatytułowanych *Super Cena* z ramek regałów znajdujących się w izbie ekspedycyjnej, co uniemożliwiło sporządzenie dokumentacji fotograficznej mającej związek z przedmiotem kontroli stanowi naruszenie art. 37a ust. 3 pkt 2 Ustawy z dnia 6 września 2001 r. *Prawo farmaceutyczne* (t. j. Dz. U. z 2019 r. poz. 499, ze zm.).

Protokół został sporządzony w siedzibie tut. Inspektoratu i przesłany do siedziby spółki [...], a następnie został podpisany przez Kontrolowanego bez zastrzeżeń.

Pismem z dnia 11.10.2019 r. Małopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zawiadomił Stronę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w przedmiocie podejrzenia naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. - *Prawo farmaceutyczne* w zakresie działalności reklamowej apteki ogólnodostępnej typu B o nazwie: [...] zlokalizowanej w [...] oraz poinformował o możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszenia wniosków dowodowych i wyjaśnień.

W dniu 11.10.2019 r. Małopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny postanowieniem dopuścił dowody m. in. z Protokołu z kontroli doraźnej apteki z dn. 20.09.2019 r. znak: FAKR-I.8521.3.18.2019 wraz z załącznikami.

W dniu 21.10.2019 roku do tut. Inspektoratu wpłynęło pismo pn. PISMO PEŁNOMOCNIKA, w którym zgłosił się pełnomocnik Strony i wyraził prośbę o kierowanie korespondencji na Jego adres.

W toku postępowania został przeprowadzony dowód z zeznań Pani [...], pełniącej funkcję kierownika kontrolowanej apteki. Zeznała ona m.in., że:

**„Obecnie wszystkie elementy opisane i zakwestionowane w protokole nie znajdują się w aptece, zostały one usunięte bezpośrednio po zakończeniu kontroli. Wszystkie przedstawione na zdjęciach elementy były dostarczane są do apteki przez właściciela pocztą lub przez kuriera i umieszczane w izbie ekspedycyjnej przez**

pracowników apteki. **Polecenia umieszczenia poszczególnych elementów** (żółte etykiety zatytułowane Super Cena, plakaty) ze wskazaniem, gdzie mają być umieszczone, **otrzymałam drogą mailową.**

Potwierdzam, że plakat widoczny na przedstawionym mi zdjęciu był umieszczony w witrynie okiennej i na potykaczu przez cały okres obowiązywania cen, czyli w lipcu. Plakat z informacją o treści: Cena detaliczna rekomendowana przez producenta obowiązuje w okresie od 01.08.2019 do 31.08.2019 znajdujący się w tych miejscach w trakcie kontroli został umieszczony na początku sierpnia i został usunięty bezpośrednio po zakończeniu kontroli.

Kartka z treścią: RABAT 15% EQUILIBRA 22.07 – 04.08 umieszczona była na półce, na której wyeksponowane były kosmetyki Equilibra, od początku okresu, w którym obowiązywał rabat, to jest od 22 lipca i znajdowała się jeszcze w dniu kontroli, została usunięta bezpośrednio po zakończeniu kontroli.

Przedstawiony na zdjęciach kosz znajduje się stale w izbie ekspedycyjnej. Obecnie również się znajduje w tym miejscu, ale jest inaczej oznakowany, nie ma już na nim zakwestionowanych w trakcie kontroli elementów.

Plakaty przedstawiające produkty [...] oraz [...] znajdowały się w izbie ekspedycyjnej od początku okresu obowiązywania cen na nich przedstawionych, czyli od początku sierpnia, a po zakończeniu kontroli zostały usunięte.

Przedstawione na zdjęciach żółte kartki z napisem Super cena z informacją czasu obowiązywania znajdowały się w koszu produktowym w okresach obowiązywania cen na nich wskazanych, to znaczy jedne od 15 lipca do 4 sierpnia 2019, drugie od 19 sierpnia do dnia kontroli. W trakcie trwania kontroli etykiety zostały usunięte przez pracownika apteki.

