



DOLNOŚLĄSKI WOJEWÓDZKI  
INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY  
WE WROCŁAWIU

Wrocław, dnia 14 stycznia 2014r.

WIF-WR-I.8523.91.2012

POLECONY  
ZA POTWIERDZENIEM ODRTOPII

DOLNOŚLĄSKI INSPEKTORAT FARMACEUTYCZNY	
15. 01. 2014	
WPLYNĘŁO L. dz. ....	WYSŁANO L. dz. 164

**DECYZJA**  
**o umorzeniu postępowania**

Dolnośląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny na podstawie art. 105 §1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2013 r. poz. 267)

postanawia ,

umorzyć postępowanie administracyjne dotyczące nakazania zedsiębiorcy: " " zaprzestania prowadzenia reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie: położonej i jej działalności – polegającej na umieszczeniu w gazecie i cen produktów leczniczych wraz ze wskazaniem Apteki

**Uzasadnienie**

W dniu 1.05.2012r do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego we Wrocławiu przekazano z Delegatury WIF , stronę z gazety pt.

W gazetce umieszczona została tabelka z nagłówkiem „ ” nad tabelką umieszczono małym drukiem następującą treść: „Gdy czeka nas wizyta w aptece, coraz bardziej nerwowo chwytamy za nasze portfele. Mamy nadzieję, że śledząc nowy cykl, będą Państwo mogli dokonywać tańszych zakupów”. W tabelce umieszczono 10 aptek i okolic oraz 4 produkty lecznicze wraz z cenami. Między innymi wyróżniono kolorystycznie ceny w ) i są one najniższe w stosunku do pozostałych.

(Dowód gazety pt. ,

W związku z powyższym pismem z dnia 29.05.2012 DWIF na podstawie art. 61 ust. 4 KPA i art. 10 KPA zawiadomił stronę o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie naruszenia art. 94 a Ustawy z dnia 6 września 2001r. Prawo Farmaceutyczne/ tekst jednolity

z 2008r. Dz. U. Nr 45 poz. 271 z późn. zm./ polegającego na prowadzeniu przez aptekę o nazwie ..... niedozwolonej reklamy działalności apteki, tj. umieszczenie w gazecie ..... cen produktów leczniczych wraz ze wskazaniem .....

Jednocześnie wezwano stronę do udziału w toczącym się postępowaniu, składania wyjaśnień, wniosków i dowodów w terminie do 6 czerwca 2012r.

(Dowód zawiadomienie WIF-WR-I.8523.91.2012 z dnia 29.05.2012 wraz z potwierdzeniem odbioru z dnia 1.06.2012)

W dniu 13.06.2012r. wpłynęła gazeta ,

Na stronie 4, na dole umieszczono tabelę z nagłówkiem „Porównaj ceny z

W tabeli umieszczono zostało 10 aptek ..... i okolic oraz 4 produkty lecznicze wraz z cenami. Nad tabelą umieszczono małym drukiem następującą treść: „Nowinowa porównywarka cen leków oferowanych bez recepty okazała się strzałem w dziesiątkę. Dzięki niej wielu ..... może dokonywać racjonalnych wydatków i nie przepłacać za zakupy w aptekach. Dziś porównujemy ceny kolejnego zestawu medykamentów”.

Kolorystycznie wskazano najkorzystniejsze ceny z wszystkich produktów w

( Trzy z pośród czterech przedstawionych tam cen były wyraźnie zaznaczone na zielono i przedstawiały najniższe ceny).

W dniu 6.07.2012r. pełnomocnik strony wniósł o uzupełnienie zgromadzonego materiału dowodowego o dowód z przesłuchania redaktora naczelnego gazety ..... okoliczność publikacji danych . ..... bez wiedzy i zgody ..... j. w szczególności braku zlecenia ze strony Spółki publikacji w/w danych. Uzasadniając wniosek podniesiono, że pojawienie się w gazecie pt , ..... informacji dotyczących m. in.

