



RZECZPOSPOLITA POLSKA

Rzecznik Praw Obywatelskich

Warszawa, ...29 lipca 2013 r.

RPO-722130-V/13/ST

Trybunał Konstytucyjny

00-090 Warszawa      Tel. centr. 22 551 77 00  
Al Solidarności 77      fax 22 827 64 53

Warszawa

Wniosek

Rzecznika Praw Obywatelskich

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) oraz art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.)

wnoszę o

stwierdzenie niezgodności art. 105 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 ze zm.) w zakresie, w jakim nakazuje pobranie opłaty za zmianę zezwolenia na prowadzenie apteki w sytuacji, gdy zmiana ta

została spowodowana działaniami organów władzy publicznej z zasadą zaufania obywateli do państwa i prawa wynikającą z art. 2 Konstytucji RP.

### Uzasadnienie

Do Rzecznika Praw Obywatelskich kierowane są wnioski dotyczące obowiązku uiszczenia opłaty za zmianę zezwolenia na prowadzenie apteki. Prawny obowiązek uiszczenia opłaty z tego tytułu powstaje bowiem nie tylko wówczas, gdy do zmiany zezwolenia dochodzi w wyniku działań podejmowanych przez podmiot prowadzący aptekę, lecz także wówczas, gdy zmiany te są wywołane działalnością organów władzy publicznej (np. zmiana granic administracyjnych gminy, zmiana adresu polegająca na zmianie nazwy ulicy lub numeracji porządkowej nieruchomości).

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich zarzuty wnioskodawców, iż są oni obciążani w sposób nieusprawiedliwiony dodatkowymi kosztami generowanymi przez samą władzę publiczną wymagają wnikliwego rozważenia i oceny z punktu widzenia wynikającej z art. 2 Konstytucji RP zasady zaufania obywateli do państwa i prawa.

Zgodnie z art. 99 ust. 1 Prawa farmaceutycznego apteka ogólnodostępna może być prowadzona tylko na podstawie uzyskanego zezwolenia na prowadzenie apteki. Udzielenie, odmowa udzielenia, zmiana, cofnięcie lub stwierdzenie wygaśnięcia zezwolenia na prowadzenie apteki należy do wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego (art. 99 ust. 2 Prawa farmaceutycznego). Elementy, które powinien zawierać wniosek o zezwolenie na prowadzenie apteki zostały określone w art. 100 ust.

1 i 2 Prawa farmaceutycznego. Natomiast w myśl art. 102 Prawa farmaceutycznego zezwolenie na prowadzenie apteki powinno zawierać:

- 1) nazwę i siedzibę podmiotu, na rzecz którego zostało wydane zezwolenie, a w przypadku osoby fizycznej imię, nazwisko i adres;
- 2) gminę, na obszarze której apteka ma być utworzona;
- 3) adres prowadzenia apteki;
- 4) nazwę apteki, o ile taka jest nadana;
- 5) numer zezwolenia na prowadzenie apteki;
- 6) termin ważności zezwolenia na prowadzenie apteki, jeżeli jest oznaczony;
- 7) podstawowe warunki prowadzenia apteki.

Zmiana jednego z wymienionych powyżej elementów składowych zezwolenia pociąga zaś za sobą konieczność zmiany zezwolenia. Zgodnie z art. 37a Prawa farmaceutycznego przedsiębiorca jest obowiązany zgłaszać organowi zezwalającemu wszelkie zmiany danych określonych w zezwoleniu. Przyjmuje się (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 21 września 2011 r., sygn. akt II GSK 871/10, LEX nr 1135754), że zmiana treści zezwolenia na prowadzenie apteki może nastąpić w drodze decyzji zmieniającej wydawanej na podstawie art. 155 k. p. a. w zw. z art. 105 ust. 2 Prawa farmaceutycznego, gdyż Prawo farmaceutyczne nie zawiera samodzielnej podstawy do zmiany zezwolenia na prowadzenie apteki.

