

Strona internetowa apteki – co może zawierać po 1 stycznia 2012 r.?

AUTOR: *Aneta Liszewska, Zuzanna Łaganowska*

Bąkowski Kancelaria Radcowska



W dniu 1 stycznia 2012 r. weszła w życie nowelizacja Prawa farmaceutycznego. Jedną z najpoważniejszych zmian jest wprowadzenie całkowitego zakazu reklamy aptek i ich działalności. Sprostanie nowym przepisom jest wyzwaniem zarówno dla aptek tradycyjnych, jak i dla przedsiębiorców prowadzących apteki internetowe. Fakt, że ustawa jest bardzo ogólna, a przede wszystkim nie definiuje pojęcia „reklama”, sprawia, iż pojawia się wiele, często bardzo rozbieżnych, interpretacji nowych przepisów.

Zgodnie z art. 94a Ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne, zabroniona jest reklama aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności. Reklamy nie stanowi informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego. Zabroniona jest też reklama placówek obrotu pozaaptecznego i ich działalności odnosząca się do produktów leczniczych lub wyrobów medycznych. Nadzór nad przestrzeganiem powyższych przepisów sprawuje wojewódzki inspektor farmaceutyczny. W razie stwierdzenia naruszenia przepisów, nakazuje on, w drodze decyzji, zaprzestanie prowadzenia reklamy. Wojewódzki inspektor farmaceutyczny może też nałożyć karę pieniężną w wysokości do 50 000 zł (art. 129b).

GRANICA MIĘDZY REKLAMĄ A INFORMACJĄ

Nowe regulacje nie zakazują prowadzenia przez apteki witryn internetowych, jednocześnie jednak nie mogą one stanowić reklamy. Pojawia się zatem pytanie: czy i kiedy witryna internetowa jest reklamą apteki?

Podstawowy problem pojawiający się w związku z nowymi przepisami dotyczy płynności granicy między reklamą a informacją. Na podstawie orzecznictwa (dotyczącego poprzedniej wersji ustawy, ale zachowującego swoją aktualność w obecnym stanie prawnym), Biuro Prawne Naczelnej Izby Aptekarskiej, w opinii z dnia 28 kwietnia 2012 r. stwierdziło, że aktywność apteki ma charakter reklamowy, jeśli spełnione są jednocześnie dwa warunki:

- » informacja skierowana do potencjalnych odbiorców (klientów), niezależnie od jej formy i użytych środków, posiada cechy zachęty, a zatem zawiera przekaz wskazujący na korzyści związane z zakupem określonych towarów czy też skorzystaniem z określonych usług;
- » informacja jest powiązana z konkretną apteką lub punktem aptecznym, chodzi bowiem o cel, którym jest zwiększenie sprzedaży danego podmiotu.

Strona internetowa danej apteki nie może zawierać haseł reklamowych, informacji o dostępnych promocjach i innych treści, zachęcających do korzystania z usług tej konkretnej apteki. Dopuszczalne jest natomiast umieszczenie informacji o lokalizacji i godzinach otwarcia placówki. Na podstawie literalnego brzmienia przepisu należy stwierdzić, że strona internetowa apteki, poza – oczywiście – nazwą i logotypem (o ile nie pełnią one jednocześnie funkcji reklamy), może zawierać wyłącznie te dwie informacje. Jednak – zdaniem części prawników – ustawa nie zabrania umieszczania także innych informacji o charakterze niereklamowym, takich jak numer telefonu, adres internetowy czy dane KRS spółki. Za dozwolone uważają oni też prowadzenie na stronie internetowej reklamy leków na zlecenie

producenta. Jest to jednak bardzo delikatna kwestia, którą trzeba byłoby rozstrzygać indywidualnie dla każdego przypadku.

