

WYROK*

z dnia 13 czerwca 2000 r.

Sygn. K. 15/99

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Stefan J. Jaworski – przewodniczący

Jerzy Ciemniowski

Wiesław Johann – sprawozdawca

Jadwiga Skórzewska-Łosiak

Marian Zdyb

Joanna Szymczak – protokolant

po rozpoznaniu 13 czerwca 2000 r. na rozprawie sprawy z wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich, z udziałem umocowanych przedstawicieli uczestników postępowania: wnioskodawcy, Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i Prokuratora Generalnego o wydanie orzeczenia stwierdzającego, że:

art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 10 października 1991 r. o środkach farmaceutycznych, materiałach medycznych, aptekach, hurtowniach i Inspekcji Farmaceutycznej (Dz.U. Nr 105, poz. 452 ze zm.), w brzmieniu ustalonym ustawą z dnia 24 lipca 1998 r. o zmianie niektórych ustaw określających kompetencje organów administracji publicznej – w związku z reformą ustrojową państwa (Dz.U. Nr 106, poz. 668 ze zm.), w zakresie w jakim uniemożliwia zajmowanie stanowiska kierownika apteki kobiecie, która nie osiągnęła wieku emerytalnego ustalonego dla mężczyzn, jest niezgodny z art. 33 ust. 2 i art. 65 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483) oraz z art. 11 Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (Dz.U. z 1982 r. Nr 10, poz. 71)

* Tekst sentencji opublikowany został w Dz.U. Nr 50, poz. 599 z 2000 r.

o r z e k a:

Art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 10 października 1991 r. o środkach farmaceutycznych, materiałach medycznych, aptekach, hurtowniach i Inspekcji Farmaceutycznej (Dz.U. Nr 105, poz. 452; zm.: z 1993 r. Nr 16 poz. 68, Nr 47, poz. 211; z 1996 r. Nr 106, poz. 496; z 1997 r. Nr 28, poz. 152, Nr 43, poz. 272, Nr 60, poz. 369, Nr 88, poz. 554, Nr 121, poz. 770; z 1998 r. Nr 106, poz. 668; z 1999 r. Nr 70, poz. 778; z 2000 r. Nr 12, poz. 136), w zakresie w jakim uniemożliwia zajmowanie stanowiska kierownika apteki kobiecie, która nie osiągnęła wieku emerytalnego ustalonego dla mężczyzn, jest niezgodny z art. 33 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z art. 11 Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (Dz.U. z 1982 r. Nr 10, poz. 71) i nie jest niezgodny z art. 65 ust. 1 konstytucji.

Uzasadnienie:

I

1. Wnioskiem z 30 kwietnia 1999 r. Rzecznik Praw Obywatelskich zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie zgodności z Konstytucją RP art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 10 października 1991 r. o środkach farmaceutycznych, materiałach medycznych, aptekach, hurtowniach i nadzorze farmaceutycznym (Dz.U. Nr 105, poz. 452 ze zm.; dalej: ustawa farmaceutyczna) w brzmieniu ustalonym ustawą z dnia 24 lipca 1998 r. o zmianie niektórych ustaw określających kompetencje organów administracji publicznej – w związku z reformą ustrojową państwa (Dz.U. Nr 106, poz. 668 ze zm.; na mocy art. 79 pkt 1 tej ustawy nastąpiła zmiana tytułu ustawy farmaceutycznej), w zakresie w jakim przepis ten uniemożliwia zajmowanie stanowiska kierownika apteki kobiecie, która nie osiągnęła wieku emerytalnego ustalonego dla mężczyzn. Rzecznik Praw Obywatelskich zarzucił takiemu unormowaniu niezgodność z art. 33 ust. 2 i art. 65 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483) oraz z art. 11 Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (Dz.U. z 1982 r. Nr 10, poz. 71; dalej: konwencja antydyskryminacyjna).

