



**DOLNOŚLĄSKI WOJEWÓDZKI
INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY
WE WROCŁAWIU**

Wrocław, dnia 20 kwietnia 2015 r.

WIF-WR-I.8523.89.2014

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 2013 r. poz. 267 z późn. zm.),

umarza postępowanie administracyjne w części dotyczącej nakazania Spółce [...] z siedzibą w zaprzestania prowadzenia reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [...] położonej w [...] przy ul. [...] i jej działalności, za pomocą mobilnej przyczepy reklamowej, na której zamieszczono następujący komunikat: „apteka²⁴ [...] JUŻ OTWARTE! APTEKA 24h [...]” i ulotki z hasłami reklamowymi „WIELKIE OTWARCIE 2 GRUDNIA”, „MEGAPROMOCJA”, „20% RABATU”;

II. na podstawie art. 129b ust. 1-2 i 4, w związku z art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne (Dz.U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 z późn. zm.), art. 104 oraz art. 107 § 1 i § 3 Kodeksu postępowania administracyjnego,

nakłada karę pieniężną na Spółkę [...] z siedzibą w [...] za prowadzenie reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [...] położonej w [...] przy ul. [...] i jej działalności, za pomocą mobilnej przyczepy reklamowej, na której zamieszczono następujący komunikat: „apteka²⁴ [...] JUŻ OTWARTE! APTEKA 24h [...]” i ulotki z hasłami reklamowymi „WIELKIE OTWARCIE 2 GRUDNIA”, „MEGAPROMOCJA”, „20% RABATU”, w kwocie 3000,00 zł (słownie złotych: trzy tysiące), 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.

U Z A S A D N I E N I E

Dolnośląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny we Wrocławiu, pismem z dnia 10 grudnia 2015 r. (WIF-WR-I.8523.89.2014), na podstawie art. 61 § 4 K.p.a., zawiadomił Spółkę [...] z siedzibą w [...] o wszczęciu, z urzędu, postępowania administracyjnego w sprawie nakazu zaprzestania prowadzenia reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [...] położonej w [...] przy ul. [...] i jej działalności, za pomocą mobilnej przyczepy reklamowej i ulotki z hasłami reklamowymi, oraz nałożenia kary pieniężnej.

W toku postępowania prowadzonego przez Dolnośląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego we Wrocławiu oświadczenia w przedmiocie niniejszego postępowania administracyjnego złożyły następujące osoby: [...] i [...] (kierownik ww. apteki). Ww. osoby złożyły oświadczenia, pod odpowiedzialnością karną wynikającą z art. 233 § 1 Kodeksu karnego; uprzednio pouczone o treści tego przepisu. Wyjaśnienia złożył także pełnomocnik Strony.

Dolnośląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny we Wrocławiu, pismem z dnia 30 marca 2015 r. (WIF-WR-I.8523.89.2014), zawiadomił o zakończeniu postępowania wyjaśniającego w ww. przedmiocie. W piśmie tym poinformowano także Stronę (pełnomocnika Strony), że w terminie siedmiu dni od dnia doręczenia pisma 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.

Pełnomocnik Strony nie skorzystał 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 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 – kierowanie do publicznej wiadomości informacji 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. Reklama apteki i jej działalności może przyjmować różne formy zachęcania. Sąd Najwyższy wyraził stanowisko, iż: „powszechnie przyjmuje się, że reklamą są wszelkie formy przekazu, w tym także takie, które nie zawierając 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” (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 – 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”.

Reklama apteki i jej działalności może przyjmować różne formy zachęcania, np. poprzez ulotki, spoty TV, foldery, plakaty, filmy, gazetki czy programy lojalnościowe/rabatowe.

Przechodząc do realiów rozpatrywanej sprawy stwierdzić należy, że jeżdżenie mobilnej przyczepy, na której zamieszczono następujący komunikat: „apteka²⁴ [...] JUŻ OTWARTE! APTEKA 24h [...]”, po terenie [...] w okresie od dnia 2 grudnia 2014 r. do dnia 4 grudnia 2014 r., stanowiło niedozwoloną reklamę ww. apteki i jej działalności, gdyż – w ocenie organu – miało to przyciągnąć klientów (pacjentów) do tej apteki, po to by skorzystali oni z jej usług. Dodać trzeba, że w trakcie jazdy mobilnej przyczepy nadawany był komunikat: „Apteka [...], apteka czynna całodobowo, dyżurujemy przez cały rok”. W tym miejscu wskazać należy, że Organ daje wiarę – złożonemu pod odpowiedzialnością karną – oświadczeniu [...] z dnia 19 grudnia 2014 r., w którym tenże wskazał, iż: „zdjęcie które Państwu przesłałem wykonane było w dniu 3.12.2014 r (wykonane było osobiście) [...] byłem świadkiem jeżdżenia mobilnej przyczepy reklamowej w inne dni niż dzień wykonania zdjęcia tj. 2.12.2014 r. oraz 4.12.2014 r.” Pełnomocnik Spółki wskazał wprawdzie, że przyczepa ta jeździła po terenie [...] „tylko” dnia 2 i 3 grudnia 2014 r., jednak nie przedstawił żadnego dowodu na tę okoliczność, wskazując jednocześnie, iż Spółka nie dysponuje żadnymi umowami, na podstawie których przyczepa jeździła po terenie [...] (pisma pełnomocnika Spółki: z dnia 23 grudnia 2014 r. i z dnia 13 lutego 2015 r.).

Celem przemieszczania się mobilnej przyczepy, na której zamieszczono następujący komunikat: „apteka²⁴ [...] JUŻ OTWARTE! APTEKA 24h [...]”, po terenie [...] było zwiększenie liczby przeprowadzanych w aptece transakcji (zwiększanie przychodu względem przychodu prognozowanego, jaki byłby osiągnięty, gdyby nie podjęto działań reklamowych).

Powyższą konstatację, zdaniem Organu, uzasadnia odbiór przekazu przez podmioty, do których był kierowany, a także treść komunikatu: „apteka²⁴ [...] JUŻ OTWARTE! APTEKA 24h [...]” i sposób jego przekazywania do wiadomości publicznej (mobilna przyczepa reklamowa). Ww. komunikat nie stanowi „tylko” informacji o lokalizacji apteki i godzinach jej otwarcia. Elementem różnicującym i przekraczającym dopuszczalną informację o godzinach otwarcia apteki jest niewątpliwie sformułowanie „JUŻ OTWARTE!” mające charakter zachęcający. Także komunikat: „Apteka [...], apteka czynna całodobowo, dyżurujemy przez cały rok”, nadawany w trakcie jazdy mobilnej przyczepy, zdaniem Organu, nie stanowi wyłącznie informacji o lokalizacji i godzinach pracy apteki; fragment „dyżurujemy przez cały rok” ma wyróżnić przedmiotową aptekę względem innych. Wskazania wymaga, że ww. apteka została uruchomiona dnia 2 grudnia 2014 r., a mobilna przyczepa jeździła po terenie [...] w okresie od dnia 2 grudnia 2014 r. do dnia 4 grudnia 2014 r. Co ważne, mobilna przyczepa reklamowa (jako forma reklamy) jest często wykorzystywana właśnie przy okazji otwarcia nowego sklepu, galerii handlowej. W tym kontekście warto jeszcze dodać, że powyższe stanowisko potwierdza także fakt, iż farmaceuta z terenu [...] przekazał Dolnośląskiemu Wojewódzkiemu Inspektorowi Farmaceutycznemu we Wrocławiu informację o mobilnej przyczepie oraz jej zdjęcie wraz ze wskazaniem, że – w jego ocenie (odbiorze) – jest to reklama ww. apteki i jej działalności.

