

PAWEŁ CHRUPEK

ORCID: 0009-0006-4144-3205

radca prawny

RĘKOJMIA PROWADZENIA APTEKI JAKO PRZESŁANKA PRZENIESIENIA ZEZWOLENIA NA PROWADZENIE APTEKI OGÓLNODOSTĘPNEJ PRZEZ NABYWAJĄCEGO PRZEDSIĘBIORSTWO. UWAGI NA TLE WYROKU WSA W WARSZAWIE Z 3 LIPCA 2022 ROKU (SYGN. AKT V SA/WA 113/22)

Abstrakt: Przeniesienie zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej uzależnione jest od spełniania przez nabywcę ustawowych wymagań koniecznych do uzyskania zezwolenia, w tym do posiadania rękojmi należytego prowadzenia apteki. Oznacza to, że w wyniku przeniesienia zezwolenia następuje kontynuacja prowadzenia działalności aptecznej przez nabywcę w oparciu o uprzednie zezwolenie zbywcy, który spełniać musi określone w zezwoleniu warunki prowadzenia apteki, dotyczące między innymi dawania rękojmi należytego prowadzenia apteki.

W praktyce funkcjonują dwie linie interpretacyjne. Zgodnie z pierwszą przeniesione zezwolenie, z uwagi na utratę rękojmi przez zbywcę, każdorazowo wygasa. Zgodnie z drugą fakt spełnienia się przesłanek dla cofnięcia zezwolenia z uwagi na utratę rękojmi przez zbywcę przedsiębiorstwa po przeniesieniu zezwolenia na prowadzenie apteki pozostaje bez znaczenia na dalszy byt przeniesionego zezwolenia, które dalej funkcjonuje w obrocie.

Zdaniem autora zgodzić się należy z drugim z prezentowanych poglądów. Będące skutkiem nabycia apteki ogólnodostępnej przeniesienie zezwolenia nastąpi dopiero wówczas, gdy nabywca spełni przesłanki, w tym ośnośnie do posiadania rękojmi należytego prowadzenia apteki. Przeniesienie zezwolenia w trybie art. 104a PF jest więc jedną z form jego uzyskania, w ramach której nabywca potwierdza, że posiada uprawnienia do prowadzenia konkretnej apteki ogólnodostępnej. W rezultacie kontynuuje prowadzenie tejże apteki i odpowiada za spełnianie warunków zawartych w zezwoleniu na jej prowadzenie. Odpowiada jednak jedynie za swoje działania.

Słowa kluczowe: rękojmia, apteka, przeniesienie zezwolenia

POJĘCIE RĘKOJMI NALEŻYTEGO PROWADZENIA APTEKI

Rozważania należy zacząć od wskazania, że pojęcie rękojmi należytego prowadzenia apteki nie ma definicji ustawowej. Wobec powyższego przy określaniu rękojmi należytego prowadzenia apteki należy posilkować się poglądami doktry-

ny¹ oraz orzecznictwa². Uznaje ono, że przez „dawanie rękojmi” należy rozumieć całość cech, zdarzeń i okoliczności dotyczących wykonywania danego zawodu, składających się na jego wizerunek jako zawodu zaufania publicznego. Na pojęcie rękojmi składają się takie cechy, jak szlachetność, prawość, uczciwość osoby wykonującej ten zawód³. „Rękojmię należytego prowadzenia apteki” daje zatem podmiot, którego zachowanie świadczy o przestrzeganiu ustawowych zasad prowadzenia określonego rodzaju działalności. Obowiązki nałożone na ten podmiot przepisami prawa farmaceutycznego wyznaczają granice, w jakich prowadzący aptekę może poruszać się, prowadząc tę reglamentowaną działalność. Pojęcie „rękojmi należytego wykonywania zawodu” to zagwarantowanie, że z racji posiadanych cech zawód ten będzie wykonywany prawidłowo. Dlatego także podmiot będący spółką handlową, posiadający zezwolenie na prowadzenie apteki ogólnodostępnej, musi posiadać tego typu cechy⁴.

