

ОСОБЕНО МНЕНИЕ
на съдията Цанко Хаджистойчев по к.д. № 3/2000 г.

Особеното мнение се отнася до частта от решението, която уважава искането - § 70, § 127 и § 128 ЗИДЗЛСАХМ.

Съображенията, за да смятам тези разпоредби за конституционносъобразни, са следните:

1. За § 70 ЗИДЗЛСАХМ

Обявената за противоконституционна част от разпоредбата гласи: общините могат да откриват аптеки в населени места с население до 5 хиляди жители. Прието е изключение от принципното положение, въведено с изменението на чл.68, ал.1 от закона, според което право да откриват аптеки имат магистър-фармацевти, т.е. физически лица.

За мен нормата не е противоконституционна, още повече, че тя съответства на становища, изразени при упражнен конституционен контрол върху разпоредби от същата материя. Дали може да има общински аптеки, както и къде и колко, е въпрос на законодателна преценка. Правомощието принадлежи единствено на народното събрание и произтича пряко от Конституцията.

В този смисъл е решение № 10 от 4 юли 1996 г. на Конституционния съд /Сб., стр.104/. Решението третира чл.70, ал.2 ЗЛСАХМ, който в тогавашната редакция се отнасяше до общински аптеки и гласеше, че никой друг освен общините не може да открива аптеки на болнични територии. Прието е изрично, че нормата не противоречи на Конституцията, защото "тя урежда конституционно

признато нормотворческо правомощие относно режима на обектите на държавната и общинска собственост /чл.17, ал.4 от Конституцията/. Разпоредбата на чл.70, ал.2 ЗЛСАХМ се вменява изцяло в посочената конституционна норма – чл.17, ал.4, и пряко произтича от нея”.

Без всяко съмнение това важи и за въпросната разпоредба, обявена за противоконституционна. Цитираното конституционно решение трябваше да намери отражение в настоящото решение, а не да бъде игнорирано и то без да са изложени съображения.

В този ред на мисли трябва да се посочи също решение № 14 от 1998 г. по к.д. № 9/98 г. /Сб., стр.114/. Решението остави в сила разпоредбата на чл.68, ал.1 ЗЛСАХМ, определяща кои субекти имат право да откриват аптеки.

Аптеката е финалът на производството и търговията с фармацевтични продукти – продажбата на лекарства на гражданите. Както е посочено в едното становище в конституционното решение тази дейност по своя характер е строго професионална, отнася се до конституционно защитени ценности, каквито са животът и здравето на гражданите /чл.52, ал.3 от Конституцията/, и подлежи на държавно регулиране. Според чл.52, ал.5 от Конституцията държавата упражнява контрол върху производството и търговията с лекарствените средства и следователно тя има конституционно признато право да регулира със закон тази дейност. От конституционна гледна точка няма пречка в различни периоди да се даде различна уредба на правото да се откриват аптеки и този въпрос се решава от Народното събрание по целесъобразност.

Прилагането на принципа на държавно регулиране по чл.52, ал.2 от Конституцията ограничава принципите на свободна стопанска

инициатива и на еднакви правни условия, залегнали в чл.19, ал.1 и 2 от Конституцията. Но, както изтъква посоченото становище, “това ограничение обаче е конституционно установено и признато в трайната практика на Конституционния съд”. Принципът на държавно регулиране в областта на лекарствените средства има приоритет, защото е свързан със живота и здравето на гражданите. Обратното разбиране за “обществен интерес от по-висш порядък”, застъпено в настоящото решение на съда, не споделям. Не мога да се съглася, че оспорената разпоредба е в нарушение на чл.19, ал.1 и 2 от Конституцията.

Решението на съда вижда конституционно нарушение и в това, че § 70 ЗИДЗЛСАХМ “създава подчертано неравенство” между отделните общини - правото да се развива аптечна дейност е дадено само на общината с населено място под 5 хиляди жители. Изглежда пропуска се, че едва ли има община без такова населено място, сир. разпоредбата намира приложение за всички общини в страната.

Смятам, че изложеното е достатъчно, за да обоснове особеното ми мнение по § 70 ЗИДЗЛСАХМ в обявената за противоконституционна част, независимо, че казаното и друго по този въпрос в другите особени мнения не е без значение.

2. За § 127 ЗИДЗЛСАХМ

Според тази разпоредба, включена в Преходните и заключителни разпоредби на ЗИДЗЛСАХМ, в срок три месеца от влизането в сила на този закон преустановяват дейността си и се закриват аптеките, открити от събирателни и командитни дружества и от кооперации на фармацевти.

Разпоредбата попада и изцяло се вмества в конституционно установените възможности на законодателя относно фармацевтичната дейност, изложени по-горе в т. 2. Както се посочи, той е овластен да прилага принципа на държавно регулиране по чл.52, ал.5 от Конституцията и от конституционна гледна точка няма пречка в различни периоди да се даде различна уредба на правото да се откриват аптеки. Народното събрание по целесъобразност може да отмени вече създадена либерална уредба и да въведе ограничения, както и обратно – да отмени съществуващи ограничения и създаде по-либерална уредба /к.д. 9/98 г./.

Следователно, винаги може със закон да се променят субектите, които имат право да откриват аптеки, сир. със закон да се даде правото да се открие аптека или да се отнеме такова право, като се закрийт открити вече аптеки. Това именно изразява разглежданата разпоредба, свързана с изменения чл. 68 ЗЛАХМ, който не е атакуван за противоконституционност.

В решението на съда неоснователно се поддържа за “посягане върху правото на собственост по чл.17 от Конституцията”. Тази конституционна норма, според мен, не е относима в случая. Не може да се говори за нарушение и на чл.57, ал.1 от Конституцията. Неотменими са основните права на гражданите, включени в Глава втора на Конституцията.

3. За § 128 ЗИДЗЛСАХМ

Разпоредбата е аналогична на разпоредбата на § 127 ЗИДЗЛСАХМ от една страна, а от друга страна е функционално

свързана и последица на § 70 ЗИДЗЛСАХМ в оспорената част. Това изразява и решението на съда, за да я обяви за противоконституционна.

По същите съображения, както за разпоредбите по т.1 и т. 2 по-горе, смятам § 128 ЗИДЗЛСАХМ също за конституционносъобразен.

Конституционен съдия: