

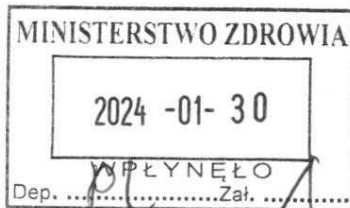
Świdnik, dnia 27 stycznia 2024 r.

- jako podmiot (osoba fizyczna)
wnoszący petycję w interesie własnym, jak też publicznym



RPW/15298/2024 P
Data: 2024-01-30
ID: 00890212909012

Minister Zdrowia
w Warszawie



Przedmiot petycji: skorygowanie prawa farmaceutycznego w celu uzupełnienia luki prawnej spowodowanej brakiem regulacji odnośnie praw nabytych właścicieli lokali dostosowanych w przeszłości do prowadzenia aptek ogólnodostępnych (PLPR.055.15.2022.MI)

Niniejszym, w nawiązaniu do doręczonej odpowiedzi Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 15 stycznia 2024 r. (zał. 1), wskutek interwencji Rzecznika Praw Małych i Średnich Przedsiębiorców, wnoszę petycję o spowodowanie stosownej zmiany prawa, aby w lokalach dostosowanych w przeszłości do prowadzenia aptek ogólnodostępnych, tj. przed nowelizacją w 2017 r. wprowadzającą ograniczenia geograficzne i demograficzne, można było nadal uzyskiwać koncesje na prowadzenie aptek ogólnodostępnych, pomimo niespełniania obecnie tych ograniczeń.

Z wyjaśnienia Rzecznika Praw Obywatelskich (zał. 1) wynika, że "luka w prawie nie jest objęta kognicją Trybunału Konstytucyjnego" gdyż "brak regulacji nie wynika ze świadomej decyzji prawodawcy".

W świetle powyższego przywrócenie słusznie nabytego prawa do wykonywania działalności gospodarczej w zakresie prowadzenia apteki ogólnodostępnej może nastąpić wskutek inicjatywy legislacyjnej Ministra Zdrowia, a więc niniejsza petyzja w pełni zasługuje na uwzględnienie.

Należy zauważyć, iż ewentualna zmiana przeznaczenia posiadanego lokalu aptecznego na inne cele wiązałyby się z poniesieniem znacznych kosztów z uwagi na konieczność likwidacji specjalistycznych instalacji oraz pomieszczeń. Ponadto w dacie wybudowania lokalu (ok. 2004 r.) byłyby spełnione ^{obecne} wymagania geograficzne i demograficzne, ponieważ wtedy w okolicy przedmiotowego lokalu nie było innych aptek, które w większości powstały po 2010 r.

Zatem niniejsza petycja jest całkowicie uzasadniona.

1 zał.



Warszawa, 15-01-2024 r.

**BIURO
RZECZNIKA PRAW OBYWATELSKICH**
**Zespół Prawa Administracyjnego
i Gospodarczego**

V.7013.37.2023-AM

Szanowny Panie,

W odpowiedzi na - przekazaną Rzecznikowi Praw Obywatelskich przez Rzecznika Praw Małych i Średnich Przedsiębiorców - Pana korespondencję dotyczącą wprowadzonych z dniem 25 czerwca 2017 r. zmian w ustawie z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2016 r. poz. 2142 i 2003), działając z upoważnienia Rzecznika Praw Obywatelskich uprzejmie proszę o przyjęcie następujących wyjaśnień.

Jak wynika z przekazanej korespondencji, w Pana ocenie, wprowadzone zmiany normatywne spowodowały naruszenie swobody wyboru podmiotu wynajmującego lokale aptek przed datą nowelizacji oraz pojawienie się problemu po dacie nowelizacji, tj. brak możliwości uzyskania pozwolenia na prowadzenie apteki w tym samym lokalu, pomimo spełnienia przesłanek ustawowych z wyjątkiem przesłanek: demograficznej oraz geograficznej. W konsekwencji wnoszę Pan o wystąpienie do Trybunału Konstytucyjnego ze stosownym wnioskiem o zbadanie zgodności z Konstytucją kwestionowanych unormowań.

W związku z tak określonym zakresem Pana oczekiwań należy podkreślić, że zgodnie z ustawą z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1058) do zadań Rzecznika należy badanie, czy nie zostały naruszone konstytucyjne prawa i wolności przysługujące obywatelom. Kompetencje przyznane

Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich
al. Solidarności 77
00-090 Warszawa
Tel. centr. (+48 22) 55 17 700
Infolinia obywatelska 800 676 676
biuro@rzecznika.brpo.gov.pl
bip.brpo.gov.pl

Zal. 1

Rzecznikowi są jednak ograniczone i interweniuje on tylko wówczas, gdy doszło do naruszeń, których skutki można usunąć przy pomocy przysługujących Rzecznikowi środków prawnych. Rzecznik kontroluje przestrzeganie prawa przez organy władzy publicznej (czyli organy państwa, samorządu lub inne instytucje sprawujące władztwo publiczne) wobec obywateli i nie jest uprawniony do podejmowania spraw, które nie wskazują na istnienie związku ze sferą ochrony wolności i praw człowieka i obywatela (zagwarantowaną w Konstytucji i w innych aktach normatywnych), w tym do zastępowania właściwych organów w rozstrzygnięciu sporów cywilnych między podmiotami prawa prywatnego, osobami fizycznymi lub prawnymi (zob. S. Trociuk, *Rzecznik Praw Obywatelskich. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 42).