..... oraz stosowanych w niej cenach leków, nastąpiło poza wiedzą i wolą spółki. Ponadto zarzucono, że strona nigdy nie zleciła publikacji powyższych informacji, a także nigdy nie wyrażała zgody na taką publikację. Ponadto poinformowano, że „strona podjęła starania w celu wyjaśnienia zaistniałej sytuacji (...) wobec obiektywnie wykazanych nieprawidłowości spowodowanych działaniem osób trzecich, nie można formułować zarzutów naruszenia przez Spółkę zakazu reklamy”

(Dowód pismo pełnomocnika z dnia 4.07.2012)

W dniu 19.09.2012r. skierowano do Pana

..... pismo następującej treści: W związku z ukazywaniem się ogłoszenia tzw. .... w gazecie pt.

..... w którym publikowane są ceny produktów leczniczych w wybranych aptekach na terenie ..... i okolic uprzejmie informuję, że na podstawie art. 94a Ustawy z dnia 6 września 2001r. Prawo farmaceutyczne zabroniona jest reklama działalności

apteki. Nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach czynności apteki. W związku z powyższym Dolnośląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zwraca się z pytaniem czy właściciele aptek przedstawianych w gazetce zlecieli wydawcy lub redaktorowi umieszczenie cen produktów leczniczych? Oraz czy właściciele przytaczanych aptek mają lub mieli wpływ na reklamę apteki i dystrybucję gazetki?"

(Dowód: pismo znak WIF-WR-I.8523.91.2012 z dnia 19.09.2012 wraz z potwierdzeniem odbioru z dnia 24-9-2012)

W dniu 3.10.2012r. wpłynęła odpowiedź redaktora naczelnego

..... w którym oświadcza, że „właściciele aptek nie zlecali ..... publikacji informacji o cenach produktów leczniczych; właściciele aptek nie mogą mieć wpływu na jakąkolwiek reklamę skoro jej nie zlecali; właściciele aptek nie mają wpływu na dystrybucję .....

(Dowód: pismo redaktora .....)

W dniu 10.10.2012r pełnomocnik strony przekazał w załączeniu jako dowód w sprawie pismo do gazety ..... W piśmie tym strona wnosi o zaprzestanie publikowania treści dotyczących między innymi .....

..... w tym dotyczących oferowanego asortymentu farmaceutycznego oraz jego cen ze względu, że ..... nie zlecała i nie zleca ani nie składała i nie składa zamówienia na publikowanie treści a ukazały się one niezależnie od

(Dowód: pismo pełnomocnika z dnia 9.10.2012 wraz z załącznikiem)

W dniu 15.10.2012r DWIF na podstawie art.10§1KPA zawiadomił o zamiarze zakończenia prowadzonego postępowania administracyjnego w sprawie niedozwolonej reklamy działalności apteki .....

Jednocześnie poinformowano iż do akt sprawy dołączono: pismo redaktora

..... do Dolnośląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego dotyczące umieszczenia artykułów pt. „ .....

..... az z kserokopią fragmentu ..... przesłane do wydawców gazet ..... a także .....

..... Z tych też względów poinformowano stronę o możliwości wypowiedzenia się co do zebranego materiału dowodowego w terminie 7 dni od dnia otrzymania niniejszego pisma

(Dowód: zawiadomienie WIF-WR-I.8523.91.2012 z dnia 15.10.2012r wraz z potwierdzeniem odbioru z dnia 16.10.2012)

W dniu 22.10.2012 udostępniono reprezentantowi pełnomocnika zgromadzoną dokumentację w sprawie.

(Dowód: notatka służbowa z dnia 22.10.2012r.)

W dniu 25.10.2012r pełnomocnik strony po zapoznaniu się ze zgromadzonymi w sprawie materiałem dowodowym oraz mając na uwadze obszerne wyjaśnienia spółki wniósł o umorzenie postępowania

(Dowód pismo pełnomocnika z dnia 22.10.2012)

**Dolnośląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zważył, co następuje:**

Podstawę prawną wszczęcia i prowadzenia przedmiotowego postępowania, którego stroną jest przedsiębiorca

anowi art.

