

T R A N S K R Y P C J A
ROZPRAWY PRZED TRYBUNAŁEM KONSTYTUCYJNYM
z dnia 18 września 2024 r.
w sprawie o sygn. K 15/23

Rozprawie przewodniczy Sędzia TK Zbigniew Jędrzejewski.

Przewodniczący:

Otwieram rozprawę przed Trybunałem Konstytucyjnym, w składzie tu obecnym, w sprawie wniosku Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o zbadanie zgodności:

1. art. 2 i art. 12 ustawy z dnia 13 lipca 2023 r. o zmianie ustawy o gwarantowanych przez Skarb Państwa ubezpieczeniach eksportowych oraz niektórych innych ustaw z art. 118 ust. 1 i 3 oraz art. 119 ust. 2 Konstytucji,
2. art. 12 ustawy powołanej w punkcie pierwszym, w części obejmującej art. 99 ust. 3aa ustawy z dnia 6 września 2001 r. — Prawo farmaceutyczne i art. 20 ustawy powołanej w punkcie pierwszym w związku z art. 99 ust. 3aa, art. 103 ust. 2a-2d, art. 127cd i art. 127d ust. 2 ustawy – Prawo farmaceutyczne z wywodzonymi z art. 2 Konstytucji zasadami zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, ochrony interesów w toku i odpowiedniej *vacatio legis*.

Na rozprawę stawili się, w imieniu wnioskodawcy, widzę jest pan prof. Dariusz Dudek – doradca Prezydenta Rzeczypospolitej. Pani Małgorzaty Paprockiej nie ma, widzę, tak?

Pan Dariusz Dudek:

Pani Minister nie będzie na rozprawie.

Przewodniczący:

Nie będzie. W imieniu Sejmu nie stawił się nikt – Sejm powiadomiony został prawidłowo i w imieniu Prokuratora Generalnego także się nikt nie stawił – Prokurator był powiadomiony prawidłowo. Pełnomocnictwo w aktach. Trybunał informuje, że rozprawa transmitowana jest w Internecie. Czy w obecnym stadium postępowania uczestnicy, czy w tym wypadku prof. Dudek ma jakiś wniosek formalny?

Pan Dariusz Dudek:

Dziękuję, nie zgłaszam.

Przewodniczący:

Nie ma. W takim razie przystępujemy do wysłuchania uczestników. Udzielam głosu pełnomocnikowi wnioskodawcy. Proszę, panie profesorze, przedstawić stanowisko wnioskodawcy.

Pan Dariusz Dudek:

Wysoki Trybunał Konstytucyjny, w pełni popieram i podtrzymuję wniosek pana Prezydenta z 4 października 2023 roku, tak co do zakresu zaskarżenia, wskazanych przepisów ustawy z 13 lipca 2023 roku, nowelizującej ustawę prawo farmaceutyczne, jak i co do wskazanych wzorców kontroli, przepisów Konstytucji, to jest art. 118, [art.] 119 i art. 2 w obu kontekstach oraz całe uzasadnienie merytoryczne.

Proszę Wysokiego Trybunału Konstytucyjnego, swoje wystąpienie chciałbym odnieść do trzech zagadnień i w trzech punktach je przedstawić. Po pierwsze, skrótowo, gdyż nie ma potrzeby przypominania wniosku, który jest znany, i Trybunałowi, i w domenie publicznej, i także podmiotom, które mają status czy zgłosiły swoje stanowiska, jako *amici curiae* – przyjaciele sądu. A zatem, chciałbym odnieść się do wniosku pokrótce, następnie nie tyle do stanowiska, ile do postawy zajętej przez obligatoryjnego uczestnika postępowania – nieobecnego, jak pan sędzia przewodniczący przed chwilą stwierdził – Prokuratora Generalnego w związku z jego pismem skierowanym do Trybunału w tej, podobnie w innych sprawach, i po trzecie właśnie do trzech pism, które zostały zamieszczone na stronie internetowej Trybunału, a właśnie złożone przez przyjaciół sądu. Jeden z tych podmiotów – Naczelna Izba Farmaceutyczna [*Aptekarska*] – jest reprezentowany i obecny na rozprawie.

Wysoki Trybunał Konstytucyjny, sposób zaskarżenia przedmiotowej ustawy, tryb zaskarżenia przez pana Prezydenta, czyli zainicjowanie kontroli następczej, a nie prewencyjnej czy też nie złożenie innego wniosku o ponowne rozpatrzenie ustawy przez Sejm, tzw. weta ustawodawczego, nie jest dziełem przypadku. Jak wynika z treści uzasadnienia wniosku w niniejszej sprawie, lwią część regulacji ustawowej, jej jądro objęte pierwotnym, rządowym projektem ustawy jest zdecydowanie akceptowane przez wnioskodawcę. Była to regulacja potrzebna, doniosła społecznie, uwarunkowana rzeczywistymi potrzebami, w tym m.in. sytuacją wywołaną przez agresję Federacji Rosyjskiej na Ukrainę w lutym 2022 roku. Tak jest i w innych przypadkach, kiedy *meritum* albo zasadniczy trzon regulacji nie jest kwestionowany, a uruchomienie któregoś z tych dwóch wymienionych środków kontroli mogłoby zniweczyć ustawę. Wiadomo, że Sejm poprzedniej kadencji nie był w stanie skutecznie odrzucać tzw. weta głowy państwa.

Wiadomo też, że w ramach kontroli prewencyjnej, jej wyniki, po myśli wnioskodawcy, mogłyby zniweczyć całość regulacji ustawowej, a nie jej część. Stąd ten tryb zaskarżenia i wnioskodawca – pan Prezydent – daje temu wyraźny dowód w swojej argumentacji, co i dlaczego zostało zaskarżone.

Wysoki, Trybunale Konstytucyjny, mamy do czynienia z dwiema wadami tej nowelizacji ustawowej – oczywiście w części zaskarżonej przez Prezydenta. Jedna dotyczy problemu dochowania, a raczej niedochowania przez Sejm, w procedurze ustawodawczej, wymogów konstytucyjnych – tak co do inicjatywy ustawodawczej, tak co do przebiegu trzech czytań. Proszę Wysokiego Trybunału, to też jest, przez pana Prezydenta, postrzegana, postrzegane, te wady ustawowe w zakresie stosowania nowych mechanizmów antykoncentracyjnych – i powiedzmy to wprost – sankcyjnych w odniesieniu do stanów faktycznych i prawnych, powstałych w różnych sekwencjach czasowych. Ten efekt normatywny regulacji, zawartej w zaskarżonej nowelizacji, jest konfrontowany przez Prezydenta z art. 2 Konstytucji – zasadą demokratycznego państwa prawnego i zasadami pochodnymi z tej zasady, wyprowadzonymi w bogatym dorobku orzecznictwa Trybunału już od roku 1990. Jeszcze na progu transformacji, kiedy przepis jednobrzmiący znalazł się w ówczesnej, zrewidowanej Konstytucji z tego 22 lipca 1952 roku. Wówczas, jako art. 1, obecnie jest to art. 2 o identycznym brzmieniu, jak tamten

Wysoki Trybunale Konstytucyjny, jeśli chodzi o przebieg postępowania ustawodawczego, jest on znany, jest on bardzo szczegółowo opisany we wniosku. Chciałbym odrobinę tylko uzupełnić te wywody. Trybunał Konstytucyjny albowiem będzie niewątpliwie bardzo detalicznie przyglądał się przebiegu tego postępowania. Poza dyskusją jest, iż projekt rządowy nie zawierał treści odnoszących się do zmian w zakresie prawa farmaceutycznego. Kilka modyfikowanych ustaw, w świetle tego projektu, było logicznie powiązanych, merytorycznie, miały wspólne *ratio legis*, były poddane konsultacjom – bodaj 50 podmiotów było zaangażowanych w proces konsultacji projektu rządowego – był też ten projekt rozpatrywany na posiedzeniach właściwych merytorycznie komisji – z pominięciem Komisji Zdrowia, od razu to zauważamy.

Rzeczywiście towarzyszyło tym pracom dość duże tempo. Sama przez się, ta okoliczność nie jest decydująca, zdaniem wnioskodawcy i Trybunał wielokrotnie o tym mówił, ale jeżeli chodzi o przebieg tej fazy, kiedy doszło do zgłoszenia na posiedzeniu dwóch komisji – merytorycznie właściwych w odniesieniu do pierwotnego projektu – mianowicie przez posła ówczesnej koalicji rządzącej, pana Adama Gawędę, kiedy doszło do zgłoszenia ustnej poprawki o tej treści, jaką ostatecznie przyjęły kwestionowane przez

pana Prezydenta przepisy w ustawie nowelizującej, uzasadnienie tej poprawki było więcej niż lapidarne. Pozwoli Trybunał, że je przytoczę, to jest dosłownie parę zdań. Nie będę omawiał wszystkich tych regulacji, powiada poseł, autor poprawki, natomiast chciałbym też tutaj podnieść, że te kwestie, które miały na celu spowodowanie sytuacji, w której aptekę mogą prowadzić firmy rodzinne, dzisiaj, żeby to mogło dalej funkcjonować, żeby nie było dalej wykorzystywane obchodzenie tego prawa, te regulacje to uściślają, ujednolicają i powodują, że ten rynek będzie realizowany w taki sposób, jaki była podejmowana ustawa w 2017 roku. To jest dosłowny cytat, Wysoki Trybunał.

Trudno z tej wypowiedzi wyciągnąć jakieś ściśle i logicznie poprawne wnioski o co chodziło temuż wnioskodawcy. Co trzeba powiedzieć otwarcie, tę wypowiedź, przepraszam, niezborną, wsparł merytorycznie obecny na posiedzeniu Minister Rozwoju i Technologii, pan Waldemar Buda – zacytuję tę wypowiedź, w 2017 roku podjęliśmy decyzję, że rynek apteczny będzie uregulowany w ten sposób, że apteki ogólnodostępne będą mogły być prowadzone przez farmaceutów. Przez kilka lat te przepisy funkcjonowały, natomiast w 2020 roku zaczęły pojawiać się orzeczenia albo też decyzje organów, które wskazywały na to, że w przypadku, kiedy występuje się o nowe zezwolenie, to wówczas ta regulacja działa. Natomiast w sytuacji przejmowania udziału w spółce, ta regulacja jest wykluczona. W związku z tym dochodziło do obchodzenia przepisów i oczywistego *ratio legis* tamtych przepisów, więc chcemy uszczelnić rozwiązanie, które tak naprawdę już obowiązuje, ale przez niektóre sieci jest obchodzone. Racjonalny legislator nie powinien sobie pozwolić na tego typu luki, w związku z tym, jeżeli coś takiego występuje na rynku, to jest propozycja uregulowania i oczywiście przewidzenia konsekwencji co się dzieje w sytuacji nadkoncentracji, czyli po pierwsze, kara pieniężna, a po drugie, zabieranie zezwolenia podmiotowi, który byłby przejmowany. Nie przyjmującemu, do czego jeszcze nawiążę.

Wysoki Trybunał Konstytucyjny, ta akcja legislacyjna była od razu i to bardzo stanowczo krytykowana w toku tego samego posiedzenia komisji. Te rzeczy poddałem dość wnikliwej kwerendzie i mogę to, co cytuję, przytaczać z pełną odpowiedzialnością za prawdziwość tych słów. Nie będę prawdopodobnie – nie ma to sensu – analizować wypowiedzi posłów ówczesnej opozycji, jak i próbę obrony przez Ministra czy posłów koalicji tamtejszej, ale bardzo emocjonalna, gdzie Minister w szczególności potwierdzał, że właśnie te wypowiedzi przeciwne potwierdzają konieczność regulacji. W szczególności ekspert Konfederacji Lewiatan wskazał, że sieci apteczne, które był łaskaw wymienić pan Minister, to są przedsiębiorstwa głównie polskie – 94% aptek na polskim rynku

to są przedsiębiorstwa należące do polskich właścicieli. W Polsce mamy mniej więcej połowę tego rynku, to są sieci apteczne. Jest ich 340 – są to głównie przedsiębiorstwa małe i średnie. Ponad 250 to są firmy, które mają od 5 do 19 aptek. Ale jakkolwiek ta dyskusja przebiegała, zwrócono się też do legislatora, obecnego na posiedzeniu tych komisji, to był pan Łukasz Nykiel z Biura Legislacyjnego Sejmu, którego wypowiedź warto podkreślić, dlatego że ten głos ostrzegający padł już wtedy. Nie dotyczący tylko *meritum*, konfrontacji z przepisami Konstytucji dotyczącymi ochrony własności, wyłączenia, swobody działalności gospodarczej, proporcjonalności ingerencji, ale też tego, co stanowi we wniosku pana Prezydenta punkt pierwszy, czyli wymogów konstytucyjnych procesu legislacyjnego.

Powiedział tak, w imieniu Biura Legislacyjnego legislator, chcieliśmy odpowiedzieć i też przedstawić swoje stanowisko w aspekcie poprawki, która rzeczywiście budzi wątpliwości, czy nie wykracza poza zakres przedłożenia. Wydaje się nawet, że można tutaj powiedzieć wprost, wykracza poza zakres przedłożenia, jest to delikatne stanowisko, niemniej dość jednoznaczne. Mamy propozycję dodania ustawy, która w naszej ocenie nie wiąże się z ustawą podstawą, nowelizowaną. Wynika to z tego faktu to, że można będzie dowodzić tego, iż naruszony został tryb ustawodawczy przy procedowaniu tego projektu. Jest bogate orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, które wskazuje, jaki charakter ma poprawka, że może jedynie pogłębiać te rozwiązania, które są w projekcie, a nie je poszerzać. Natomiast przede wszystkim, musi pozostawać w zakresie tego projektu, który był rozpatrywany w pierwszym czytaniu. Także wydaje się tu, że te wszystkie zarzuty, które padały pod adresem tej poprawki – nie oceniając oczywiście kwestii merytorycznych – jednak ze względów formalnych ta poprawka wydaje się być na tym etapie niedopuszczalna.

Przytaczam, Wysoki Trybunale, ten głos, ponieważ wątpliwości tego dotyczące pojawiały się *in statu nascendi*, można powiedzieć, tej poprawki, na bieżąco, w czasie rzeczywistym. Jak na tę wątpliwość legislatora odpowiedział... w przekonaniu pana Prezydenta jest wątpliwość kto był autorem tej poprawki. Poza dyskusją, ubiegając dalszy tok argumentacji wniosku, poza dyskusją jest, że w świetle Konstytucji nie przysługuje prawo inicjatywy ustawodawczej posłowi, ale posłom – wiemy, że w liczbie nie mniejszej niż 15 posłów – oraz Radzie Ministrów *in corpore*, a nie członkowi Rady Ministrów – Ministrowi. Ów Minister nie tylko wskazanego zarzutu nie obalił, ale nawet nie zakwestionował. W swojej odpowiedzi, wówczas, na tym posiedzeniu połączonych komisji.

Co do tej uwagi ogólnej powiedział, nie chcę prawnie już rozwijać tej argumentacji, tak jak mówię, nie ma żadnej determinacji, która wskazywałaby na to, że musi to być w Komisji Zdrowia. Zresztą to nie jest żaden wymóg konstytucyjny, żeby konkretna materia znajdowała się w konkretnej komisji. Tu chodziło o to, że nie brała udziału w ocenie tego projektu Komisja Zdrowia. Zarzut bardziej może, powiada Minister, dotyczyć sytuacji poprawki do ustawy, którą procedujemy, jako główną, czyli ustawy o – wiadomo, o czym – o tych ubezpieczeniach względem ustawy Prawo farmaceutyczne, ale rzeczywiście często jest taka praktyka, że ten związek jest dość luźny i w tym przypadku tak jest. Dosłowny cytat, Wysoki Trybunał Konstytucyjny. A zatem już na tym etapie, faktyczny wnioskodawca, działający w imieniu rządu, jako członek rządu, nie zaprzecza temu, iż mogą być poważne wątpliwości co do właściwości, co do wadliwości, powiedzmy wprost, tej procedury. Mam, proszę Wysokiego Trybunału, także z następnego posiedzenia dwóch komisji wypowiedzi – 13 lipca. Bardzo dużo, nie załączaliśmy tego Wysokiemu Trybunałowi, żeby tego obrazu nie tyle nie komplikować, co nie rozszerzać nadmiernie.

Trzeba powiedzieć tak, fakt, iż to właśnie Minister – Minister Rozwoju i Technologii – w toku debaty sejmowej przedstawił własną argumentację, wspierającą poselską poprawkę jednego posła, która – chce to podkreślić – nawet nie miała pisemnego uzasadnienia. Była zgłoszona ustnie i tak uargumentowana tymi kilkoma zdaniem, jak to przytaczałem Wysokiemu Trybunałowi, ale Minister był niewątpliwie bardzo dokładnie zorientowany w materii tej poprawki. Więcej, odpierał nawet zarzuty stawiane przez biorących udział w tej debacie posłów, czy przez przedstawiciela sieci aptecznych, wymieniający – jak cytowałem – odniósł się do fundamentalnego zarzutu przedstawiciela Biura Legislacyjnego, to zaś może upoważniać do wysnucia wniosku, iż ta poprawka *de facto* pochodziła od Rady Ministrów, a nie od tego, który nominalnie zgłaszał, posła. Ale tak naprawdę zostałaby w takim wypadku zgłoszona poza inicjatywą Rady Ministrów, poza formalną inicjatywą.

Ja powstrzymuje się przed weryfikowaniem hipotezy, czy to działanie było podjęte w celu obejścia prawa, ale w przypadku, gdyby pierwotny projekt rzeczywiście dotyczył wprowadzania zmian w regulacji Prawa farmaceutycznego, obejmującej takie zagadnienia, proszę Wysokiego Trybunału, jak właśnie kwestia podejmowania, wykonywania lub zakończenia działalności gospodarczej, to uzasadnienie powinno było uwzględniać te obligatoryjne wymogi, m.in. w zakresie analizy możliwości osiągnięcia celu normatywnego za pomocą innych środków, oceny przewidywanych skutków społeczno-gospodarczych, w tym oceny wpływu, tej regulacji, na mikroprzedsiębiorców, małych

i średnich przedsiębiorców, zgodnie z art. 66 ust. 1 i 2 ustawy Prawo przedsiębiorców, a dodajmy, co należy chyba do notoriów, że z reguły apteki prowadzą tacy przedsiębiorcy. Warto też odwołać się do § 28 ust. 1, nie jako do wzorca konstytucyjnego – w żadnym wypadku – ale dla wykazania wadliwości zgłoszenia tej poprawki, *de facto* stanowiącej – powiedzmy to wreszcie wprost – nową inicjatywę ustawodawczą, a nie poprawkę pierwotnego przedłożenia.

Otóż § 28 ust. 1 Regulaminu Rady Ministrów odrębną, w świetle tego przepisu, odrębną część uzasadnienia projektu aktu normatywnego stanowić winna ocena skutków regulacji, która przedstawia wyniki oceny przewidywanych skutków społeczno-gospodarczych, przy czym zgodnie z ust. 2 pkt 3 lit. b i c, właśnie taka ocena skutków regulacji – OSR – zawiera m.in. przedstawienie wyników analizy wpływu projektowanego aktu na istotny obszar oddziaływania, w szczególności na rynek pracy, na konkurencyjność gospodarki, przedsiębiorczość, w tym funkcjonowanie przedsiębiorców, zwłaszcza mikro, małych i średnich przedsiębiorców. Zgodnie z kolejnymi ust. 2a i jego punktami regulaminu, OSR projektu aktu, który określa zasady podejmowania, wykonywania lub zakończenia działalności gospodarczej, a do tego przedmiotowa regulacja przecież może prowadzić, zawiera także wyniki analizy zgodności projektu z przepisami ustawy Prawo przedsiębiorców oraz informacje o zastosowaniu proporcjonalnych ograniczeń obowiązków administracyjnych wobec przedsiębiorców albo uzasadnienie braku możliwości zastosowania takich ograniczeń, o których mowa w art. 68 Prawa przedsiębiorców. Regulamin Sejmu, pod adresem każdego uzasadnienia projektu ustawy, które są przewidziane w art. 34, stanowi też w ust. 2a, iż w uzasadnieniu projektu ustawy określającej zasady podejmowania, wykonywania lub zakończenia działalności powinno odpowiadać wymogom właśnie art. 66.

Jest zatem widoczne, że pomimo uchybienia przez Sejm tym wymogom, właśnie w toku rozpatrywania ustawy już uchwalonej przez Sejm, przez Senat Rzeczypospolitej, przedstawione zostało Senatowi krytyczne stanowisko wobec tej regulacji Rzecznika Małych i Średnich Przedsiębiorców – ono było datowane na 21 lipca ubiegłego roku. Jak już powiedziałem, *clou* wniosku pana Prezydenta stanowi konfrontacja tego trybu legislacyjnego z wymogami Konstytucji. Spuentuję to tylko w ten sposób, że poza dyskusją powinno pozostawać, iż ani pojedynczy poseł, ani Minister – członek Rady Ministrów – nie posiadają prawa inicjatywy ustawodawczej. O ile zatem trafna jest konstatacja, że ta zgłaszana w postępowaniu ustawodawczym, w fazie pierwszego czytania, poprawka poselska stanowiła w istocie poważne *novum* normatywne i *de facto* była ona nową

inicjatywą ustawodawczą, to pochodziła od nieuprawnionego podmiotu – stąd zasadny jest zarzut naruszenia art. 118.

Prezydent Rzeczypospolitej przytoczył w swoim wniosku bardzo obszerne, bogate orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, zbieżne z nim wypowiedzi doktryny, dotyczące odróżnienia trzech instytucji – nie będę tego powtarzał – inicjatywy ustawodawczej, poprawki zgłaszanej w toku postępowania w Sejmie, wreszcie poprawki Senatu zgłaszanych w tej fazie postępowania. Przytaczanie tych wszystkich argumentów nie ma może tutaj... nie ma takiej potrzeby. W każdym razie, wykazuje Prezydent, w moim przekonaniu, w sposób jednoznaczny, uzasadnienie dla oceny prawnej, iż ta analizowana ustawa w zakresie nowelizacji Prawa farmaceutycznego została uchwalona przez Sejm z naruszeniem wymogu trzech czytań oraz reguł dopuszczalności poprawek unormowanych w przepisach Konstytucji – art. 119 – a także z naruszeniem unormowania *numerus clausus* podmiotów inicjatywy ustawodawczej w art. 118 ust. 1 Konstytucji.

Zanim jeszcze przejdę do istoty unormowania kwestionowanego, do pewnych aspektów też materialnych, konfrontacji z art. 2 Konstytucji i wywodzonymi z tego artykułu zasadami pochodnymi, chciałbym uprzejmie zwrócić uwagę Trybunału Konstytucyjnego na zasadniczą myśl towarzyszącą – no właśnie, komu – Sejmowi, czy broniącemu tej poprawki, w cudzysłowie poprawki, Ministrowi – jak sądzę w imieniu rządu. Otóż, uszczelnienie mechanizmu zwanego potocznie Apteka dla aptekarza albo Apteka 1.0, czy Apteka dla aptekarza 1.0 – ta regulacja miała być rozpatrywana liczbą 2.0 – odnosi się do istotnych wartości społecznych, gospodarczych, także prawnych. Ale kiedy patrzymy na treść art. 2, tej ustawy nowelizującej z 13 lipca, to zmiany w Prawie farmaceutycznym – ogromnym akcie normatywnym, bardzo skomplikowanym, bardzo zawiłym... jak pisze pan Prezydent, trudno oczekiwać aby przeciętny aptekarz, który ma prawo wykonywania zawodu farmaceuty, używajmy określenia właściwego, mógł się w tych zawiłościach prawnych w pełni orientować. Także w konsekwencjach, w znaczeniu treści, konsekwencjach nowelizacji.

Ale kiedy, proszę Wysokiego Trybunału, ten faktyczny wnioskodawca, czy jego reprezentant, pan Minister, argumentował o co chodzi w tej regulacji i kiedy byśmy powiedzieli trochę takim żargonowym językiem – sprawdza – to zauważymy, że w art. 2 ustawy nowelizującej pierwsze punkty i pierwsze obszary nowelizacji dotyczą zupełnie czego innego. Przepis art. 2 noweli, w punkcie pierwszym, wprowadza taką zmianę, że w art. 73g ust. 1 wyrazy „3 lat” zastępuje się wyrazami „5”. Pkt 2 brzmi identycznie, ale w odniesieniu do innego przepisu – [art.] 76b, w ust. 1 wyraz „3 lata”... „3 lat” zastępuje

się wyrazami „5 lat”. Czego, Wysoki Trybunał Konstytucyjny, dotyczy to regulacja. Pozwalam sobie o tym powiedzieć, co jest również poza treścią wniosku pana Prezydenta, ale co pokazuje istotę problemu, z jakim Trybunał w tej sprawie się mierzy.

Otóż, art. 73g wymieniany w pkt 1, czyli pierwsza wprowadzana zmiana w Prawie farmaceutycznym stanowi, inspektor do spraw obrotu hurtowego Głównego Inspektoratu Farmaceutycznego, w odstępach nieprzekraczających 3 lat sprawdza, czy przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą w zakresie pośrednictwa w obrocie produktami leczniczymi wypełnia obowiązki wynikające z ustawy. O terminie rozpoczęcia inspekcji informuje przedsiębiorcę co najmniej 30 dni przed planowanym terminem inspekcji. Podobne brzmienie ma kolejny przepis, [art.] 76b ust. 1, inspektor do spraw obrotu hurtowego Głównego Inspektoratu Farmaceutycznego w odstępach nieprzekraczających 3 lat sprawdza, czy przedsiębiorca prowadzący działalność polegającą na prowadzeniu hurtowni farmaceutycznej spełnia obowiązki wynikające z ustawy. Też obowiązek uprzedniego zawiadomienia. I te właśnie przepisy, Wysoki Trybunał, nakazujące nie rzadziej niż co 3 lata dokonywać tych ważnych weryfikacji, w obrocie hurtowym, który jest też w cieniu, ale pewnym bohaterem – powiem więcej – beneficjentem tej regulacji, zakwestionowanej we wniosku pana Prezydenta. Otóż te wymogi, które są, wydaje się, oczywiste dla uporządkowanego rynku obrotu wyrobami farmaceutycznymi i podobnymi. Hurtownia – duży może więcej.

Te przepisy ulegają zmianie, w jakim kierunku, w cudzysłowie liberalizacji. Wydłużenia okresu tych kontroli ze strony Głównego Inspektora Farmaceutycznego. Jeżeli zatem zaostrenie tej tzw. reguły Apteka dla aptekarza było bronione przez Ministra argumentem „chcemy uszczelnić rozwiązanie, które tak naprawdę już istnieje, ale przez niektóre sieci jest obchodzone”, racjonalny legislator nie powinien sobie pozwolić na tego typu luki. W związku z tym, jeżeli coś takiego występuje na rynku, jest konieczna propozycja uregulowania i oczywiście przyznania konsekwencji, to jednocześnie, Wysoki Trybunał, to już nie jest cytat, to jest mój komentarz, złagodzenie tych reguł temporalnych kontroli przedsiębiorców, prowadzących działalność w zakresie pośrednictwa w obrocie produktami leczniczymi oraz w zakresie hurtowni farmaceutycznych jest wprost irracjonalny, że użyję najdelikatniejszego określenia.

Wysoki Trybunał Konstytucyjny, w jednym ze stanowisk *amicus curiae* pojawia się też ten wątek, ale bardzo delikatnie zaznaczony. Mianowicie, jaki ma to związek z rynkiem, naszym farmaceutycznym w ogóle, ta regulacja. Czy tylko z aptekarzami, z farmaceutami, używając właściwego określenia. Wysoki Trybunał, może to jest ten moment,

aby powiedzieć bardzo wyraźnie, ponieważ wniosek pana Prezydenta jednoznacznie łączy kwestie prawa farmaceutycznego, działalności aptek z konstytucyjną wartością ochrony zdrowia, z dobrem publicznym, także indywidualnym, czego nie trzeba dowodzić w okresie po pandemii, w okresie trwającej klęski żywiołowej powodzi w południowo-zachodnich częściach kraju. To jest oczywiste, że jest to pewien element systemu ochrony zdrowia i o czym też pisze pan Prezydent w swoim wniosku, w tym kontekście trzeba postrzegać nie tylko czysto biznesowym problem, ale także ochrony zdrowia i Prezydent przyznaje, że oczywiście ustawodawca może ma, ba, więcej, ma obowiązek dokonywać pewnych reglamentacji podporządkowanych temu naczelnemu dobru. A zatem tu właśnie należy postawić to pytanie, o co chodzi – *quid iuris* – czy apteka dla aptekarza, czy apteka dla pacjenta.

Kto jest rzeczywistym, w ostatecznym rozrachunku, beneficjentem, bądź kto poniesie koszty, takie jak ta regulacja. Czy przedsiębiorcy prowadzący, bardzo często w naszych warunkach polskich rodzinne przedsiębiorstwa, wielopokoleniowe, z pokolenia na pokolenie przekazywane, a w świetle tej ustawy powiem nieco sarkastycznie, proszę Wysokiego Trybunału, wygląda na to, że ten zakaz koncentracji, który doznaje tylko jednego wyjątku, nie dotyczy przejęcia kontroli w wyniku spadkobrania. Wynikałoby z tego, że aptekarze, farmaceuci mają jedną metodę, żeby legalnie przekazać wypracowanymi przez pokolenia majątek – umrzeć – i wtedy Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny nie będzie mógł w świetle takiej regulacji... nie mógłby być, tak to powiem, nie mógłby tego zakwestionować. Przepraszam za odrobinę sarkazmu, może niestosowny w kontekście i w miejscu, w jakim staje.

Wysoki Trybunał Konstytucyjny, trzeba o tym powiedzieć, co prawda jest to perspektywa bardziej wzorców podnoszonych, także przez niektórych z przyjaciół Trybunału, przyjaciół sądu, mianowicie ten kontekst art. 20 – społecznej gospodarki rynkowej – [art.] 21 – ochrona własności i reguł Konstytucji wyłączenia – [art.] 22 – swobodę działalności gospodarczej, warunki jej dopuszczalnego ograniczenia – czy treść art. 64 – ochrona własności, praw majątkowych i prawa dziedziczenia. Te argumenty są podnoszone w wypowiedziach. Dostrzega się, że zakres wzorców kontrolnych, przedstawionych przez wnioskodawcę, przez pana Prezydenta nie obejmuje ich i ja też nie zmierzam do tego, aby poszerzyć wniosek o te wzorce kontroli, ale trzeba powiedzieć, że sprawa od początku wywołała pewne reperkusje nawet w wymiarze prawnomiędzynarodowym.

Otóż jeden z podmiotów, właściciel sieci aptek Gemini, czy z łaciny *gemini* – bliźnięta – zawiadomił, notyfikował możliwość wszczęcia sporu na tle bardzo ważnego traktatu o stosunkach handlowych i gospodarczych między Rzeczpospolitą Polską, a Stanami Zjednoczonymi jeszcze z początku lat 90. – ratyfikowanego w trybie rozszerzonym. Nie będę się odnosił do tego traktatu, czyni to jedno z tych pisemnych przedłożeń *amicus curiae*, ale jeszcze bardziej – może nie bardziej – ale równie kłopotliwy jest fakt, że w dostępnych w domenie publicznej doniesieniach medialnych podniesiono wprost, imiennie, wskazano beneficjenta tej operacji – może szerzej – beneficjentów regulacji uszczelniającej rynek w roku 2017, a dalej właśnie w perspektywie tej nowelizacji, gdzie proszę Wysokiego Trybunału, wprost mówiono o pewnym liderze na polskim rynku farmaceutycznym – hurtowym. Nazwę mogę pominąć, pochodzącym z Torunia, który posiada ponad 30% udziału w rynku hurtowym, który to, proszę Wysokiego Trybunału, podmiot analizowany latem ubiegłego roku, jego wycena giełdowa – spółka giełdowa – miał radykalny wzrost owej wyceny. Dlaczego o tym mówię, dlatego że – proszę Wysokiego Trybunału Konstytucyjnego – w pewnych enuncjacjach obecnych do dziś w domenie publicznej wskazano, iż oczekiwane jest jesienią ubiegłego roku podpisanie ustawy przez Prezydenta, a tym samym wzrost wartości tego, ale i innych potentatów. Wysoki Trybunale, pozostawiamy to poza może i wywodami. Rzeczywiście mam te, gdyby Trybunał w toku zadawanych pytań zechciał te szczegóły poznać. Jestem gotów je przedstawić, jak ta wycena wygląda i jak w tym kontekście wygląda zaskakująco liberalna regulacja dotycząca kontroli rynku hurtowego.

Otóż, proszę Wysokiego Trybunału Konstytucyjnego, od strony merytorycznej patrząc na zjawisko, jest – nie wymaga żadnego dowodu – oczywiście, że farmaceuta prowadzący małą aptekę czy kilka małych aptek, w kontraktach zawieranych z hurtownikiem ma oczywiście słabszą pozycję negocjacyjną, niż sieć, niż podmiot, który dokonuje większych zakupów, który w związku z tym może uzyskać korzystniejszą cenę od hurtownika – to jest rzecz oczywista. Nie będę mówił o jakichś doświadczeniach osobistych, związanych z osobami najbliższymi w mojej rodzinie, ale przecież to należy też do notoriów, że ceny tego samego specyfiku, leku, środka innego rodzaju leczniczego w kilku aptekach, nawet sąsiednich, nawet ulokowanych z zachowaniem pewnych wymogów geograficznych, czy geometrycznych różnią się nieraz diametralnie w skali od 1 do 3 albo do 5. Można by też pytać, jaka – w cenie finalnej, tej detalicznej, płaconej przez nabywcę – jaki procent zawiera marża podmiotu prowadzącego aptekę, jaki jest udział marży hurtownika *in total* – to pozostawiamy poza. Jednak to jest dramatyczne też pytanie

o właśnie istotę tej regulacji, czy Apteka dla aptekarza czy Apteka dla pacjenta. Są też znane pewne doświadczenia innych państw europejskich, które próbowały podobne czy zbliżone rozwiązania restrykcyjne wprowadzać i z tych rozwiązań się wycofywały – nie będą tego rozwijał.

Chciałbym pokrótce przejść, Wysoki Trybunale, do istoty tych zmian, które są przewidziane, które pan Prezydent przytacza – przytacza od strony dwunastej uzasadnienia pisemnego swojego wniosku. Bardzo szczegółowo jest przytoczony cały zawily przepis. W czym jest istota problemu, otóż pojęcie przejęcia kontroli bynajmniej nie jest proste, tak w świetle regulacji – nie tej ustawy, ale związanych przepisów – jak w świetle orzecznictwa. Za najważniejszy, podnoszony przez Prezydenta argument uważam też ten, do przejęcia owej kontroli może dojść nie wskutek intencjonalnych działań podmiotu, nad którym kontrola jest przejmowana. Jest to cały ogrom możliwych stanów faktycznych i prawnych, opartych na przepisach Kodeksu spółek handlowych, jeśli w takiej, podlegającej reglamentacji formie jest prowadzona apteka, czy działalność gospodarcza farmaceuty, czy umów cywilnoprawnych. Trzeba od razu to powiedzieć, należy odrzucić takie myślenie manicheistyczne, że to jest wyrazem złej woli, jakiegoś sprzysiężenia wymierzonego w rodzinny rynek farmaceutyczny, który zresztą jest zdominowany przez podmioty nasze.

A zatem może dojść do takiej sytuacji i z pewnością w praktyce dochodzi, kiedy to skutek pewnych długoterminowych, w długim horyzoncie czasowym, podejmowanych inwestycji... to nie jest taki biznes, jak jakaś budka na straganie postawiona i zaopatrzona w kilka drobiazgów. To jest naprawdę duże przedsiębiorstwo. Zaopatrzenie jednej średniej apteki w leki – myślę, że tu pan mecenas mógłby to Wysokiemu Trybunałowi lepiej przedstawić – to są milionowe, rzędu milionowych nakładów. W takiej perspektywie, ten bezwzględny mechanizm wprowadzony przez nowelizację, bezwzględny mechanizm, który – Wysoki Trybunale – przewiduje cofanie koncesji. Można sobie wyobrazić, że rzekome zabezpieczenie dotyczące czasu wydania danej koncesji, danego zezwolenia w stosunku do tego podmiotu, tego który będzie... prowadzenie jego już niemożliwe w świetle decyzji administracyjnej wojewódzkiego inspektora i co wówczas z tym majątkiem, z tym substratem majątkowym tego właśnie podmiotu, czy i komu można przekazać, za jaką trzeba związaną z wyceną rzeczywistą rynku, czyli związaną z wymuszoną sprzedażą, to są, proszę Wysokiego Trybunału, sprawy istotne. Jeżeli popatrzymy na same zagadnienia tych sankcji przewidzianych, mianowicie kara, która jest wymierzana podmiotowi, który wbrew zakazowi przejmuje kontrolę opieka od 50 000 do 5 000 000, to możemy to porównać

z innymi sankcjami, w tym prowadzenie działalności bez zezwolenia, gdzie sankcja opiewa na 500 000 – jest dziesięciokrotnie niższa. A przecież, co do prowadzenia bez zezwolenia działalności, nie sposób być w błędzie albo nie sposób przez omyłkę podjąć działalność nie wiedząc, że to wymaga... że jest ona koncesjonowana, a tu, jak już powiedziałem może dochodzić do przypadków, kiedy to przejście kontroli jest wynikiem splotu okoliczności wcale nieintencjonalnych, niezamierzonych przez ten podmiot.

Kwestia cofania zezwolenia na prowadzenie apteki podmiotowi, nad którym nastąpiło przejście kontroli, więc właśnie. Cofnięcie koncesji i co zrobić z tym majątkiem, z tym przedsiębiorstwem. Jak wygląda przejście kontroli, przytacza to pan Prezydent bardzo dokładnie i chce tylko podkreślić parę, wynikających stąd problemów. Mianowicie, w stosunku do pierwszego podmiotu, czyli tego, który... w stosunku do obu stron tego zjawiska, przedziałem kontroli są przewidziane w nowelizacji sankcje. I ten, który dokonuje przyjęcia i ten, nad którym nastąpiło przejście. Jak już powiedziałem, w stosunku do pierwszego... jest w stosunku do podmiotu, nad którym zostało przyjęcie, cofa zezwolenia prowadzenie apteki ogólnodostępnej. Liczba zezwoleń objętych tą sankcją, to jest niezbędna do przywrócenia stanu zgodnego z prawem, począwszy od zezwoleń wydanych najpóźniej o ile inspektor nie uzna, że szczególnie ważny interes pacjentów korzystających z usług poszczególnych aptek przemawia za cofnięciem innych zezwoleń, czyli np. wydanych najwcześniej, kiedy dany podmiot nawet nie mógł sobie wyobrazić, że dojdzie do naruszenia zakazu koncentracji. Ma być podstawą stan, w domyśle stan faktyczny pewnie, z chwili niedozwolonego przejścia kontroli, a stronami postępowania mają być podmiot lub podmioty, nad którymi została przejęta kontrola. Nie podmiot, który przejął kontrolę, czyli nie ma reguły zastosowania – reguła *audiatur et altera pars*. Tymczasem wydaje się – i to też podnosi wnioskodawca – że do przejścia kontroli może dochodzić głównie za sprawą działań podmiotu przejmującego w stosunku do przejmowanego.

Co do podmiotu przejmującego właśnie, jest ta sankcja, o której wspomniałem. Niezwykła rozpiętość w skali od 1 do 100, bo 50 000 do 5 000 000 tak się właśnie ma. Jest to najwyższa wysokość, jako sankcji, jako karę pieniężną, jaką obecnie przewiduje Prawo farmaceutyczne, a za naruszenie – powtórzę to jeszcze raz – jak trzeba powiedzieć, podstawowej reguły prawa, dotyczącej działalności w zakresie prowadzenia hurtowni farmaceutycznej, apteki ogólnodostępnej lub punktu aptecznego, naruszenie tego nakazu prowadzenia na podstawie wymaganego zezwolenia przewidziana jest sankcja w postaci kary o dziesięciokrotnie niższej granicy, a nadto – w tym przypadku – tego elementarnego, już tak powiem, grzechu w zakresie prowadzenia działalności jest zastrzeżona w ustawie,

zastrzeżony wymóg miarkowania, to jest uwzględnienia okoliczności sprawy oraz zakresu naruszenia przepisów ustawy.

Stąd, jeżeli pojawia się taki też i zarzut dysproporcjonalnej ingerencji, nie jest on pozbawiony racji. Sankcje, o takiej samej górnej granicy kary pieniężnej, jak *de lege lata* przewidziano tylko wobec podmiotów takich, jak hurtownie, wytwórcy, przedstawiciele, którzy naruszają fundamentalny zakaz nabywania produktów leczniczych, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego, wyrobów medycznych uprawnionym podmiotom, czyli innym hurtowniom farmaceutycznym, aptekom, punktom oraz zakładom leczniczym, tak stanowi art. 127 lit. b ustawy Prawo farmaceutyczne.

Proszę Wysokiego Trybunału Konstytucyjnego, powracając jeszcze na chwilę do treści wniosku pana Prezydenta, jest bardzo duża waga przykładano do naruszenia właśnie art. 2 Konstytucji – zasady zaufania do państwa i stanowionego przez to państwo prawa, czy ochrony interesów w toku i odpowiednie *vacatio legis*. Na pozór mogłoby się wydawać, że ustawa zawiera pewne mechanizmy zabezpieczające, gdyż stanowi w szczególności, iż te przepisy ustawy stosuje się – pozwoli Trybunał, że ja to dosłownie przytoczę – przepisy art. 99 ust. 3aa i 3ab ustawy zmienianej w art. 2, czyli ustawy Prawo farmaceutyczne, stosuje się do przejęcia kontroli, które nastąpiło po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy, a wchodzi za ledwie... weszła za ledwie z 14 dniowym *vacatio legis*. Proszę Wysokiego Trybunału Konstytucyjnego, wnioskodawca bardzo precyzyjnie wywodzi w czym tkwi problem. *Verba legis* mamy do czynienia z przejęciem kontroli, które nastąpiło, ale nie z takim unormowaniem, które by wskazywało, że proces przejmowania kontroli – pierwsza czynność faktyczna i prawna – której finalnym skutkiem będzie przejęcie kontroli, takie nieostre zresztą pojęcie, że zatem pierwsza czynność, która doprowadziła do tego skutku została podjęta po wejściu w życie ustawy. Ustawodawca kontentuje się tym finalnym skutkiem. Jeżeli efektywne przejęcie kontroli powyżej tych limitów określonych przez nowelę nastąpiło przed datą wejścia w życie, przed 13 września ubiegłego roku, to sytuacja jest irrelevantna prawnie, ale jak wywodzi Prezydent, stany faktyczne i prawne mogą być bardzo różne, to są nieraz bardzo rozległe horyzonty czasowe działań i ten finalny efekt może być tylko skutkiem końcowym, akordem podjętych wcześniej działań. Tu jest szereg, proszę Trybunału, szereg możliwych stanów i takie występują w praktyce, których aż nie wypada analizować, ilustrować, podejmowanie, rozpoczynanie tej działalności, zawieranie. Przykładowo, osoba, która uzyskuje prawo wykonywania zawodu farmaceuty i postanawia wykonywać ten zawód nie w ramach stosunku pracy – umowy cywilnoprawnej, jak stanowi odpowiednia ustawa o zawodzie farmaceuty – ale w ramach prowadzonej

we własnym imieniu, na własny rachunek działalności. Jeżeli chce rozpocząć właśnie z użyciem znanego mechanizmu franczyzowego, bo otrzyma *know-how*, otrzyma logo, otrzyma pomoc w zaopatrzeniu, skąd – na Boga – względnie młody człowiek ma wygospodarować, nie mając zdolności kredytowej, miliony złotych na rozpoczęcie działalności takiej na własny rachunek, we własnym imieniu, co jest zachowane nawet przy franczyzie.

Otóż, proszę Wysokiego Trybunału, właśnie tu jest bezwzględność tego mechanizmu. Przejęcie kontroli, następujące po wejściu w życie ustawy, ale będące skutkiem działań rozłożonych w horyzoncie nawet kilku lat, nie może być akceptowane. Cóż, ustawa obowiązuje już, dzisiaj możemy to powiedzieć, od roku i kilku dni i jej skutki są opisane w jednej z opinii przyjaciela sądu – *amicus curiae* – mianowicie to, co następuje w sposób ewidentny od roku 2017, czyli zawężanie rynku aptecznego, likwidacja, zamykanie aptek. Wysoki Trybunał Konstytucyjny, jeśli będzie potrzeba, odpowiem na pytania składu orzekającego Wysokiego Trybunału.

Chciałbym się teraz pokrótce odnieść do tych dwóch zasygnalizowanych punktów, a mianowicie do faktu, iż w sprawie niniejszej przedstawił, nie tyle stanowisko wymagane przez ustawę, co pewną postawę wyraził Prokurator Generalny, do tego pragnę się pokrótce odnieść. Mianowicie, pan Prezydent, jako wnioskodawca, otrzymał sygnowane przez przewodniczącego składu orzekającego kopię pisma procesowego Prokuratora Generalnego z 4 kwietnia w tejże sprawie. Treść tego pisma jest identyczna, jak w innych sprawach zawisłych przed Wysokim Trybunałem, odniosę się do tego bardzo krótko. W związku ze stanowiskiem Sejmu, powiada Prokurator Generalny, wyrażonym mocą – mocą, nie w treści, ale mocą – uchwały z 6 marca br. w sprawie usunięcia skutków kryzysu konstytucyjnego z lat 2015-2023 w kontekście działalności Trybunału Konstytucyjnego, powołuje i dołącza skan Monitora Polskiego z tego roku – poz. 198 – informuje, że brak jest uzasadnienia do przedstawienia przez Prokuratora Generalnego stanowiska w sprawie o sygnaturze K 15/23.

Od razu, na bieżąco skomentuje uzasadnienie, to jest wymóg ustawowy. Prokurator Generalny nie jest jakimś dowolnym, kiedy zechce, *sic volo, sic iubeo*, tylko jest obligatoryjnym uczestnikiem postępowań przed Trybunałem – w szczególności takiego, jak niniejszym. Naruszenia Konstytucji Rzeczypospolitej i prawa, w działalności Trybunału Konstytucyjnego, przybrały skalę, która uniemożliwia wykonywanie ustrojowych zadań w zakresie kontroli konstytucyjności prawa, w tym ochrony praw człowieka i obywatela. W związku z wynikającą z art. 7, a ustawowym powołaniem prokuratury, wynikającym

z prawa o prokuraturze, powtarzanych w rozlicznych regulacjach ustawowych, nawet konstytucyjnych w dobie państwa ludowego tak zwanego, kiedy Prokuratura miała ten status – dzisiaj go wprost nie ma, są tylko dwa przepisy mówiące o Prokuratorze, zwykłym i generalnym. Zwykłym, jako stanowisko niepołączalne z mandatem parlamentarnym, generalnym, co suponuje istnienie pewnej struktury, ale jej przecież nie normuje Konstytucja, jako jeden z wnioskodawców postępowania przed właśnie Trybunałem Konstytucyjnym. Ale wszędzie tam się pojawia główne powołanie, funkcja prokuratury – stanie na straży praworządności. To nie jest archaizm – praworządność; w istocie jest to rządzenie na podstawie i w granicach prawa, czyli dokładnie dzisiaj powiemy to, co statuuje art. 7 – zasada legalizmu. Organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Powołuje się, że działa na mocy uchwały Prokurator Generalny. W związku zatem z art. 7 – zasadą legalizmu – zgodnie z którą wszystkie organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa, uwzględnienie w działalności organu władzy publicznej rozstrzygnięć Trybunału Konstytucyjnego, wydane z naruszeniem prawa, będzie mogło zostać uznane za naruszenie zasady legalizmu przez te organy.

Wysoki Trybunał Konstytucyjny, nie czas i nie miejsce – zresztą byłaby to spóźniona refleksja, aby podawać to stanowisko, które jeszcze raz podkreślę, nijak się nie ma do zasady legalizmu. Nijak się nie ma do obowiązków Prokuratora Generalnego przewidzianych w ustawie – w ustawie o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, rzecz jasna, czy w samym Prawie o prokuraturze, które też przewiduje udział w postępowaniach przed Trybunałem Konstytucyjnym. Zbędne byłoby też odwoływanie się do uchwały. Dość powiedzieć, że wyrokiem z 28 maja br. Trybunał Konstytucyjny poddał ocenie, w świetle Konstytucji, tę uchwałę i ją wyrokiem, jak mówię wyrokiem z 28 maja, w sprawie oznaczonej sygnaturą U 5/24 wyeliminował z obrotu prawnego, tak bym to ujął, Wysoki Trybunał, z porządku prawnego.

Ja przytoczę fragment uzasadnienia wyroku Trybunału, jest to dość bogata argumentacja. Uchylenie przez Sejm skutków wyboru niektórych sędziów Trybunału, dokonane przez Sejm poprzedniej kadencji, godzi w podstawowe zasady demokratycznego państwa prawnego; w cywilizowanym państwie prawnym żaden organ nie może cofać własnych decyzji, obarczając skutkami takiego działania osoby trzecie. Tu mam małą uwagę – sformułował – to nie nastąpiło. Sejm nie mógł i nie dokonał uchwałą z 6 marca skutecznie uchylecia skutku wyborów niektórych sędziów. To było raczej usiłowanie – jeżeli mogę użyć kategorii prawa karnego – i to usiłowanie nieudolne, albowiem parlament użył środka nieadekwatnego, nienadającego się do osiągnięcia

zamierzonego celu ze wszech miar nielegalnego. Taka tylko mała uwaga na marginesie, taka mini glosa.

A zatem, jeśli chodzi o stanowisko Prokuratora Generalnego, w którego poczynaniach, jak wiemy przy rekonstrukcji składu personalnego Prokuratury Krajowej z końcem tamtego roku, zaznaczył się w sposób wręcz manifestacyjny. Rzeczywisty stosunek do legalizmu, do praworządności, do przywracania – jak mówią niektórzy – przewracania praworządności w Rzeczypospolitej Polskiej. Nie zasługuje to na bliższy komentarz, lecz małej uwagi wymaga fakt, że – co też jest powszechnie znaną okolicznością – a co w sposób bodaj najbardziej jednoznaczny i chyba cyniczny wyraził Marszałek Sejmu, po konferencji w Senacie w dniu 10 września, to są wręcz gorące fakty. 11 września, kiedy stwierdził, iż nie jest dziełem przypadku, ale celowym działaniem to, że nie wysyłamy przedstawicieli Sejmu na rozprawy przed Trybunałem, gdzie ta obecność przedstawiciela jest konieczna, obowiązkowa. Nie przedstawiamy stanowisk, nie publikujemy, powiada Marszałek Sejmu, orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego od lutego – wskazuje taką datę – co jest obowiązkiem konstytucyjnym, wynikającym z art. 190, niezwłoczne ogłoszenie orzeczenia Trybunału we właściwym Dzienniku urzędowym – w Dzienniku Ustaw lub innym, czyli w Dzienniku Urzędowym Monitor Polski – co jest obowiązkiem także wynikającym z ustawy 2000 roku o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych. Obowiązkiem zarówno szefa rządu – Prezesa Rady Ministrów – jak i podległego mu Prezesa Rządowego Centrum Legislacyjnego, a konstytucyjnym jednym z obowiązków, w szczególności wskazanym przez Konstytucję, Rady Ministrów jest zapewnienie wykonywania ustaw. To jest szerszy problem, to jest też stanie na straży porządku publicznego, a porządek publiczny obejmuje także prawidłowo działający system prawny.

Otóż w tej sytuacji znany jest też fakt, że 25 lipca br. Prezes Trybunału Konstytucyjnego zarządziła publikację na stronie internetowej orzeczeń w kilku sprawach – dokładnie chyba w ośmiu. Tak w tym wyroku w sprawie z sygnaturą U 5/24. Proszę Wysokiego Trybunału Konstytucyjnego, można by rozważać pasjonujące zagadnienie, jaki jest los wyroku, który przytaczałem, z 28 maja br. w sprawie właśnie sygnatury akt U 5/24. Czy wywołał, czy nie, skutki prawne. W innej sprawie sformułowałem stanowisko, że jeżeli wchodzę w dyskusję toczące się w Polsce od roku 2015, kiedy doszło po raz pierwszy do takiej sytuacji zaniechania publikacji wyroków Trybunału, celowego z uwagi na niewłaściwy skład i podnoszone wówczas zarzuty, iż mamy do czynienia z *sententia non existens*; ja powiedziałbym w ten sposób, jeżeli ocenić uchwałę z 6 marca w sposób rzetelny,

oczywiście surowy, ale i bezstronny, można powiedzieć, że próba regulacji w tej formie uchwały, która *de facto* ma charakter źródła prawa wewnątrznie obowiązującego ze wszystkimi rygorami tego dotyczącymi, przewidzianymi w Konstytucji; jedyna uchwała, która nie ma charakteru *stricte* wewnętrznego, to Regulamin Sejmu, podobnie Regulamin Senatu, czy podobnie Regulamin Zgromadzenia Narodowego zwoływanego do odebrania przysięgi w szczególności przez Prezydenta obejmującego urząd; tam, gdzie mowa jest w Regulaminie Sejmu, na mocy konstytucyjnego upoważnienia o wykonywaniu obowiązków organów państwa wobec Sejmu, tam przestaje to być materią czysto wewnętrzną, ale lwia część uchwał normatywnych, powiedzmy, Sejmu czy Senatu ma charakter prawa wewnątrznie obowiązującego.

A zatem, nie może tworzyć Sejm norm powszechnie obowiązujących w innej postaci, niż ustaw, czy ewentualnie zmiany Konstytucji, czy wyrażenia zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej – o ile jest taka wymagana. Ja myślę, że o tej uchwale trzeba powiedzieć, że ma ona charakter, w systemie źródeł prawnych, *non existens*. Ona nie wywołała skutków prawnych *ex tunc* i wywołać nie mogła – tak w odniesieniu do ocen skuteczności uchwał o wyborze takich czy innych sędziów Trybunału Konstytucyjnego, tak w zakresie ocen, Wysoki Trybunał, wyroków Trybunału wydawanych w szczególności na początku grudnia 2015 roku, do których też się odwołuje. Czy wreszcie, proszę Wysokiego Trybunału, w zakresie osoby kierującej albo i zagadnień związanych z Komisją Europejską, czy ze słynnym wyrokiem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczącego... tak jest, 7 maja 2021 r. sprawa Xero Floor Polska przeciwko Polsce, gdzie to Trybunał Konstytucyjny uznał... przepraszam, Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, iż Trybunał Konstytucyjny mieści się w pojęciu sądu, a postępowanie przed Trybunałem w pojęciu prawa do sądu – art. 6 Konwencji europejskiej o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności – co się spotkało też z odpowiedzią Trybunału Konstytucyjnego w jego orzeczeniu.

A zatem, niezależnie od faktu intencjonalnego braku publikacji tego i innych wyroków Trybunału Konstytucyjnego twierdząc, iż uchwała Sejmu z 6 marca 2024 roku – przytoczona przez Prokuratora Generalnego – nie upoważniała go do zajęcia takiego stanowiska, czy przyjęcia takiej podstawy absencji i kontestowania Trybunału, jako takiego. Ja nie chciałbym wchodzić w takie już szczegóły personalne, jak analiza tożsamości, *pleno titulo* składu orzekającego na dzisiejszej rozprawie, czy te zarzuty *a minori ad maius*, jeżeli podważa się status dokładnie trzech osób, trzech panów sędziów – używając tego niezbyt miłego określenia, sędzia dubler czy następca dublera – to trudno podważyć osoby,

co do których nigdy takich zarzutów nie stawiano, czyli wówczas Trybunał jest skażony, jak to chciałbym Sejm, czy jego większość, bądź Prokurator Generalny.

Tak więc, proszę Trybunału Konstytucyjnego, ta absencja, ta krzycząca, milcząca nieobecność nie stanowi, po pierwsze, przeszkody dla rozpoznania sprawy. Nie jest to wnioskodawca, którego nieusprawiedliwiona nieobecność mogłaby spowodować nawet umorzenie postępowania. Po drugie, od strony merytorycznej nie zasługuje na uwzględnienie i to, do czego wzywa uchwała, którą powołuje czy przytacza *in extenso*, zamieszcza uchwała Sejmu, w której Sejm apeluje w ostatnim akapicie, przedostatnim, apeluje do sędziów Trybunału o rezygnację, a tym samym o przyłączenie się do procesu demokratycznych przemian. To jest myślenie, o którym nie chce mówić, o jego historycznych korzeniach, dotyczące weryfikacji kadr prawniczych – nie tylko sędziowskich – po wojnie przez różne komisje. Aż żal, że w roku 2024 mamy do czynienia z takimi zjawiskami.

Proszę Trybunału Konstytucyjnego, pokrótce tylko teraz do stanowisk przyjaciół sądu, przyjaciół urzędu – *curiae* to niekoniecznie sąd. Mianowicie, są one trzy, w kolejności chronologicznej, pierwsza wpłynęła do Trybunału Konstytucyjnego, opinia *amicus curiae*, przedstawiona przez Związek Pracodawców Aptecznych PharmaNET. Datowana jest na 28 sierpnia, ona jest na stronie internetowej Trybunału obecna. Jest ona zbieżna z wnioskiem Prezydenta, którego mam zaszczyt reprezentować. Podnosi też te fragmenty dodatkowych wzorców kontroli nieuwzględnionych przez Prezydenta; tak, to jest w szczególności strona... nienumerowane są, ale punkt lit. b – odnosi się do art. 64, ale w podsumowaniu zawartym już w pkt 2, na stronie 2, stwierdza ten *amicus curiae*, że art. 2 i 12 badanej ustawy są niezgodne z Konstytucją z uwagi na wadliwy tryb uchwalenia tych przepisów, co można uznać za pewne stanowisko zbieżne z wnioskiem Prezydenta.

Ostatnia chronologicznie jest opinia kierownika Centrum Oceny Skutków Regulacji Uniwersytetu Warszawskiego, która też jest zbieżna, jest pogłębiona, odnosi się do pewnych zjawisk faktycznych, skutków tej regulacji, nie tylko przebiegu procesu, treści ustawy nowelizacyjnej, ale i skutków dla rynku farmaceutycznego, więc może nią się zająć, żeby do tego nie wracać. Tutaj jest większy jeszcze, proszę Wysokiego Trybunału, większe spektrum wykazywanych naruszeń Konstytucji Rzeczypospolitej, niż we wniosku Prezydenta. Mianowicie na stronie czwartej stwierdza w szczególności, że wprowadza ta regulacja w art. 2 wyjątkowo surową i restrykcyjną, zarówno w kontekście gwarancji konstytucyjnej zasady wolności działalności gospodarczej, jak i ustrojowej gwarancji dla przedsiębiorców, podaje liczne statystyki, o których wspominałem tylko, których

przycząć nie będę, zwłaszcza że chyba nie ma autorów i jest też w świetle innych wzorców kontroli. Tutaj wykazuje autor, czy właściwie autorzy – bo są dwaj, prof. Koźmiński i prof. Rudnicki – wykazują też niezgodność z art. 21 ust. 1 Konstytucji, jako faktyczne wyłączenie, powołuje bogatą literaturę, odwołuje się do słynnego traktatu z 26 lipca 1991 r., handlowego, o stosunkach handlowych i gospodarczych między Rzeczpospolitą, a Stanami Zjednoczonymi Ameryki – w szczególności do art. 7. I też podnosi zarzut, o którym wspominałem, dysproporcjonalności tej regulacji w sferze ograniczania wolności i praw, to argumentuje i zawiera podsumowanie, które należy uznać za zbieżne. Jedyna, najszersza, jeżeli popatrzymy na objętość, opinia czy stanowisko jest przedstawione przez Naczelną Izbę Aptekarską, reprezentowaną przez pana mecenasa obecnego.

Proszę Wysokiego Trybunału Konstytucyjnego, ja jestem co do zasady – i myślę, że takie stanowisko też prezentowałby pan Prezydent, gdyby był o to wprost pytany – w przeciwnym... nie przeciwny, tylko właśnie przychylny takiemu kontradiktoryjnemu, wieloaspektowemu podejściu i roztrząsaniu sprawy z różnych punktów widzenia, co do zasady tak. Pragnę jednak podnieść, Wysoki Trybunale, iż sam jeszcze należę do pewnej korporacji, do pewnego samorządu zawodowego, również zawodu zaufania publicznego, chociaż nie wykonuję już tego zawodu, muszę jednak podnieść, iż to stanowisko budzi pewne wątpliwości. Nie tylko co do *meritum*, ale już co do samego jego formalnoprawnego umocowania – proszę wybaczyć, ale powiedzieć o tym, jako prawnik muszę.

Otóż, Wysoki Trybunale, to stanowisko rozpoczyna się od punktu rzymskiego jeden, gdzie powołuje ten podmiot – Naczelna Izba Aptekarska – reprezentowana przez Prezesa Naczelnej Rady – z kolei – Aptekarskiej, powołuje kilka przepisów w związku z wnioskiem Prezydenta, na podstawie i są powołane przepisy art. 63 ust. 4, [art.] 69 ust. 1 i 2, [art.] 71 ust. 1 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym. Konieczne przed zatem rozpatrzenie możliwości rozważania tych argumentów, jest sięgnięcie do wskazanej podstawy prawnej. [Art.] 63 ust. 4, powołany w pierwszej kolejności. Przewiduje, iż Trybunał może zwracać się do innych organów lub podmiotów o zajęcie stanowiska w sprawie, w wyznaczonym terminie. O ile mi wiadomo, Wysoki Trybunale, to nie nastąpiło i prezentowane, złożone pismo nie jest odpowiedzią na takie zwrócenie się Trybunału. Kolejny przepis to [art.] 69 ust. 1 i 2. [art.] 69 [ust.] 1, Trybunał jest zobowiązany, powinien zbadać wszystkie istotne okoliczności w celu wszechstronnego wyjaśnienia sprawy. Tak jest, to jest niewątpliwe; i ust. 2, uczestnicy postępowania

są obowiązani do składania Trybunałowi wszelkich wyjaśnień, udzielenia informacji dotyczących sprawy, przedstawiania dowodów potrzebnych do ich rozstrzygnięcia.

To jest szerokie pojęcie uczestnika, obejmuje także wnioskodawcę. Także sąd pytający, także skarżącego, który wnosi skargę konstytucyjną, wszystkie formuły inicjowania postępowania, ale bezspornie Naczelna Izba Aptekarska nie jest uczestnikiem postępowania niniejszego i nie jest obowiązana do składania wyjaśnień czy udzielania informacji. Kolejny przepis powołany, to jest art. 71 – już ostatni – ust. 1, a ten stanowi, sądy i inne organy władzy publicznej są obowiązane udzielać Trybunałowi pomocy i na jego żądanie przedstawić akta postępowania wiążące się z postępowaniem przed Trybunałem, a także udzielić informacji niezbędnych do wszechstronnego wyjaśnienia sprawy. Nie jest Naczelna Izba Aptekarska niewątpliwie sądem, więcej, nie jest organem władzy publicznej, jest organem samorządu zawodowego farmaceutów, który wykonuje – to prawda – istotne zadania publiczne w ramach konstytucyjnej zasady decentralizacji administracji publicznej. Natomiast nie może ująć uwadze Trybunału Konstytucyjnego, iż w tym powołaniu podstaw prawnych niniejszego działania Naczelnej Izby Aptekarskiej brakuje art. 72 pkt 4 ustawy, a ten stanowi, iż przewodniczący składu orzekającego wydaje zarządzenia mające na celu właściwe przygotowanie rozprawy. Przewodniczący składu orzekającego może w szczególności – i właśnie pkt 4 – wezwać do udziału w postępowaniu inne organy lub organizacje, których udział uzna za celowy dla należytego wyjaśnienia sprawy.

Z takim przypadkiem, Wysoki Trybunał Konstytucyjny, spotkaliśmy się w głośniejszej, doniosłej, o wiele większym ciężarze urojowej doniosłości sprawie Kp 1/23, gdzie chodziło o prewencyjną kontrolę zgodności z Konstytucją nowelizacji wszystkich ustaw urojowych dotyczących polskiego sądownictwa, o Sądzie Najwyższym, o sądach administracyjnych, o sądach powszechnych i o sądach wojskowych. Mianowicie odbierając kognicję Sądowi Najwyższemu i przekazując ją na rzecz Naczelnego Sądu Administracyjnego w sprawach immunitetowych, w sprawach dyscyplinarnych, w sprawach słynnego testu niezawisłości i bezstronności, który został poszerzony przez tę zmianę także o wymóg ustanowienia na podstawie ustawy, co Trybunał rozstrzygnął wyrokiem – wniosek Prezydenta – 11 grudnia ubiegłego roku. Otóż tam, Wysoki Trybunał Konstytucyjny, przewodniczący, przewodnicząca składu orzekającego wezwała do udziału w sprawie, na tej podstawie – art. 71 ust. 4 – Prezesa Rady Ministrów, którego pełnomocnik, umocowany notarialnie, przedstawił ogromne stanowisko, na które też ja miałem okazję odpowiadać. Natomiast w tymże postępowaniu, udział, jako *amicus curiae*, zgłosiła Krajowa Rada Sądownictwa. Powiedzmy to wprost, dalece bardziej urojowo, zgodnie z art. 186, skoro

powołanie Krajowej Rady Sądownictwa jest stanie na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów, bardziej umocowana merytorycznie, konstytucyjnie, wprost do udziału w tym postępowaniu przedstawiła właśnie takie stanowisko, jako *amicus curiae* – pogłębione, a zawarte w stosownej uchwale, przyjętej przez ten organ.

To taka wątpliwość, gdy chodzi o podstawy przedstawionego tutaj, właśnie stanowiska Naczelnej Izby Aptekarskiej, gdy chodzi o to umocowanie prawne. Gdybym się miał odnosić do poszczególnych punktów, bardzo wypracowanego, nie wątpię, że z rzetelnymi intencjami przedstawionego opracowania. Pierwsza, wyboldowana część dotyczy rajów podatkowych. Bardzo proszę Trybunał o odrobinę cierpliwości, abym mógł się do tego odnieść, do rajy podatkowego. Pewnie bym tego nie czynił, gdyby nie taki argument, a jednak wypadało zapoznać się, ponieważ jest to oficjalne pismo zawieszone, jak mówimy, na stronie Trybunału Konstytucyjnego. Ów potentat na rynku hurtowym, farmaceutycznym w Polsce to spółka Neuca.

Otóż, gdybyśmy popatrzyli na pewne szczegóły obecne w domenie publicznej, na stronie nawet tego podmiotu, to co wspominałem, proszę Trybunał Konstytucyjnego, 17 sierpnia, to była data odrzucenia przez Sejm poprawek do ustawy, która jest przedmiotem rozpoznania. Senat miał opinię pewnego zespołu do spraw badania konstytucyjności – kilku profesorów, pięciu panów profesorów – wydał opinię druzgocąco negatywną z uwagi na tryb legislacyjny, ale Senat nie zdecydował się wnioskować o odrzucenie ustawy, a tylko dwie punktowe poprawki, które zostały zresztą odrzucone. W tym czasie ulega wzrostowi wycena akcji tejże spółki o kilkanaście procent – podtrzymuję, kupuj – czytamy na stronie różne rzeczy. Proszę Wysokiego Trybunał, warto by tylko powiedzieć. Pojawiła się w tym kontekście, w debacie medialnej, informacja, że w ostatnim czasie główny akcjonariusz, nazwisko pomińmy, to są dane dostępne w domenie publicznej, przeniósł swój holding, spółkę będącą właścicielem akcji z Cypru ze spółki Abrasco Ltd. do polskiej alternatywy spółki Altea ASI spółka z o.o. Na Cyprze osoby prawne są zwolnione z podatku od zysków kapitałowych, a Neuca to spółka dywidendowa. Przeniesienie akcji do ASI, czyli alternatywnej spółki inwestycyjnej pozwala na łatwy transfer akcji spółki notowanej publicznie, to jest dokonując operacji poza giełdą papierów wartościowych i z bardzo korzystnymi zasadami opodatkowania tej transakcji. Temu towarzyszyły doniesienia o pewnym, potencjalnym inwestorze chińskim, który chciałby kuchennymi drzwiami, polskimi drzwiami, wejść na rynek Unii z naruszeniem czy z obejściem przepisów tego dotyczących. Właściciele, główni akcjonariusze zaprzeczali kategorycznie, to trzeba rzetelnie powiedzieć, tego rodzaju enuncjacom. Proszę Trybunał Konstytucyjnego,

a zatem stwierdzenia zawarte w tym już na czwartej stronie, o rajach podatkowych, o kwestiach pewnych kombinacji na rynku, nie jest to celem naszego postępowania, aby wchodzić w tego rodzaju rozważania.