Mobilna przyczepa reklamowa jest formą reklamy mobilnej. Reklama mobilna nie tylko zwraca na siebie uwagę potencjalnego klienta, ale także wzbudza jego ciekawość i zainteresowanie, zapada w pamięć. Zdecydowaną zaletą przyczepy reklamowej jest jej mobilność, gdyż w ciągu jednego dnia może dotrzeć do wielu miejsc na terenie danego miasta (gminy). Przyczepy reklamowe poruszają się po ustalonych trasach i godzinach z prędkością pozwalającą na odczytanie zamieszczonych na nich informacji. Przyczepa reklamowa łączy w sobie zalety wielu znanych form reklamy: niski koszt dotarcia do odbiorcy, może w dowolnej chwili poruszać się lub zmieniać lokalizację, stanowi skuteczny sposób zdystansowania konkurencji, łatwo zapada w pamięć i utrwała wizerunek podmiotu reklamowanego, krótki czas przygotowania i realizacji, szybka zmiana treści reklamowych, skutki działania reklamy mobilnej są zauważalne już w niedługim okresie czasu. Mobilna przyczepa reklamowa jest zatem skutecznym i niedrogim sposobem na dotarcie bezpośrednio do zainteresowanych osób.

Dalej wskazać należy, że ulotka z hasłami reklamowymi „WIELKIE OTWARCIE 2 GRUDNIA”, „MEGAPROMOCJA”, „20% RABATU” i wizerunkami produktów, w tym wyrobów medycznych, i ich cen stanowi reklamę, czego zresztą Spółka nie kwestionuje. Tu zauważyć należy, iż ceny produktów przedstawione na ulotce mają w większości przypadków końcówkę „9 zł”, „90 groszy” lub „99 groszy”. Ceny z takimi końcówkami są często stosowanym sposobem na przyciągnięcie klienta, gdyż odbiór cen z takimi końcówkami jest znacznie lepszy niż cen o jedną jednostkę (kilka jednostek) większych. Ceny i sposób ich przedstawienia niewątpliwie zwracają uwagę (czerwona czcionka na białym tle). Czas obowiązywania ulotki: „do 14 grudnia lub do wyczerpania zapasów” (s. 4 ulotki). Ulotka była rozpowszechniana dnia 2 grudnia 2014 r. (pismo pełnomocnika Spółki z dnia 13 lutego 2015 r.).

Kwestią sporną jest to, czy ulotka ta stanowi reklamę ww. apteki i jej działalności. Pełnomocnik Spółki wskazał, że ulotka nie dotyczy apteki ogólnodostępnej o nazwie [...] położonej w [...] przy ul. [...], ale sklepu [...], który Spółka prowadzi pod tym samym adresem (zob. pismo pełnomocnika Spółki z dnia 23 grudnia 2014 r.). Dolnośląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny we Wrocławiu nie podziela tej opinii pełnomocnika Spółki, gdyż:

- po pierwsze, na ulotce użyto nazwy ww. apteki („[...]”) oraz wskazano jej adres i dzień otwarcia apteki („WIELKIE OTWARCIE 2 GRUDNIA”);

- po drugie, produkty, których wizerunki przedstawiono w ulotce, były dostępne w przedmiotowej aptece – w okresie od dnia 2 grudnia 2014 r. do dnia 14 grudnia 2014 r. – w większości przypadków po cenach wskazanych w ulotce, a w części nawet w jeszcze niższej niż wskazana w ulotce (zob. oświadczenie kierownika apteki z dnia 26 stycznia 2015 r.).

Przedmiotowa ulotka w całościowym ujęciu zachęcała do dokonywania zakupów także w ww. aptece, a tym samym stanowi reklamę zarówno tej apteki i jej działalności, jak i sklepu znajdującego się pod tym samym adresem. Dla przeciętnej osoby, która zapoznała się z ulotką, oczywistym było, że miała

ona na celu zachęcenie do dokonania zakupów również w ww. aptece. Oceniając treść ulotki należy uwzględnić to, iż odbiorcą przekazu jest przeciętny konsument, który odbiera komunikat w kontekście ogólnie, powszechnie stosowanych praktyk marketingowych stosowanych na rynku. Między apteką a sklepem [...] – w dniu otwarcia apteki i rozpowszechniania ww. ulotki (dnia 2 grudnia 2014 r.) – możliwym było bezpośrednie przejście dla klientów, bez potrzeby wychodzenia na zewnątrz ze sklepu w celu dostania się do apteki (odbiór klienta był taki, iż stanowią one jedną całość), dlatego rozpowszechnienie ulotki w lokalu, w którym jest sklep, jak podkreśla pełnomocnik Spółki, nie ma znaczenia dla poczynionego ww. stwierdzenia, zwłaszcza że Organ nie kwestionuje tego, iż ulotka ta reklamuje jednocześnie sklep znajdujący się pod tym samym adresem co apteka i otwarty tego samego dnia co apteka. Nie użycie słowa „apteka” w treści ulotki, w ocenie Organu, było celowym zabiegiem stanowiącym próbę obejścia ustawowego zakazu reklamy apteki i jej działalności. Wydzielanie z lokalów aptecznych części drogerijnej (otwieranie obok lokalu apteki drogerii/sklepu z kosmetykami lub suplementami diety) jest ostatnimi czasy, tj. po dniu 1 stycznia 2012 r. (po wprowadzeniu całkowitego zakazu reklamy apteki i jej działalności), bardzo częstym działaniem podmiotów prowadzących apteki mającym na celu – przy okazji reklamy drogerii/sklepu – prowadzenie reklamy apteki i jej działalności.

