

УСТАВЕН СУД НА РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА

Уставниот суд на Република Македонија, врз основа на членовите 110 и 112 од Уставот на Република Македонија и член 70 од Деловникот на Уставниот суд на Република Македонија („Службен весник на Република Македонија“ број 70/1992), на седницата одржана на 24 јуни 2015 година, донесе

ОДЛУКА

1. СЕ УКИНУВА член 81 став 4 од Законот за лековите и медицинските помагала („Службен весник на Република Македонија“ број 106/2007, 88/2010, 36/2011, 53/2011, 136/2011, 11/2012, 147/2013, 164/2013, 27/2014 и 43/2014).

2. Оваа одлука произведува правно дејство од денот на објавувањето во „Службен весник на Република Македонија“.

3. Уставниот суд на Република Македонија, по повод поднесена иницијатива од Слободан Новачки од Скопје, со Решение У. бр. 121/2014 од 8 април 2015 година, поведе постапка за оценување на уставноста на членот од Законот, означен во точката 1 од оваа одлука.

Постапката беше поведена затоа што пред Судот основано се постави прашањето за согласноста на оспорениот член од Законот со одредбите од Уставот.

4. Судот на седницата утврди дека според оспорениот член 81 став 4 од Законот за лековите и медицинските помагала, основач на аптека може да биде само лице со завршено високо образование од областа на фармацијата или трговско друштво во форма на трговец поединец, ДОО или ДООЕЛ чиј основач, односно основачи се исклучиво лица со завршено високо образование од областа на фармацијата.

5. Според член 8 став 1 алинеите 3 и 7 од Уставот на Република Македонија владеењето на правото и слободата на пазарот и претприемништвото се темелни вредности на уставниот поредок на Република Македонија.

Според член 9 од Уставот, граѓаните на Република Македонија се еднакви во слободите и правата независно од полот, расата, бојата на кожата, националното и социјалното потекло, политичкото и верското уверување, имотната и општествената положба. Граѓаните пред Уставот и законите се еднакви.

Согласно член 51 од Уставот, во Република Македонија законите мораат да бидат во согласност со Уставот, а сите други прописи со Уставот и со закон. Секој е должен да ги почитува Уставот и законите.

Со член 54 став 1 од Уставот е определено дека слободите и правата на човекот и граѓанинот можат да се ограничат само во случаи утврдени со Уставот.

Со членот 55 од Уставот, се гарантира слободата на пазарот и претприемништвото. Републиката обезбедува еднаква правна положба на сите субјекти на пазарот и презема мерки против монополската положба и монополското однесување на пазарот. Слободата на пазарот и претприемништвото можат да се ограничат со закон единствено заради одбраната на Републиката, зачувувањето на природата, животната средина или здравјето на луѓето.

Според член 58 став 1 од Уставот, сопственоста и трудот се основа за управување и учество во одлучувањето.

Законот за лековите и медицинските помагала („Службен весник на Република Македонија“ број 106/2007, 88/2010, 36/2011, 53/2011, 136/2011, 11/2012, 147/2013, 164/2013, 27/2014 и 43/2014), ги уредува лековите и медицинските помагала за употреба во хуманата медицина, условите и начинот за обезбедување на нивниот квалитет, безбедност и ефикасност, начинот и постапките за нивно производство, испитување, ставање во промет, промет, формирање на цени, контрола на квалитет, огласување на инспекциски надзор (член 1 став 1).

Во глава III. 4. Промет со лекови, се содржани одредбите (членови 72-82) од Законот кои се однесуваат на прометот со лекови на големо и мало.

Со членот 81 став 1 од Законот е определено дека промет на мало со лекови се врши во аптека.

Со оспорениот член 81 став 4 од Законот за лековите и медицинските помагала е определено дека основач на аптека може да биде само лице со завршено високо образование од областа на фармацијата или трговско друштво во форма на трговец поединец, ДОО или ДООЕЛ чиј основач, односно основачи се исклучиво лица со завршено високо образование од областа на фармацијата.

