



Ministerstwo Zdrowia  
Podsekretarz Stanu  
Krzysztof Łanda

SEKRETARIAT  
Biura Prac Senackich  
Wpłynęło dn. 01.07.16, zał. ....  
nr. 4185, podpis. ....

GABINET MARSZAŁKA SENATU  
wpłynęło dn. 01.07.2016r.  
nr. 3178, podpis. ....

Warszawa, 28 czerwca 2016r.

610141

dot. BPS1043-19-397/16

Pan  
Stanisław Karczewski  
Marszałek Senatu RP

*Stanisław Karczewski*

W nawiązaniu do przedstawionego tekstu oświadczenia złożonego przez Pana Senatora Piotra Zientarskiego podczas 19. posiedzenia Senatu RP w dniu 9 czerwca 2016 r. zwracam się z uprzejmą prośbą o przyjęcie stanowiska Ministra Zdrowia w przedmiotowej sprawie.

Istota pojęcia „reklamy apteki” została wypracowana przez orzecznictwo sądów administracyjnych. Podkreślenia wymaga, że interpretacja przyjęta przez sądy krajowe i organy administracji w odniesieniu do terminu „reklama” odpowiada rozumieniu tego pojęcia w systemie prawa Unii Europejskiej.

W wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 sierpnia 2014 r., sygn. akt II GSK 1000/13, Sąd wyszedł m.in. z następującego założenia: *Ustawa – Prawo farmaceutyczne nie definiuje reklamy aptek, niemniej jednak w art. 52 u.p.f. zawarto definicję produktu leczniczego: "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".*

W konsekwencji, „(...) 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."

Naczelny Sąd Administracyjny odwołał się również do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2007 r., sygn. akt II CSK 289/07, w którym stwierdzono, że: "reklama oznacza każde przedstawienie (wypowiedź) w jakiegokolwiek formie (...) dokonane w celu wspierania zbytu towarów lub usług. (...) 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."<sup>1</sup>

Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 20 stycznia 2015 r., sygn. akt II GSK 1667/13, odwołał się także do słownikowego rozumienia pojęcia reklamy, zgodnie z którym reklamą jest każde działanie, które ma na celu zachęcenie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów lub do skorzystania z określonych usług (Wielki Słownik Wyrazów Obcych, red. M. Bańko, PWN, Warszawa 2003). Sąd zauważył ponadto, że reklamę zdefiniowano podobnie w art. 2 Dyrektywy 2006/114/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotyczącej reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej (Dz. U. UE L z 2006 r. Nr 376,

<sup>1</sup> Podobnie TSUE w kontekście reklamy produktów leczniczych „W konsekwencji definicja art. 86 ust. 1 dyrektywy 2001/83 nie wyklucza co do zasady, aby publikacje lub przekazy zawierające jedynie obiektywne informacje mogły zostać uznane za reklamę. Wówczas, gdy przekaz jest ukierunkowany na zachęcanie do przepisywania, dostarczania, sprzedaży lub konsumpcji produktów leczniczych, mamy do czynienia z reklamą w rozumieniu wskazanej dyrektywy. Natomiast wskazanie czysto informacyjne bez zamiaru zachęcania nie jest objęte zakresem przepisów wskazanej dyrektywy dotyczących reklamy produktów leczniczych” pkt 32 wyroku w sprawie C-316/09

s. 21), w którym przyjęto, że reklama oznacza przedstawienie w jakiegokolwiek formie w ramach działalności handlowej, gospodarczej, rzemieślniczej lub wykonywania wolnych zawodów w celu wspierania zbytu towarów lub usług, w tym nieruchomości, praw i zobowiązań.

W wyrokach Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie (z 24 stycznia 2013 r., sygn. akt VI SA/Wa 1908/12, z 17 grudnia 2007 r. sygn. akt VII SA/Wa 1707/07, z 6 marca 2008 r. sygn. akt VII SA/Wa 2216/07, z 14 maja 2008 r. sygn. akt VII SA/Wa 2215/07, z 20 września 2010 r., sygn. akt VI SA/Wa 838/10) wskazano, że: „(...) 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, jeżeli jego celem jest zwiększenie sprzedaży produktów leczniczych i wyrobów medycznych oferowanych w danej aptece.”.

Orzecznictwo sądów krajowych w zakresie rozumienia pojęcia reklamy aptek jest jednolite. Sądy te oraz organy Państwowej Inspekcji Farmaceutycznej przyjmują, że reklamą aptek (i punktów aptecznych) oraz ich działalności jest każdego rodzaju informacja (działanie), której celem jest zachęta do nabycia oferowanych przez konkretną aptekę towarów i która w taki sposób jest odbierana przez klientów.

Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 20 stycznia 2015 r., sygn. akt II GSK 1667/13, stwierdził, że potrzeba ochrony zdrowia uzasadnia wprowadzenie całkowitego zakaz reklamy aptek: „W pojęciu ważnego interesu publicznego, (...) mieści się (...) niewątpliwie ochrona zdrowia ludzkiego. Ta zaś może doznać uszczerbku nie tylko wskutek braku dostatecznego dostępu do leków, ale również wtedy, gdy dostęp do leków jest zbyt łatwy, prowadzący w rezultacie do ich nadużywania. Do tego prowadzi zaś niewątpliwie nadto obecna i sugestywna reklama zarówno leków, jak i aptek – miejsc w których leki są oferowane do sprzedaży. Inaczej mówiąc, leki nie są zwykłym towarem rynkowym. Obrót lekami musi być i jest reglamentowany przez państwo. (...) Ustawodawca, ograniczając dopuszczalność reklamy leków i zakazując reklamy aptek, ma na uwadze ochronę zdrowia ludzkiego, kieruje się więc ważnym interesem publicznym w rozumieniu art. 22 Konstytucji RP. W ramach prawidłowo funkcjonującego systemu ochrony zdrowia powinny bowiem funkcjonować mechanizmy, które pozwalają na zakup leków wtedy, kiedy są one rzeczywiście niezbędne, a nie wtedy, gdy pojawia się taka pokusa wywołana reklamą. Z tych powodów reklamy (...) aptek nie można uznać za działalność jednoznacznie nakierowaną na dobro pacjentów.”.

Za niepożądane i nieuzasadnione względami ochrony zdrowia należy z kolei uznać zjawisko zwiększania się poziomu konsumpcji leków, w zakresie w jakim jest to wyłącznie spowodowane kampanią reklamową placówek oferujących sprzedaż tych produktów.

Obowiązujące brzmienie, przepisu art. 94a ust. 1 u.p.f. nie wywołuje skutków w zakresie uprzywilejowania jakichkolwiek podmiotów czy to obecnych już na rynku czy to względem jego nowych uczestników. Zakaz reklamy działalności jest jednolity i nie ma charakteru dyskryminującego – obowiązuje wszystkich przedsiębiorców jednakowo.

Ocena działalności poszczególnych podmiotów gospodarczych prowadzących apteki i punkty apteczne w zakresie zgodności ich postępowania z przepisami prawa nie należy do właściwości Ministra Zdrowia. Do celów kontroli została powołana Państwowa Inspekcja Farmaceutyczna. Zadania Inspekcji Farmaceutycznej określono w ustawie z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne. Sprawuje ona nadzór nad warunkami wytwarzania i importu produktów leczniczych i produktów leczniczych weterynaryjnych, jak również nad jakością i obrotem produktami leczniczymi oraz wyrobami medycznymi, z wyłączeniem produktów leczniczych weterynaryjnych, w celu zabezpieczenia interesu społecznego w zakresie bezpieczeństwa zdrowia i życia obywateli przy stosowaniu produktów leczniczych i wyrobów medycznych, znajdujących się w hurtowniach farmaceutycznych, aptekach, punktach aptecznych i placówkach obrotu pozaaptecznego.

Z poważaniem,

PODSEKRETARZ STANU  
w Ministerstwie Zdrowia

Marek Tombariewicz