Z kolei odwołuje się, jak gdyby w części wstępnej, to stanowisko pisemne, do przedmiotu postępowania, które jest objęte zakresem działalności statutowej NIA – w skrócie Naczelnej Izby Aptekarskiej – i relacjonuje krótko zadanie i zasady działania samorządu zawodu farmaceuty. Nie będę prosił o wybaczenie, jeśli chodzi o przecież występującego, profesjonalnego pełnomocnika, ale tak gdybyśmy sięgnęli do ustawy z 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich, w brzmieniu tekstu jednolitego z tego roku, w Dzienniku pod poz. 688, to znaleźlibyśmy rzeczywiście pewne ustawowe określenie powołania samorządu farmaceutów czy aptekarzy. Czy znajdziemy bezpośrednio umocowanie do takiego działania, jak przedstawienie stanowiska w charakterze *amicus curiae*. Mamy, proszę Wysokiego Trybunału, prawo, oczywiście w każdej korporacji samorządu zawodu zaufania publicznego, do opiniowania aktów normatywnych odnoszących się do w szczególności przedmiotu działalności takiegoż samorządu. To jest całkowicie oczywiście i to mamy w samym takim głównym powołaniu samorządu wysłowionym w ustawie. Tak, ale czy mamy, proszę Trybunału Konstytucyjnego, jakkolwiek związek tej ustawy, na poszczególnych bardzo zbudowanych, bardzo oryginalnych zresztą, szczeblach jednostek tego samorządu zawodowego, czy mamy umocowanie do działania tego typu.

Ja stwierdzam, nie cytując konkretnych przepisów, że nie. Ale tu bym zastosował pewne rozumowanie takie *a maiori* – odwrotne – *ad minus*. Mianowicie, niewątpliwie w rozumieniu konstytucyjnym te krajowe organy, Naczelnej Izby farmaceutycznej [Aptekarskiej] czy rady... izb aptekarskich, źle to tu określam, czy też rady na szczeblu centralnym, można uznać za wnioskodawcę posiadającego tę specyficzną, ograniczoną, ale jednak legitymację do składania wniosków przed Trybunałem Konstytucyjnym, albowiem zgodnie z Konstytucją takie prawo przysługuje m.in. ogólnokrajowym organom związków zawodowych albo, oraz, ogólnokrajowym władzom organizacji pracodawców, organizacji zawodowych, co można uznać za tego rodzaju organizację i stąd, jeżeli Trybunał uznałby, że podmiot, autor tego stanowiska, czyli Naczelna Izba Aptekarska, reprezentowana przez prezesa, czyli Naczelnej Rady Aptekarskiej, w strukturach Naczelnej Izby Aptekarskiej, a zatem te podmioty są uprawnione do składania wniosków do Trybunału Konstytucyjnego, to należałoby tak *a maiori ad minus* uznać, że tym bardziej są umocowane

do składania *amicus curiae* w postępowaniu, w którym formalnie statusu uczestnika taki podmiot nie ma.

Proszę Trybunału Konstytucyjnego, używając języka uznanego z sądownictwa powszechnego, czy nawet z Sądu Najwyższego, mógłbym powiedzieć jednym zdaniem, że to wypracowane stanowisko jest tylko polemiką z prawidłowymi ustaleniami, zawartymi we wniosku wnioskodawcy w niniejszym postępowaniu. Nie jest prawdą, jak twierdzi się tutaj, iż zachodzi jakiegokolwiek *iunctim* merytoryczne, owej poprawki, tak to nazywajmy w cudzysłowie, z treścią, z materią, zakresem przedmiotowym oryginalnego projektu rządowego. Argumentacja, że w samym tytule jest mowa o zmianie niektórych innych ustaw i do tych niektórych innych można dołączyć i prawo farmaceutyczne oraz odnoszenie się do treści tych 5 nowelizowanych w świetle pierwotnego zamierzenia, moim zdaniem jest to przeciwnie skuteczne. W szczególności, zmiana ustawy o gwarantowanych przez Skarb Państwa ubezpieczeniach eksportowych, powiada stanowisko *amicus curiae*, jak i nowelizacja ustawy Prawo farmaceutyczne dotyczą między innymi zasad prowadzenia ogólnodostępnych aptek i pozostaje w związku z tą główną ustawą, albowiem – to jest strona dwunasta – podobnie jak ona, dotyczy wykonywania działalności regulowanej, co każe rozważyć faktycznie zasadność wskazywania wzorców dotyczących od art. 20, przez 21, do 22 Konstytucji. Odnosi się do funkcjonowania istotnego, krytycznego sektora gospodarki, nakierowana jest na ochronę krajowych przedsiębiorców, zasad uczciwej konkurencji, związana jest z kryzysem w warunkach pandemii COVID-19. Oponenci do tego stanowiska, a zwolennicy wniosku Prezydenta podnoszą, że to właśnie aptekarze przejęli na siebie duży ciężar walki ze skutkami – nie tylko przez dystrybucję testów, leków, różnych środków, które miały wspomagać chorujących na SARS-CoV – 19 czy tam 2, jak się zwie – ale też przez uruchomienie wielu punktów szczepień w aptekach ogólnodostępnych i tu szacunek dla wszystkich farmaceutów, bez względu na ich tożsamość, jako podmiotu gospodarczego, biznesowego, co było prowadzone absolutnie *pro bono*. Potwierdzając to główne powołanie, w ogóle tej działalności i tego rynku powiedzmy, z fundamentalną wartością ochrony zdrowia i publicznego i indywidualnego.

Związana jest z wybuchem wojny na Ukrainie, zagrożeniem niebezpieczeństwa ze strony Rosji. To już daleko idące – nikt w toku postępowania legislacyjnego nie dopatrywał się jakichkolwiek związków reżimu Putina z sytuacją naszego rynku farmaceutycznego. Zmierza do zachowania kontroli państwa nad strategicznym sektorem, stanowi konieczną interwencję ustawodawcy na omijanie prawa. Ciekawe, też na orzecznictwo sądowe ustawodawca próbuje wypełnić luki, jakie w regulacji ustaliło

orzecznictwo sądowe i sądowo-administracyjne i działając często z faworem dla *in dubio pro reo* – mówiąc ogólnie – wyciągało stąd wnioski. Próba modyfikacji orzecznictwa w drodze ustawowej, to ciekawy w ogóle pomysł. Stanowi konieczną interwencję, zmierza do ochrony zabezpieczenia dochodów budżetowych, finansów publicznych, stanowi konieczną po raz drugi interwencję, tak, proszę Trybunału, ale jeśli tak, to konieczne było przedstawienie oceny skutków regulacji, konieczne było przeprowadzenie konsultacji ze wszystkimi podmiotami, także z tej sfery biznesowej. Małych, średnich przedsiębiorców, mikro przedsiębiorców, konieczne było przedstawienie także na Komisji Zdrowia, a nie tylko tych dwóch komisji, które... więc te argumenty *de facto*... następuje retorsja i potwierdzają zasadność wadliwego trybu ustawodawczego.

Jakie były te konsultacje, kto brał udział w trakcie drugiego czytania ustawy, przytacza to stanowisko powołane. Mianowicie kilkanaście podmiotów, łącznie z 13 i 24 lipca, jakie to były osoby, proszę Trybunału Wysokiego. Także w strukturach Kancelarii Prezydenta Rzeczypospolitej odbyło się spotkanie Rady do spraw zdrowia – jest taka w strukturach Narodowej Rady Rozwoju, jest i taka rada. To poza protokołem mogę powiedzieć, pan mecenas potwierdza, że był, chociaż zdaje się, że nie udało się wziąć udziału w tej debacie dosłownie. Były prezentowane stanowiska bardzo różne, to trzeba wyraźnie powiedzieć, nie ma żadnego – o ile mi wiadomo stenogramu czy zapisu – są pewne konkluzje, do których nawiązuje Prezydent Rzeczypospolitej i powiada, że w toku tego postępowania, i przed podjęciem decyzji, o sposobie potraktowania tej ustawy były kierowane różne opinie, zarówno sprzyjające ustawie, jak i tę ustawę dezawuuujące.

Ale chcę powiedzieć tak – i może na tym poprzestaną, bo już trochę dużo czasu zająłem – że nie chodzi o opinię jakichś podmiotów, interesariuszy, zainteresowanych w taki czy inny sposób. Przy tej rozbieżności, która każdorazowo musi budzić zdziwienie przeciętnego odbiorcy relacji, czy widza czy słuchacza debaty prawnej, kiedy o jednym i tym samym przedmiocie, w tym przypadku regulacji ustawowej, dwie różne strony – mówiąc umownie – mogą wygłaszać tak biegunowo przeciwne oceny, opinie, nawet w kontekście zgodności z najważniejszym wzorcem, czyli z Konstytucją Rzeczypospolitej. Jak to jest możliwe, zadaje sobie pytanie przeciętny obywatel, nie obrażając w żadnej mierze obywateli, że o tej samej rzeczy można mówić, że jest czarna lub biała, co jest podważaniem przecież podstawy naszej kultury i cywilizacji – ta arystotelesowska – zasada niesprzeczności. Dana, jedna i ta sama rzecz, pod jednym i tym samym względem, nie można o niej orzec p i nie-p, prawda i nieprawda, albo z innego wezwania, „niech wasza mowa będzie: tak, tak; nie, nie”, co więcej jest dodane „od Złego pochodzi”.

Proszę Trybunału Konstytucyjnego, odnoszenie się do tych wszystkich fragmentów jest zatem... chyba po prostu zbędne. Ja też miałem może nieco za mało czasu, ale chcę do kilku tylko takich podkreślonych w treści, jak mówię, obszernego pisma. Otóż, odwołując się do wywodów Prezydenta we wniosku na stronie 48 i do pewnych podkreślonych przez wnioskodawcę standardów działania państwa, respektującego wymóg zaufania do państwa i prawa, które to państwo stanowi, przytaczając nawet orzecznictwo Trybunału, autor stanowiska powiada, iż powyższe nakazy wymagają precyzyjnego oraz właściwego odkodowania. Zdaniem NIA – Naczelnej Izby Aptekarskiej – państwo powinno być lojalne wobec adresatów, norm prawnych, które stanowi, co dotyczy w pierwszej kolejności lojalności wobec tych adresatów, którzy stosują się do norm stanowionych przez państwo. W analizowanym przypadku wniosek Prezydenta zmierza *de facto* do ochrony tych adresatów norm prawnych, które nie respektują woli ustawodawcy oraz prawa stanowionego przez państwa. Uwzględnienie wniosku oznaczałoby, że przywrócony zostanie stan niepewności prawnej, który uprzywilejowuje tzw. podmioty sieciowe, które nie stosowały i nie stosują się do ograniczeń wprowadzonych przez państwo w celu ochrony zdrowia publicznego.

Stanowcze nie, panie mecenasie, panie Prezesie, Wysoki Trybunale. To jest poziom, który w tym przytoczonym przed chwilą kazusie Kp 1/23 prezentował szef ówczesny RCL. To jest poziom kalumnii i wręcz zniesławienia, który domagałby się w innych warunkach pewnie zastosowania retorsji przewidzianych przez kodeks honorowy. Dzisiaj jest to niemożliwe, bo trzeba by pytać, czy dany podmiot nie dopuszcza się oszczerstwa, a jako taki nie ma zdolności honorowej. Spodziewam się, że jeżeli będzie miał okazję zabrać głos przedstawiciel Prezesa Naczelnej Rady Aptekarskiej, zechce się wycofać z takiego twierdzenia, bowiem proszę zważyć, że w całym, pisemnym, dość pogłębionym, 30-paru stronicowym wniosku – i jego uzasadnieniu – Prezydenta nie ma ocen konkretnych podmiotów, interesariuszy, lobbystów, beneficjentów, nie ma tego rodzaju poziomu myślenia i argumentacji, do którego ja nawiązałem niestety, odwołując się do pewnych danych medialnych. W analizowanym przypadku, powiada dalej to stanowisko, interes, który powinien być rzekomo chroniony, to prawo do nieograniczonego koncentrowania aptek ogólnodostępnych w ramach jednego podmiotu lub grupy, a więc interes, którego idea jest sprzeczna z celem ustawy, powiada tutaj stanowisko.

Proszę Wysokiego Trybunału Konstytucyjnego, jeżeli przynależność do samorządu aptekarskiego jest obligatoryjna i jeżeli pomimo tak dużych rozbieżności, stanowisk samych farmaceutów, samych aptekarzy, co jest sprawą znaną, ten organ prezentuje stanowisko

jednej tylko strony, to mogę powiedzieć, że podobnie się czułem, kiedy wykonywałem zawód adwokata i kiedy korporacja adwokacka, samorząd na szczelbu, czy to izby, do której należę, czy na szczelbu Naczelnej Rady Adwokackiej, brał udział w debacie publicznej, przechodząc do porządku nad pluralizmem. W zawodzie adwokata nie ma wymogu apolityczności, a szkoda, powinien być, zakaz przynależności do partii, [...] czy prowadzenia, podobnie jak dotyczy sędziów. A zatem, to jest nieporozumienie, co wywodzi stanowisko i jeszcze tylko takich kilka rzeczy. To, proszę Trybunału Konstytucyjnego, kiedy próbuje to stanowisko ratować, w cudzysłowie, sytuację twierdząc, że nie ma nic nowego, że to jest tylko uściślenie, to jest oczywistą nieprawdą, jest to oczywista oczywistość, używając języka klasyka. Że było celem doprecyzowanie przepisów antykoncentracyjnych, że stanowi to tylko rozwinięcie, przeciwdziałanie wykorzystaniu luk prawnych, że przytoczę kilka takich fragmentów, a konstytucyjna ochrona praw nabytych nie ma charakteru absolutnego. Oczywiście, że nie ma charakteru absolutnego, tak jak nie ma charakteru absolutnego swoboda ustawodawcy w regulacji.

Co do co do terminu wejścia w życie – 14 dniowego – też jest to polemika. Natomiast, proszę Trybunału Konstytucyjnego, proszę łaskawie zwrócić uwagę, że nie ma tam w tym bogatym stanowisku odpowiedzi na jedno pytanie, które – jeszcze raz przytoczę z nadzieją, że Trybunał udzieli odpowiedzi na to pytanie, niepozostanie retoryczne. *Quid iuris*, apteka dla aptekarza czy apteka dla pacjenta. Dziękuję uprzejmie.

Przewodniczący:

Dziękuję panu profesorowi. Nie mamy przedstawiciela Sejmu, nie ma żadnego stanowiska Sejmu. Pismo prokuratora żeśmy oczywiście otrzymali, jest to pismo oczywiście pełne jakichś kompletnych pseudo-prawniczych bredni. W tej chwili zarządzam 15 minutową przerwę. Czyli spotkamy się... nie widzę, która jest godzina tam dokładnie, żeby się nie pomylić. Za 10, tak?

[w tle słyhać rozmowy sędziów składu orzekającego]

Jest za 25, to dajmy za 10 pierwsza, czyli 12.50. Dobrze, to przerwa, czyli 15 minut.

[Przewodniczący zarządził przerwę o godz. 12.37]

[Przewodniczący wznowił rozprawę o godz. 13.04]

Przewodniczący:

W związku z argumentacją przedstawioną przez przedstawiciela wnioskodawcy, w stosunku do opinii Naczelnej Izby Aptekarskiej zarządzam, czy też chciałbym zapytać panów przedstawicieli tejże Izby o to, czy chcieliby zwięźle – zwięźle powtarzam – odnieść się do argumentacji tutaj wnioskodawcy. Któryś z panów rozumiem, że obaj panowie macie pełnomocnictwa, pan mecenas Krzysztof Baka i pan mecenas Mariusz Ciszkowski, tak, dobrze?

To proszę bardzo, w takim razie. Nie wiem, jak to technicznie... czy chyba z tej strony można jakoś... tylko powtarzam, żeby to była... bo my znamy opinie szczegółowo. Chodzi o to, żeby pan odniósł się do argumentacji przedstawionej przez prof. Dudka.

Pan Krzysztof Baka:

Wysoki Trybunał Konstytucyjny, nazywam się Krzysztof Baka, jestem radcą prawnym, koordynatorem Biura Prawnego Naczelnej Izby Aptekarskiej. Podtrzymujemy stanowisko czy podtrzymuję stanowisko, które zostało przedłożone na piśmie Wysokiemu Trybunałowi Konstytucyjnemu. Zanim odniosę się merytorycznie, to dwie uwagi. W mojej ocenie jednak powołanie art. 71 ust. 4, który określa kompetencje przewodniczącego składu nie jest właściwą podstawą do wskazywania dla Naczelnej Izby Aptekarskiej, jako podstawę działania, to po pierwsze. Jeżeli chodzi o oczekiwanie, żeby Naczelna izba sprostowała pewne twierdzenia, więc chciałem tutaj mocno podkreślić – nigdy nie było intencją Naczelnej Izby Aptekarskiej, aby oceniać postępowanie pana Prezydenta. My odnieśliśmy się do ewentualnych skutków, jakie mogą zaistnieć w przypadku, kiedy wniosek zostanie rozstrzygnięty zgodnie ze stanowiskiem pan Prezydenta.