Оспорениот став 4 од член 81 од Законот за лековите и медицинските помагала е дополнет во овој закон со член 5 од Законот за изменување и дополнување на Законот за лековите и медицинските помагала („Службен весник на Република Македонија“ број 27/2014).

Со оспорениот член 13 став 1 од Законот за изменување и дополнување на Законот за лековите и медицинските помагала („Службен весник на Република Македонија“ број 27/2014), кој е засебен член во овој закон, е определено дека одредбата од членот 5 од овој закон со која се додаваат два нови става 4 и 5, ќе започне да се применува од 1 септември 2014 година.

Според ставот 2 од наведениот член, на аптеката која нема да ја усогласи структурата на основачите согласно со одредбата од членот 81 ставови 4 и 5 од овој закон, престанува да важи одобрението за промет на големо со лекови, односно одобрението за промет на мало со лекови.

Од анализата на оспорениот член 81 став 4 од Законот, произлегува дека законодавецот уредил кој може да биде основач на аптека, а со тоа и кој не може да биде основач на аптека.

Според оспорената законска одредба само лица со завршено високо образование од областа на фармацијата можат да бидат основачи на аптека, а исто и сите форми на трговски друштва чии основачи го имаат овој вид и степен на образование, исто така можат да бидат основачи на аптека. Од ова произлегува дека основач на аптека не може да биде ниедно друго лице, ниту форма на трговските друштва наведени со оспорената законска одредба, чии основачи го немаат условениот вид и степен на високо образование.

Според тоа, секое лице не може да биде основач на правно лице за вршење промет на мало со лекови - аптека, иако секое лице, кое поседува капитал, има право слободно да располага и управува со својот капитал во која и да е област (член 3 став 1 точка 37 од Законот за трговските друштва).

Според Судот, видот и степенот на образованието на основачот, претставува ограничување на субјектите за слободно настапување на пазарот и претприемништвото, односно давање можност за монопол на основачките права за дејноста аптека само на одреден круг на лица на пазарот, а не на сите кои сакаат, можат и имаат капитал да се вклучат на пазарот како основачи на правно лице-аптека.

Имајќи предвид дека основач е секое лице кое вложува капитал при формирање и регистрирање на едно правно лице заради настапување на пазарот преку вршење на дејност, со детерминирањето кој може да биде основач на аптека, се стеснува кругот на субјектите кои ќе можат да основаат аптека, а со тоа и директно влијание по однос застапеноста на аптеките на пазарот, бидејќи не сите лице со завршено високо образование од областа на фармацијата го имаат потребниот капитал, волја и управувачки можности да се јават на пазарот како основачи и управувачи на правно лице аптека.

Правата и обврските на основачот на едно правно лице, се различни и не можат да се поистоветат со правата и обврските на вработените во правно лице, за кои со закон се уредуваат условите кои тие треба да ги исполнат како вработени во одредено правно лице, соодветно на дејноста која се врши преку правното лице.

Пред воведувањето на оспорената законска одредба, основач на аптека може да биде секое лице со кое и да било образование, со обврска да вработи во аптеката лица со соодветна стручна подготовка, како што впрочем уредува членот 82 став 1 од Законот, со кои се утврдени условите кои треба да ги исполни правното лице за вршење на промет на мало со лекови, односно аптека, помеѓу кои и да има вработено соодветен број лица со високо образование од областа на фармацијата (постојано присутно во аптеката) и со средно образование од областа на фармацијата.

Суштината на основачот е да вложи капитал и средства за регистрирање на правно лице - аптека, што значи неговите својства не можат да се изедначат со лицата кои не вложуваат средства туку како вработени вршат аптекарска професија, за што со Законот за здравствената заштита се уредени условите под кои тие можат да ја вршат својата професија, меѓу кои и одреден вид и степен на образование.