Naczelny Sąd Administracyjny kilkakrotnie stwierdzał, że orzecznictwo dotyczące poszczególnych zawodów, w których wymagana jest rękojmia prawidłowego wykonywania zawodu, znajduje zastosowanie ogólnie do pojęcia „rękojmi”, z uwzględnieniem cech szczególnych danego zawodu (chodzi nie tylko o wiedzę i wysokie kwalifikacje, ale o sumienność i rzetelność)⁵. Pojęcie rękojmi jest zdefiniowane w słownikach języka polskiego jako „uroczyste poręczenie, zagwarantowanie, zapewnienie czegoś”⁶. Na rękojmię składają się dwa elementy: cechy charakteru i dotychczasowe zachowanie kandydata do danego zawodu. Przez rękojmię należy uważać taki zespół cech osobistych charakteru i zachowań składających

¹ M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, *Rękojmia należytego prowadzenia apteki w rozumieniu przepisów ustawy — Prawo farmaceutyczne — wybrane problemy*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2021, nr 127, s. 264–266.

² Wyrok WSA w Warszawie z 5 lutego 2020 roku, VI SA/Wa 701/19, LEX nr 3010311; wyrok WSA w Warszawie z 4 lutego 2021 roku, VI SA/Wa 1780/19; wyrok WSA w Warszawie z 15 lutego 2021 roku, VI SA/Wa 1645/20, LEX nr 3164670, oraz wyrok WSA w Warszawie z 12 grudnia 2019 roku, VI SA/Wa 641/19, LEX nr 3014572. Szerzej M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, *Rękojmia należytego prowadzenia apteki ogólnodostępnej w rozumieniu przepisów ustawy — Prawo farmaceutyczne*, [w:] *eidem, Działalność gospodarcza na rynku aptecznym i jej ograniczenia. Uwarunkowania konstytucyjne*, Warszawa 2022, s. 108–109 i przywołane tam orzecznictwo: <https://sip.lex.pl/#/monograph/369520177/18?keyword=jab%C5%82o%C5%84ski%20Jarosz-%C5%BCukowska&tocHit=1&cm=SFIRST> (dostęp: 8.12.2022).

³ Na rękojmię składają się dwa elementy: cechy charakteru i dotychczasowe zachowanie kandydata do danego zawodu. Za rękojmię należy uważać taki zespół cech osobistych charakteru i zachowań składających się na wizerunek osoby zaufania publicznego, na której nie ciąży żadne zarzuty podważające jej wiarygodność.

⁴ *Ibidem*, s. 108–109.

⁵ M. Kulesza, *Opinia prawna odnośnie do rękojmi należytego prowadzenia apteki* [biuletyn informacyjny Okręgowej Izby Aptekarskiej w Warszawie], Warszawa 2004, s. 27; por. wyrok NSA z dnia 13 sierpnia 1999 roku, II SA 879/99.

⁶ Wyrok WSA w Warszawie z 7 stycznia 2015 roku, VI SA/Wa 1507/14, LEX nr 2165835.

się na wizerunek osoby zaufania publicznego, na której nie ciąży żadne zarzuty podważające jej wiarygodność⁷.

W konsekwencji w orzecznictwie⁸ przyjęto, że rękojmi należytego prowadzenia apteki nie daje wnioskodawca ubiegający się o zezwolenie, który prowadząc już pierwszą aptekę, dopuścił się naruszenia prawa, czy też nie dochował określonych w zezwoleniu warunków prowadzenia działalności polegającej na prowadzeniu apteki ogólnodostępnej (na przykład w zakresie określonym prawem wymagań lokalowych)⁹.

PRZENIESIENIE ZEZWOLENIA NA PROWADZENIE APTEKI OGÓLNODOSTĘPNEJ

Przepis art. 104a PF¹⁰ statuuje instytucję przeniesienia zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej na rzecz podmiotu, który nabył całą aptekę ogólnodostępną, w rozumieniu art. 55¹ k.c.¹¹, od podmiotu, na rzecz którego zostało wydane zezwolenie. Organ zezwalający może przenieść zezwolenie, jeżeli nabywca apteki spełnia wymagania, o których mowa w art. 99 ust. 3, 3a, 4, 4a, 4b i art. 101 pkt 2–5 PF oraz przyjmie wszystkie warunki zawarte w zezwoleniu. Dodatkowo adres prowadzenia apteki nie może ulec zmianie.

Przeniesienie zezwolenia w myśl art. 104a PF uzależnione jest zatem od spełniania przez nabywcę ustawowych wymagań koniecznych do uzyskania przedmiotowego zezwolenia, w tym do posiadania rękojmi należytego prowadzenia apteki (art. 101 pkt 4 PF). Oznacza to, że w wyniku przeniesienia zezwolenia następuje kontynuacja prowadzenia działalności aptecznej przez nabywcę w oparciu o uprzednie zezwolenie zbywcy, który spełniać musi określone w zezwoleniu warunki prowadzenia apteki, dotyczące między innymi dawania rękojmi należytego prowadzenia apteki¹². Skutkiem wydania pozytywnego rozstrzygnięcia w postępowaniu w przedmiocie przeniesienia zezwolenia jest więc zmiana podmiotowa w zezwoleniu i przeniesienie uprawnień z niego wynikających. Przy czym

⁷ M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, *Rękojmia należytego prowadzenia apteki ogólnodostępnej...*, s. 108–109 i przywołane tam orzecznictwo: <https://sip.lex.pl/#/monograph/36952017/7/18?keyword=jab%C5%82o%C5%84ski%20Jarosz-%C5%BCukowska&toHit=1&cm=SFIRST> (dostęp: 8.12.2022).

⁸ Wyrok NSA w Warszawie z 14 lutego 1995 roku, II SA 1186/94, LEX nr 24041.

⁹ *Ibidem*, s. 109.

¹⁰ *Ustawa z dnia 6 września 2001 roku. Prawo farmaceutyczne* (Dz. U. z 2022 r., poz. 2301, t.j. z dnia 14.11.2022).

¹¹ *Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku. Kodeks cywilny* (Dz. U. z 2022 r., poz. 1360, t.j. z dnia 29.06.2022).

¹² Objaśnienie prawne MZ dot. stosowania art. 103 i 104a ustawy o prawie farmaceutycznym, LEX/el. 2019, <https://sip.lex.pl/#/publication/151358933/objasnienie-prawne-mz-dot-stosowania-art-103-i-104-a-ustawy-prawo-farmaceutyczne?cm=URELATIONS> (dostęp: 8.12.2022).

ustawodawca uzależnia przeniesienie zezwolenia od istnienia przenoszono zezwolenia w obrocie, a spełnienie już wymienionych dotychczasowych wymogów dotyczy nie zbywcy, a nabywcy przedsiębiorstwa. Zatem to nabywca przedsiębiorstwa (wnioskodawca) musi spełnić wiele wymogów analogicznych do tych, które muszą być spełnione przez podmiot ubiegający się o wydanie zezwolenia¹³. Innymi słowy, nabywca od strony podmiotowej musi spełnić analogiczne warunki jak te, które musiałby spełnić, gdyby ubiegał się o nowe zezwolenie. Badaniu nie podlegają *a contrario* warunki przedmiotowe, które musi spełniać apteka, a więc między innymi wymagania geograficzne i demograficzne przechodzące na nabywcę apteki razem z nabywanym przedsiębiorstwem.

W praktyce działania organów inspekcji farmaceutycznej pojawia się wątpliwość dotycząca oceny sytuacji, gdy w stosunku do zbywcy apteki wszczęto postępowanie w przedmiocie cofnięcia zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej z uwagi na brak spełniania przesłanki rękojmi przez właściciela przedsiębiorstwa. Postępowania te wszczynane są zarówno po przeniesieniu zezwolenia, jak i przed przeniesieniem. Należy się zgodzić, że w przypadku, gdy postępowanie w przedmiocie cofnięcia zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej zakończy się przed wydaniem decyzji o przeniesieniu zezwolenia, to postępowanie dotyczące przeniesienia podlega umorzeniu. W takim przypadku nie ma bowiem czego przenosić. W drugim przypadku, a więc w sytuacji, gdy zezwolenie już przeniesiono na nabywcę przedsiębiorstwa, odpowiedź na to pytanie nie jest oczywista.

