

Świętokrzyski Wojewódzki
Inspektor Farmaceutyczny
w Kielcach

Kielce, dn. 20 stycznia 2017 r.

WIF-KI-WSN.8523.11.2016

DECYZJA

Na podstawie art. 94a oraz art. 129b ust.1 i 2 ustawy z dnia 6 września 2001r. Prawo farmaceutyczne (j.t. Dz. U. z 2016r. poz. 2142) w związku z art. 105 § 1 oraz art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (j.t. Dz.U. z 2016r. poz. 23 ze zm.)

ŚWIĘTOKRZYSKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR
FARMACEUTYCZNY w KIELCACH

- I. Stwierdza naruszenie zakazu, o którym mowa w art. 94a ust. 1a ustawy z dnia 6 września 2001r. Prawo farmaceutyczne (j.t. Dz. U. z 2016r. poz. 2142) poprzez prowadzenie przez przedsiębiorcę (...) w (...) reklamy, polegającej na emisji na lokalnym targowisku poprzez głośniki informacji o bogatym asortymencie sklepu oraz o kartach rabatowych i promocjach procentowych na podstawie karty lojalnościowej i **umarza postępowanie w wyżej wymienionym zakresie;****
- II. nakłada na przedsiębiorcę (...) prowadzącą sklep zielarsko medyczny (...) karę pieniężną w kwocie (...) zł (słownie złotych: (...) 00/100), którą należy wpłacić na konto Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Kielcach Bank NBP Oddział Kielce Nr 68 1010 1238 0844 3322 3100 0000 w terminie 7 dni od dnia uprawomocnienia się decyzji.**

UZASADNIENIE

W niniejszej sprawie wszczęto postępowanie administracyjne w celu ustalenia, czy ujawnione działania przez przedsiębiorcę (...) prowadzącego sklep zielarsko medyczny (...), pozostają w zgodzie z uregulowaniami ustawy Prawo farmaceutyczne.

Świętokrzyski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w Kielcach zwrócił się do strony o złożenie pisemnych wyjaśnień, czy na lokalnym targowisku poprzez głośniki **nadal**

prowadzona jest reklama sklepu informująca o bogatym asortymencie oraz o kartach rabatowych i promocjach procentowych na podstawie karty lojalnościowej. Ponadto przedsiębiorca miał wskazać okres w jakim przedmiotowa reklama była bądź jest prowadzona.

W związku z uregulowaniami art. 10 § 1 kpa, organ poinformował stronę, że zakończył prowadzenie postępowania dowodowego w przedmiocie naruszenia art. 94a ust. 1a ustawy z dnia 6 września 2001r. - Prawo farmaceutyczne. Poinformował, że w terminie 7 dni od dnia otrzymania pisma strona może wypowiedzieć się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań, ma także prawo wglądu w akta sprawy oraz, że po upływie wyznaczonego terminu, zostanie wydana decyzja administracyjna.

W toku postępowania strona złożyła pisemne wyjaśnienia, w których przyznała, iż zleciła firmie (...) emisję dwóch informacji handlowych. Potwierdzono, iż w treści reklam znajdowała się informacja o rabacie do 20% na wszystko dla posiadaczy kart stałego klienta. Ponadto strona wskazała, że w chwili obecnej reklama nie jest emitowana.

Ponadto w toku czynności kontrolnych w listopadzie 2016 r. organ powziął wiedzę, iż strona w okresie od 1 września 2016r. do 31 października 2016r. dokonywała sprzedaży produktów leczniczych.

Organ zważył co następuje:

Podstawą wszczęcia i prowadzenia przedmiotowego postępowania jest art.94a ust. 1a ustawy Prawo farmaceutyczne oraz stwierdzenie, że sklep zielarsko medyczny (...) emitował w okresie od 20 sierpnia 2016r do 20 października 2016r. na lokalnym targowisku poprzez głośniki informację o bogatym asortymencie sklepu oraz o kartach rabatowych i promocjach procentowych na podstawie karty lojalnościowej. Ponadto co najmniej w okresie pomiędzy 1 września 2016r. 31 października 2016r. strona dokonywała sprzedaży produktów leczniczych.

Wyżej wymienione okoliczności zostały potwierdzone przez stronę.

Zgodnie z brzmieniem art. 94a ust. 1a ustawy Prawo Farmaceutyczne zabroniona jest reklama placówek obrotu pozaaptecznego i ich działalności odnosząca się do produktów leczniczych lub wyrobów medycznych.

Z uwagi na fakt, że ustawa Prawo farmaceutyczne nie zawiera legalnej definicji reklamy posłużyć się należy w tym względzie 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.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sądów administracyjnych:

- za reklamę działalności apteki (**analogicznie placówki obrotu pozaaptecznego**) 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 jest każde działanie, każda 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.

Reasumując należy stwierdzić, że reklamą jest każdego rodzaju informacja, której celem jest zachęta do nabycia oferowanych przez placówkę obrotu pozaaptecznego towarów i która w taki sposób jest odbierana przez pacjentów.

Reklama może przyjmować różne formy w szczególności haseł sloganów spotów radiowych lub TV, ulotek, billboardów, folderów czy gazetek.

Za reklamę działalności apteki zostały uznane również czynności polegające na wręczaniu bonów rabatowych, umieszczanie napisów: niskie ceny, wysokie rabaty. 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.

Na gruncie obecnie obowiązującego art. 94a ust. 1a ustawy Prawo Farmaceutyczne należy stwierdzić, że reklamą placówki obrotu pozaaptecznego i jej działalności jest wszystko to, co nie jest informacją o lokalizacji i godzinach pracy placówki. I nie ma tutaj znaczenia czy i w jaki sposób jest ona skierowana do publicznej wiadomości.

Za szerokim rozumieniem reklamy przemawia fakt, że ustawodawca nie zawarł w art. 94a ust. 1a ustawy Prawo Farmaceutyczne żadnych wyłączeń, w przeciwieństwie do definicji reklamy produktu leczniczego o jakim mowa w art. 52 tejże ustawy.

Organ na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego ustalił, że przedmiotowe informacje handlowe emitowane na placu targowym, nie pozostawiają wątpliwości co do celu, dla którego zostały zlecone przez stronę, a mianowicie uatrakcyjnienia sklepu zielarskiego - placówki obrotu pozaaptecznego jako miejsca, w którym klienci będą mogli przy okazaniu odpowiedniej karty, faktycznie skorzystać z różnych rabatów przy zakupie wszystkich dostępnych tam produktów, w tym produktów leczniczych. Takie działanie nosi niewątpliwie znamiona reklamy. Na potwierdzenie powyższego został zgromadzony materiał dowodowy (*dowód*: wyjaśnienia strony, protokół z kontroli). Wynika z niego niezbicie, iż strona zleciła wyemitowanie reklamy zachęcającej do dokonywania u niej zakupów. Powyższe działania zachęcały klientów do zakupów, oferując im korzyści w postaci 20 % rabatu za zakupy w sklepie.

Powyższe niewątpliwie, należy uznać za reklamę placówki obrotu pozaaptecznego i jej działalności.

Oceniając zlecenie przez stronę reklamy w radiowęźle na targowisku należy stwierdzić, że stanowi ono niedopuszczalną reklamę placówki obrotu pozaaptecznego i jej działalności, a tym samym narusza art. 94a ust. 1a ustawy Prawo farmaceutyczne.

Wskazać również należy, iż mając na uwadze definicję reklamy apteki (analogicznie placówki obrotu pozaaptecznego i jej działalności): „Reklamą działalności apteki jest działanie polegające na zachęcaniu potencjalnych klientów do dokonywania zakupu usług

farmaceutycznych w konkretnej aptece lub punkcie aptecznym. Każde działanie – informacja o rabacie, 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" należy stwierdzić, że jest ona formą reklamy działalności, gdyż stanowi zachętę do kupna produktów leczniczych w celu zwiększenia własnych obrotów.

Natomiast w związku z faktem, iż strona samoczynnie zaprzestała prowadzenia zakazanej reklamy postępowanie w zakresie nakazania zaprzestania prowadzenia reklamy placówki obrotu pozaaptecznego i jej działalności na podstawie art. 94 a ust. 3 ustawy Prawo farmaceutyczne stało się bezprzedmiotowe. Bezprzedmiotowość postępowania skutkuje wydaniem decyzji o umorzeniu postępowania w myśl art. 105 § 1 k.p.a.

Zgodnie z art. 129b ust. 1 i ust. 2 ustawy Prawo farmaceutyczne **karze pieniężnej w wysokości do 50.000,00 zł** podlega ten, kto wbrew przepisom art. 94a prowadzi m.in. reklamę placówki obrotu pozaaptecznego i jej działalności. Karę pieniężną nakłada Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w drodze decyzji administracyjnej. Przy ustalaniu wysokości kary uwzględnia się w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy a także uprzednie naruszenie przepisów.

Przepisy ustawy nie zawierają jednak 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.

Organ bezspornie (także w wyniku potwierdzenia przez stronę) ustalił, że (...) prowadząca sklep zielarsko medyczny (...) zleciła emisję w okresie od 20 sierpnia 2016r. do 20 października 2016r. na lokalnym targowisku poprzez głośniki informację o bogatym asortymencie sklepu oraz o kartach rabatowych i promocjach procentowych na podstawie karty lojalnościowej.

Organ w ramach prowadzonego postępowania stwierdził, że emisja reklam miała zachęcać do dokonywania zakupów w prowadzonym przez stronę sklepie stanowi niedozwoloną reklamę placówki obrotu pozaaptecznego i jej działalności.

Biorąc pod uwagę fakt, że:

- Przedsiębiorstwo - strona nie była uprzednio karana, za naruszenie art. 94a ust.1a ustawy Prawo Farmaceutyczne,
- naruszenie art. 94a ust. 1a ustawy Prawo Farmaceutyczne przez stronę stwierdzone zostało po raz pierwszy, po wejściu w życie zmienionych od dnia 1.01.2012 r. przepisów,
- strona zaprzestała prowadzenia zabronionej działalności,

nałożona w wysokości (...) kara pieniężna jest adekwatna do okoliczności i czasu prowadzenia reklamy apteki i jej działalności.

Karę pieniężną uiszcza się na wskazane w rozstrzygnięciu decyzji konto w terminie 7dni 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 na podstawie art. 94a ust. 1a, art. 129b ust. 1, 2, 4 ustawy z dnia 6 września 2001r.- *Prawo farmaceutyczne* oraz art.104 kpa w związku z art. 107 1-3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. kodeksu postępowania administracyjnego postanowiono 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. (...), ul. (...), (...)

2. a/a