Wysoki Trybunał Konstytucyjny, kluczowa kwestia w tej sprawie, to jest to w jakim kontekście, przy jakim stanie prawnym została podjęta ta ustawa, która dzisiaj jest kwestionowana. Otóż, i tutaj moim zdaniem jest kluczowy problem, i środowisko farmaceutów, Naczelna Izba Aptekarska oczekuje, jest... fakt, że dzisiaj rozstrzygamy tę sprawę, to jest bodajże pierwsza okazja, żeby przyjrzeć się dokładnie regulacji Prawa farmaceutycznego w zakresie art. 99, który dotyczy m.in. przesłanek podmiotowych do prowadzenia działalności w postaci aptek ogólnodostępnych. Otóż, Wysoki Trybunał Konstytucyjny, już w pierwszym tekście ustawy Prawo farmaceutyczne, która została przyjęta w 2001 roku, art. 99 ust. 3 stanowił, że nie wydaje się zezwolenia podmiotowi ubiegającemu się o zezwolenie, który prowadzi obrót hurtowy. Równocześnie, w tej samej ustawie, był art. 101 pkt 3, który stanowił, że Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny odmawia udzielenia zezwolenia podmiotowi, który prowadzi hurtownię. Teraz powstaje

zagadnienie, czy racjonalny ustawodawca wprowadza w tej samej ustawie dwie *de facto* i *de iure* tożsame normy prawa.

Otóż w naszej ocenie nie i charakter tych dwóch norm jest całkowicie odmienny. O ile NSA przyjął, że obie normy mają charakter kompetencyjny, nigdy też nie ustosunkował się do kwestii, dlaczego ustawodawca powtarza dwie normy prawne o tej samej treści. Otóż wyjaśnienie jest bardzo proste, jeżeli chodzi – w naszej ocenie – jeżeli chodzi o art. 99 ust. 3, który stanowi „nie wydaje się”, podkreślam, nie używa tutaj ustawodawca sformułowania „nie udziela się zezwolenia”, tylko „nie wydaje się zezwolenia” podmiotowi o pewnych cechach podmiotowych i to jest w mojej ocenie przepis, który statuuje warunki wymagane do prowadzenia apteki ogólnodostępnej. A art. 101 pkt 3 faktycznie jest normą kompetencyjną, która musi być odpowiednio ściśle interpretowana bez wykładni rozszerzającej.

I co się dzieje, Wysoki Trybunale, równocześnie jest norma przejściowa, która mówi wprost – art. 99 ust. 3 i 4 nie narusza praw do prowadzenia apteki, nabytych zgodnie z prawem. Pytanie jest jasne, po co byłaby ta norma, gdyby art. 99 ust. 3 i 4 miał zastosowanie dopiero w przyszłości, na etapie udzielania zezwoleń. Trzeba powiedzieć, ustawodawca działa nieracjonalnie, wprowadza normy, które są zbędne, to jest jedna odpowiedź. My, jako Naczelna Izba Aptekarska uważamy, że tak nie jest, ponieważ od początku, od 2001 roku norma była jasna. Poziom koncentracji, który jest dopuszczony na rynku farmaceutycznym, to pierwotnie było 10% w skali kraju, następnie 1% w skali województwa, a w 2017 roku 4 apteki w skali kraju. Jeżeli uwzględnimy brzmienie tych przepisów w takim właśnie ujęciu czy w takiej interpretacji, za którą my się opowiadamy, to powstaje pytanie, gdzie jest istotność tej zmiany, która została wprowadzona w ustawie zakwestionowanej. Jeżeli nie można było uzyskać zezwolenia czy też dokonać koncentracji na rynku, który przekraczał pierwotnie 10 [%], potem 4 apteki, to regulacja miała charakter wyjątkowo taki doprecyzowujący i redakcyjny. Wyraziła, w naszej ocenie, normę, która tam była zawsze. Nie możemy przyjąć, że ustawodawca był nieracjonalny w tym znaczeniu, że na etapie udzielenia zezwolenia zezwalał na posiadanie 4 aptek, ale na etapie prowadzenia ich *de facto* nie wprowadził żadnego ograniczenia, bo taki jest kierunek tutaj interpretacji.

Może zaskoczę Wysoki Trybunał Konstytucyjny stwierdzeniem, że ta regulacja jest liberalna i stwarza warunki łagodniejszego potraktowania podmiotów, które nie stosowały tych kryteriów ilościowych. Dlaczego, ponieważ, po pierwsze, powiedziano, że nie będzie zastosowania miało ta ustawa do przejścia kontroli, która nastąpiła przed wejściem w życie ustawy, a jestem w stanie – co zostało udowodnione w naszym piśmie – że takie przejścia

kontroli powyżej limitów już wówczas były zabronione i co się wtedy działo. Wtedy podmiot, który łamie prawo, w naszej ocenie, nie daje rękojmi prowadzenia apteki i wówczas kwestia cofnięcia zezwolenia, zgodnie z [art.] 37ap ust. 1 pkt 2, który mówi, że cofa się zezwolenie, jeżeli podmiot przestał spełniać warunki wymagane do prowadzenia apteki ogólnodostępnej dotyczy nie tylko podmiotu, który przejął kontrolę, ale także podmiotu, nad którym przejęto kontrolę. Czyli przy prawidłowej wykładni ustawy, cofnięciem zezwolenia czy też obowiązkiem cofnięcia zezwolenia dotyczy całej grupy podmiotów, które uczestniczą w tym przejęciu. Ustawodawca w tym momencie przyjął rozwiązanie, że ten podmiot, nad którym przejęto kontrolę, zezwolenie ulega cofnięciu.

Tak więc w tym zakresie jest to regulacja – można powiedzieć – liberalniejsza. Więc w naszej ocenie, stwierdzenia, że doszło do jakiegoś istotnego... do istotnej zmiany stanu prawnego jest nieuprawniona. To, co powiedziałem, od pewnego momentu, kiedy została przyjęta ustawa o zawodzie farmaceuty, prowadzenie apteki obecnie, jako indywidualna działalność czy też w ramach spółki jawnej, partnerskiej jest formą wykonywania zawodu farmaceuty. Ustawodawca przyjął rozwiązanie – różne były warianty wtedy rozstrzygane – czy podmioty, które nie spełniają warunków podmiotowych mają dostosować się do wymogu [art.] 99 ust. 4, czy też nie. Przyjęto rozwiązanie liberalne, przyjęto, że te podmioty, które na dzień wejścia w życie ustawy „apteka dla pacjenta” nie spełniają warunków, mają prawo prowadzić tą działalność, ale, co już też jest potwierdzone w orzecznictwie, nie mogły dokonywać działań, które idą wbrew tym przepisom, czyli nie mogłyby dokonywać przekształceń, łączeń, połączeń, które kumulują np. ilość aptek na rynku.

Tak więc mamy sytuację taką, że pomimo tych regulacji, mimo przepisów, które obowiązują od 2001 roku, jest grupa podmiotów, która nie spełnia warunku ustawowego, nie spełnia warunku takiego, który nakreślił ustawodawca i ona jest w uprzywilejowanej sytuacji, bo to zazwyczaj są spółki z o. o., które poprzez obrót udziałami mogą dokonywać w zasadzie ograniczonej koncentracji na rynku usług... usług detalicznych. I to, Wysoki sędzie, Wysoki Trybunale Konstytucyjny, wynika ze zmieniającego się orzecznictwa sądu administracyjnego. W momencie, kiedy przyjmowano Prawo ustawa o farmaceucie... o aptece dla farmaceuty, orzecznictwo było w zasadzie... dominowało stanowisko, że te limity obowiązują zarówno na etapie uzyskania zezwolenia, jak i na etapie prowadzenia apteki. Ustawodawca nie regulował, nie zmieniał ust. 3, aby nie usankcjonować pewnych sytuacji, które były związane z naruszeniem tych limitów i wprowadzono ust. 3a. Potem nastąpiła zmiana – dosyć obszernego i utrwalonego – orzecznictwa na poziomie Naczelnego

Sądu Administracyjnego. Teraz mamy sytuację taką, że podmioty, które stosowały się do tych ograniczeń były w sytuacji diametralnie gorszej od podmiotów, które tych ograniczeń nie stosowały i ustawodawca nie mógł dłużej czekać, bo niewykluczone, że za miesiąc byłaby podjęta uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego i okazałoby się, że być może należy interpretować te przepisy w takiej formule... w tej formie, którą ja dzisiaj prezentuje. Więc to, co podkreśliliśmy w piśmie, obywatel ma prawo żądać od państwa, ma prawo działać w zaufaniu do państwa. Więc dłuższe utrzymywanie stanu niepewności co do interpretacji przepisów, było niekorzystne dla wszystkich podmiotów, które działają na rynku. W naszej ocenie ta interwencja i tak była spóźniona.

Dzisiaj mamy sytuację jasną w świetle tych przepisów. Powiedziano to, co planowano już wprowadzić już 2001 roku. W związku z tym, to, co powiedziałem, jeżeli te przepisy znowu znikną z polskiego porządku prawnego, to wrócimy do stanu, kiedy podmioty, które nie są farmaceutami i nie są spółkami tworzonymi przez farmaceutów, znowu uzyskają sytuację komfortową i w zasadzie będą w sposób niekontrolowany mogły gromadzić apteki w ramach jednego czy kilku podmiotów. Nasz postulat, nasze stanowisko zmierza w jednym kierunku, właśnie kierunku ochrony pacjenta, bo uważamy, że właściwe prowadzenie apteki jest możliwe tylko wówczas, kiedy odpowiada za nią fachowiec, osoba, która odpowiada nie tylko majątkowo, osobiście, ale też dyscyplinarnie i sytuacja, kiedy przedstawiciel Prezydenta podważa normę, która zakazuje wprost przejmowania kontroli nad farmaceutom np. przez spółkę z o. o., to jest z punktu widzenia samorządu zawodu zaufania publicznego, jakim jesteśmy, nieakceptowalne. Więc tutaj, prawidłowe wykonywanie zawodu, to jest tak naprawdę jedyna korzyść dla pacjenta i w tym kierunku stanowisko Naczelnej Izby Aptekarskiej, czy w tym zakresie, było prezentowane konsekwentnie od początku obowiązywania przepisów.

Tak więc, reasumując, te zarzuty dotyczące, że doszło do zaskoczenia pewnych podmiotów, powstaje pytanie jakich podmiotów. Tutaj pan Prezydent podnosi, że farmaceuta nie zapozna się z unormowaniami, nie będzie mógł ich zrozumieć, tak nie jest. Farmaceuci, którzy prowadzą apteki nie mają z tym żadnego problemu, to będzie tylko kwestia, czy podmioty, które kontrolują farmaceutów, stworzyły całe oprzyrządowanie prawne, aby kontrolować apteki indywidualne, a tak się stało po 2017 roku, ewentualnie te podmioty mogą mieć jakieś niedoskonałości czy też dyskomfort prowadzenia działalności. Ale czy rolą państwa i prawa, które stanowi ma być chronienie tego typu postaw, moim zdaniem nie.

Mało tego, na koniec, ta ustawa to jest ostatni akt normatywny, odważny, trudny i uderzający w istotę sprawy. Jeżeli ta ustawa, Wysoki Trybunał Konstytucyjny, nie wejdzie do porządku czy też wyjdzie z porządku prawnego w Polsce, to z całą stanowczością stwierdzam, że nie będzie już indywidualnych, niezależnych i samodzielnych aptek farmaceutów, a więc tych aptek, które miały stanowić trzon rynku w 2017 roku. Dojdziemy do sytuacji, kiedy odwrócimy wolę, podważamy wolę ustawodawcy i ta ustawa spowoduje, że skutki będą dokładnie odwrotne, czyli apteki zostaną przejęte przez podmioty nieprofesjonalne. I tylko w tym kontekście była wypowiedź nasza w stosunku tutaj do pisma pana Prezydenta. Nigdy wolą Naczelnej Izby Aptekarskiej czy zamiarem – nawet nie dopuszczaliśmy, żeby urazić pana Prezydenta – my odnosiliśmy się tylko do stanowiska, które jest prezentowane. Dziękuję, Wysoki Trybunał.

Przewodniczący:

Dziękuję bardzo. Czy pan profesor chciałby się odnieść jakoś do tego? Proszę bardzo.

Pan Dariusz Dudek:

Chce i muszę, Wysoki Trybunał. Bardzo się cieszę, że Trybunał Konstytucyjny dopuścił do wypowiedzi pana mecenasza – przedstawiciela *amicus curiae* – i chciałbym się króciutko do tego odnieść, jeszcze nie w ramach końcowego wystąpienia, ale do kilku fraz tej wypowiedzi. Mowa była w wystąpieniu pana mecenasza o łagodzeniu unormowania, bo chodzi o przejęcie owej kontroli tylko po wejściu w życie ustawy. Proszę zważyć, że w ogóle nie ma w tym odpowiedzi na problem, który poniósł pan Prezydent. Mianowicie, owe przejęcie kontroli, to jest efekt pewnego procesu, pewnej konstelacji czynności faktycznych i prawnych, które oceniamy, jako finalny, a jakże niezdefiniowany efekt – przejęcie kontroli przez podmiot kontrolujący nad kontrolowanym. A zatem ta polemika w żaden sposób nie wykazała nietrafności zarzutu czy argumentacji Prezydenta.

Nie odpowiedział na takie pytanie zadane przeze mnie też tutaj pan mecenas. Dlaczego sankcja w postaci cofnięcia zezwolenia na prowadzenie apteki dotyczy podmiotu, nad którym przejęto kontrolę, a nie podmiotu, który przejął kontrolę. Jeśli mówimy o jakiejś racjonalności ustawodawcy, to zwróćmy uwagę na to rozróżnienie, kontrolujący, kontrolowany; najgorzej jest, kiedy następuje skupienie tych elementów w jednym organie, bo może sobie zwolnić z podległości pewnym normom. Dlaczego ta sankcja w postaci... jest to sankcja administracyjna, co jest cofnięcie zezwolenia. Dotyka tylko tego podmiotu, powiedzmy, słabszego, który często nieintencjonalnie staje się podmiotem kontrolowanym, zależnym, jakkolwiek to określimy, a nie tego większego, którego z kolei dotyczy

gigantyczna sankcja w postaci kary administracyjnej. I to nasunęło mi myśl, która wcześniej nie zaprzętała mojej uwagi, nie jest też obecna wyraźnie w stanowisku wnioskodawcy – co to jest.

Co to jest, proszę Wysokiego Trybunału, kiedy Inspekcja farmaceutyczna jest pewną specjalną administracją państwową, kiedy Główny Inspektor Farmaceutyczny jest powoływany przez Prezesa Rady Ministrów, a wojewódzcy przez Wojewodów za zgodą, zdaje się Głównego inspektora, kiedy jest to całkowicie podporządkowana administracji rządowej, o charakterze *par excellence* politycznym. Poza nawet, retorycznie nie pytam, czy ta operacja, która takie *imperium*, tak znakomicie wyposażyla owych inspektorów farmaceutycznych, naszego, centralnego i wojewódzkiego, czy to było przemyślane, ale pytanie istotne jest takie, w jakim reżimie jest przewidziana ta odpowiedzialność sankcyjna – cofnięcie zezwolenia, bądź kara pieniężna. Co to jest, pytanie retoryczne. Czy jest oparte na zasadzie winy, czy może ryzyka. Na pewno nie jest to odpowiedzialność z kontraktu, jeżeli sobie wyobrazić, że jest pewien kontrakt społeczny albo kontrakt wyrażony w ustawie i strony i adresaci zawierają pewien kontrakt, to nie jest odpowiedzialność kontraktowa – jaka to jest.

Z wniosku Prezydenta wyłania się myśl, że ta odpowiedzialność może być niezależna od obiektywnego zachowania podmiotu, który zostanie poddany sankcji w postaci cofnięcia zezwolenia lub zezwoleń, niekiedy w sposób uznaniowy przez inspektora. A zatem, jeżeli jest to oparte na zasadzie – ta odpowiedzialność swoista, administracyjna czy karno – wręcz – administracja, nie wykroczeniowa, chodzi o karę pieniężną nakładaną w postępowaniu administracyjnym – na zasadzie ryzyka, to takiego rozwiązania w demokratycznym państwie prawa też zaakceptować niepodobna. Kierunek, ochrona pacjenta, to jest jakaś odpowiedź, ale wymijająca na pytanie, dla kogo apteka, apteka aptekarza czy dla pacjenta. W prawie farmaceutycznym, proszę Wysokiego Trybunału, jest zawarty przepis i to już od dawna, gdzie – dokładnie to jest art. 99 [ust.] 4a, proszę mi pozwolić szybciotko ten przepis znaleźć.

Otóż, limitując już od dawna postaci wykonywania zawodu farmaceuty, co jest zrozumiałe, tak samo jest np. w adwokaturze. Adwokat nie może w ramach spółki z o.o., czy spółki akcyjnej świadczyć pomocy prawnej – to jest pewna osobista działalność. A zatem, działalność jednoosobowa, gospodarcza, działalność w ramach spółek osobowych, czyli jawnej albo partnerskiej, o takim wyłącznym przedmiocie, tak jest też z farmaceutami. Uczelnia może też prowadzić aptekę, ale podmiot stanowi art. 4a w art. 99 – ust. 4a – podmiot prowadzący aptekę jest obowiązany zatrudnić osobę odpowiedzialną

za prowadzenie apteki, o której mowa we wcześniejszym przepisie – [art.] 88 ust. 2 – dającą rękojmię należytego prowadzenia apteki. Co do tego nie mamy wątpliwości i nie ma między nami sporu tutaj, że jest to zawód zaufania publicznego, a samorząd aptekarski reprezentuje osoby wykonujące tę działalność. Więc, nie jest możliwe, niezależnie od tego czy jest jakaś relacja kontroli podmiotu kontrolowanego i kontrolującego, niezależnie od tego nie jest możliwe prowadzenie jakiegokolwiek apteki, bez względu na strukturę finansową, organizacyjną, własnościową, formę prowadzenia, a zatem nie jest możliwe prowadzenie apteki przez nie-fachowców, przez osoby, które nie spełniają tych kryteriów ustawowych. A zatem to jest chybiony argument, że chodzi w istocie o dobro pacjenta.

Nie wiem wprost; jak się odnieść do argumentu, że ten moment pewnego nieprzygotowania, o czym rzeczywiście wniosek pana Prezydenta traktuje, że farmaceuci, aptekarze – możemy chyba używać zamiennie tych określeń – to są osoby, które muszą i są merytorycznie zorientowane w przedmiocie swojej działalności, ale niekoniecznie są wybitnymi znawcami prawa. Skoro, jak pan mecenas przyznaje, nastąpiła interpretacja tych zawiłych przepisów, to jest tekst jednolity prawa farmaceutycznego, to 176 bodajże stron, maczką zapisane w Dzienniku Ustaw – na stronie sejmowej jest to 350 w nieco innym formatowaniu. Jeżeli nastąpi problem sądowictwu, to założenie, że przeciętny farmaceuta i to taki pojedynczy, a nie skupiony w jakimś większym podmiocie sieciowym, który zatrudnia wybitnych prawników, jak chociażby Naczelna Izba Aptekarska czy Naczelna Rada Aptekarska, jest nieporozumieniem, ale to już pomińmy. Powiada pan mecenas w swoim wystąpieniu, że farmaceuci to fachowcy od prawa, bez problemu zaznajomią się z prawem. Ewentualny problem może dotyczyć niedoskonałości przygotowania podmiotów kontrolujących.

O Boże, ależ tak, ależ tak, podmiotów kontrolujących. Jeżeli zatem Wojewódzki Inspektor Sanitarny... farmaceutyczny, który jest powoływany w drodze pewnego politycznego, oczywiście, decydowania, ale w ramach otwartego konkursu – jakie są te konkursy nie chce wnikać – albo nawet Główny Inspektor Farmaceutyczny, którego powołuje szef rządu, mógłby się wykazać niedoskonałością w zakresie kontroli, to jest to argument tylko i wyłącznie przemawiający przeciwko tym przepisom, tym regulacjom.

Proszę Trybunału Konstytucyjnego, to, że takie były dążenia, jak uściślano ten zakaz koncentracji – w ogóle jest to ciekawe, żeby wprowadzić aż mechaniczne kryteria odległościowe. Na co to wskazuje, a niewątpliwie na to, że jest to rynek bardzo atrakcyjny. Obok tego szlachetnego powołania, jest to też działalność biznesowa, oprócz ochrony zdrowia chodzi też o prowadzenie działalności gospodarczej, czyli nakierowanej na zysk –

to jest oczywiste. I tu te próby, zaiste, gdzieś tam w tle, że musi być zapewnione odpowiednie pokrycia, ale nie odpowiada na szereg pytań, co naprawdę z tego wszystkiego wynika dla pacjenta czy nabywcy. Mówimy w skrócie pacjenta, nie trzeba być koniecznie pacjentem, żeby korzystać z tego, co oferują apteki, punkty apteczne itd. A zatem, proszę Wysokiego Trybunału, to nie jest tylko gra biznesowa, to nie jest tylko gra uczciwej czy nieuczciwej konkurencji, to jest pytanie o finalnego adresata ponoszącego skutki tych operacji, a nim jest przeciętny nabywca, taki jak ja i inne osoby. W interesie tych osób niekoniecznie leży takie mechaniczne dewastowanie rynku, który się ukształtował poprzez oddanie w sferę upolitycznionej administracji specjalnej, państwowej, decyzji tego typu. Tak bardzo niewspółmiernie dysproporcjonalnych, a co najgorsze, przyjęte w trybie takiego postępowania – o tym powiem jeszcze w ostatnich zdaniach.

Jeszcze raz powtórzę, testem rzetelności ustawodawcy jest m.in. to, że jednocześnie tak zliberalizował kontrolę rynku hurtowego obrotu farmaceutycznego. Rozluźnienie tutaj, a jednocześnie zaciskanie tej pętli prawnej i administracyjnej kontroli nad rynkiem aptekarskim, farmaceutycznym, tym detalicznym, jest wyrazem absolutnej niespójności, który każe powątpiewać o rzeczywistych intencjach działania ustawodawcy.

Także podsumowując, nie wątpię, że pan mecenas... cieszę się, że padło zapewnienia o tym, iż nie były jakieś intencje personalno-osobiste, jak można odczytać pewne fragmenty tego pisma. Przyjmuję to z satysfakcją i do tego już nie będę nawiązywał. Dziękuję bardzo.

Przewodniczący:

Dziękuję bardzo. Uważam, że chyba możemy przejść do następnego punktu porządku, do punktu, w którym sędziowie zadają pytania. Pierwszeństwo ma sędzia sprawozdawca – pan sędzia Sochański, proszę bardzo. Przy czym myślę, że może pan zadawać pytania też pełnomocnikowi Naczelnej Izby Aptekarskiej.

Sędzia Bartłomiej Sochański:

Tak, zacznę wszak od wnioskodawcy, któremu bardzo dziękuję za takie pogłębione i rzeczywiście nie tylko interesujące, ale także bardzo instruktażowe przedstawienie tematu, w uzupełnieniu pisemnych wywodów.

Pojawił się dzisiaj taki wątek już nie apteki dla aptekarza, już nie apteki dla pacjenta, ale tak sparafrazuję, apteki dla hurtownika. Pan profesor dzisiaj mówił nam o tym rynku hurtowników, o tym, że są tam podmioty, które posiadają znaczny udział w tym rynku i zawiesił pan ten wywód w tym zakresie, ale mówił pan o wzroście wartości takich podmiotów w określonym czasie. Szybko sprawdziłem, jak to się ma do wartości akcji – to są też bardzo interesujące porównania. Ale proszę powiedzieć, panie profesorze, czy pan

dotarł gdzieś do wartości takich przedsiębiorstw, o jakim wzroście wartości w cenach przybliżonych, my tutaj mówimy.

Pan Dariusz Dudek:

Proszę Wysokiego Trybunału, tak. Przytoczę tylko fragment o tym, iż ostatecznie nabywcy leków i innych środków farmaceutycznych, czyli pacjenci w szerokiej zmianie poniosą spodziewane koszty wzrostu i w opracowaniu, nad którym spędziłem trochę czasu latem ubiegłego roku przytoczyłem w szczególności z daty 17 sierpnia. To jest dokładnie data, kiedy Sejm rozpatrywał poprawki Senatu – skromne – i je odrzucił do tej ustawy. Ukazał się komunikat Polskiej Agencji Prasowej w dziale biznes pod tytułem znamionym, dom maklerski BOŚ – Banku Ochrony Środowiska – podniósł wycenę akcji Neuci do 855 zł, podtrzymuje zalecenie „kupuj”. Mam adres tego komunikatu Polskiej Agencji Prasowej. Treść przytoczę.

Analitycy domu maklerskiego BOŚ w raporcie z 9 sierpnia podtrzymali rekomendację „kupuj” dla Neuci. Przypomnę tylko, że Neuca to hurtownia, która ma ponad 30% rynku hurtowego zaopatrzenia w środki farmaceutyczne. Podtrzymał rekomendację „kupuj”, analitycy w raporcie z 9 sierpnia, w toku prac legislacyjnych dla Neuci, a wycenę akcji spółki w horyzoncie 12 miesięcy podnieśli o 13 % – do 855. To jest wzrost o 13 % zdaniem Polskiej Agencji Prasowej.

W dniu wydania raportu, kurs akcji Neuci wyniósł 743 zł. Nie spodziewamy się, by oczekiwany niższy niż rok wcześniej zysk operacyjny za drugi kwartał był zaskoczeniem dla spadku obserwowanych w drugim kwartale ubiegłego roku i w pierwszym bieżącego. Oczekujemy także, że EBITDA za drugi kwartał będzie bardziej porównywalna do ubiegłorocznej. I teraz jakie tutaj się wskazuje czynniki, w ocenie analityków pozostałe linie biznesowe mogą generować niższy zysk operacyjny niż rok, segment marek własnych itd., z uwagi na wojnę z Ukrainą. Wczesną jesienią, to jest ten fragment, też za komunikatem PAP, wczesną jesienią oczekujemy podpisania przez Prezydenta dwóch ważnych nowel ustaw Prawo farmaceutyczne, apteka dla aptekarza i ustawy o refundacji leków. Liczymy na poprawę wyników operacyjnych w drugim półroczu bieżącego roku. Depesza jest skrótem raportu domu maklerskiego – autorką jest pani Sylwia Jaśkiewicz. Pierwsze rozpowszechnienie raportu nastąpiło 10 sierpnia, o godz. 7.35. W załączniku znajduje się plik z wymaganymi zastrzeżeniami prawnymi. Cytuję to dosłownie.

A zatem, uprawnione jest stwierdzenie, że te podkreślone zdania, wczesną jesienią oczekiwane jest podpisanie przez Prezydenta dwóch ustaw, w szczególności zaostrezenia tej reguły apteka dla aptekarza 2.0, ma warunkować poprawę wyników hurtowni Neuca,

w domyśle wyższe ceny sprzedawanych przez nią leków i innych środków farmaceutycznych, a to z kolei stanowi przyczynę wzrostu cen notowania czy wyceny akcji na giełdzie. Ja, proszę Trybunału Konstytucyjnego, nawet znalazłem w tamtej dacie, a to, o czym mówię, to opracowanie jest 23 sierpnia, jeszcze przed podjęciem decyzji przez pana Prezydenta o sposobie potraktowania ustawy przedstawionej mu do podpisu. Sama ta grupa Neuca na swojej stronie formułowała autoprezentację, jesteśmy liderem rynku hurtowej dystrybucji farmaceutyków w kraju, kluczowymi partnerami są dla nas niezależni aptekarze, których uznajemy za fundament rozwoju stabilności rynku, wspieramy w codziennym prowadzeniu, jesteśmy od 2004 roku spółką publiczną notowaną na giełdzie papierów wartościowych. Mamy tu sprawozdanie i jaki to jest podmiot.

W sprawozdaniu rady nadzorczej Neuca, które znalazłem za okres roku 2022, czyli poprzedzającego tę operację legislacyjną, ma dokładny adres, to jest ich też prezentacja własna, inwestor nauka itd. Grupa Neuca jest liderem rynku hurtowej sprzedaży leków na dzień 31 grudnia 2022 r. W skład grupy wchodziło 61 spółek – Neuca S.A., 57 spółek zależnych od Neuca S.A. i 3 spółki stowarzyszone, taki to podmiot, taki to holding, który zatrudniał ponad 3 900 osób na podstawie umowy pracę. Podstawą działalności jest hurtowa dystrybucja farmaceutyków w tym obszarze, od wielu lat grupa Neuca utrzymuje pozycję lidera, podobnie było również w 2022 roku, w którym Neuca osiągnęła udziały w rynku aptecznym na poziomie 31,2%. Głównym celem działania jest bezpośrednia realizacji misji grupy, czyli zapewnienie lepszej przyszłości wszystkim niezależnym aptekom w Polsce. Niezależną od innych podmiotów, ale zależną – dodam to od siebie – od takiego właśnie dystrybutora.

W 2022 roku, do zaawansowanych programów wsparcia grupy, czy jest to zależność, czy jest to jakakolwiek choćby subtelna forma kontroli należałoby zapytać, a przecież hurtownikom nie wolno prowadzić aptek. W 2022 roku do grupy dołączyło kolejnych 516 aptek + 165 aptek w ramach programu partner, 351 w ramach IPR, a nie wiem co to znaczy, czyli ponad 15 więcej niż w poprzednim roku. Ciągłe podnoszenie satysfakcji przełożyło się na kolejny historyczne rekordy udziałowe rynkowe w segmencie aptek niezależnych. W 2022 roku udziały wzrosły o [...] punktu procentowego i wyniosły 38,2 – blisko 40% rynku.

Proszę Trybunału Konstytucyjnego, ten element nie był podnoszony, jak powiada we wniosku pana Prezydenta, albowiem zasadnicze kwestie dotyczyły trybu legislacyjnego. Wnioskodawca miał na względzie to, czemu Trybunał Wysoki daje też wyraz i we współczesnym orzecznictwie, a co nawet znajduje odzwierciedlenie w tej jakże

kontrowersyjnej ustawie, nowej, scalonej o Trybunale Konstytucyjnym, gdzie kwestie dochowania trybu wymaganego przez przepisy prawa, stanowienia aktów normatywnych, będzie wzorcem kontroli niejako brany pod uwagę z urzędu. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie dawał wyraz temu, że stwierdzenie uchybień w tym zakresie stanowi wystarczającą, dostateczną przesłankę do dyskwalifikacji danej regulacji, bez względu na jej *meritum*. To też było głównym przedmiotem, ale nie zupełnie oderwanym od tego makrokontekstu aksjologicznego, prawa do ochrony zdrowia, publicznego i prywatnego, o którym jest mowa we wniosku. Natomiast rozważenia tego typu, jak bezpośrednio, jakie skutki powoduje, kto to jest tym beneficjentem, a kto jest poszkodowanym, jeśli można powiedzieć tak nieco przenieśnie, ale niezupełnie przenieśnie, nie było przedmiotem zainteresowania, jak i ten cały arsenał wzorców związanych ze społeczną gospodarką rynkową, ochroną własności, czy wolności działalności gospodarczej.

Niemniej na te zagadnienia zwrócił też uwagę właśnie jeden z tych podmiotów, komunikując, zapowiadając wszczęcie sporu na tle tego traktatu o stosunkach handlowych między Rzeczpospolitą i Stanami Zjednoczonymi. Mianowicie wskazując, iż będzie dochodziło – tylko sygnalizowałem – *de facto* do wywłaszczenia, nie w *stricte* znaczeniu tej instytucji prawnej prawa polskiego, ale traktat ten przewiduje bardzo szeroką formułę, bo – Wysoki Trybunał – w sytuacji cofania zezwoleń i to temu podmiotowi kontrolowanemu, nie przejmującemu kontrolę, tylko temu poddanemu owemu wpływowi kontrolera podmiotu kontrolującego, cofanie zezwolenia postawi w sytuacji takiego właściciela – nazwijmy – przymusowego wyzbycia się zakazu prowadzenia tej działalności w danym punkcie, przy danym wyposażeniu i wyzbyciu się tego substratu majątkowego. Można sobie wyobrazić, że doprowadzi to do dalej idących skutków, ale też niewątpliwie taka wymuszona sprzedaż, co opiniują biegli w postępowaniach sądowych, wartość nieruchomości w warunkach normalnych rynkowych i sprzedaży wymuszonej, nagłej, tak jak byłoby w tym przypadku, bo komu to przekazać.

A zatem, proszę Wysokiego Trybunału, jest ten motyw pytania o rzeczywistego beneficjenta, który wydaje się, że w żadnym wypadku, wbrew twierdzeniom pana mecenas, zapewne z przekonaniem wygłaszanym, nie wydaje się przeciętny nabywca. Proszę Trybunał, używając takiego porównania, że jeżeli ktoś waha się, a najczęściej ludzie chorujący... może wycofam to. Bywa tak, że ludzie chorujący... nie stać ich, przy poziomie, przy liście leków refundowanych, poziom refundacji, na wykupienie wszystkich adekwatnych medykamentów, jakie zapisałby lekarz. Cała koncepcja leków refundowanych opiera się na pewnym założeniu, że można leki poddać temu mechanizmowi, jeżeli są one

przeznaczone dla określonych jednostek chorobowych, a innych nie. Oznacza to, że jeżeli lekarz odpowiedzialnie, kierując się zasadami prawa i deontologii stwierdza u pacjenta jednostkę chorobową, dla której najbardziej właściwym farmaceutykiem, lekiem, był określony lek, ale nie jest on na liście leków refundowanych w kontekście tego schorzenia, to ma do wyboru: albo zapisać lek starej generacji o mniejszym spektrum i skuteczności działania albo poświadczyć nieprawdę, rozpoznać inną jednostkę chorobową u pacjenta po to, żeby mógł lekarz przepisać lek, na który będzie stać pacjenta jego wykupienie, a nie tylko na posiadanie elektronicznej, wirtualnej recepty, na której danej osoby, najczęściej starszej, niezamożnej, jednak jak się okazuje statystycznie, nie będzie stać.

W rezultacie, kiedy mówimy o tym dobru, jakim jest zdrowie i w wymiarze publicznym i wymiarze indywidualnym, to naprawdę pytając przeciętnego pacjenta, czy dla niego jest istotne, kto jest właścicielem danego podmiotu, danej apteki, jakie są zależności, czy dla niego jest istotne, czy go będzie stać na wykupienie leku czy innych farmaceutyków, innych środków medycznych oferowanych w aptece. Jeżeli wędruje taki potencjalny pacjent przez kilka aptek i spotyka się z tym, co mówię odpowiedzialnie, z rozbieżnością kolosalną cen i wybiera gdzieś, gdzie jest logo – żadnego nie przytoczę – jak się okaże, sieci aptecznej, polskiej czy nawet z udziałem kapitału obcego, czy możemy oczekiwać, czy możemy stawiać zarzut takiemu działaniu pacjenta. No przecież nie, dlatego przyjmuję za szczerą wypowiedź taką w kuluarach Trybunał Wysokiego, kiedy pan mecenas o tym, o tej operacji rozluźnienia kontroli nad rynkiem hurtowym – z 3, obligatoryjna kontrola, 5 lat – nie zauważył pan tego efektu i tego w ogóle nie uwzględnił w perspektywie samorządu aptekarskiego. Może to być zupełnie nieistotne, zgadzam się z tym.

Ale w perspektywie całej tej regulacji, całej tej operacji, powiem wreszcie chyba, bo jestem to winien Trybunałowi i tak gwoli prawdy, co też jest pewnym argumentem; tu nie chodzi tylko o jakieś tam uroszczenia, super poprawności, takiej proceduralnej do granic jakiegoś absurdu, tu nie o to chodzi, ale naprawdę musimy wymagać i od poprzedniej ekipy, i od obecnej jak najwyższych standardów, proszę Trybunał Konstytucyjny – też bym to powiedział. Równoległe do prac tych połączone dwóch Komisji – Finansów Publicznych i Komisji Gospodarki i Rozwoju – to też może być zaskakujące. Równoległe, do dnia 11 lipca odbywały się prace Komisji Zdrowia, która była ewidentnie tu koniecznym uczestnikiem postępowania, profesjonalnym, odbywały się. A co było przedmiotem prac Komisji Zdrowia w dniu 11 lipca 2023 r., kiedy ta wrzutka nastąpiła, przytoczę Wysokiemu Trybunałowi.

Rządowe projekty ustawy o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej, finansowanych ze środków publicznych, po drugie, ustawy o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych oraz po trzecie, projektu ustawy o szczególnej opiece geriatrycznej. Dlaczego, mając taki pakiet do rozpoznania nie zaangażowano tej Komisji w debatę nad zmianami w Prawie farmaceutycznym. Pytanie jest czysto retoryczne.

Sędzia Bartłomiej Sochański:

Dziękuję, panie profesorze. Panie mecenasie, do pana jedno pytanie chciałem skierować. Ja rozumiem, że pan zapoznał się również z wywodami innych przyjaciół sądu, innych *amicus curiae*, w szczególności chodzi mi o opinie Centrum Oceny Skutków Regulacji przy Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego – pan prof. Koźmiński podpisał taką opinię. Z opinii tej wynika, że ilość aptek po wprowadzeniu nowelizacji, będącej tutaj przedmiotem naszych rozważań, spada. Pan potwierdza wyniki tego badania i jeżeli tak, to jaka jest ocena przyczyn tego zjawiska, czy to jest ten efekt, który był zamiarowany przez Naczelną Izbę Aptekarską.

Pan Krzysztof Baka:

Wysoki Trybunał Konstytucyjny, w momencie, kiedy podjęto decyzję, Sejm podjął decyzję o określeniu warunków podmiotowych, ilość aptek na rynku przekraczała istotnie potrzeby pacjentów. Było tak, że apteki potrafiły powstawać co 50 m. Problem polegał na tym, że powstawały... wówczas była taka sytuacja, że dopuszczano apteki w formie osób prawnych, często spółek z o.o. Likwidacja spółki nie była problemem. Wielokrotnie były sytuacje, że tego typu podmioty prowadziły działalność, chociażby odwrócony łańcuch. Wtedy nie było problemu, zamykało się w dniu dzisiejszym spółkę X, a spółka Y uzyskiwała zezwolenie tym samym miejscu. Nie było w zasadzie kontroli państwa nad tego typu działalnością.

W związku z tym była decyzja o tym, żeby racjonalnie rozmieścić apteki terytorialnie i przyjęto określone kryteria demograficzne. W związku z tym, z pewnością jest też taka sytuacja, że część aptek jest zamykana przez sieci, czyli te podmioty sieciowe, które uznają, że dalsze prowadzenie aptek w tych miejscach jest nieracjonalne. Jeżeli Wysoki Trybunał pozwoli jednym zdaniem, bo pan mecenas, pan profesor, przytacza pewien... przewidywanie co do wartości spółki i tam jest kluczowe zdanie. W związku z wejściem w życie [...], ale dalej jest – i ustawy refundacyjnej. Pytanie, co się stało w ustawie refundacyjnej. W ustawie refundacyjnej pierwszy raz, od kilkunastu lat podniesiono marżę hurtową i gdybyśmy spojrzeli na prognozy co do innych podmiotów prowadzących obrót hurtowy,

to te destynacje będą takie same, ponieważ istotnie wzrasta marża hurtowa, wartość tych przedsiębiorstw w istotny sposób rośnie.

Pan profesor dzisiaj wskazuje ten przepis, że przedłużamy z 3 lat na 5 lat. Wysoki Trybunał Konstytucyjny, nie bądźmy, przepraszam, ja, pan mecenas, naiwni. Ten przepis nie dotyczy wielkich korporacji, które te wszystkie inspekcje miały wykonane wiele lat temu. Ten przepis był ukłonem wobec małych hurtowni, które nie były w stanie przejść skomplikowanych procedur akredytacyjnych Inspekcji i tutaj pan przedstawiciel, pan profesor sugerował w pewnym momencie, że kto to podjął taką inicjatywę. Padło, że Minister Buda, czyli rząd, czyli polski rząd wówczas chciał wprowadzić regulację, która wspierała wielkie hurtownie jest całkowitą nieprawdą. Duże podmioty sobie poradzą z każdą formą zaostrzenia kryteriów prowadzenia działalności. To właśnie małe hurtownie polskie potrzebowały czasu po pandemii COVID, aby dostosować się do wymogu. W innym przypadku musiałyby zamknąć działalność, więc ten przepis był akurat właśnie uderzający w duże hurtownie, ponieważ pozwalał, że realna konkurencja będzie na rynku także obrotu hurtowego.

Ostatnie zdanie, nie było żadnych przeszkód, bo do dzisiaj nie mogę do końca uchwycić istotę zarzutów pana profesora, który odnosi się do konkretnych podmiotów hurtowych. Przecież, jeżeli w ocenie Prezydenta była potrzeba unormowania tego poziomu rynku, to z pewnością Naczelna Izba Aptekarska byłaby zasadniczym, merytorycznym wsparciem takich działań, ale przez 10-9 lat nigdy takiej inicjatywy nie było. Więc nie możemy dzisiaj, tak w mojej ocenie, analizować przepisów dotyczących aptek przez sugerowane uprzywilejowanie pozycji jakichś tam hurtowni, nie ma żadnych dowodów na to i w mojej ocenie są one bez znaczenia dla rozstrzygnięcia tej sprawy. Dziękuję bardzo.

Sędzia Bartłomiej Sochański:

Dziękuję.

Przewodniczący:

Czy ktoś z państwa sędziów?

Sędzia Krystyna Pawłowicz:

Nie, jeszcze pan profesor, zdaje się, chciał.

Przewodniczący:

Chciałbym pan profesor się odnieść? Nie, już chyba...?

Pan Dariusz Dudek:

Jedno zdanie, jeśli Trybunał Konstytucyjny pozwoli, do ostatniego, tak *ad vocem*, zarzuty dotyczące hurtowni tych podmiotów. Takich zarzutów nie ma w treści wniosku pana

Prezydenta. Ja nawiązałem w kontekście pewnej debaty i odpowiedziałem na pytanie pana sędziego sprawozdawcy, więc zarzut był chyba... było to pewnie pojęcie bardzo takie metaforyczne.

Natomiast, proszę Trybunału Konstytucyjnego, twierdzenie, że to, od czego się rozpoczyna nowelizacja jest w interesie też detalistów, a przeciwko dużym hurtowniom jest po prostu nieporozumieniem. Przepis traktuje o kategorii adresatów w generalnym ujęciu. Nie mówi, że hurtownia w zależności od swojej wielkości. Jeżeli tę regułę, cztery apteki dla jednego podmiotu opatruje się sankcjami takimi, o jakich wiemy i o których wspominałem, o niewiadomym charakterze, niewiadomym reżimie prawnym odpowiedzialności, ryzyko, wina, coś jeszcze innego, jakiś miks, a jednocześnie wydłuża się okres koniecznych, obowiązkowych kontroli. Proszę zwrócić uwagę, to jest nie mniej niż raz na 3 lata. To nie jest tak, jak znamy z praktyki działania podmiotów gospodarczych, kiedy otrzymują bardzo różne kontrole, a od kontroli skarbowej poprzez sanepid, poprzez inne, które potrafią zablokować działalność i zniszczyć tę działalność – tu nie o to chodzi. Tu chodzi o kontrolę, która jest konieczna, bo ryba się psuje od głowy, czyli możemy powiedzieć, że właśnie tu, w tej sferze produkcji, później dystrybucji w skali hurtowej, a dopiero na końcu, na tym rynku już parterowym, detalicznym.

Ja podtrzymuję swoje twierdzenie, że widzę tu niespójność ustawodawcy. Nie można jakoś sztucznie dzielić tego rynku na kilka warstw – zostawmy hurtownie sobie, niech sobie tam hulają, niech się pozbierają, ale patrzmy na ręce skrupulatnie tym, nazwijmy to, podmiotom indywidualnym. Nie, albo, albo. Jeżeli rzeczywiście chodziło o porządkowanie tego rynku to absolutnie nie można pobłażać podmiotom dużym. Komu więcej dano, od tego też więcej się wymaga – tak bym to spuentował. Ale podkreślam, to nie jest główny problem we wniosku, chociaż jeden z podnoszonych przez, że tak powiem, interesariuszy czy opiniujących [...].

Natomiast spadek ilości aptek, w przekonaniu niektórych podmiotów, jest właśnie wyrazem też działania tych reguł i jej zaostrzenia – reguły apteka dla aptekarza – przez zaskarżoną przez pana Prezydenta nowelizację. Jaki jest ten związek podaje autor tego stanowiska – *amicus curiae* – podaje jak wygląda liczba nowo wydawanych zezwoleń, gdzie w niektórych województwach wojewódzki inspektor nie wydał ani jednego albo po jednym zwolnieniu w stosunkowo dużych podmiotach. Jeszcze raz proszę, aby to pytanie retoryczne znalazło pewną odpowiedź tak naprawdę, trzeba widzieć w ocenie skutków regulacji, której tutaj absolutnie zabrakło, nikt się w parlamencie tak naprawdę nawet nie zająknął. Sponsorzy czy formalni promotorzy, czy inni tej poprawki, jaki to będzie miało skutek tego

rodzaju regulacja, a nie tylko dla aptekarzy, ale dla tych, dla których apteki istnieją. Apteki nie istnieją dla aptekarzy, istnieją dla pacjentów, tak mi się wydaje i chciałbym w to wierzyć. Dziękuję.

Przewodniczący:

Dziękuję państwu. Jednocześnie proszę pana o sformułowanie wniosków końcowych.

Pan Dariusz Dudek:

Wysoki Trybunał Konstytucyjny, z pełnym przekonaniem popieram wniosek pana Prezydenta, tak co do zarzutów, co do zakresu zaskarżenia, podanych wzorców Konstytucji, jak też argumentacji. I chce powiedzieć tylko jedno, że właśnie w tych czasach, jakie mamy, w tych warunkach, które obserwujemy od kilku miesięcy, działań prawodawczych, poprawnych, tego hasła przywracania praworządności – *per fas et nefas*. Przez środki uświęcone i zupełnie nieświęte, zupełnie nieakceptowalne w państwie prawa, w państwie, gdzie obowiązuje zasada legalizmu. Właśnie w tych warunkach należy stawiać bardzo wysokie wymagania.

Przy powoływaniu rządu, pan Prezydent podkreślił, że był surowym recenzentem działań legislacyjnych poprzednich rządów, czemu dawał wyraz i obecni na sali posłowie o tym się nieraz przekonali, i będzie także w odniesieniu do działań nowego układu politycznego, bo taka jest rola Prezydenta. I to z tych – i wyłącznie z tych – względów, mając na oku, mając na sercu, można powiedzieć metaforycznie, także te dylematy związane z tym, że pewien zakres regulacji, także tej zaskarżonej ustawy, nie budzi wątpliwości co do sposobu jego procedowania, co do *meritum*, co do zgodności ze standardami konstytucyjnymi. Z tych względów, że jednak ta – jak ją nazywamy dość metaforycznie – wrzutka legislacyjna została wykonana w sposób nie tylko wadliwy, ale nie tylko wadliwy proceduralnie, ale też prowadząca do potencjalnie skutków negatywnych, dlatego Prezydent zdecydował się na taką właśnie formę kontroli, o czym mówiłem we wstępnej części swojego przemówienia. To zatem jest oczekiwanie nie jakichś obrachunków z przeszłością, ale z prawem, które zostało wprowadzone do systemu prawnego w taki sposób, zdaniem głowy państwa, wadliwym.

Jakie byłyby, na wypadek uwzględnienia wnioskodawcy stanowiska, żądania, czy *petitum* wniosku, konsekwencje prawne. Nie prognozowałbym żadnego trzęsienia ziemi, żadnego załamania, natomiast wymusi to na prawodawcy wprowadzenie w to miejsce, jeśli uzna to za konieczne i celowe, nowych rozwiązań, ale *lege artis*. Z zachowaniem pełnych wymogów postępowania, wynikających z Konstytucji, ale także

z aktów niższego rzędu. W szczególności, jak jest formuła suwerenności traktowana, ujmowana w takim powiedzeniu, nic o nas bez nas. Tu konieczne jest powierzenie tego procesu legislacyjnego także właściwym komisjom, a nie dowolnym i przeprowadzanie całego cyklu konsultacji i rzeczywiście ocena tego, co w Polsce było, jest i obawiam się, że pozostanie piętą achillesową procesu legislacyjnego. To, że nie mamy właściwej oceny skutków regulacji *ex ante*, tylko zazwyczaj *ex post*. Kiedy dowiadujemy się o skutkach działania prawa w trakcie działania, czyli oczywiście nieraz są to spóźnione i stąd ta niezwykła inflacja, i stąd nowelizacje ustaw wielokrotnie nowelizowanych, nawet w okresie *vacatio legis* nowelizacji.

Dlatego mam zaszczyt popierać wniosek pana Prezydenta i wnoszę uprzejmie o jego uwzględnienie. Dziękuję.

Przewodniczący:

Dziękuję. Panie mecenasie, proszę także pana o sformułowanie wniosków końcowych – zwięźle oczywiście.

Pan Krzysztof Baka:

Wysoki Trybunał Konstytucyjny, podtrzymuję stanowisko zawarte w piśmie i będę wyrazicielem, myślę większości farmaceutów zrzeszonych w samorządzie zawodu farmaceuty. Ja postrzegam rolę Trybunału Konstytucyjnego, jako takiej ostatniej instancji, która nie analizuje, kto co powiedział na komisji sejmowej, tylko ocenia prawo i ocenia to prawo, uwzględniając wszystkie zasady konstytucyjne, m.in. takie zasady, jak równość wobec prawa, poszanowanie praw jednostek, które z różnych względów mają gorszą sytuację i mam przekonanie, że Wysoki Trybunał uwzględni te nakazy, ponieważ w mojej ocenie cały zarzut pana Prezydenta można sprowadzić do jednej rzeczy. Czy ten dokument, który był procedowany na – podkreślam – wpierw podczas pierwszego czytania, jest poprawką czy poprawką nie jest, a czy Konstytucja definiuje co jest poprawką. I teraz, jeżeli zderzymy taką – moim zdaniem – bardzo formalistyczną narrację ze wszystkimi zasadami państwa prawa, demokratycznego państwa prawa, to czy można podjąć w tym kontekście decyzję o tym, aby przywrócić stan niepewności prawnej. Niepewności prawnej, która nie będzie uderzać w podmioty sieciowe, nieprofesjonalne, tylko uderzy w farmaceutów i spółki farmaceutów, a więc uderzy w tych, którzy w 2017 r. uzyskali pewną wyłączność w prowadzeniu placówek ochrony zdrowia publicznego, w celu zabezpieczenia polskim pacjentom świadczeń, które są udzielane w swobodzie samodzielności, niezależności zawodowej, bez nacisków koordynatora, który liczy ile wydał opakowań leku, który ma najlepszą marżę.

Tak więc, wnoszę, Wysoki Trybunał Konstytucyjny, o takie rozstrzygnięcie, jakie zostało zawnioskowane w stanowisku Naczelnej Izby Aptekarskiej. Dziękuję bardzo za możliwość zabrania głosu. Dziękuję.

Przewodniczący:

Dziękuję panu bardzo. W związku z tym, Trybunał uznaje sprawę za dostatecznie wyjaśnioną do wydania orzeczenia. Zamykam na tym rozprawę. Trybunał udaje się na naradę. Ogłoszenie orzeczenia nastąpi w dniu dzisiejszym, o godzinie 14.30, na tej Sali.