DWIE LINIE INTERPRETACYJNE

W praktyce stosowania art. 104a PF funkcjonują dwa poglądy¹⁴. Zgodnie z pierwszym w takim przypadku przeniesione zezwolenie każdorazowo wygasa, zaś w odniesieniu do drugiego — fakt spełnienia się przesłanek dla cofnięcia zezwolenia z uwagi na utratę rękojmi przez zbywcę przedsiębiorstwa po przeniesieniu zezwolenia na prowadzenie apteki pozostaje bez znaczenia na dalszy byt przeniesionego zezwolenia, które dalej funkcjonuje w obrocie.

Argumentacja wskazująca na wygaśnięcie zezwolenia opiera się na założeniu, że zbyte zezwolenie wchodzi w skład przedsiębiorstwa apteki¹⁵. W tym zakresie podnosi się, że zgodnie z art. 55¹ k.c. czynność prawna mająca za przedmiot przedsiębiorstwo obejmuje wszystko, co wchodzi w jego skład, chyba że co innego wynika z treści czynności prawnej albo przepisów szczególnych. Tym samym w świetle powyższego zezwolenia i koncesje także stanowią składnik

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 3 lipca 2022 roku, sygn. akt V SA/Wa 113/22.

¹⁵ *Ibidem*.

niematerialny przedsiębiorstwa. W konsekwencji zwolennicy tego poglądu wskazują, że z uwagi na fakt, że rękojmia należytego prowadzenia apteki musi istnieć w sposób nieprzerwany i ciągły przez cały czas prowadzenia działalności, wymóg ten powoduje, że podmiot, który podjął działania skutkujące jej utratą, ponosi konsekwencje w postaci obligatoryjnej utraty zezwolenia. Tym samym działania zbywcy przedsiębiorstwa apteki skutkujące utratą rękojmi należytego prowadzenia apteki przechodzą razem z przedsiębiorstwem na nabywcę. Argumentacja ta łączy więc posiadanie rękojmi z pewnym stanem faktycznym, który musi być kontynuowany nieprzerwanie przez cały czas prowadzenia apteki, do dnia zbycia przedsiębiorstwa apteki¹⁶.

Wskazuje się, że nabywca apteki, jako nowy adresat zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej, przyjmuje wszystkie warunki (prawa i obowiązki) zawarte w zezwoleniu. Wywodzone to jest z zasady kontynuacji prowadzonej działalności. W konsekwencji skutki prawne zachowań zbywcy przedsiębiorstwa apteki przechodzą na jej nabywcę także w zakresie spełniania przesłanki rękojmi¹⁷. Zbywane przedsiębiorstwo oraz przenoszone z nim zezwolenie jest więc niejako dotknięte wadą i musi zostać cofnięte¹⁸.

Dodatkowym argumentem mającym przemawiać za cofnięciem zezwolenia nabywcy przedsiębiorstwa apteki jest konieczność zastosowania sankcji administracyjnej dla zbywcy. Wskazuje się, że poprzez zbycie przedsiębiorstwa podmiot taki mógłby uniknąć odpowiedzialności administracyjnej w postaci utraty zezwolenia na prowadzenie apteki tylko z powodu tego, że zezwolenie zostało przeniesione na nowego nabywcę¹⁹.

Pogląd przeciwny²⁰ wskazuje, że rękojmia należytego prowadzenia apteki ma charakter podmiotowy i może być oceniana jedynie w kontekście właściwości

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ Dodatkowo wskazuje się, że skoro nabycie przedsiębiorstwa to nabycie jego wielu poszczególnych składników, które się na nie składają, w tym znaczeniu, że na własność nabywcy przechodzi ono jako strukturalna całość składników majątkowych i niemajątkowych, a przeniesienie zezwolenia jest aktem formalnym, gdyż organ ma obowiązek przenieść zezwolenie, jeśli nabywca spełni przesłanki określone w przywołanym przepisie (decyzja o przeniesieniu ma więc charakter związany), to z tych konstatacji wynika, iż nabywca apteki ponosi konsekwencje prawnych działań podjętych przez swojego poprzednika prawnego, związanych z przejętym zezwoleniem — Wyrok WSA w Warszawie z dnia 3 lipca 2022 roku, sygn. akt V SA/Wa 113/22.