Powyższe, w tym powołane orzecznictwo, 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 przed wydaniem niniejszej decyzji, postanowił – mając na uwadze okoliczności faktyczne tej sprawy – umorzyć postępowanie administracyjne w części dotyczącej nakazania zaprzestania prowadzenia reklamy ww. apteki i jej działalności (pkt I rozstrzygnięcia), gdyż nie można nakazać zaprzestania prowadzenia reklamy ww. apteki i jej działalności, jeśli zaprzestano już 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 stała się ostateczna. Od kary pieniężnej nieuiszczonej w terminie nalicza się odsetki ustawowe (art. 129b ust. 4 Prawa farmaceutycznego).

Egzekucja kary pieniężnej wraz z odsetkami za zwłokę następuje w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (art. 129b ust. 5 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 odstraszająca. 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, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>).

Umorzenie postępowania administracyjnego w części dotyczącej nakazania zaprzestania prowadzenia reklamy ww. apteki i jej działalności, mając na uwadze powyższe, nie stoi zatem na przeszkodzie nałożeniu kary pieniężnej za prowadzenie reklamy ww. apteki i jej działalności. W tym miejscu wskazać trzeba jeszcze, że Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, wyrokiem z dnia 27 czerwca 2013 r., VI SA/Wa 456/13, oddalił skargę na decyzję Głównego Inspektora Farmaceutycznego

utrzymującą w mocy decyzję organu pierwszej instancji, którą umorzono postępowanie w sprawie naruszenia art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego i jednocześnie nałożono karę pieniężną.

Biorąc pod uwagę:

– formę reklamy – uwzględniając jej istotę, cele i zalety – wykorzystanie mobilnej przyczepy reklamowej i rozpowszechnianie ulotek jest skutecznym i niedrogim sposobem na dotarcie z ofertą bezpośrednio do zainteresowanych osób, gwarantującym dużą liczbę odbiorców; w ocenie Organu, zastosowane przez Spółkę formy reklamy mają stosunkowo bardzo duży wpływ na wybór miejsca dokonania zakupu;

– miejsce prowadzenia reklamy,

– okres prowadzenia reklamy i obowiązywania ulotki – kierownik ww. apteki – jak już wyżej wskazano – oświadczył, że produkty, których wizerunki przedstawiono w ulotce, były dostępne w przedmiotowej aptece – w okresie od dnia 2 grudnia 2014 r. do dnia 14 grudnia 2014 r. (w okresie wskazanym w ulotce) – w większości przypadków po cenach wskazanych w ulotce, a w części nawet w jeszcze niższej niż wskazana w ulotce;

– liczbę wydrukowanych ulotek – z wyjaśnień pełnomocnika Strony wynika, że ulotka została wydrukowana w ilości 2950 sztuk (nie wszystkie rozpowszechniono), pełnomocnik nie podał jednak w ilu egzemplarzach ją rozpowszechniono, wskazując, że „nikt nie prowadził statystyki ulotek” (zob. pisma pełnomocnika Spółki: z dnia 3 marca 2015 r. i z dnia 23 marca 2015 r.);

– że Strona 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 przepisów, o których mowa w art. 129a ust. 2 Prawa farmaceutycznego,

stwierdzić należy, że nałożona kara pieniężna – w kwocie 3000,00 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 uostatecznienia 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:

[...]