



**DOLNOŚLĄSKI WOJEWÓDZKI
INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY
WE WROCŁAWIU**

Wrocław, dnia 11 kwietnia 2017 r.

WIF-WR-I.8523.38.2016

D E C Y Z J A

Dolnośląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny we Wrocławiu

I. na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2016 r. poz. 23 z późn),

umarza postępowanie administracyjne w części dotyczącej nakazania [...] zaprzestania prowadzenia reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [...] położonej w miejscowości [...], przy ul. [...] i jej działalności, poprzez prowadzenie akcji polegającej na udzielaniu rabatów w wybrane dni i godziny na określone leki, umieszczenie na szybie witryny ww. apteki komunikatu o następującej treści: „W dniach 1.12.2016 – 31.12.2016 od poniedziałku do piątku w godzinach 15-19 Apteka udziela rabatu w wysokości 10% na pełnopłatne leki na receptach” oraz przekazywanie tego komunikatu pacjentom przez osoby zatrudnione w aptece,

II. na podstawie art. 129b ust. 1-2 i art. 129ba ust. 1, w związku z art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne (Dz.U. z 2016 r. Nr 45, poz. 2142), art. 104 oraz art. 107 § 1 i § 3 Kodeksu postępowania administracyjnego,

nakłada karę pieniężną na [...] za prowadzenie reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [...] położonej w miejscowości [...], przy ul. [...] i jej działalności, poprzez prowadzenie akcji polegającej na udzielaniu rabatów w wybrane dni i godziny na określone leki, umieszczenie na szybie witryny ww. apteki komunikatu o następującej treści: „W dniach 1.12.2016 – 31.12.2016 od poniedziałku do piątku w godzinach 15-19 Apteka udziela rabatu w wysokości 10% na pełnopłatne leki na receptach” oraz przekazywanie tego komunikatu pacjentom przez osoby zatrudnione w aptece, w kwocie 1800,00 zł (słownie złotych: tysiąc osiemset), którą należy wpłacić na konto Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego we Wrocławiu, Pl. Powstańców Warszawy 1, 50-153 Wrocław, nr 37 10101674 0070 4122 3100 0000, w terminie 7 dni od dnia ustatecznienia się decyzji.

UZASADNIENIE

Dolnośląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny we Wrocławiu, po uzyskaniu informacji dotyczącej umieszczenia na szybie witryny ww. apteki komunikatu o następującej treści: „W dniach 1.12.2016 – 31.12.2016 od poniedziałku do piątku w godzinach 15-19 Apteka udziela rabatu w wysokości 10% na pełnopłatne leki na receptach” (zob. pismo [...] z dnia 2 grudnia 2016 r. wraz z załącznikami), pismem z dnia 7 grudnia 2016 r. (WIF-WR-I.8523.38.2016), na podstawie art. 61 § 4 K.p.a., zawiadomił [...] o wszczęciu, z urzędu, przedmiotowego postępowania administracyjnego.

Dnia 21 grudnia 2016 r. do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego we Wrocławiu wpłynęło pismo Dyrektora Departamentu Prawnego w Głównym Inspektoracie Farmaceutycznym z dnia 12 grudnia 2016 r. ([...]) wraz załącznikami, którym przekazano Dolnośląskiemu Wojewódzkiemu Inspektorowi Farmaceutycznemu we Wrocławiu zawiadomienie dotyczące naruszenia zakazu prowadzenia reklamy apteki i jej działalności przez aptekę zlokalizowaną w miejscowości [...], przy ul. [...].

W toku postępowania administracyjnego prowadzonego przez Dolnośląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego we Wrocławiu – w odpowiedzi na skierowane do nich wezwania – wyjaśnienia złożyli: kierownik ww. apteki – [...] (pisma, które wpłynęły do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego we Wrocławiu: dnia 3 stycznia 2017 r., dnia 16 stycznia 2017 r., dnia 3 lutego 2017 r., dnia 21 lutego 2017 r., dnia 3 marca 2017 r. i dnia 23 marca 2017 r.) oraz Strona (pisma, które wpłynęły do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego we Wrocławiu dnia 21 grudnia 2016 r. i dnia 17 lutego 2017 r.).

Osoba umocowywana przez [...] do zapoznania się z aktami sprawy, tj. [...] ([...]), dwukrotnie zapoznawała się z aktami sprawy (dnia 15 grudnia 2016 r. i dnia 13 lutego 2017 r.) i nie wniosła uwag do zgromadzonego materiału dowodowego.

Dolnośląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny we Wrocławiu, pismem z dnia 27 marca 2017 r., zawiadomił o zakończeniu postępowania wyjaśniającego w sprawie nakazania zaprzestania prowadzenia reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [...] położonej w miejscowości [...], przy ul. [...] i jej działalności, poprzez prowadzenie akcji polegającej na udzielaniu rabatów w wybrane dni i godziny na określone leki, umieszczenie na szybie witryny ww. apteki komunikatu o następującej treści: „W dniach 1.12.2016 – 31.12.2016 od poniedziałku do piątku w godzinach 15-19 Apteka udziela rabatu w wysokości 10% na pełnopłatne leki na receptach” oraz przekazywanie tego komunikatu pacjentom przez osoby zatrudnione w aptece, oraz nałożenia kary pieniężnej. Pismem tym poinformowano również, że w terminie siedmiu dni od dnia jego doręczenia strona może – stosownie do treści art. 10 § 1 K.p.a. – przed wydaniem decyzji administracyjnej wypowiedzieć się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

Strona nie skorzystała z ww. możliwości czynnego udziału w prowadzonym postępowaniu administracyjnym przed wydaniem niniejszej decyzji.

Dolnośląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny we Wrocławiu zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 94a ust. 1 zd. pierwsze Prawa farmaceutycznego, zabroniona jest reklama aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności. Nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach pracy

apteki lub punktu aptecznego (art. 94a ust. 1 zd. drugie Prawa farmaceutycznego). Wojewódzki inspektor farmaceutyczny sprawuje nadzór nad przestrzeganiem przepisów ustawy w zakresie działalności reklamowej aptek, punktów aptecznych i placówek obrotu pozaaptecznego (art. 94a ust. 2 Prawa farmaceutycznego). W razie stwierdzenia naruszenia przepisu ust. 1 lub 1a wojewódzki inspektor farmaceutyczny nakazuje, w drodze decyzji, zaprzestanie prowadzenia takiej reklamy (art. 94a ust. 3 Prawa farmaceutycznego).

Przepis art. 94a Prawa farmaceutycznego został wprowadzony do porządku prawnego ustawą z dnia 30 marca 2007 r. o zmianie ustawy – Prawo farmaceutyczne oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 75, poz. 492), na skutek implementacji – m.in. – dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. (2004/27/WE). Sformułowany pierwotnie w jego treści zakaz dotyczył reklamy działalności aptek lub punktów aptecznych, skierowanej do publicznej wiadomości, która w sposób bezpośredni odnosi się do produktów leczniczych lub wyrobów medycznych umieszczonych na wykazach leków refundowanych, lub produktów leczniczych lub wyrobów medycznych o nazwie identycznej z nazwą produktów leczniczych lub wyrobów medycznych umieszczonych na tych wykazach. Przepis ten został jednak zmieniony z dniem 1 stycznia 2012 r. (zob. art. 60 pkt 7 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych; Dz. U. Nr 122, poz. 696). Obecnie, tj. w dniu wydania niniejszej decyzji, art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego stanowi – jak już wyżej wskazano – o zakazie reklamy aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności. Oznacza to, że zakaz ten został rozszerzony w kierunku jakiegokolwiek reklamy aptek, punktów aptecznych oraz – co ważne – ich działalności. Spostrzec trzeba, że w aktualnym w sprawie stanie prawnym, tak samo jak przed dniem 1 stycznia 2012 r., brak jest definicji reklamy apteki i jej działalności.

Posiłkując się definicjami reklamy zawartymi w publikacjach słownikowych wskazać trzeba, że za reklamę uważa się każde działanie mające na celu zachęcenie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów lub do skorzystania z określonych usług (np. *Wielki Słownik Wyrazów Obcych*, pod red. M. Bańki, wyd. PWN, Warszawa 2003).

Oznacza to, że reklamą apteki i jej działalności może być każde działanie, niezależnie od sposobu i metody jego przeprowadzenia oraz środków użytych do jego realizacji, jeżeli jego celem jest zwiększenie sprzedaży produktów, w tym produktów leczniczych i wyrobów medycznych, oferowanych w danej aptece/zachęcenie do skorzystania z usług apteki. Reklama apteki może polegać na działaniu, które bezpośrednio nie będzie „zachęcać” do zakupu, ale będzie przyczynić się do tego, aby pacjent korzystał z usług apteki (w przyszłości). Objęcie zakazem „każdego działania” wyłącza z tej dyspozycji tylko jeden stan faktyczny, określony w zdaniu drugim ust. 1 art. 94a Prawa farmaceutycznego – informowanie o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego. Zakaz reklamy ma szeroki charakter i obejmuje swym zakresem każdy rodzaj reklamy, w tym także reklamę skojarzeniową czy ukrytą. Sąd Najwyższy wyraził stanowisko, iż: „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” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2007 r., II CSK 289/07, Lex nr 307127). Z kolei Naczelny Sąd Administracyjny – w wyroku z dnia 5 marca 2015 r., II GSK 54/14, CBOSA – zważył: „W poprzednim brzmieniu zakaz dotyczył reklamy działalności aptek lub punktów aptecznych skierowanej do publicznej wiadomości i odnoszącej się do pewnej kategorii produktów. Obecnie mamy do czynienia z zakazem reklamy aptek lub punktów aptecznych i ich działalności w ogóle, bez względu na to, czy jest ona skierowana do publicznej wiadomości i do jakich produktów się odnosi. [...] W Prawie farmaceutycznym ustawodawca nie zawarł legalnej definicji, «reklamy aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności». Jednakże w art. 52 ust. 1 Prawa farmaceutycznego zdefiniował reklamy produktu leczniczego w brzmieniu: «Reklamą produktu leczniczego jest działalność polegająca na informowaniu lub zachęcaniu do stosowania produktu leczniczego, mająca na celu zwiększenie: liczby przepisywanych recept, dostarczania, sprzedaży lub konsumpcji produktów leczniczych». Zgodnie z zasadą racjonalnie działającego prawodawcy, należy przyjąć, że w obrębie danego aktu prawnego ustawodawca posługuje się jednakowo brzmiącymi terminami w takim samym znaczeniu, o ile sam nie wskaże inaczej. Reguła ta została też wpisana do Zasad techniki prawodawczej (§ 147) stanowiących załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. w sprawie «Zasad techniki prawodawczej» [...]. W procesie interpretacji tekstu prawnego nie można także pominąć wykładni systemowej wewnętrznej, która w przedmiotowej sprawie również ma zastosowanie. Wychodząc z powyższych założeń, na podstawie definicji zawartej w art. 52 ust. 1 Prawa farmaceutycznego można stwierdzić, że reklamą (jako taką) jest działalność sprzedawcy polegająca na informowaniu lub zachęcaniu do określonego zachowania się nabywcy, mająca na celu zwiększenie jego obrotów. W przypadku reklamy produktu leczniczego tym «określonym zachowaniem» będzie zachęcanie do stosowania tego produktu, natomiast w przypadku reklamy apteki lub jej działalności będzie to zachęcanie do korzystania z jej usług. «Zwiększeniem obrotów» sprzedającego będzie w przypadku reklamy produktu leczniczego zwiększenie liczby przepisywanych recept, dostarczania, sprzedaży lub konsumpcji produktów leczniczych, zaś w przypadku reklamy apteki lub jej działalności będzie to zwiększenie liczby przeprowadzanych przez nią transakcji lub ich wartości. [...] W istocie więc, bez względu na to czy mamy do czynienia z reklamą produktu leczniczego, czy z reklamą apteki lub jej działalności, chodzi o zwiększanie przychodu względem przychodu prognozowanego, jaki byłby osiągnięty, gdyby nie podjęto działań reklamowych. Ustawodawca uznał jednak, że w przypadku produktu leczniczego odpowiednio ukształtowana działalność reklamowa może pociągać za sobą pewne korzyści społeczne, więc co do zasady dopuścił możliwość jej prowadzenia. Odwrotnie natomiast ustawodawca postąpił w przypadku reklamy apteki lub punktu aptecznego, bądź ich działalności. [...] reklamą apteki jest każdego rodzaju informacja, której celem jest zachęta do nabycia oferowanych przez aptekę towarów i która w taki sposób jest odbierana przez klientów. Szeroki sposób rozumienia reklamy działalności aptek uzasadnia również fakt, że art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, poza stwierdzeniem, że nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach

pracy apteki lub punktu aptecznego, nie zawiera katalogu działań, które byłyby *ex lege* wyłączone z zakresu tego pojęcia, jak ma to miejsce w przypadku reklamy produktu leczniczego”.