Z art. 105 ust. 1 Prawa farmaceutycznego wynika zaś, że za udzielenie zezwolenia na prowadzenie apteki pobierana jest opłata w wysokości pięciokrotnego minimalnego wynagrodzenia za pracę określonego na podstawie przepisów o minimalnym wynagrodzeniu za pracę. Za zmianę zezwolenia lub jego przedłużenie w przypadku

wydania zezwolenia na czas ograniczony pobiera się opłatę w wysokości połowy kwoty, o której mowa w art. 105 ust. 1 (art. 105 ust. 2 Prawa farmaceutycznego). Opłaty powyższe stanowią dochód budżetu państwa (art. 105 ust. 3 Prawa farmaceutycznego). Aktualnie zgodnie z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 14 września 2012 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2013 r. (Dz. U. z 2012 r., poz. 1026) minimalne wynagrodzenie za pracę wynosi 1600 zł. Oznacza to, że opłata za zmianę zezwolenia na prowadzenie apteki jest pobierana w wysokości 4000 zł.

W powołanym wyroku z dnia 21 września 2011 r. (sygn. akt II GSK 871/10) Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził również, że skoro została wydana decyzja o zmianie zezwolenia, to zgodnie z art. 105 ust. 2 Prawa farmaceutycznego podlega ona opłacie. Przepis ten nie przewiduje bowiem rozróżnienia zakresu zmiany decyzji i odniesienia tego do opłaty za zmianę. Oznacza to, że jakakolwiek zmiana decyzji o zezwoleniu na prowadzenie apteki rodzi obowiązek ponoszenia opłaty. Obowiązek taki powstaje także wówczas, gdy zmiana zezwolenia nie wynika z działań podejmowanych przez podmiot prowadzący aptekę, lecz została wywołana działaniami organów władzy publicznej polegającymi np. na zmianie nazwy miejscowości, zmianie granic gminy czy też zmianie nazwy ulicy.

W kontekście powyższych uwag wskazać trzeba, że zezwolenie powinno zawierać siedzibę podmiotu, na rzecz którego zostało wydane, a w przypadku osoby fizycznej adres (art. 102 pkt 1 Prawa farmaceutycznego), gminę, na obszarze której apteka ma być utworzona (art. 102 pkt 2 Prawa farmaceutycznego), adres prowadzenia apteki (art. 102 pkt 3 Prawa farmaceutycznego). Zmiana tych elementów powoduje w związku z

tym też konieczność zmiany zezwolenia, a w rezultacie także aktualizuje obowiązek uiszczenia opłaty, o której mowa w art. 105 ust. 2 Prawa farmaceutycznego.

Zwrócić zaś należy uwagę, że w myśl art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.) Rada Ministrów, w drodze rozporządzenia, tworzy, łączy, dzieli i znosi gminy oraz ustala ich granice, nadaje gminie lub miejscowości status miasta i ustala jego granice, a także ustala i zmienia nazwy gmin oraz siedziby ich władz. Z kolei zgodnie z art. 18 ust. 2 pkt 13 ustawy o samorządzie gminnym do wyłącznej właściwości rady gminy należy podejmowanie uchwał w sprawie nazw ulic i placów będących drogami publicznymi lub nazw dróg wewnętrznych w rozumieniu ustawy o drogach publicznych. Urzędowe nazwy miejscowości ustala zaś, zmienia lub znosi, w drodze rozporządzenia, minister właściwy do spraw administracji publicznej (art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 2003 r. o urzędowych nazwach miejscowości i obiektów fizjograficznych - Dz. U. Nr 166, poz. 1612 ze zm.).

W świetle powołanych powyżej przepisów nie ulega wątpliwości, że konieczność zmiany zezwolenia na prowadzenie apteki może wynikać nie tylko z działań podejmowanych przez sam podmiot prowadzący aptekę, lecz również z normodawczych działań organów władzy publicznej. Okoliczność ta nie została jednak uwzględniona przez ustawodawcę w treści art. 105 ust. 2 Prawa farmaceutycznego. Dlatego też - w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich - art. 105 ust. 2 Prawa farmaceutycznego w zakresie, w jakim nakazuje pobranie opłaty za zmianę zezwolenia na prowadzenie apteki w sytuacji, gdy zmiana ta została spowodowana działaniami organów władzy publicznej powinien zostać poddany kontroli z punktu widzenia jego

zgodności z zasadą zaufania obywateli do państwa i prawa wynikającą z klauzuli demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP).

Zasada zaufania obywateli do państwa i prawa mająca swoje źródło w art. 2 Konstytucji RP polega (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 czerwca 2000 r., sygn. akt P 3/00, OTK z 2000 r. Nr 5, poz. 138) na „(...) pewności prawa, a więc takim zespole cech przysługujących prawu, które zapewniają jednostce bezpieczeństwo prawne; umożliwiają jej decydowanie o swoim postępowaniu w oparciu o pełną znajomość przesłanek działania organów państwowych oraz konsekwencji prawnych, jakie ich działania mogą pociągać za sobą. Jednostka winna mieć możliwość określenia zarówno konsekwencji poszczególnych zachowań i zdarzeń na gruncie obowiązującego w danym momencie stanu prawnego jak też oczekiwać, że prawodawca nie zmieni ich w sposób arbitralny. Bezpieczeństwo prawne jednostki związane z pewnością prawa umożliwia więc przewidywalność działań organów państwa, a także prognozowanie działań własnych.” W tym więc przypadku chodzi nie o ten aspekt pewności prawa, który odnosi się do stabilności porządku prawnego, a więc mający związek z zasadą legalizmu, lecz o pewność prawa rozumianą jako pewność tego, że w oparciu o obowiązujące prawo obywatel może kształtować swoje stosunki życiowe. W ten sposób urzeczywistnia się wolność jednostki, która według swoich preferencji układa swoje sprawy i przyjmuje odpowiedzialność za swoje decyzje.

Zasada zaufania obywateli do państwa i prawa wyraża się w takim stanowieniu i stosowaniu prawa (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 lutego 2001 r., sygn. akt K 27/00, OTK z 2001 r. Nr 2, poz. 29), „(...) by nie stawało się ono swoistą pułapką dla obywatela i aby mógł on układać swoje sprawy w zaufaniu, iż nie naraża się na prawne

skutki, których nie mógł przewidzieć w momencie podejmowania decyzji i działań oraz w przekonaniu, iż jego działania podejmowane zgodnie z obowiązującym prawem będą także w przyszłości uznawane przez porządek prawny."

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich art. 105 ust. 2 Prawa farmaceutycznego w kwestionowanym zakresie nie respektuje konstytucyjnej zasady zaufania obywateli do państwa i prawa. W tym przypadku staje się on swoistą pułapką zastawioną na obywatela. Istota tej pułapki sprowadza się do tego, że jednostka musi ponieść niemały (aktualnie w wysokości 4000 zł) ciężar finansowy zmian wprowadzanych w wydanym na jej rzecz indywidualnym akcie administracyjnym (zezwoleniu) także wówczas, gdy zmiany te wynikają z okoliczności w całości leżących poza sferą jej woli, a mianowicie wynikają wyłącznie z działań podejmowanych przez same organy władzy publicznej. W tym przypadku więc ustawodawca naraża obywateli na prawne i finansowe skutki, których nie są oni w stanie przewidzieć. Skutki te są ponadto bezpośrednią konsekwencją zdarzeń prawnych, które pozostają całkowicie poza sferą woli podmiotu obciążanego opłatą.

Opłata jest daniną odpłatną. Wskazuje się (por. A. Krzywoń, „Podatki i inne daniny publiczne w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”, Wyd. Sejmowe. Warszawa 2011. s. 45-46), że „(...) opłata bywa określane świadczenie pieniężne, przymusowe, bezzwrotne, jednostronnie ustalane, pobierane na rzecz podmiotu publicznoprawnego i odpłatne. Skutkiem poniesienia opłaty powinno być podjęcie określonej czynności przez organ administracji publicznej. Opłata jest zindywidualizowaną zapłatą za zindywidualizowane świadczenie publiczne. Nakładanie przez władzę publiczną opłat ma na celu spersonalizowanie kosztów konkretnej czynności urzędowej. (...)”

Wyróżnikiem opłaty w czystej postaci jest również ekwiwalentność świadczeń, polegająca na tym, że wartość świadczenia jednostkowego powinna mniej więcej odpowiadać wartości świadczenia publicznego. Wskazuje się ponadto na indywidualny charakter omawianego ciężaru finansowego, co - zdaniem przedstawicieli doktryny prawa finansowego - powoduje, że podmiot wnoszący opłatę może wystąpić z roszczeniem o wzajemne świadczenie podmiotu prawa publicznego na swoją rzecz. Cel ustanowienia opłaty polega - tak jak w przypadku podatków i wszystkich pozostałych danin publicznych - na gromadzeniu środków potrzebnych do wykonywania przez państwo konstytucyjnych zadań. Oznacza to, że opłaty realizują funkcję fiskalną. W szczególności pobieranie opłaty wiąże się z koniecznością zapewnienia prawidłowego funkcjonowania administracji publicznej. Oprócz tego, w zakresie celów drugoplanowych, zamysłem ustawodawcy przy wprowadzaniu opłat może być częściowo prewencja, polegająca na przeciwdziałaniu nadmiernemu absorbowaniu organów państwowych określonymi czynnościami. W świetle przyjętych definicji, fakt ten nie pozbawia jednak opłaty charakteru daniny publicznej."

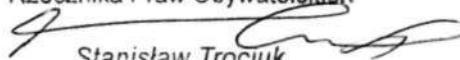
W zakresie objętym wnioskiem Rzecznika Praw Obywatelskich podjęcie przez organ administracji publicznej (w tym przypadku wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego) czynności polegającej na zmianie zezwolenia na prowadzenie apteki jest bezpośrednim następstwem działań innych organów władzy publicznej. Działania te, polegające na zmianach dotyczących podstawowych jednostek samorządu terytorialnego, zmianach nazw miejscowości czy też. nadaniu (zmianie) nazw ulicom i placom, podejmowane są w interesie ogółu mieszkańców danej wspólnoty. Stąd też - w ocenie Rzecznika - nie zachodzi w tym przypadku związek uzasadniający obciążenie



kosztami wywołanych w ten sposób czynności administracyjnych zindywidualizowanego podmiotu. Świadczona bowiem usługa publiczna w postaci zmiany zezwolenia na prowadzenie apteki została wywołana w tym przypadku przez organy władzy publicznej. Kierując się zasadą lojalności państwa wobec obywateli ustawodawca w takim przypadku powinien wyłączyć pobieranie opłaty za czynności administracyjne, które zostały wywołane przez samą władzę publiczną, zaś wszelkie koszty z tego wynikające powinny zostać pokryte ze środków budżetowych.

Przedstawiona powyżej argumentacja prowadzi do wniosku, że art. 105 ust. 2 Prawa farmaceutycznego w zakresie, w jakim nakazuje pobranie opłaty za zmianę zezwolenia na prowadzenie apteki w sytuacji, gdy zmiana ta została spowodowana działaniami organów władzy publicznej jest niezgodny z zasadą zaufania obywateli do państwa i prawa wynikającą z art. 2 Konstytucji RP. Dlatego też, wnoszę jak na wstępie.

Z upoważnienia  
Rzecznika Praw Obywatelskich



Stanisław Trociuk  
Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich