



Warszawa, 30/04/1999r.

RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

Al. Solidarności 77
00-090 Warszawa
Tel. 827 42 02
Fax 827 64 53

RPO/308606/99/I/PP

TRYBUNAŁ KONSTITUCYJNY

WARSZAWA

WNIOSEK
RZECZNIKA PRAW OBYWATELSKICH

o zbadanie zgodności z Konstytucją art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 10 października 1991 r. o środkach farmaceutycznych, materiałach medycznych, aptekach, hurtowniach i Inspekcji Farmaceutycznej (Dz.U. z 1991 r. Nr 109, poz. 471 ze zm.)

Na podstawie 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w związku z art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 1991 r. Nr 109, poz. 471, zmiana Dz.U. z 1998 r. Nr 106, poz. 668) wnoszę o stwierdzenie, że art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 10 października 1991 r. o środkach farmaceutycznych, materiałach medycznych, aptekach, hurtowniach i nadzorze farmaceutycznym (Dz.U. Nr 105, poz. 452, zmiany: Dz.U. z 1993 r. Nr 16, poz. 68, Nr 47, poz. 211, z 1996 r. Nr 106, poz. 496, z 1997 r. Nr 28, poz. 152, Nr 43, poz. 272, Nr 60, poz. 369, Nr 88, poz. 554, Nr 121, poz. 770 oraz z 1998 r. Nr 106, poz. 668) - w brzmieniu ustalonym ustawą z dnia 24 lipca 1998 r. (Dz.U. Nr 106, poz. 668) - w zakresie, w jakim uniemożliwia zajmowanie stanowiska kierownika apteki kobiecie, która nie osiągnęła wieku emerytalnego ustalonego dla mężczyzn - jest niezgodny z art. 33 ust. 2 i art. 65 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 78, poz. 483) oraz z art. 11 Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (Dz.U. z 1982 r. Nr 10, poz. 71).

UZASADNIENIE

I. Zasada równości jest od dawna uznawana w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego za jedną z podstawowych zasad konstytucyjnych. W *Informacji o istotnych problemach wynikających z działalności i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego w 1998 roku* (Warszawa, marzec 1999 r.) zostało zawarte stwierdzenie, iż Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że mimo pewnej różnicy w sformułowaniu zasady równości w art. 32 Konstytucji RP z 1997 r. w porównaniu do dawnego art. 67 ust. 2 Przepisów Konstytucyjnych, dotychczasowe orzecznictwo Trybunału dotyczące zasady równości zachowuje aktualność w nowym porządku konstytucyjnym. W *Informacji* przeprowadzono następujący wywód na temat zasady równości: *Trybunał nadal więc przyjmuje, że "konstytucyjna zasada równości wobec prawa polega na tym, że wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się daną cechą istotną (relewentną) w równym stopniu, mają być traktowani równo, a więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących"* (orzeczenie z 9 marca 1988 r., sygn. U. 7/87, OTK w 1988 r., s. 14, wielokrotnie powoływane w orzecznictwie). *Oceniając regidację prawną z punktu widzenia zasady równości należy rozważyć, czy można wskazać wspólną cechę istotną uzasadniającą równe traktowanie podmiotów prawa, biorąc pod uwagę treść i cel danej regidacji prawnej.*

W wyrokach z 6 maja 1998 r., sygn. K 37/97, z 24 czerwca 1998 r., sygn. K. S/98 i z 20 października 1998 r., sygn. K. 7/98, Trybunał Konstytucyjny zastrzegł, że zasada równości zakłada jednocześnie różne traktowanie podmiotów różnych, tj. podmiotów, które nie posiadają wspólnej cechy istotnej. Równość wobec prawa to zasadność wyboru takiego, a nie innego kryterium zróżnicowania. Zarazem, wszelkie odstępstwa od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych, muszą zawsze znajdować podstawę w odpowiednio przekonywających kryteriach, wypracowanych już w dotychczasowym orzecznictwie. Kryteria te, po pierwsze muszą być relewantne, a więc pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma oraz służyć realizacji tego celu i treści. Po drugie kryteria te muszą być proporcjonalne, a więc waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych. Po trzecie wreszcie, kryteria te muszą pozostawać w jakimś związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych. Kryteria te były określone m.in. w orzeczeniach z 12

grudnia 1994 r., sygn. K. 3/94 (OTK w 1994 r., cz. II, s. 141) i z 23 października 1995 r., sygn. K. 4/95 (OTK w 1995 r., cz. II, s. 93).

Równość praw kobiet i mężczyzn stanowi jeden z aspektów ogólnej zasady równości. Przedstawione powyżej rozważania Trybunału Konstytucyjnego na temat zasady równości odnoszą się zatem bezpośrednio do sfery statusu prawnego kobiet i mężczyzn.

II. Sprawy zróżnicowania wieku emerytalnego ze względu na płeć rodzą specyficzne problemy, które były już przedmiotem orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego.

Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 24 października 1989 r. K. 6/89 (OTK 1989 r., poz. 7) wywodził, że *"aby prawo było sprawiedliwe - nie może obyć się bez określonych klasyfikacji prawnych, wprowadzających określone rozróżnienia za pośrednictwem szczegółowych norm adresowanych do pewnych tylko grup i klas obywateli. Jeżeli zatem biologiczne i społeczne różnice między mężczyznami i kobietami mają istotne znaczenie z punktu widzenia procesu »zużywania« się w pracy - to określenie przez prawo identycznych warunków prawnych uzyskania wcześniejszej emerytury dla obu tych grup pracowników koliduje z zasadą równości wobec prawa (równości w prawie)."* Trybunał Konstytucyjny stwierdził następnie, że *"biologiczne i społeczne, to jest wynikające z macierzyństwa i społecznej roli spełnianej w rodzinie, odrębności kobiet w stosunku do mężczyzn stanowią uzasadnione kryterium klasyfikacji prawnej. Nieuwzględnienie tego kryterium w procesie stanowienia prawnych podstaw wcześniejszej emerytury górniczej koliduje z zasadami równości wobec prawa."* Te stwierdzenia prowadzą do wniosku, że unormowania przewidujące możliwość wcześniejszego uzyskania emerytury przez kobiety (w wieku 60 lat) stanowią wyjątek od zasady, jaką jest równy wiek emerytalny kobiet i mężczyzn. Wprowadzenie tego wyjątku jest w ocenie Trybunału konieczne w tych zawodach, w których ma miejsce proces "zużywania się" w pracy.

Z kolei Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 24 września 1991 r. (sygn. akt Kw. 5/91 - opubl. w: OTK 1991, poz. 5), uznał art. 95 ust. 2 pkt 1 ustawy o szkolnictwie wyższym, stanowiący, że stosunek pracy z mianowanym nauczycielem akademickim wygasa z końcem roku akademickiego, w którym nauczyciel akademicki osiągnął wiek emerytalny, za niezgodny z art. 67 ust. 2 oraz art. 78 ust. 1 i 2 Przepisów Konstytucyjnych Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu tego orzeczenia stwierdził między innymi, że *"konstytucyjne gwarancje równouprawnienia kobiet i mężczyzn - to także równość zawodowa, w tym równość szans. Oznacza to, że w odniesieniu do niektórych grup zawodowych (np. sądownictwo, prokuratura, nauka etc.) obniżenie wieku emerytalnego kobiet należy traktować jako szczególne*

uprawnienie do wcześniejszego przejścia na emeryturę, natomiast wprowadzenie w ustawie postanowienia skutkującego wcześniejsze niż dla mężczyzn i przymusowe rozwiązanie stosunku pracy -jako ograniczenie szans zawodowych kobiet."

Powyższy pogląd został potwierdzony przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 29 września 1997 r. (sygn. akt K. 15/97 - opubl. w OTK 1997 Nr 3-4, poz. 37) w sprawie zgodności przepisu art. 44 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 1996 r. o służbie cywilnej (Dz.U. Nr 89, poz. 402) z Konstytucją.

HI. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie zwracał uwagę na związek, jaki zachodzi między zasadą równości wobec prawa a zasadą sprawiedliwości społecznej. W wyrokach z dnia 6 maja 1998 r. (sygn. akt K. 37/97 - opubl. w OTK 1998 r. Nr 3, poz. 33) i z dnia 20 października 1998 r., (sygn. akt K. 7/98 - opubl. w OTK 1998, Nr 6, poz. 96) Trybunał podkreślił, że obie zasady w znacznym stopniu nakładają się na siebie. Zasada sprawiedliwości nakazuje w szczególności równe traktowanie podmiotów prawa charakteryzujących się daną cechą istotną. Różnicowanie sytuacji prawnej określonych podmiotów prawa jest dopuszczalne na gruncie zasady równości, jeżeli służy realizacji zasady sprawiedliwości społecznej.

Pogląd o dopuszczalności zróżnicowania sytuacji podmiotów prawa ze względu na zasadę sprawiedliwości społecznej zyskuje nową treść w odniesieniu do zagadnień równości kobiet i mężczyzn. Zgodnie z art. 1 Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (Dz.U. z 1982 r. Nr 10, poz. 71) dyskryminacją kobiet jest wszelkie zróżnicowanie, wykluczenie lub ograniczenie albo uniemożliwienie kobietom przyznania, realizacji bądź korzystania na równi z mężczyznami z praw człowieka oraz podstawowych wolności w życiu politycznym, gospodarczym, społecznym, kulturalnym, obywatelskim lub jakimkolwiek innym. Unormowanie sytuacji prawnej kobiet w sposób odmienny, niż w stosunku do mężczyzn, jest zatem dopuszczalne jedynie wtedy, gdy prowadzi do faktycznego zrównania sytuacji kobiet i mężczyzn, zwiększenia udziału kobiet w życiu politycznym, gospodarczym, społecznym, kulturalnym, obywatelskim lub jakimkolwiek innym. Jedynie takie zróżnicowanie statusu prawnego kobiet i mężczyzn będzie służyć realizacji zasady sprawiedliwości społecznej.

IV. Przepis art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 10 października 1991 r. o środkach farmaceutycznych, materiałach medycznych, aptekach, hurtowniach i Inspekcji Farmaceutycznej (Dz.U. z 1991 r. Nr 109, poz. 471 ze zm.) stanowi, że kierownikiem apteki może być wyłącznie osoba posiadająca prawo wykonywania zawodu aptekarza, jeżeli nie przekroczyła

wieku emerytalnego. Osoba, która osiągnęła wiek emerytalny, może pełnić funkcję kierownika apteki do 70 roku życia - za zgodą wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego i po zasięgnięciu opinii okręgowej izby aptekarskiej.

Określenie wieku uprawniającego do pełnienia stanowiska kierownika apteki poprzez odesłanie do przepisów o zaopatrzeniu emerytalnym oznacza w obecnym stanie prawnym pozbawienie kobiet możliwości pełnienia tej funkcji po osiągnięciu wieku 60 lat, czyli w wieku o 5 lat niższym od wieku określonego dla mężczyzny - chyba że kobieta uzyska zgodę wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego. Przepis ten skraca długość kariery zawodowej kobiet - kierowników aptek i tym samym prowadzi do ograniczenia ich szans zawodowych. Nie jest możliwe traktowanie tego unormowania jako swego rodzaju przywileju kobiet - uprawnień zależnego od ich woli, skoro niemożność dalszego zajmowania stanowiska po osiągnięciu wieku emerytalnego powstaje z mocy ustawy, zaś kobieta może jedynie ubiegać się o udzielenie przez wojewódzkiego inspektora sanitarnego zgody na dalsze zajmowanie stanowiska do osiągnięcia 70 roku życia. Tym bardziej nie można traktować tego unormowania jako prowadzącego do zwiększenia udziału kobiet w życiu zawodowym, skoro bezpośrednim skutkiem działania przepisu art. 40 ust. 1 ustawy o środkach farmaceutycznych... jest usunięcie kobiety - kierownika apteki z zajmowanego stanowiska.

Odesłanie przez art. 40 ust. 1 ustawy o środkach farmaceutycznych... do pojęcia wieku emerytalnego jako przesłanki dopuszczalności zajmowania stanowiska kierownika apteki prowadzi zatem do zróżnicowania prawnej sytuacji kobiet i mężczyzn - kierowników aptek. Zróżnicowanie takie nie może być uzasadnione biologicznymi i społecznymi odrębnościami kobiet i mężczyzn, bowiem charakter obowiązków pełnionych przez kierownika apteki nie wskazuje na to, aby zdolność kobiet i mężczyzn do wykonywania tych obowiązków ulegała zróżnicowaniu wraz z wiekiem pracownika.

Należy również zwrócić uwagę na to, że osiągnięcie wieku emerytalnego przez kobietę wiąże się z nabyciem prawa do emerytury na podstawie przepisów dotyczących ogółu pracowników, jednakże nie stanowi to jeszcze wystarczającej podstawy rozwiązania stosunku pracy z kierownikiem apteki w drodze wypowiedzenia. Tak więc kobieta pełniąca funkcję kierownika apteki po osiągnięciu wieku emerytalnego będzie mogła nadal wykonywać zawód farmaceuty, ale nie na stanowisku kierownika apteki. Oznacza to, że art. 40 ust. 1 ustawy o środkach farmaceutycznych... prowadzi do nieuzasadnionej, automatycznej degradacji kobiety zdolnej do dalszego wykonywania pracy. Ogranicza też w sposób bezzasadny wolność właściciela apteki w zakresie doboru kadry kierowniczej. Osiągnięcie wieku emerytalnego będzie wiązało się z utratą uprawnień wymaganych do zajmowania stanowiska kierownika

apteki i może być podstawą do wypowiedzenia warunków pracy lub płacy na podstawie art. 43 pkt 2 kodeksu pracy - ze względu na niezawinioną przez pracownika utratę uprawnień koniecznych do wykonywania dotychczasowej pracy.

Tak więc jest zasadna teza, iż uzależnienie możliwości zajmowania stanowiska od nieosiągnięcia wieku emerytalnego jest czynnikiem dyskryminującym kobiety w stosunku do mężczyzn - kierowników aptek. Skrócenie szans zawodowych kobiet w warunkach, gdy biologiczne różnice i społeczne funkcje nie mają istotnego znaczenia dla skutecznego kontynuowania pracy zawodowej, pozostaje w widocznej kolizji z zasadą równości i równouprawnienia kobiet i mężczyzn.

Przepis art. 40 ust. 1 ustawy o środkach farmaceutycznych... ogranicza prawo kobiet do pracy i z tego powodu jest również sprzeczny z art. 65 ust. 1 Konstytucji RP, statuującym wolność wyboru i wykonywania zawodu, oraz z art. 11 Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet, nakazującym przyznanie kobietom w stosunkach zatrudnienia prawa do takich samych możliwości zatrudnienia, a w tym stosowania takich samych kryteriów doboru w sprawach zatrudnienia.

/-/ prof. dr Adam Zieliński