Pracownicy apteki zostali poinformowani przeze mnie o zakresie kontroli, a intuicyjnie przypuszczali, że etykiety mogą zostać uznane za element wątpliwy, który może zostać zakwestionowany przez inspektora farmaceutycznego, dlatego w trakcie kontroli je usunęli z kosza produktowego.”

W dniu 12.11.2019 r. Małopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zawiadomił o zakończeniu postępowania i o możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów. Strona nie skorzystała z tej możliwości.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym organ zważył, co następuje.

Materiał dowodowy zgromadzony w sprawie i nie kwestionowany przez Stronę pozwala na uznanie, że przedsiębiorca prowadził niedozwoloną reklamę swojej apteki poprzez umieszczenie:

- w witrynie apteki oraz na tzw. potykaczu opatrzonym napisem [...] i ustawionym w pasażu przed wejściem do apteki, plakatów przedstawiających produkty lecznicze, ich ceny oraz uwidocznione opakowania,
- w izbie ekspedycyjnej, w ramach każdego z ośmiu koszy składających się na



dwa regały ekspedycyjne, etykiet zatytułowanych *Super Cena* zawierających dodatkowo napis o treści: *Promocja obowiązuje*, odnoszących się do oferowanych produktów,

- w izbie ekspedycyjnej, obok okienek ekspedycyjnych, kosza z oznakowaniami sugerującymi obniżkę ceny produktów w postaci napisów o treści: „-70%”, „-50%”, „-25”, „!”,
- w izbie ekspedycyjnej kartki z sugerującą obniżkę ceny treścią: RABAT 15%,
- w izbie ekspedycyjnej, w bezpośrednim sąsiedztwie okienek ekspedycyjnych, plakatów przedstawiających produkty z wyeksponowanymi cenami oraz napisami o treści: *\*Cena detaliczna rekomendowana przez producenta obowiązuje w okresie od 01.08.2019 do 31.08.2019*”.

Reklama w aptece polegała na oferowaniu produktów w korzystnych cenach, jednoznacznie wskazanych również w kilku przypadkach jako promocyjne lub rabatowane.

Należy zwrócić uwagę, że z uwagi na zastosowaną wielkość czcionki oraz kolorystykę na plakatach zwracają uwagę przede wszystkim ceny przypisane do przedstawionych produktów, natomiast pozostałe informacje (w tym nawet nazwa produktu leczniczego), umieszczone prawdopodobnie w celu stworzenia pozoru prowadzenia reklamy produktu leczniczego, zostały wpisane czcionką znacznie mniejszą i są mało czytelne nawet z niewielkiej odległości, można je odczytać dopiero stojąc bezpośrednio przy plakacie. Natomiast wszystkie ceny są widoczne z dużo większej odległości, ze względu na zastosowanie przyciągającego uwagę intensywnie żółtego koloru oraz znacznie większej czcionki. Trudno zatem uznać, że plakaty stanowią reklamę przedstawionych na nich produktów leczniczych, a nie reklamę samej apteki, albowiem bardzo czytelny jest zamiar zachęcenia potencjalnych pacjentów do skorzystania z oferty apteki, która dodatkowo jest oznakowana tą samą nazwą, jaka została umieszczona na potykaczu wraz z plakatem.

Identyczny zabieg z oznakowaniem cen został zastosowany również na plakatach dotyczących produktów [...] oraz [...], gdzie na pierwszy plan wybija się cena tych produktów, a pozostałe informacje, włącznie z ich nazwą, są mniej widoczne nawet ze stosunkowo nieznacznej odległości.

Należy zaznaczyć, że pewne formy działalności promocyjnej mogą stanowić zarówno reklamę produktu leczniczego, jak i reklamę działalności apteki, co w ocenie organu miało miejsce w opisanych działaniach Strony. Na plakatach umieszczone były reklamy produktów leczniczych oraz innego asortymentu dostępnego w aptekach, jednak ich prezentacja w szczególności odnosiła się do cen, co już wykracza poza zakres niezbędnych danych dotyczących reklamy produktów leczniczych. Pod pozorem informacji dotyczącej reklamy produktów leczniczych, jak również przedstawienia cen rynkowych wybranych produktów, plakaty służyły wzbudzeniu zainteresowania ofertą handlową apteki ogólnodostępnej o nazwie [...]. W ocenie organu działania strony miały na celu obejście przepisów prawa dotyczących zakazu prowadzenia reklamy aptek i ich działalności.

Nie bez znaczenia jest również, że sposób usytuowania plakatów – w witrynie apteki oraz na tzw. potykaczu przed wejściem do apteki - w taki sposób, że są widoczne dla klientów sklepu [...], albowiem wejście do apteki sąsiaduje z linią kas tego sklepu i jest widoczne dla osób opuszczających sklep. Takie umiejscowienie plakatów należy także uznać za jasny komunikat dla pacjenta o możliwości zakupu produktów w korzystnej cenie, a więc bezpośrednio stanowi impuls do zakupów.

Zgodnie z zasadami doświadczenia życiowego przeciętnego konsumenta każde z opisanych elementów oznakowania – czy to napisy Super Cena, RABAT, czy też „-70%”, „-50%”, „-25”, „!” , umieszczone przy wybranych produktach jednoznacznie wskazują, że te produkty można nabyć na korzystniejszych zasadach. Umieszczenie tego typu elementów służy więc jednemu celowi – zwiększeniu sprzedaży artykułów przez reklamę sprzedawcy i prowadzonej przez niego działalności. Przeciętny odbiorca takiego komunikatu, widząc w aptece informację zawierającą takie określenia, odbierze ją jako skierowaną do niego zachętę do skorzystania z usług tej właśnie apteki. Wymienione wyżej zwroty należy uznać za zachęcające do zakupu w danej aptece, sugerujące szczególnie korzystne ceny w niej obowiązujące. Trudno bowiem przyjąć, aby rozsądny konsument odebrał hasła: Super Cena, Promocja, RABAT, czy też „-70%”, „-50%”, „-25”, „!” jako nie mające żadnego odniesienia do oferty handlowej apteki.

Ponadto zawarta na plakatach informacja wskazująca okres obowiązywania ceny sugeruje, że w tym okresie jest to cena okazyjna, korzystniejsza niż poza tym okresem. Przeciwnie twierdzenie jest sprzeczne z zasadami logicznego myślenia.

Podobnie w odniesieniu do etykiet z napisem Super Cena należy wskazać, że umieszczona na nich została również adnotacja o okresie obowiązywania promocji, co jednoznacznie i bez cienia wątpliwości wskazuje, że cena wskazana na etykietach jest ceną promocyjną, a więc na pewno wyjątkowo atrakcyjną w stosunku do innych okresów oraz, co nie jest bez znaczenia, również do innych aptek, w których taka promocja nie jest prowadzona. O tym, że personel apteki podzielał taką ocenę prowadzonych w aptece działań, świadczy również fakt, że w trakcie kontroli etykiety zostały przez pracowników usunięte z koszy, w których się znajdowały w chwili rozpoczęcia kontroli, co potwierdziła również Pani [...] w trakcie przesłuchania.

Oceniając treść materiałów reklamowych, należy zawsze mieć na uwadze, że odbiorcą przekazu jest przeciętny konsument, który otrzymuje komunikat w kontekście ogólnie, powszechnie stosowanych praktyk marketingowych stosowanych na rynku. Natomiast spółka, będąca przedsiębiorcą, jest profesjonalnym uczestnikiem obrotu prawnego, co szczególnie zobowiązuje ją do przestrzegania przepisów regulujących prowadzenie danej działalności (w tym również art. 94a u.p.f.) oraz obliguje do ponoszenia odpowiedzialności za dokonane w tym zakresie naruszenia przepisów ustawy.