¹⁹ Skutki cofnięcia zezwolenia obciążają więc nabywcę przedsiębiorstwa, na którego przeniesiono zezwolenie. To, że nastąpił obrót przedsiębiorstwem, nie może wywołać sytuacji, w której w tych samych prawnie znaczących okolicznościach nastąpi cofnięcie zezwolenia, bowiem podmiot nie dokonał zmian podmiotowych i nie zbył apteki, a w innych postępowanie zostanie umorzone, gdyż w jego toku nastąpiły przekształcenia podmiotowe. Takie stosowanie prawa stanowiłoby działania dyskryminacyjne.

²⁰ Wyrażony w wyroku WSA w Warszawie z dnia 3 lipca 2022 roku, sygn. akt V SA/Wa 113/22.

osobistych²¹. W świetle tego poglądu rękojmia należytego prowadzenia apteki jest zatem warunkiem uzyskania zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej, ściśle związanym z wnioskodawcą, a więc osobą wnioskującą o udzielenie zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej, co wynika wprost z art. 101 pkt 4 PF, jak i z istoty rękojmi powiązanej z cechami charakteru i zachowaniem konkretnej osoby. Stwierdzenie istnienia rękojmi lub jej braku jest kwestią oceny dokonywanej w oparciu o informacje na temat predyspozycji, cech i dotychczasowego zachowania się zainteresowanego, przy uwzględnieniu charakteru działalności zawodowej²².

WSA w przedmiotowym wyroku wskazał, że posiadanie rękojmi należytego prowadzenia apteki jest przymiotem osobistym i nie podlega obrotowi (*extra commercium*). Na skutek transakcji nabycia przedsiębiorstwa jego nabywca nie nabędzie, i nigdy nabyć nie mógł, jakichkolwiek przejawów „wadliwości” rękojmi swojego poprzednika ani zdolności do ponoszenia odpowiedzialności na jakiegokolwiek zasadzie za naruszenia popełnione przez zbywcę. Brak jest bowiem regulacji prawnych przewidujących tego rodzaju rozszerzoną czy wręcz zbiorową odpowiedzialność.

Sąd wskazał, że obciążające, zdaniem organów, nabywcę przedsiębiorstwa nieprawidłowości rzutujące na utratę rękojmi prowadzenia apteki odnoszą się do działań podejmowanych przez zbywcę przedsiębiorstwa apteki. Tym samym, zdaniem WSA, nieprawidłowości te mogą mieć wpływ na rękojmię prowadzenia przedsiębiorstwa apteki przez zbywcę²³.

Zdaniem WSA sytuacja dotychczasowego posiadacza zezwolenia nie ma żadnego wpływu na spełnienie warunków do przeniesienia zezwolenia przez nabywcę apteki, a te kwestie są jedynie przedmiotem badania przez organ w postępowaniu dotyczącym przeniesienia zezwolenia. W postępowaniu o przeniesienie zezwolenia na prowadzenie apteki nie bada się spełnienia przesłanek przez dotychczasowego posiadacza zezwolenia.

²¹ Nie jest zbywalna ani dziedziczna i w rezultacie nie podlega sukcesji, stąd też nawet wadliwa rękojmia zbywcy przedsiębiorstwa apteki nie może przejść na jego nabywcę — wyrok WSA w Warszawie z dnia 3 lipca 2022 roku, sygn. akt V SA/Wa 113/22.

²² Wyrok WSA w Warszawie z dnia 3 lipca 2022 roku, sygn. akt V SA/Wa 113/22.

²³ WSA zwrócił uwagę, że bezzasadne jest przyjmowanie odpowiedzialności nabywcy apteki za nieprawidłowości popełnione przez jej zbywcę, polegające na obowiązku ich usunięcia, wiąże się z niebezpieczeństwem cofnięcia nabywcy apteki zezwolenia na jej prowadzenie, za nieusunięcie nieprawidłowości przez zbywcę apteki, lub utratą rękojmi należytego prowadzenia apteki przez jej zbywcę. Trzeba bowiem pamiętać, że takie skutki prawne strona może ponosić wyłącznie za własne działania, a więc za brak usunięcia nieprawidłowości po nabyciu apteki, które popełnił zbywca apteki, lub za własną utratę rękojmi należytego prowadzenia apteki.

OCENA

Zgodzić się należy z drugim z prezentowanych poglądów. Samo nabycie apteki ogólnodostępnej w rozumieniu art. 55¹ k.c. od podmiotu, na rzecz którego zostało wydane zezwolenie, nie jest wystarczające do podjęcia działalności (prowadzenia apteki ogólnodostępnej) w oparciu o przejęte w trybie art. 55¹ pkt 5 k.c. zezwolenie. Ponadto z przepisów prawa farmaceutycznego jednoznacznie wynika, że nabywca (przedsiębiorca) musi spełniać warunki, od których uzależnione jest jego przyznanie, albowiem przejęcie zezwolenia, a co za tym idzie — wykonywanie wynikających z niego uprawnień, nie może abstrahować od określonych ustawą aktualnych warunków jego udzielenia, zwłaszcza że chodzi przecież o te same uprawnienia, to jest — do prowadzenia konkretnej apteki ogólnodostępnej²⁴.

Przedmiotowa regulacja wpisuje się w koncepcję reglamentacji gospodarczej. Działalność gospodarcza związana z prowadzeniem apteki jest bowiem działalnością ściśle reglamentowaną ze względu na jej bezpośredni związek z fundamentalnymi wartościami konstytucyjnymi, jakim są zdrowie i życie ludzkie. W konsekwencji podstawą prowadzenia apteki ogólnodostępnej jest udzielenie zezwolenia poprzedzone oceną spełnienia wielu wymogów wskazanych w ustawie o prawie farmaceutycznym. Obostrzenia te mają na celu ochronę państwa, jego obywateli oraz innych uczestników obrotu gospodarczego, a także życia, zdrowia oraz bezpieczeństwa i porządku publicznego²⁵. Z tego względu skuteczne przeniesienie zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej wymaga spełniania przez nabywcę takich samych ustawowych przesłanek jak nowy wnioskodawca, w tym posiadania rękojmii należytego prowadzenia apteki (art. 101 pkt 4 PF). Przeniesienie zezwolenia w trybie art. 104a PF jest więc jedną z form jego uzyskania (obok złożenia wniosku, o którym mowa w art. 100 ust. 1 PF)²⁶.

W odniesieniu do powyższego wskazać trzeba, że o ile sukcesja generalna w odniesieniu do stosunków cywilnoprawnych jest pełna, o tyle kształtuje się ona zupełnie inaczej w zakresie stosunków administracyjnoprawnych. Na gruncie orzecznictwa sądów administracyjnych ukształtowała się tak zwana zasada ograniczonej sukcesji administracyjnej. W myśl tej zasady przejście zezwolenia może zostać ograniczone przez przepisy prawa. Na tle art. 104a PF ograniczenie to przejawia się w konieczności spełniania przez nabywcę wymagań z art. 99 ust. 3, 3a, 4, 4a, 4b i art. 101 pkt 2–5 PF, przyjęcia wszystkich warunków zawartych w zezwoleniu oraz braku zmiany adresu prowadzenia apteki. Będące skutkiem nabycia apteki ogólnodostępnej w rozumieniu art. 55¹ k.c. przeniesienie zezwolenia nastąpi dopiero wówczas, gdy nabywca spełni określone w dyspozycji art. 104a

²⁴ Wyrok NSA z dnia 11 sierpnia 2020 roku, sygn. akt II GSK 4336/17.

²⁵ M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, *Działalność gospodarcza na rynku aptecznym i jej ograniczenia...*, s. 57–58.

²⁶ Zob. objaśnienie prawne MZ do stosowania art. 103 i 104a ustawy — Prawo farmaceutyczne, Lex 2019.

PF przesłanki, w tym odnośnie do posiadania rękojmi należytego prowadzenia apteki. Przeniesienie zezwolenia na podstawie art. 104a PF stanowi zatem *de facto* jedną z form jego uzyskania.

Co istotne, z ukształtowanej w ramach art. 104a PF sukcesji praw i obowiązków w zakresie zezwolenia w żaden sposób nie wynika, że przejście na następcę dotyczy również rękojmi należytego prowadzenia apteki. Już sama redakcja przepisu art. 104a PF przeczy takiej tezie. Stosownie do art. 104 PF prowadzenie działalności aptecznej na podstawie przeniesionego zezwolenia wymaga potwierdzenia spełniania przez nabywcę ustawowych przesłanek warunkujących prowadzenie takiej działalności. Z przewidzianego w art. 104a PF ograniczenia sukcesji wywieść można, że poprzez spełnienie warunków, od których uzależnione jest przyznanie zezwolenia, nabywca w istocie potwierdza stan prawny w zakresie spełniania wymagań do prowadzenia apteki w ramach tego zezwolenia. Przemawia za tym zarówno reglamentowana forma działalności gospodarczej, jaką jest prowadzenie apteki, jak i charakter zezwolenia, z którego wynikają prawa i obowiązki o charakterze osobistym, odnoszące się wyłącznie do zindywidualizowanego podmiotu. Celem omawianej regulacji jest ograniczenie katalogu podmiotów, które mogą uzyskać takie zezwolenie w związku z nabyciem przedsiębiorstwa, w skład którego wchodzi apteka, wyłącznie do podmiotów spełniających określone w przepisie wymagania. Przeniesienie zezwolenia w trybie art. 104a PF jest więc jedną z form jego uzyskania, w ramach której nabywca potwierdza, że posiada uprawnienia do prowadzenia konkretnej apteki ogólnodostępnej. W rezultacie kontynuuje prowadzenie tejże apteki i odpowiada za spełnianie warunków zawartych w zezwoleniu na jej prowadzenie. Odpowiada jednak jedynie za swoje działania. W odróżnieniu od przedmiotowo-podmiotowego charakteru zezwolenia, rękojmia ma charakter wyłącznie podmiotowy, odnosi się do właściwości osobistych i działań aktualnego posiadacza zezwolenia.

Należy w pełni zgodzić się z poglądem²⁷, że rękojmia należytego prowadzenia apteki jest warunkiem uzyskania zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej, ściśle związanym z wnioskodawcą, a więc osobą wnioskującą o udzielenie zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej, co wynika wprost z art. 101 pkt 4 PF, jak i z istoty rękojmi powiązanej z cechami charakteru i zachowaniem konkretnej osoby. Stwierdzenie istnienia rękojmi lub jej braku jest kwestią oceny dokonywanej w oparciu o informacje na temat predyspozycji, cech i dotychczasowego zachowania zainteresowanego, przy uwzględnieniu charakteru działalności zawodowej²⁸.

Zezwolenie na prowadzenie apteki ogólnodostępnej nosi cechy o charakterze rzeczowym i osobistym, przy czym przyznaje prawa i określa obowiązki dla określonego adresata. Jak już zostało wcześniej wskazane, przeniesienie zezwolenia

²⁷ Wyrok WSA w Warszawie, V SA/Wa 113/22.

²⁸ Wyrok NSA z dnia 2 października 2019 roku, sygn. II GSK 2667/17.

w trybie art. 104a PF przyznaje prawo do prowadzenia konkretnej apteki nabywcy, po uprzedniej weryfikacji spełniania przez niego ustawowych przesłanek koniecznych do jego posiadania, obejmujących ocenę rękojmi należytego prowadzenia apteki. Tym samym konstrukcja przeniesienia zezwolenia na prowadzenie apteki zawarta w prawie farmaceutycznym przełamuje zasadę automatycznego przejścia zezwolenia, o której mowa w art. 55¹ pkt 5 k.c., a także wynikających z zezwolenia obowiązków, które wobec zmiany podmiotu prowadzącego aptekę są egzekwowane już w odniesieniu do nabywcy. Wraz z przeniesieniem zezwolenia jego cofnięcie na podstawie art. 37ap ust. 1 pkt 2 PF w związku z art. 101 pkt 4 PF może być rozpatrywane wyłącznie w odniesieniu do uchybień po stronie nabywcy.

Zgodzić należy się ze stanowiskiem, w świetle którego błędne jest założenie, że odpowiedzialność nabywcy apteki za nieprawidłowości popełnione przez jej zbywcę, polegająca na obowiązku ich usunięcia, wiąże się z niebezpieczeństwem cofnięcia nabywcy apteki zezwolenia na jej prowadzenie za nieusunięcie nieprawidłowości przez zbywcę apteki lub utratą rękojmi należytego prowadzenia apteki przez jej zbywcę. WSA²⁹ słusznie podkreśla, że takie skutki prawne strona może ponosić wyłącznie za działania własne, a więc za brak usunięcia nieprawidłowości po nabyciu apteki, które popełnił zbywca apteki, lub za własną utratę rękojmi należytego prowadzenia apteki³⁰.

GUARANTEE OF PROPER OPERATION OF A PHARMACY AS A CONDITION FOR TRANSFER OF PERMIT TO OPERATE A PUBLIC PHARMACY BY THE ACQUIRING ENTERPRISE: COMMENTS BASED ON THE JUDGMENT OF THE PROVINCIAL ADMINISTRATIVE COURT IN WARSAW OF JULY 3, 2022 (V SA/WA 113/22)

Summary

The transfer of a permit to operate a public pharmacy depends on the purchaser meeting the statutory requirements necessary to obtain a permit, including the possession of a guarantee of proper operation of the pharmacy. This means that as a result of the permit transfer, the buyer continues to operate the pharmacy based on the prior seller's permit, who must fulfill the conditions set out in the permit to operate a pharmacy, regarding, *inter alia*, the granting of a guarantee of proper operation of the pharmacy.

In practice, there are two lines of interpretation. According to the first one, due to the loss of the warranty by the seller, it expires each time. According to the second one, the fact that the conditions for the permit withdrawal are met due to the loss of the warranty by the seller of the undertaking after the permit transfer to operate a pharmacy is irrelevant to the sustained existence of the transferred permit, which is still valid.

In the author's opinion, one should agree with the second of the presented views. As a result of the acquisition of a public pharmacy, the transfer of the permit will take place only when the

²⁹ Wyrok WSA w Warszawie, V SA/Wa 113/22.

³⁰ Wyrok NSA z dnia 25 listopada 2021 roku, sygn. II GSK 1967/21.

purchaser meets the conditions, including the possession of a warranty for the proper pharmacy operation. The transfer of a permit under Article 104a of the Pharmaceutical Law is therefore one of the methods of obtaining it, under which the purchaser confirms that he is eligible to operate a specific public pharmacy. As a result, he continues to operate the pharmacy and is reliable for complying with the conditions set out in the permit to operate it. However, he is only responsible for his own actions.

It is inappropriate to state that the pharmacy purchaser liability covers irregularities committed by its seller, consisting in the obligation to rectify them, is associated with the risk of permit withdrawal from the purchaser, for the failure of the seller of the pharmacy to remedy the irregularities or with the loss of the warranty for the proper operation of the pharmacy by its seller. Such legal consequences may be borne by a party only for its own actions, i.e. for the failure to remedy irregularities committed by the seller of the pharmacy after the purchase of the pharmacy or for its own loss of the warranty for the proper operation of the pharmacy.

Keywords: guarantee, pharmacy, transfer of permit

BIBLIOGRAFIA

- Jabłoński M., Jarosz-Żukowska S., *Działalność gospodarcza na rynku aptecznym i jej ograniczenia. Uwarunkowania konstytucyjne*, Warszawa 2022.
- Jabłoński M., Jarosz-Żukowska S., *Rękojmia należytego prowadzenia apteki w rozumieniu przepisów ustawy — Prawo farmaceutyczne — wybrane problemy*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2021, nr 127.
- Kulesza M., *Opinia prawna odnośnie do rękojmi należytego prowadzenia apteki* [biuletyn informacyjny Okręgowej Izby Aptekarskiej w Warszawie], Warszawa 2004.
- Objaśnienie prawne ministra zdrowia dotyczące stosowania art. 103 i 104a ustawy — Prawo farmaceutyczne, LEX/el. 2019.