PROGRAMY LOJALNOŚCIOWE

Kolejny problem dotyczy charakteru prawnego prowadzonych przez apteki, także za pośrednictwem stron internetowych, programów lojalnościowych. Organy inspekcji farmaceutycznej prezentują stanowisko, że organizacja programów lojalnościowych w aptekach jest niedopuszczalna jako forma reklamy działalności aptek zakazanej na podstawie art. 94a Prawa farmaceutycznego. W opinii części prawników, programy lojalnościowe należy jednak

WYBICIE 390 ZNAKÓW ZE SPACJAMI

zaliczyć do kategorii promocji, a nie reklamy, przy czym działania promocyjne adresowane są do aktualnych klientów i nieodłącznie wiążą się z nabyciem produktu, a działania reklamowe mają za zadanie skłonić potencjalnych klientów do nabycia produktu. W orzecznictwie nie rozstrzygnięto dotąd, czy organizowanie programu lojalnościowego w aptecę (bądź udział apteki w tego rodzaju

programie organizowanym przez podmiot trzeci) stanowi reklamę jej działalności w rozumieniu art. 94a Prawa farmaceutycznego.

APTEKI INTERNETOWE

Wiele wątpliwości pojawia się w związku z istnieniem i funkcjonowaniem aptek internetowych. Artykuł 68 ust. 3 Prawa farmaceutycznego dopuszcza prowadzenie przez apteki ogólnodostępne i punkty apteczne wysyłkowej sprzedaży produktów leczniczych wydawanych bez przepisu lekarza. Sprzedaż za pośrednictwem stron internetowych nie może jednak naruszać art. 94a ustawy, a więc wiązać się z umieszczaniem treści o charakterze reklamowym.

cenie zamawianego produktu leczniczego, sposobie zapłaty, kosztach przesyłki oraz terminie i sposobie dostawy. Są to zatem kolejne dane, które mogą pojawić się na stronie internetowej apteki, jednak tylko wtedy, gdy prowadzi ona sprzedaż wysyłkową. Rozporządzenie wymienia też informacje, które musi zawierać formularz zamówienia. Należą do nich dane dotyczące zamawianego produktu leczniczego: nazwa, dawka, wielkość opakowania, postać oraz ilość. Ekspertki podkreślają jednak, że zamieszczone katalogi cenowe nie mogą obejmować treści odnoszących się do właściwości produktów leczniczych, w tym do wskazań terapeutycznych. Jako działanie reklamowe może również zostać zakwalifikowane umieszczanie na stronie internetowej linków do innych witryn zawierających ustawowo zabronione treści.

JAK SOBIE RADZIĆ W NOWYCH WARUNKACH?

Specjaliści z dziedziny marketingu zauważają, że obecnie jedyną zgodną z prawem metodą pozyskiwania klientów w Internecie jest stosowanie technik SEO (pozycjonowanie stron internetowych). Ponadto charakter bez wątpienia informacyjny ma zamieszczanie podstawowych danych dotyczących apteki na stronach takich, jak Panorama Firm, YellowPages czy Google Maps.

BEZWZGLĘDNY ZAKAZ REKLAMY APTEK – CZY LEGALNY?

Zdaniem części prawników, bezwzględny zakaz reklamy aptek jest sprzeczny z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej oraz z wiążącym Polskę prawem Unii Europejskiej. Artykuł 94a Prawa farmaceutycznego narusza bowiem zasady: wolności działalności gospodarczej oraz swobody wypowiedzi, a ponadto utrudnia swobodny przepływ towarów i usług na rynku wspólnotowym. Powyższe zasady nie mają charakteru bezwzględnego, jednak ograniczenia mogą być wprowadzane tylko wyjątkowo – gdy są uzasadnione szczególnymi względami. Ponadto zakres ograniczeń musi być uzasadniony

WYBICIE 390 ZNAKÓW ZE SPACJAMI

Zgodnie z § 3 Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 14 marca 2008 r. w sprawie warunków wysyłkowej sprzedaży produktów leczniczych wydawanych bez przepisu lekarza, w ramach wysyłkowej sprzedaży produktów leczniczych placówka informuje m.in. o: nazwie, siedzibie przedsiębiorcy, adresie placówki oraz organie, który wydał zezwolenie na prowadzenie placówki, numerze zezwolenia,

z punktu widzenia wymogów proporcjonalności i konieczności. W omawianym przypadku dobrem nadrzędnym ma być ochrona zdrowia publicznego. Wydaje się jednak, że można nią uzasadniać zakaz reklamy produktów leczniczych, a nie aptek, jako przedsiębiorców prowadzących także działalność niezwiązaną z dystrybucją produktów leczniczych.