Prawo farmaceutyczne nie zawiera legalnej definicji reklamy działalności aptek, wskazuje natomiast działania, które nimi nie są, a jest to jedynie informacja o lokalizacji i godzinach czynności. Sposób rozumienia pojęcia reklamy aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności został jednak wypracowany w orzecznictwie sądów administracyjnych. I tak przykładowo: „*Objęcie zakazem "każdego działania" wyłącza*

*z tej dyspozycji tylko jeden stan faktyczny, określony w zdaniu 2 art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, tj. kierowanie do publicznej wiadomości informacji o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego. Zdaniem Sądu I instancji, reklamą działalności apteki będzie zamiar przyciągnięcia potencjalnych klientów do dokonania zakupu produktu leczniczego lub wyrobu medycznego 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. Powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego oraz sądów administracyjnych, Sąd I instancji podkreślił, 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 (...)**" (Wyrok NSA z 05.03.2015, sygn. akt: II GSK 54/14)*

Podsumowując oznacza to, że za reklamę działalności apteki należy uznać każde działanie niezależnie od sposobu i metody jej przeprowadzania oraz środków użytych do jego realizacji, jeżeli jego celem jest zwiększenie sprzedaży produktów w niej oferowanych.

W myśl art. 94a ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 roku *Prawo farmaceutyczne* nadzór nad przestrzeganiem przepisów zakazującym aptekom i punktom aptecznym prowadzenia reklamy prowadzi wojewódzki inspektor farmaceutyczny. W razie stwierdzenia naruszenia przepisów ustawy w tym przedmiocie wojewódzki inspektor farmaceutyczny uprawniony jest do wydania decyzji nakazującej zaprzestanie prowadzenia reklamy, której brak wykonania może prowadzić nawet do cofnięcia zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej.

Dla oceny stopnia naruszenia przez Stronę ustawowego zakazu reklamy istotną okolicznością jest więc ustalenie okresu, w którym występowała niedozwolona reklama.

Na podstawie zeznań Pani [...] plakaty z informacjami o cenach produktów, etykiety z napisem Super Cena, znajdowały się w aptece przez cały okres obowiązywania wskazanych na nich cen czy promocji i zostały umieszczone na zlecenie podmiotu prowadzącego aptekę, a kartka z informacją: RABAT 15% EQUILIBRA 22.07 – 04.08 była umieszczona od początku obowiązywania rabatu do dnia kontroli.

Z uwagi na to, że uwidoczniony na zdjęciu kosz zgodnie z zeznaniami był umieszczony stale, ale jego obecność nie została stwierdzona w trakcie kontroli planowej przeprowadzonej w aptece w dniu 15 lutego 2019 roku, organ uznał, że w odniesieniu do tego elementu należy przyjąć tę datę za początkową, od kiedy kosz znajdował się w aptece.

Wobec ustalenia, że przedsiębiorca zaprzestał działań reklamowych, braku tych działań na dzień wydawania niniejszej decyzji koniecznym się stało umorzenie postępowania w tej części na mocy art. 105 § 1 k.p.a. w zakresie wydania nakazu zaprzestania ich prowadzenia.

Czyn niedozwolony to na gruncie prawa administracyjnego czyn zabroniony pod groźbą kary, a w tym przypadku kara pieniężna jest przewidziana za prowadzenie reklamy apteki i oraz jej działalności, a jej zaprzestanie przed wydaniem decyzji może

wpływać jedynie na wymiar tej kary. Przeciwnie stanowisko pozostawałoby w sprzeczności z całym systemem obowiązującego prawa, w którym czyny niedozwolone mogące stanowić przestępstwa lub delikty o charakterze administracyjnym podlegają karze bez względu na fakt ich zaprzestania w trakcie prowadzonych postępowań lub nawet przed ich wszczęciem. Odpowiedzialność za delikt administracyjny jest niezależna od winy, co oznacza, że jest ponoszona z tytułu wystąpienia określonego skutku (stwierzonego naruszenia), bez konieczności wykazywania związku przyczynowego między zachowaniem podmiotu odpowiedzialnego a powstałym skutkiem. Dlatego wystarczającą przesłanką do wymierzenia kary pieniężnej jest stwierdzenie wystąpienia określonego naruszenia, a odpowiedzialność podmiotu zbliżona jest do odpowiedzialności ponoszonej na zasadzie ryzyka.