Co ważne, nie jest istotne z punktu widzenia zakazu reklamy aptek i ich działalności, czy reklama dokonywana jest wewnątrz czy na zewnątrz apteki. Jej działalność reklamowa może przejawiać się tak we wnętrzu lokalu aptecznego, jak i poza nim. Przepis art. 94a Prawa farmaceutycznego nie wyznacza granic miejscowych reklamy (zob. – np. – wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 6 maja 2014 r., VI SA/Wa 3112/13, CBOSA).

Reklama apteki i jej działalności może przyjmować różne formy zachęcania, np. poprzez ulotki, spoty TV, foldery, plakaty, filmy, gazetki czy programy lojalnościowe/rabatowe lub akcje rabatowe, które biorącym w nim udział daje określone bonusy (korzyści w szerokim tego słowa znaczeniu).

Przechodząc do realiów rozpatrywanej sprawy wskazać należy, że ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, iż w ww. aptece – w okresie od dnia 1 grudnia 2016 r. do dnia 14 grudnia 2016 r. – sprzedawano – w określone dni (od poniedziałku do piątku) w wybranych godzinach (od godz. 15 do godz. 19) – „pełnopłatne leki na receptach” po obniżonych o 10% cenach (rabat w wysokości 10%) – zob. w szczególności pismo kierownika ww. apteki, które wpłynęło do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego we Wrocławiu dnia 3 marca 2017 r. Przedsięwzięcie to przybrało w istocie formę akcji rabatowej. Dodania wymaga, że komunikat o treści: „W dniach 1.12.2016 – 31.12.2016 od poniedziałku do piątku w godzinach 15-19 Apteka udziela rabatu w wysokości 10% na pełnopłatne leki na receptach” osoba zatrudniona w aptece umieściła na szybie witryny ww. apteki, tj. w miejscu doskonale widocznym dla osób będących na zewnątrz apteki (komunikat ten umieszczono w ww. miejscu dnia 1 grudnia 2016 r., a usunięto – dnia 7 grudnia 2016 r. – zob. pismo Strony, które wpłynęło do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego we Wrocławiu dnia 21 grudnia 2016 r.). Co ważne, część komunikatu „Apteka udziela rabatu w wysokości 10%” została zapisana pogrubioną czcionką. O tym, że rabat, o którym mowa wyżej, jest udzielany w ww. aptece informowały pacjentów także osoby zatrudnione w ww. aptece, w okresie od dnia 1 grudnia 2016 r. do dnia 14 grudnia 2016 r. (zob. pismo kierownika ww. apteki, które wpłynęło do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego we Wrocławiu dnia 3 marca 2017 r.). Dla przeciętnej osoby, która zapoznała się z ww. komunikatem, czy przekazem osoby zatrudnionej w aptece, oczywistym było, że ma to na celu jej zachęcenie do zakupów w ww. aptece.

W ocenie Organu, opisane w poprzednim akapicie działania miały na celu przyciągnięcie nowych klientów i zatrzymanie starych, a tym samym doprowadzenie do wzrostu sprzedaży poprzez budowanie lojalności wśród klientów. Sprzedawanie produktów w obniżonej cenie, w sposób dokonywany w ww. aptece, miał spowodować podniesienie sprzedaży. Określone produkty lecznicze w ww. aptece sprzedawano w obniżonej cenie – w wybrane dni i godziny – po to, by uatrakcyjnić ofertę handlową, czyli spowodować u odbiorcy (nabywcy) wolę (chęć) zakupu oferowanych towarów w konkretnej aptece. Działania te miały zapewnić nie tylko podniesienie sprzedaży, ale i osłabienie pozycji konkurencji. Tym samym działanie takie stanowi reklamę apteki i jej działalności. Sprzedaż produktów „z rabatem” w sposób wyżej opisany, a także informowanie o tym, miało zmienić stosunek obecnych i potencjalnych klientów do (reklamowanej) apteki i

jej działalności. Prowadzenie akcji polegającej na udzielaniu w ww. sposób rabatów jest tożsame w swym charakterze – z punktu widzenia celów i skutków takiego działania – do prowadzenia programu lojalnościowego czy udziału apteki w organizacji konkursu z nagrodami, co w orzecznictwie sądów administracyjnych uznano za naruszenie zakazu prowadzenia reklamy apteki i jej działalności (zob. np. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10 czerwca 2016 r., II GSK 843/15, CBOSA, czy wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 26 sierpnia 2015 r., VI SA/Wa 1143/15, CBOSA).

Co istotne, w kontekście treści pism Strony, które wpłynęły do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego we Wrocławiu dnia 21 grudnia 2016 r. i dnia 17 lutego 2017 r., w pierwszym z tych pism Strona wskazała, że jej syn – [...] dnia 30 listopada 2016 r. „wprowadził nowe grudniowe opcje sprzedaży o czym poinformował personel apteki. Wywieszenie [...] komunikatu było samodzielnym działaniem personelu apteki, nie konsultowanym ze mną”, z kolei kierownik ww. apteki – w piśmie, które wpłynęło do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego we Wrocławiu dnia 23 marca 2017 r. – wskazał, m.in., że jest umocowany przez Stronę do samodzielnego decydowania o udzielaniu rabatów i dokonywania stosownych zmian w tym zakresie w systemie komputerowym funkcjonującym w ww. aptekę. Podkreślenia wymaga, że podmiot prowadzący aptekę jest odpowiedzialny na działania dokonywane przez osoby zatrudnione w aptece, w tym jej kierownika, także wtedy gdy sam nie jest farmaceutą. W sytuacji braku rękopisami należytego prowadzenia apteki po stronie kierownika apteki należy wręcz cofnąć zezwolenie na prowadzenie apteki ogólnodostępnej. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie – w wyroku z dnia 10 października 2016 r., CBOSA – stwierdził: „Skoro przedsiębiorca występując o zezwolenie na prowadzenie apteki zobligowany był na podstawie art. 101 ust. 2 pkt 5 p.f. wskazać z imienia i nazwiska farmaceutę odpowiedzialnego za prowadzenie apteki, czyli wybranego przez siebie (także wszelkie zmiany na tym stanowisku musi zgłaszać WIF), to nie może on uchronić się od pośredniej odpowiedzialności za działania tego kierownika, będącego jego pracownikiem. Bez wątpienia to kierownik apteki bezpośrednio odpowiada za prawidłowe jej prowadzenie, jednakże przedsiębiorca [...], który tego kierownika wybrał i zatrudnił odpowiedzialność taką ponosi także – na zasadzie ryzyka w wyborze. Jakikolwiek uchybienia w zakresie prowadzenia apteki traktowane są bowiem jako brak właściwych rozwiązań organizacyjnych ze strony przedsiębiorcy, co obciąża jego samego”. Na podmiocie prowadzącym aptekę ogólnodostępną spoczywa więc obowiązek zorganizowania jej działalności w taki sposób, aby nie zaistniał jakikolwiek przypadek złamania zasad określonych w Prawie farmaceutycznym, w tym zakaz prowadzenia reklamy apteki i jej działalności. Strona nie może zatem uniknąć zastosowania wobec niej sankcji administracyjnej za naruszenie zakazu prowadzenia reklamy apteki i jej działalności przez stwierdzenie, że zatrudnił kierownika apteki (będącego farmaceutą). To, że osoby zatrudnione w ww. aptece wywiesiły ww. komunikat i informowały o udzielaniu rabatów (jak twierdzi Strona bez jej wiedzy), w świetle powyższego, nie oznacza, że Strona nie jest odpowiedzialna za naruszenie zakazu prowadzenia reklamy ww. apteki i jej działalności, zwłaszcza jeśli uwzględni się cele wprowadzenia ww. zakazu (konieczność zwiększenia ochrony pacjentów oraz finansów publicznych przed negatywnymi skutkami reklamy aptek; „cele przedsiębiorców prowadzących apteki, w tym

dążenie do maksymalizacji zysku, muszą być podporządkowane wymogom wynikającym z konieczności ochrony zdrowia pacjentów” – uzasadnienie do projektu ww. nowelizacji, druk sejmowy nr 3491).

Powyższe pozwala na stwierdzenie, mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, że Strona naruszyła zakaz reklamy aptek i ich działalności.