Jedną z kompetencji przyznanych Rzecznikowi Praw Obywatelskich jest możliwość kierowania do Trybunału Konstytucyjnego wniosków o zbadanie zgodności aktów normatywnych z Konstytucją. Skierowanie takiego wniosku wymaga określenia przedmiotu kontroli, jej wzorców oraz przedstawienia uzasadnienia uprawdopodobniającego, że treść normatywna wynikająca z zakwestionowanych regulacji narusza wskazane przepisy Konstytucji. W konsekwencji to zadaniem Rzecznika jako podmiotu inicjującego postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym jest wykazanie niezgodności zaskarżonego przepisu ustawy z określonym przepisem (przepisami) Konstytucji. Trybunał Konstytucji nie orzeka przy tym z urzędu, a pozostaje związany wskazanymi we wniosku, w tym w szczególności zakresem zaskarżenia i wzorcami kontroli.

W swym wystąpieniu domaga się Pan objęcia ochroną wynikającą z zasady ochrony praw nabytych (która nie została *expresis verbis* wyrażona w Konstytucji a zgodnie z orzecznictwem sądu konstytucyjnego stanowi jeden z komponentów zasady demokratycznego państwa prawa, tj. art. 2 Konstytucji) także właścicieli wynajmujących lokale dostosowane do wymogów prowadzenia apteki. W stanie prawnym, związanym z kwestionowaną przez Pana nowelizacją, ochroną taką objęto przedsiębiorców, którzy uzyskali zezwolenie na prowadzenie apteki w okresie, gdy nie obowiązywały wymagania geograficzne i demograficzne (art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy - Prawo farmaceutyczne, Dz.U. 2017 poz. 1015) oraz dodatkowo podmioty, wobec których wszczęto i prowadzono postępowanie o wydanie zezwolenia na prowadzenie apteki przed wejściem w życie omawianych przepisów (art. 2 ust. 1 ww. ustawy).

Biorąc pod uwagę powyższe, domaga się Pan zbadania przez Trybunał Konstytucyjny, czy istniejąca luka w prawie polegająca na braku ustanowienia przez

prawodawcę ochrony praw nabytych właścicieli wynajmujących lokale dostosowane do wymogów prowadzenia apteki, jest zgodna z Konstytucją.

W związku z tak określonym problemem konstytucyjnym, należy wskazać, że zgodnie z ugruntowanym orzecnictwem trybunalskim luka w prawie nie jest objęta kognicją Trybunału Konstytucyjnego (zamiast wielu zob. postanowienie TK z dnia 18 lipca 2023 r., w sprawie SK 129/20, postanowienie z dnia 30 listopada 2021 r., w sprawie K 20/19). Rolą Trybunału jako „negatywnego ustawodawcy” nie jest bowiem uzupełnianie luk prawnych, gdyż nie jest on władny wydać uzupełniającego „pozytywnego” aktu prawotwórstwa. W ocenie Rzecznika, w omawianym przypadku nie mamy przy tym do czynienia – co potwierdza jednoznacznie stanowisko Ministra Zdrowia przedstawione w odniesieniu do złożonej przez Pana petycji –z pominięciem legislacyjnym, które w świetle orzecnictwa konstytucyjnego może podlegać kontroli trybunalskiej, a ma miejsce wówczas, gdy brak regulacji nie wynika ze świadomej decyzji prawodawcy.

Biorąc powyższe pod uwagę, przedstawione przez Pana argumenty nie dają dostatecznych podstaw do skutecznego zakwestionowania domniemania konstytucyjności przepisów ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy - Prawo farmaceutyczne. Jednocześnie Rzecznik nie posiada prawa inicjatywy prawodawczej.

W konsekwencji, działając z upoważnienia Rzecznika Praw Obywatelskich, uprzejmie informuję, że Rzecznik postanowił zakończyć badanie sprawy. W ocenie Rzecznika w opisywanym przez Pana przypadku nie doszło do naruszenia praw lub wolności człowieka i obywatela przez organy władzy publicznej. A tylko takie kwalifikowane naruszenie prawa może stanowić podstawę do podjęcia przez Rzecznika Praw Obywatelskich interwencji.

Dziękując za okazane Rzecznikowi Praw Obywatelskich zaufanie, wyrażam nadzieję na przyjęcie stanowiska Rzecznika ze zrozumieniem.

Z poważaniem

Piotr Mierzejewski

Dyrektor Zespołu

/-wydano i podpisano elektronicznie/

Do wiadomości: Rzecznik Małych i Średnich Przedsiębiorców
Załączniki: klauzula informacyjna