W uzasadnieniu powyższego stanowiska, wnioskodawca stwierdził, że w obecnym stanie prawnym, kierownikiem apteki może być osoba, posiadająca prawo wykonywania zawodu aptekarza, która nie przekroczyła wieku emerytalnego, natomiast po jego przekroczeniu osoba ta może – za zgodą wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego i po zasięgnięciu opinii okręgowej izby aptekarskiej – pełnić swą funkcję nadal, do ukończenia 70 roku życia. Na mocy przepisów o zaopatrzeniu emerytalnym, kobieta pełnić może wymienioną funkcję do 60 roku życia, a więc o 5 lat krócej niż mężczyzna. Przepis ten, zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich skraca długość kariery zawodowej kobiet i ogranicza ich szanse zawodowe.

Zdaniem wnioskodawcy unormowanie takie nie może zostać uznane za przyznany kobiecie przywilej, bowiem nie jest zależne od jej woli jako, że niemożność dalszego zajmowania stanowiska po osiągnięciu wieku emerytalnego powstaje *ex lege*, zaś kobieta może jedynie ubiegać się o wydanie przez określone czynniki stosownej zgody. Bezpośrednim skutkiem art. 40 ust. 1 ustawy farmaceutycznej jest usuwanie kobiet – kierowników aptek z zajmowanych przez nie stanowisk.

W opinii wnioskodawcy, ustanowienie wieku emerytalnego jako przesłanki dopuszczalności zajmowania stanowiska skutkuje istotnym zróżnicowaniem sytuacji prawnej kobiet i mężczyzn – kierowników aptek, które nie może być uzasadnione czynnikami społecznymi ani biologicznymi, w związku z faktem, iż zdolność do wykonywania obowiązków kierownika apteki nie ulega w przypadku kobiet i mężczyzn zróżnicowaniu w zależności od wieku.

Rzecznik Praw Obywatelskich wskazał, że osiągnięcie wieku emerytalnego wiąże się z nabyciem uprawnień emerytalnych wspólnych ogółowi pracowników, nie jest natomiast dostateczną podstawą rozwiązania – w drodze wypowiedzenia – stosunku pracy z kierownikiem apteki. Zaskarżone unormowanie skutkuje tym, że kobieta – kierownik apteki, po osiągnięciu wieku emerytalnego nadal może wykonywać zawód farmaceuty, jednak nie na stanowisku kierowniczym, co oznacza nieuzasadnioną, automatyczną degradację kobiety, zdolnej do dalszego wykonywania pracy, a jednocześnie ogranicza swobodę właściciela apteki w zakresie doboru kadry kierowniczej, w związku z faktem, iż osiągnięcie wieku emerytalnego może stanowić podstawę do wypowiedzenia warunków pracy lub płacy, ze względu na niezawinioną przez pracownika utratę uprawnień do wykonywania dotychczasowej pracy.

Wnioskodawca podkreślił fakt uznawania zasady równości w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego za jedną z podstawowych zasad konstytucyjnych i wskazał, że orzecznictwo wydane na podstawie art. 67 ust. 2 przepisów konstytucyjnych zachowuje aktualność po wejściu w życie Konstytucji RP z 1997 r. Powołał orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego U. 7/87 z 9 marca 1988 r., K. 37/97 z 6 maja 1998 r. oraz K. 3/98 z 20 października 1998 r., stwierdzając, iż zasada równości zakłada równe traktowanie podmiotów, charakteryzujących się cechą istotną, a różne traktowanie podmiotów różniących się – to jest nie posiadających owej wspólnej cechy istotnej.

Rzecznik Praw Obywatelskich stwierdził, że sprawy zróżnicowania wieku emerytalnego ze względu na płeć były już przedmiotem orzekania Trybunału Konstytucyjnego i powołał orzeczenia K. 6/89 z 24 października 1989 r. oraz Kw 5/91 z 24 września 1991 r., a także K. 15/97 z 29 września 1997 r. Podniósł, że zawarte w nich treści pozwalają wnioskować, iż unormowania dotyczące możliwości wcześniejszego uzyskania emerytury przez kobiety stanowią wyjątek od zasady, którą jest równy wiek emerytalny kobiet i mężczyzn.

Powołując się na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego wnioskodawca wskazał, że zasada równości i zasada sprawiedliwości społecznej w znacznym stopniu nakładają się na siebie, bowiem zasada sprawiedliwości społecznej nakazuje równe traktowanie podmiotów prawa, charakteryzujących się cechą istotną, z drugiej zaś strony różnicowanie sytuacji prawnej podmiotów, dopuszczalne jest na gruncie zasady równości, o ile służy realizacji zasady sprawiedliwości społecznej. Zdaniem wnioskodawcy, w zakresie zagadnienia równości kobiet i mężczyzn, nowego znaczenia nabiera pogląd o dopuszczalności różnicowania podmiotów, w aspekcie konwencji antydyskryminacyjnej, zgodnie z którą dyskryminacją kobiet jest wszelkie zróżnicowanie, wyłączenie lub ograniczenie, powodujące uszczuplenie albo uniemożliwienie przyznania, realizacji bądź korzystania na równi z mężczyznami z praw człowieka oraz podstawowych wolności w życiu politycznym, gospodarczym, społecznym, kulturalnym, obywatelskim i innym. W związku z tym odmienna regulacja sytuacji prawnej kobiet dopuszczalna jest jedynie wówczas, gdy prowadzi do faktycznego zrównania sytuacji kobiet i mężczyzn, poprzez zwiększenie udziału kobiet w wymienionych dziedzinach życia, bowiem takie zróżnicowanie statusu prawnego kobiet i mężczyzn służy realizacji zasady sprawiedliwości społecznej.

Podsumowując, Rzecznik Praw Obywatelskich stwierdził, że uzależnienie możliwości zajmowania stanowiska kierownika apteki od wieku, jest czynnikiem

dyskryminującym kobiety i pozostaje w sprzeczności z zasadami równości i równouprawnienia kobiet i mężczyzn. Wnioskodawca podniósł, iż norma art. 40 ust. 1 ustawy farmaceutycznej sprzeczna jest też z art. 65 ust. 1 Konstytucji RP, który stanowi o wolności wyboru i wykonywania zawodu, oraz z art. 11 konwencji antydyskryminacyjnej, nakazującym przyznanie kobietom takich samych możliwości zatrudnienia i stosowanie tożsamyh kryteriów doboru w sprawach zatrudnienia.

2. Pismem z 1 czerwca 1999 r. Prokurator Generalny zajął stanowisko w sprawie, stwierdzając, że zaskarżony przepis w zakresie, w jakim uniemożliwia zajmowanie stanowiska kierownika apteki kobiecie po ukończeniu 60 roku życia, lecz przed osiągnięciem wieku emerytalnego ustalonego dla mężczyzn – nie jest zgodny z art. 33 ust. 2 i art. 65 ust. 1 Konstytucji RP i jest niezgodny z art. 11 konwencji antydyskryminacyjnej. Podzielając tym samym wątpliwości Rzecznika Praw Obywatelskich, Prokurator Generalny uznał, że zakwestionowany przepis nawiązuje wprost do przepisów emerytalnych, czego konsekwencją jest fakt, iż kobieta – kierownik apteki, po osiągnięciu wieku 60 lat nie może dalej pracować na dotychczasowym stanowisku, podczas gdy mężczyzna w analogicznej sytuacji pracować może na stanowisku kierownika apteki aż do ukończenia 65 lat życia. Prokurator Generalny wskazał, że jakkolwiek okres zatrudnienia na stanowisku kierownika apteki może zostać wydłużony do 70 roku życia, to możliwość taka ma charakter uznaniowy, a tym samym nie czyni zadość zasadom, określonym we wskazanych wzorcach kontroli.