94a ust.1, 2 i 3 ustawy Prawo farmaceutyczne.

Zgodnie z brzmieniem art. 94a ust. 1, 2 i 3 ustawy Prawo Farmaceutyczne *zabroniona jest reklama aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności. Nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego. Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny sprawuje nadzór nad przestrzeganiem przepisów ustawy w zakresie działalności reklamowej aptek, punktów aptecznych i placówek obrotu pozaaptecznego. W razie stwierdzenia naruszenia wyżej wymienionego przepisu Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny nakazuje w drodze decyzji zaprzestanie prowadzenia takiej reklamy.*

Zaś reklamą produktu leczniczego stosownie do treści art.52 ust.1 ustawy jest działalność polegająca na informowaniu lub zachęcaniu do stosowania produktu leczniczego, mająca na celu zwiększenia: liczby przepisywanych recept, dostarczania, sprzedaży lub konsumpcji produktów leczniczych. Reklama w myśl art.52 ust.2 obejmuje w szczególności reklamę produktu leczniczego kierowana do publicznej wiadomości. Ustawodawca za reklamę produktów leczniczych nie uważa „ katalogów handlowych lub list cenowych, zawierających wyłącznie nazwę własną, nazwę powszechnie stosowaną, dawkę, postać i cenę produktu leczniczego, a w przypadku produktu leczniczego objętego refundacją – cenę urzędową detaliczną, pod warunkiem że nie zawierają treści odnoszących się do właściwości produktów leczniczych, w tym do wskazań terapeutycznych.”. Dodatkowo ustawa Prawo farmaceutyczne w art. 57ust.1 pkt 3 i ust.1a wprowadziła zakaz reklamy kierowanej do publicznej wiadomości dotyczącej produktów leczniczych umieszczanych na wykazach leków refundowanych, zgodnie z odrębnymi przepisami, oraz dopuszczonych do wydawania bez recepty o nazwie identycznej z umieszczonymi na tych wykazach. Zakaz powyższy dotyczy również reklamy produktu leczniczego, którego nazwa jest identyczna z nazwą produktu leczniczego wydawanego wyłącznie na podstawie recepty. Art.57ust.1 pkt.2 ustawy zabrania ponadto kierowania do publicznej wiadomości reklamy produktów leczniczych zawierających środki odurzające i substancje psychotropowe.

Przepis art. 94a Prawa farmaceutycznego został wprowadzony do porządku prawnego ustawą z dnia 30 marca 2007r. 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 2011r. 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.

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, wydanym wprawdzie pod rządami przepisu art.94a ust.1 ustawy Prawo farmaceutyczne obowiązującego do dnia 31.12.2011r:

- za reklamę działalności apteki należy uznać każde działanie skierowane do publicznej wiadomości niezależnie od sposobu i metody jego przeprowadzenia oraz środków użytych do jego realizacji, jeśli 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 działalności apteki jest działanie mające na celu zachęcenie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów lub do skorzystania z określonych usług. (wyrok WSA w Warszawie z 6.03.2008r. sygn. Akt VII SA/Wa 2216/07),
- reklamą może być każde działanie skierowane do publicznej wiadomości, zmierzające do zwiększenia sprzedaży produktów leczniczych i wyrobów medycznych w niej

- oferowanych (wyrok WSA w Warszawie z 1.02.2008r. sygn. akt VII SA/Wa 1960/07),
- reklamą działalności apteki jest każde działanie, każda jej działalność niezależnie od formy i metody jej przeprowadzenia oraz użytych do jej realizacji środków, jeśli 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.