Tym samym w świetle stwierdzonych działań reklamowych zaktualizował się obowiązek organu do postąpienia zgodnie z dyspozycją art. 129b ust. 1 i ust. 2 *Prawa farmaceutycznego*. Przepis art. 129b stwierdza, że 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. Karę pieniężną nakłada wojewódzki inspektor farmaceutyczny w drodze decyzji administracyjnej i jest to związane ze stwierdzeniem prowadzenia reklamy, niezależnie, czy określone działania są nadal prowadzone na dzień wydania decyzji, czy też zaprzestano tych działań. Przy ustalaniu wysokości kary uwzględnia się w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów. Wymierzenie kary pieniężnej jest obligatoryjne, a organ nakładający karę pieniężną ma jedynie możliwość jej miarkowania.

Mając na względzie zgromadzony materiał dowodowy i wynikające z niego ustalenia, organ za stwierdzone naruszenie wymierzył karę pieniężną w wysokości 15 000,00 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych 00/100). Na ustalenie takiego wymiaru kary miały wpływ następujące okoliczności:

- 1) reklama apteki była prowadzona w wielu formach,
- 2) każda z form prowadzonych działań reklamowych niewątpliwie została podjęta z zamiarem zwiększenia zainteresowania ofertą apteki, albowiem przekaz reklamowy jest bardzo czytelny,
- 3) czas trwania reklamy, jaki został udowodniony w odniesieniu do działań polegających na obecności w witrynie apteki oraz na tzw. potykaczu opatrzonym napisem [...], plakatów przedstawiających produkty lecznicze, ich ceny oraz uwidocznione opakowania, z adnotacją: *Cena detaliczna rekomendowana przez producenta obowiązuje w okresie od 01.07.2019 do 31.07.2019*, wynosi **jeden miesiąc**,
- 4) czas trwania reklamy, jaki został udowodniony w odniesieniu do działań polegających na obecności w witrynie apteki oraz na tzw. potykaczu opatrzonym napisem [...], plakatów przedstawiających produkty lecznicze, ich ceny oraz uwidocznione opakowania, z adnotacją: *Cena detaliczna rekomendowana przez producenta obowiązuje w okresie od 01.08.2019 do 31.08.2019*, wynosi **trzy**