Organ, w związku z zaprzestaniem prowadzenia reklamy ww. apteki i jej działalności, postanowił – mając na uwadze okoliczności faktyczne tej sprawy – umorzyć postępowanie administracyjne w części dotyczącej nakazania Stronie zaprzestania prowadzenia reklamy ww. apteki i jej działalności (pkt I rozstrzygnięcia), gdyż nie można nakazać zaprzestania prowadzenia reklamy ww. apteki i jej działalności, jeśli Strona sama zaprzestała prowadzenia takiej reklamy przed wydaniem decyzji przez Organ. Zaprzestanie prowadzenia reklamy czyni niniejsze postępowanie administracyjne w części „nakazowej” bezprzedmiotowym.

Według art. 129b ust. 1 Prawa farmaceutycznego, karze pieniężnej w wysokości do 50000 złotych podlega ten kto wbrew przepisom art. 94a prowadzi reklamę apteki, punktu aptecznego, placówki obrotu pozaaptecznego oraz ich działalności. Karę pieniężną, określoną w ust. 1, nakłada wojewódzki inspektor farmaceutyczny w drodze decyzji (art. 129b ust. 2 Prawa farmaceutycznego). Przy ustalaniu wysokości kary uwzględnia się w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów (art. 129b ust. 2 Prawa farmaceutycznego). Oznacza to, że wymiar kary jest ściśle uzależniony od ustaleń faktycznych związanych z naruszeniem zakazu reklamy apteki i jej działalności; jest bezpośrednią konsekwencją tych ustaleń. Kary pieniężne uiszczą się w terminie 7 dni od dnia, w którym decyzja o nałożeniu kary pieniężnej stała się ostateczna. Od kary pieniężnej nieuiszczonej w terminie nalicza się odsetki ustawowe (art. 129ab ust. 1 Prawa farmaceutycznego). Egzekucja kar pieniężnych wraz z odsetkami ustawowymi następuje w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (art. 129ab ust. 2 Prawa farmaceutycznego).

Kara pieniężna, o której mowa w art. 129b ust. 1 Prawa farmaceutycznego, jest sankcją administracyjną za popełnienie deliktu administracyjnego, a zatem kara ta jest wynikiem nielegalnych działań. Odpowiedzialność zagrożona karą pieniężną jest tzw. odpowiedzialnością obiektywną, a nie na zasadzie winy. Innymi słowy, odpowiedzialność ta uzależniona jest od obiektywnego naruszenia normy zakazującej prowadzenia reklamy aptek i ich działalności, a nie od jednej z form winy w rozumieniu prawa cywilnego czy karnego. Nie można zapominać też o celu tej kary. Nie jest ona wyłącznie automatyczną konsekwencją naruszenia prawa w przeszłości, ma też ona oddziaływać na zachowania w przyszłości, „przymuszając” niejako do przestrzegania zakazu, o którym w art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego. Celem kary pieniężnej jest zagwarantowanie zgodnego z prawem prowadzenia działalności gospodarczej polegającej na prowadzeniu apteki ogólnodostępnej. Kara pieniężna stanowiąca konsekwencję nieprzestrzegania zakazu prowadzenia reklamy aptek i ich działalności ma na celu zapobieganie ewentualnym kolejnym naruszeniom w tym zakresie, dlatego zamiarem ustawodawcy było nadanie karze pieniężnej, o której mowa w art. 129b ust. 1 Prawa farmaceutycznego, charakteru obligatoryjnego. Użycie w art. 129b ust. 1 Prawa farmaceutycznego sformułowania „karze pieniężnej [...] podlega ten kto wbrew przepisom art. 94a prowadzi reklamę apteki,

punktu aptecznego, placówki obrotu pozaaptecznego oraz ich działalności” zobowiązuje uprawniony organ do nałożenia takiej kary w każdym przypadku ustalenia, że doszło do naruszenia tego zakazu. Organ ma jedynie możliwość miarkowania wysokości kary.

Co warte podkreślenia, obowiązek poniesienia ujemnych konsekwencji finansowych za popełniony delikt administracyjny jest niezależny od obowiązku zaprzestania reklamy aptek (-i) i ich (jej) działalności. Gdyby bowiem uznać, że kara pieniężna, o której mowa w 129b Prawa farmaceutycznego, może być wymierzona wyłącznie dopóty, dopóki naruszenie nie zostało usunięte, wówczas sankcja nie byłaby ani skuteczna, ani tym bardziej odstrasżająca. Wskazać trzeba, że umorzenie postępowania administracyjnego w części dotyczącej nałożenia kary pieniężnej, pomimo stwierdzenia naruszenia art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, prowadziłyby do skutków niemożliwych do zaakceptowania z punktu widzenia zasad praworządności państwa, ponieważ podważałoby skuteczność systemu prawa (zob. w tym zakresie wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 20 grudnia 2011 r., VII SA/Wa 2100/11, CBOSA).

Umorzenie postępowania administracyjnego w części dotyczącej nakazania Stronie zaprzestania prowadzenia reklamy ww. apteki i jej działalności, mając na uwadze powyższe, nie stoi zatem na przeszkodzie nałożeniu na Stronę kary pieniężnej za prowadzenie reklamy apteki i jej działalności. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, w wyroku z dnia 25 marca 2015 r., VI SA/Wa 2637/14, CBOSA, stwierdził: „Wobec tego, że trwanie konkursu [...] było ograniczone w czasie i w dacie orzekania przez organ I instancji konkurs był zakończony nie było prawnej możliwości do wydania nakazu zaprzestania reklamy, o którym mowa w art. 94a ust. 3 Prawa farmaceutycznego. Słusznie więc postępowanie w tym zakresie zostało umorzone jako bezprzedmiotowe na podstawie art. 105 § 1 k.p.a. Nie oznacza to jednakże, że brak było podstaw do nałożenia na skarżącego kary pieniężnej stosowne do art. 129b Prawa farmaceutycznego. Przepis ten stanowi bowiem konsekwencję naruszenia art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego, a do tego doszło w niniejszej sprawie. Słusznie zauważył Główny Inspektor Farmaceutyczny, że nieuprawniony jest pogląd skarżącego, że jedynie istnienie naruszenia zakazu reklamy w dacie wydania decyzji uzasadnia zastosowanie sankcji z art. 129b Prawa farmaceutycznego. Przyjęcie takiego poglądu prowadziłyby do zaistnienia społecznie i prawnie niedopuszczalnych skutków. Wyłączałyby bowiem spod działania przepisów ustawy każdą aptekę, co do której wszczęto postępowanie z uwagi na niedozwolone prowadzenie reklamy, a która zaprzestałaby takiego działania przed wydaniem decyzji w sprawie. W ocenie Sądu, organ prawidłowo objął jednym rozstrzygnięciem zarówno prowadzenie reklamy apteki jak i nałożenie kary pieniężnej”.

Biorąc pod uwagę:

- formę reklamy – prowadzenie akcji polegającej na udzielaniu rabatów i informowanie o tym w ww. sposób – uwzględniając jej cele i istotę (opisane wyżej),
- okres trwania reklamy apteki i jej działalności – od dnia 1 grudnia 2016 r. do dnia 14 grudnia 2016 r.,
- miejsce prowadzenia reklamy – zob. poczynione wyżej w tym zakresie uwagi,

– to, iż Strona – jako podmiot prowadzący ww. aptekę – powinna (obowiązana jest) znać obowiązujące przepisy prawa, w tym ustawę – Prawo Farmaceutyczne i zawarty w tym akcie normatywnym przepis stanowiący o zakazie prowadzenia reklamy apteki i jej działalności, i je stosować/przestrzegać,

– że Strona nie naruszyła uprzednio art. 94a ust. 1 Prawa Farmaceutycznego,

stwierdzić należy, że nałożona kara pieniężna – w kwocie 1800,00 zł – jest adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności prowadzenia reklamy ww. apteki i jej działalności. Kara w wysokości określonej w pkt. II rozstrzygnięcia, w ocenie Organu, spełni także swój skutek prewencyjny.

Karę pieniężną należy uiścić w terminie 7 dni od dnia ustatecznienia się decyzji na konto wskazane w pkt. II rozstrzygnięcia.

Mając powyższe na uwadze należało orzec, jak na wstępie.

Pouczenie:

Od niniejszej decyzji Stronie przysługuje prawo wniesienia odwołania do Głównego Inspektora Farmaceutycznego, za pośrednictwem Dolnośląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego we Wrocławiu, w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji.

Otrzymuje:

[...]