Na poziomie unijnym kwestie reklamy produktów farmaceutycznych uregulowane zostały w Dyrektywie 2001/83/WE, zwanej „dyrektywą farmaceutyczną”. Dyrektywa nie dotyczy bezpośrednio reklamy aptek (polski ustawodawca poszedł więc o krok dalej), jednak wydaje się, że wypracowane na jej podstawie poglądy doktryny i orzecznictwo można stosować odpowiednio do art. 94a Prawa farmaceutycznego.

W tym miejscu warto zatem przywołać dwa orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości UE. W wyroku z dnia 11 grudnia 2003 r. w sprawie *Deutscher Apothekerverband* (C-322/01) sąd uznał za niezgodne z prawem wspólnotowym wprowadzenie zakazu umieszczania opisów produktów leczniczych na stronie internetowej apteki oraz ich sprzedaży przez Internet. Trybunał Sprawiedliwości UE stwierdził, że taki zakaz powoduje skutki podobne do ograniczenia ilościowego i nie jest wystarczająco uzasadniony względami ochrony zdrowia publicznego. Jednocześnie Trybunał wskazał, że zakaz ten mógłby być uzasadniony ze względu na ochronę zdrowia publicznego, gdyby dotyczył wyłącznie leków wydawanych na receptę.

W wyroku z dnia 5 maja 2011 r. w sprawie *MSD Sharp & Dohme GmbH* przeciwko *Merckle GmbH* (C 316/09) Trybunał Sprawiedliwości UE orzekł, że kwestię, czy rozpowszechnianie informacji jest dokonywane w celu reklamowym, należy rozpoznawać, dokonując konkretnego badania istotnych okoliczności danego przypadku. Dyrektywa nie zabrania bowiem rozpowszechniania przez przedsiębiorstwo farmaceutyczne na stronie internetowej informacji dotyczących produktów leczniczych dostępnych tylko na receptę, jeśli informacje te są dostępne na owej stronie wyłącznie dla tych osób,

które zamierzają je uzyskać, i jeśli rozpowszechnianie to polega jedynie na wiernym odtworzeniu opakowania produktu leczniczego oraz dosłownym i całkowitym odtworzeniu ulotki lub streszczenia cech charakterystycznych produktu zatwierdzonych przez władze właściwe w dziedzinie produktów leczniczych. Dostarczenie zainteresowanym pacjentom obiektywnie ścisłych informacji może bowiem w znacznym stopniu ograniczyć ryzyko związane z samoleczeniem bez zaznajomienia się z ulotką.

WYBICIE 220 ZNAKÓW ZE SPACJAMI

W obecnym stanie prawnym strony internetowej aptek mogą mieć charakter wyłącznie informacyjny. Poza podstawowymi danymi identyfikującymi daną placówkę, mogą się na nich znajdować jedynie katalogi cenowe oraz, co do zasady, zgodnie z orzeczeniem Trybunału Sprawiedliwości UE, wzory opakowań, ulotki i charakterystyki produktów leczniczych. Zabronione jest umieszczanie jakichkolwiek treści reklamujących daną aptekę, przy czym zakres pojęcia „reklama” nie jest jednoznacznie określony. Na podstawie stanowiska inspektorów farmaceutycznych można jednak stwierdzić, że reklamą są też wszelkie akcje promocyjne i programy lojalnościowe.

Artykuł 94a Prawa farmaceutycznego w znacznym stopniu ogranicza swobodę działalności aptek jako przedsiębiorców. Dopóki jednak postulaty zmiany przepisów nie zostaną uwzględnione, właściciele aptek muszą dostosować prowadzone przez nich witryny internetowe do obowiązujących wymagań. ■