**tygodnie,**

- 5) czas trwania reklamy, jaki został udowodniony w odniesieniu do działań polegających na obecności w izbie ekspedycyjnej etykiet zatytułowanych *Super Cena*, zawierających informację o treści: Promocja obowiązuje 15.07 – 04.08.2019, wynosi **trzy tygodnie**,
- 6) czas trwania reklamy, jaki został udowodniony w odniesieniu do działań polegających na obecności w izbie ekspedycyjnej etykiet zatytułowanych *Super Cena*, zawierających informację o treści: Promocja obowiązuje 19.08 – 01.09.2019, wynosi **jeden dzień**,
- 7) czas trwania reklamy, jaki został udowodniony w odniesieniu do działań polegających na obecności w izbie ekspedycyjnej kosza z oznakowaniami sugerującymi obniżkę ceny produktów w postaci napisów o treści: „-70%”, „-50%”, „-25%”, „!””, wynosi **sześć miesięcy**,
- 8) czas trwania reklamy, jaki został udowodniony w odniesieniu do działań polegających na obecności w izbie ekspedycyjnej kartki z sugerującą obniżkę ceny treścią: RABAT 15%, wynosi **jeden miesiąc**,
- 9) czas trwania reklamy, jaki został udowodniony w odniesieniu do działań polegających na obecności w izbie ekspedycyjnej plakatów przedstawiających produkty [...] oraz [...] z wyeksponowanymi cenami oraz napisami o treści: \*Cena detaliczna rekomendowana przez producenta obowiązuje w okresie od 01.08.2019 do 31.08.2019”, wynosi **trzy tygodnie**,
- 10) strona jest profesjonalnym uczestnikiem obrotu prawnego, co szczególnie zobowiązuje ją do przestrzegania przepisów regulujących prowadzenie działalności (także art. 94a ustawy *Prawo farmaceutyczne*) i nie jest także podmiotem, który od niedawna rozpoczął działalność związaną z prowadzeniem apteki, albowiem prowadzi działalność od kilkunastu lat i obecnie dysponuje zezwoleniami na prowadzenie ponad trzydziestu aptek ogólnodostępnych zlokalizowanych na terenie całego kraju;
- 11) **strona zaprzestała prowadzenia działań reklamowych, chociaż częściowo (w odniesieniu do działań opisanych w punktach 3 i 5 niniejszego wyliczenia) było to związane jedynie z ich istotą, która przewidywała z założenia okresowe ich prowadzenie, a nie było to wynikiem dobrowolnego uznania, że naruszają one przepis ustawy;**
- 12) **prowadzone działania reklamowe były skierowane do jak największej liczby odbiorców, a związane z przedstawianiem oferty apteki również poza jej lokalem, w pasażu handlowym,**
- 13) niniejsze postępowanie dotyczyło reklamy jednej apteki prowadzonej przez Stronę;
- 14) strona dotychczas nie była karana za prowadzenie niedozwolonej reklamy aptek na terenie województwa małopolskiego.

Wymiar kary ma na celu nadanie jej roli prewencyjnej za naruszenie przepisów o zakazie reklamy apteki i zapobiec ponownemu naruszeniu zakazu w przyszłości, stąd nie mogła być niższa mając na uwadze wszystkie okoliczności jej prowadzenia wskazane powyżej. Nie sposób nie zauważyć, że ustawowy zakaz reklamy obowiązuje od wielu lat, a więc strona - mając na uwadze formę przekazu reklamowego - zupełnie

świadomie i celowo naruszyła ten zakaz. Kara więc musi poprzez swoją dolegliwość finansową być przestrożą dla strony przed dalszym naruszaniem przepisu ustawy.

Należy nadmienić, że w przypadku stwierdzenia w przyszłości prowadzenia niedozwolonej reklamy przez tego samego przedsiębiorcę i niezależnie, czy będzie ona dotyczyć tej samej apteki, będzie to miało znaczący wpływ na wymiar kary ze względu na ponowne naruszenie przepisów ustawy.

Mając powyższe na względzie Małopolski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny postanowił nałożyć karę pieniężną wskazaną w punkcie III sentencji decyzji.

## POUCZENIE

Od niniejszej decyzji służy odwołanie do Głównego Inspektora Farmaceutycznego za pośrednictwem Małopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w Krakowie w terminie czternastu dni od daty doręczenia decyzji.

Zgodnie z treścią art. 127a ustawy Kodeks postępowania administracyjnego w trakcie biegu terminu do wniesienia odwołania strona może zrzec się prawa do wniesienia odwołania wobec Małopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w Krakowie.

Z dniem doręczenia Małopolskiemu Wojewódzkiemu Inspektorowi Farmaceutycznego w Krakowie oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania przez stronę postępowania, decyzja staje się ostateczna i prawomocna.

W przypadku złożenia przez stronę oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do odwołania od decyzji nie przysługuje prawo do odwołania się, ani skargi do sądu administracyjnego.

Zgodnie z dyspozycją art. 129ba ust. 1 *Prawa farmaceutycznego* kary pieniężne uiszcza się w terminie 7 dni od dnia, w którym decyzja stała się ostateczna na konto Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Krakowie, Plac Szczepański 5, 31-011 Kraków w NBP O/Kraków numer rachunku: **46 1010 1270 0009 4122 3100 0000**.

Egzekucja kary pieniężnej wraz z odsetkami ustawowymi za zwłokę następuje w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

### Otrzymują:

1. [...]
2. a/a