Podstawowym elementem reklamy, zgodnie z opinią sądu (wyrok WSA w Warszawie z 1.02.2008r. sygn. Akt VII SA/Wa 1960/07) jest zamiar przyciągnięcia potencjalnych klientów do dokonania zakupu produktu leczniczego lub wyrobu medycznego w konkretnej aptece, niezależnie od formy i metody jej przeprowadzenia oraz użytych do jej realizacji środków, jeśli jej celem jest zwiększenie sprzedaży ww. produktów w danej aptece lub punkcie aptecznym. Reklama może przyjmować różnorodne formy: plakatów, spotów TV, ulotek, billboardów, folderów czy gazetek. Istotnym elementem reklamy jest zamiar wywołania określonej reakcji potencjalnych klientów. Reasumując należy stwierdzić, że reklamą jest każdego rodzaju działanie zachęcające do nabycia oferowanych przez aptekę towarów i które w taki sposób jest odbierane przez pacjentów. Za działania reklamowe winny być uznane wszystkie te działania, których zamierzonym celem jest pozyskanie nowych lub zatrzymanie „starych klientów”. Na gruncie obecnie obowiązującego art. 94a ust. 1 ustawy Prawo Farmaceutyczne należy stwierdzić, że reklamą apteki jest wszystko to, co nie jest informacją o lokalizacji i godzinach pracy apteki. I nie ma tutaj znaczenia czy jest ona skierowana do publicznej wiadomości. Za szerokim rozumieniem reklamy przemawia fakt, że ustawodawca nie zawarł w art. 94a ust. 1 ustawy Prawo Farmaceutyczne żadnych wyłączeń, w przeciwieństwie do definicji reklamy produktu leczniczego o jakim mowa w art. 52 tejże ustawy.

DWIF w toku postępowania administracyjnego uznał, że nie ma możliwości wykazać, ponad wszelką wątpliwość iż strona zlecała do gazety ..... reklamę

Ponadto do dnia wydania niniejszej decyzji nie wpłynęła nowa informacja o prowadzeniu reklamy działalności apteki będącej przedmiotem postępowania. Strona bowiem złożyła dowody na okoliczność braku zlecenia reklamy działalności apteki a tą okoliczność potwierdził swym oświadczeniem redaktor naczelny .....". Zatem brakiem jest dowodów na okoliczności stanowiące podstawę wszczęcia niniejszego postępowania. Z tych też względów mając na

uwadze art 105§1KPA należy przyjąć, iż zachodzą przesłanki do umorzenia postępowania administracyjnego. Podstawą umorzenia niniejszego postępowania jest bezprzedmiotowość postępowania. Zgodnie z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 21 czerwca 2006r sygn. akt I OSK 967/05: "Stosownie do dyspozycji art. 105§1 KPA bezprzedmiotowość postępowania ma miejsce w sytuacji, gdy istnieją okoliczności, czyniące wydanie decyzji administracyjnej prawnie niemożliwym z uwagi na brak przedmiotu postępowania. Tym przedmiotem jest zaś konkretna sprawa, w której organ administracji państwowej jest władny i jednocześnie zobowiązany rozstrzygnąć na podstawie przepisów prawa materialnego o uprawnieniach lub obowiązkach indywidualnego podmiotu. Postępowanie w takiej sprawie staje się bezprzedmiotowe, jeżeli braknie któregoś z elementów tego stosunku materialnoprawnego. Tym samym, sprawa administracyjna jest bezprzedmiotowa w rozumieniu art.105§1 KPA wtedy, gdy nie ma materialnoprawnych podstaw do władczej, w formie decyzji administracyjnej ingerencji organu administracyjnego. Wówczas jakiegokolwiek rozstrzygnięcie merytoryczne pozytywne, czy negatywne staje się prawnie niedopuszczalne." Mając powyższe na uwadze zgodnie z dyspozycją art.105§1KPA postanowiono jak w sentencji

**Pouczenie:**

Od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Głównego Inspektora Farmaceutycznego za pośrednictwem Dolnośląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego we Wrocławiu w terminie 14-tu dni od daty doręczenia.



**Dolnośląski Wojewódzki  
Inspektor Farmaceutyczny  
we Wrocławiu**  
*[Signature]*  
mgr farm. Urszula Stawińska-Zagórska

**Otrzymują:**

1. -

2. a/a ↗