Основачот на правното лице - аптека, е само лице кое вложило капитал за основање на правно лице - аптека, со свои права и обврски кои произлегуваат од својството основач, односно лице кое треба да ги обезбеди сите услови уредени со Законот за непречено, квалитетно, професионално вршење на дејноста од страна на правното лице, уредени со членот 82 од Законот (обезбедување соодветни простории, опрема и кадар за промет на мало во согласност со количеството и видот на лековите што се ставаат во промет, да има вработено соодветен број лица со високо образование од областа на фармацијата (постојано присутно во аптеката) и со средно образование од областа на фармацијата и други). Според тоа, основачите на аптеките кои вложуваат средства заради основање на оваа здравствена установа, немаат законска обврска да мора нужно и да се вработени во аптеките.

Во оваа смисла, неспорно е дека не постои забрана основач на аптека да биде лице вработено во аптека, но, во таков случај основач кој сака да врши аптекарска професија, треба да ги исполни сите услови потребни за вршење на аптекарска професија (вид и степен на образование, полагање на стручни испити и лиценци), кое е уредено со член 115 од Законот за здравствена заштита.

При ова Судот, го имаше предвид мислењето од предлагачот на Законот, дека со ваквото уредување се постигнува позитивен ефект во однос на подигнувањето на нивото на професионалното управување со аптеките од страна на основачите доколку тие се дипломирани фармацевти, односно истото се оправдува со целта да се пресретнат потенцијални опасности што ги носи употребата на лекови. Меѓутоа, за таа цел законодавецот со член 82 од Законот за лековите и медицинските помагала ги уредил условите под кои правно лице може да врши промет на мало со лекови односно правното лице да има вработено соодветен број лица со високо образование од областа на фармацијата (постојано присутно во аптеката) и со средно образование од областа на фармацијата. Правото на работа на вработените во аптеките е различно од правото на основачот на аптеките. Во Законот нема обврска за негово должно вработување во аптеката од каде би произлегол непосреден контакт со корисниците на аптекарските услуги.

Оттука, при состојба на уредени услови за вршење на оваа дејност, од аспект на простории, опрема, кадар и друго, непосредувањето на соодветен вид и степен на образование од страна на основачите кои се лица кои вложиле средства за вршење на таа дејност, според Судот не може да биде основа за нивно исклучување од пазарот.

Според Судот, со ограничувањето, останати субјекти да не можат да основаат аптека заради непосредување на бараниот вид и степен на образование, се повредува уставната гаранција на слободата на пазарот и претприемништвото и не се обезбедува еднаква правна положба на сите субјекти на пазарот, во поглед на слободното движење на капиталот и слободното уживање на сопственоста.

Воведениот услов за вид и степен на образование на основачот на аптека, ја ограничува слободата на претприемништвото на основачот, кој во конкретниот случај е претприемач, надвор од уставните можности за ограничување на слободата на пазарот и претприемништвото, поради што Судот оцени дека оспорениот член 81 став 4 од Законот не е во согласност со член 8 став алинеите 1 и 3, член 9 и член 55 од Уставот.

6. Имајќи го предвид погоре наведеното, Судот оцени дека оспорениот член 81 став 4 од Законот за лековите и медицинските помагала, не е во согласност со одредбите од Уставот.

7. Поради изнесеното, Судот одлучи како во точката 1 од оваа одлука.

8. Оваа одлука Судот ја донесе во состав од претседателот на Судот Елена Гошева и судиите: д-р Наташа Габер-Дамјановска, Исмаил Дарлишта, Никола Ивановски, Јован Јосифовски, Вангелина Маркудова, Сали Мурати, д-р Гзиме Старова и Владимир Стојаноски.

У. бр. 121/2014
24 јуни 2015 година
Скопје

Претседател
на Уставниот суд на Република
Македонија,
Елена Гошева, с.р.