Prokurator Generalny podniósł, że podobna problematyka była już przedmiotem orzekania Trybunału Konstytucyjnego i powołał orzeczenia w sprawach Kw 5/91 i K. 15/97. Podkreślił, że kwestionowana regulacja uniemożliwia pracę jedynie w charakterze kierownika apteki nie zaś zatrudnienie w ogóle, skąd wniossek, iż kobieta, która ukończyła lat 60 może nadal być zatrudniona w aptece jako aptekarz, nie może natomiast dalej być jej kierownikiem. Zdaniem Prokuratora Generalnego praca aptekarza jako ściśle związana z bezpieczeństwem zdrowia i życia jest szczególnie odpowiedzialna, natomiast kierowanie apteką polega głównie na administrowaniu.

W konkluzji Prokurator Generalny stwierdził, że kwestionowana norma prowadzi do dyskryminacji kobiet w stosunku do mężczyzn – równolatków, co prowadzi do nierówności. Norma ta skutkuje skróceniem szans zawodowych kobiet, w sytuacji, w której różnice biologiczne nie mają istotnego znaczenia dla kontynuowania pracy na stanowisku kierownika

apteki, a zatem jest sprzeczna ze wszystkimi powołanymi we wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich wzorcami kontroli.

3. Pismem z 12 listopada 1999 r. Marszałek Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej zajął stanowisko w sprawie, stwierdzając, że przepis art. 40 ust. 1 ustawy farmaceutycznej, w zakresie objętym wnioskiem Rzecznika Praw Obywatelskich nie jest zgodny z art. 33 ust. 2 i art. 65 ust. 1 Konstytucji RP, jak też z art. 11 konwencji antydyskryminacyjnej.

Marszałek Sejmu wskazał, że ustawodawca konstytucyjny, poprzez odrębne uregulowanie zagadnienia równości kobiet i mężczyzn, odrzucił, co do zasady możliwość uznania płci za kryterium uzasadniające różnicowanie kobiet i mężczyzn, w szczególności w stosunkach zatrudnienia. Podkreślił, iż dawne pojmowanie wieku emerytalnego jako “wieku starczego”, z którym wiążą się osłabienie sprawności organizmu, obniżenie wydajności pracy i zwiększona podatność na choroby, uzasadniać mogło wcześniejsze przymusowe zakończenie aktywności zawodowej. W związku jednak z faktem, że takie uzasadnienie obniżenia wieku emerytalnego kobiet było od dawna kwestionowane, zaś statystyki jednoznacznie wskazują na dłuższe życie kobiet i ich porównywalną z mężczyznami zapadalność na choroby, niższy wiek emerytalny uznawany jest obecnie za szczególne uprawnienie, zasłużone równoczesną pracą zawodową i ponoszeniem przeważającej części ciężaru obowiązków rodzinnych. Uznał, że przymusowe skrócenie kariery zawodowej dopuszczalne byłoby jedynie w przypadku wykazania, że rodzaj lub warunki pracy pozwalające mężczyznom wykonywać określoną pracę po 60 roku życia, zaś w przypadku kobiet, w związku z innym przebiegiem procesu starzenia się, skutkują ich niezdolnością do dalszego wykonywania tych prac. Marszałek Sejmu stwierdził brak przesłanek pozwalających na uznanie, iż taka sytuacja ma miejsce w odniesieniu do kierowników aptek, których praca polega głównie na wykonywaniu czynności administracyjno-organizacyjnych.

W związku z powyższym Sejm Rzeczypospolitej Polskiej przychylił się do wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich i wniósł o uznanie zaskarżonego przepisu za niezgodny z Konstytucją RP.

Na rozprawie w 13 czerwca 2000 r. przedstawiciele wnioskodawcy oraz pozostałych uczestników postępowania podtrzymali w całej rozciągłości zawarte we wcześniejszych pismach stanowiska.

Przedstawiciel wnioskodawcy podkreślił, że w zawodach “białych kołnierzyków”, a do takich należy bez wątpienia funkcja kierownika apteki, zróżnicowanie tempa starzenia w zależności od płci nie rzutuje na możliwość i sprawność wykonywania zawodu. Oczywiście jest dopuszczalność odstępstw od zasad konstytucyjnych, niemniej zachowane muszą być kryteria relewancji i proporcjonalności. W aspekcie niezgodności kwestionowanej normy z art. 65 ust. 1 Konstytucji RP, wnioskodawca wskazał, że niekonstytucyjność przejawia się w fakcie, iż jakkolwiek dopuszczalne jest dalsze – po osiągnięciu wieku emerytalnego – wykonywanie zawodu farmaceuty, jednak ograniczone jest sprawowanie funkcji kierowniczych.

Przedstawiciel Prokuratora Generalnego przychylił się do stanowiska wnioskodawcy, uzupełniając stwierdzając, że o ile ochrona praw, o których mowa w art. 81 Konstytucji RP jest słabsza, o tyle ochrona przyznana przez art. 65 ust. 1 jest bardzo szeroka.

Przedstawiciel Sejmu RP poparł stanowisko wnioskodawcy, stwierdził jednak, że niezgodność kwestionowanej normy z art. 65 ust. 1 konstytucji nie jest tak oczywista jak w przypadku pozostałych wzorców, bowiem zdanie drugie tego przepisu określa wyjątki, które jednak winny być uzasadnione, a tego warunku zaskarżona regulacja nie spełnia.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył co następuje:

1. Problematyka równości w polskim systemie prawnym jest przedmiotem orzekania Trybunału Konstytucyjnego po raz kolejny. Wzorce konstytucyjne – fundamentalne zasady równości i sprawiedliwości społecznej zostały w dotychczasowym orzecznictwie wyczerpująco zdefiniowane na tle licznych rozpatrywanych przez Trybunał Konstytucyjny spraw. Trybunał Konstytucyjny kilkakrotnie rozpatrywał również zagadnienie równouprawnienia kobiet i mężczyzn, w tym – w aspekcie wieku emerytalnego. W szczególności poglądy swe wyraził w orzeczeniach: (z 3 marca 1987 r., *sygn. akt P. 2/87*, OTK w latach 1986-1995, Tom I, s. 78-85; z 24 października 1989 r., *sygn. akt K. 6/89*, OTK w latach 1986-1995, Tom II, s. 59-65; z 24 września 1991 r., *sygn. akt Kw 5/91*, OTK w

latach 1986-1995, Tom III, s. 51-54; z 29 września 1997 r., sygn. K. 15/97, OTK ZU Nr 3-4/1997, poz. 37; z 28 marca 2000 r., sygn. K. 27/99, OTK ZU Nr 2/2000, poz. 62).

2. Punktem wyjścia rozważań w niniejszej sprawie, musi być stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, zawarte w orzeczeniu w sprawie P. 2/87, iż “ustawodawca dążył w całym prawie pozytywnym w sposób konsekwentny do zapewnienia równości płci, a mając to na względzie przyznał nawet kobietom dodatkowe w porównaniu z mężczyznami uprawnienia (...) (w prawie pracy – urlopy macierzyńskie, w prawie rodzinnym – alimentowanie kobiet samotnych), [które] uwzględniają uwarunkowania biologiczne i rodzinne, a także mają na celu przewyciężenie tradycyjnych poglądów panujących w społeczeństwie”. Także w sprawie K. 6/89 Trybunał Konstytucyjny uznał, że “polskie prawo pracy stoi konsekwentnie na stanowisku pełnego zrównania praw kobiet i mężczyzn, z jednoczesnym uwzględnieniem biologicznej funkcji kobiety – macierzyństwa”, zaś w sprawie K. 15/97 wskazał, iż “ponieważ w rzeczywistości społecznej kobieta zajmuje z reguły pozycję słabszą (co jest m.in. wynikiem szczególnej roli kobiety w zakresie macierzyństwa i wychowania dzieci), istnieje konstytucyjne uzasadnienie dla wprowadzania regulacji nadających kobiecie pewne przywileje w porównaniu z mężczyzną, bo jest to instrument prowadzący do zapewnienia kobiecie rzeczywistego równouprawnienia. Innymi słowy, konstytucyjnie dopuszczalne jest tzw. uprzywilejowanie wyrównawcze, tzn. uprzywilejowanie prawne mające na celu zmniejszenie nierówności faktycznie występujących w życiu społecznym pomiędzy kobietami a mężczyznami. Regulacje ustanawiające tego typu uprzywilejowanie wyrównawcze nie mogą być traktowane jako – zakazane na tle zasady równości – regulacje dyskryminujące czy faworyzujące”. Na gruncie przytoczonego orzecznictwa nie ulega więc wątpliwości, że założeniem przyjętym przez polskiego ustawodawcę jest zapewnienie pełnej równości płci, przy czym ustawodawca ów dostrzega szczególnie ważną rolę kobiet i ich uwarunkowania biologiczne i w tym celu ustanawia regulacje, których celem jest skuteczna ochrona kobiet w różnych dziedzinach życia, w tym w prawie pracy.

3. W swym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny rozważał już kilkakrotnie kwestie zatrudniania kobiet, obowiązków pracodawców w tym zakresie, a także szczególnych uprawnień przysługujących kobietom, ze względu na ich rolę, odgrywaną w społeczeństwie i rodzinie. Między innymi stwierdził, że “dążenie do realizacji równości płci na polu zawodowym wymaga odrębnego traktowania kobiet. Swoiste właściwości organizmów

kobiet, a także ich funkcje życiowe czynią niezbędnym zapewnienie kobietom pracującym większej ochrony od tej, jaką prawo pracy i prawo ubezpieczeń zapewnia ogółowi pracowników” (K. 6/89), a także uznał, iż “ocena (...) uregulowań prawnych zakłada rozdzielną traktowanie uprawnień i obowiązków, jakie z nich wynikają. Wszelkie więc nałożenie na kobiety takich obowiązków czy ograniczeń, których adresatami nie są zarazem mężczyźni musi być zawsze oceniane z punktu widzenia zasady równości. Także w tym zakresie jednym z ważnych kryteriów oceny jest pytanie o rolę danego unormowania dla eliminacji faktycznie występujących nierówności między kobietami a mężczyznami w życiu społecznym” (K. 15/97). W tym orzeczeniu Trybunał Konstytucyjny wskazał również, że “nie ma konstytucyjnych podstaw do przyjmowania tezy, że jeśli sytuacja prawna pracownika – kobiety wykazuje w jakimś fragmencie uprzywilejowanie w stosunku do pozycji mężczyzny, to zasada równości pozwala (a może nawet – nakazuje) zrównoważenie tego przywileju przez nałożenie na pracownika – kobietę obowiązków, które nie odnoszą się do pracownika – mężczyzny”.

4. Sprawa niniejsza dotyczy szczególnego uprawnienia przyznanego przez ustawodawcę kobietom, w tym pełniącym funkcję kierowników aptek, to jest prawa do wcześniejszego, w stosunku do mężczyzn, uzyskania świadczeń emerytalnych. Nie ulega wątpliwości, że przywilej ten ma duże życiowe znaczenie dla bardzo licznej grupy czynnych zawodowo kobiet i nie może być uznany za dyskryminujący którąkolwiek z płci. Należy jednak wziąć od uwagę, iż w pewnych sytuacjach ten niewątpliwie przywilej rodzi negatywne konsekwencje dla niektórych grup kobiet. Dzieje się tak wówczas, gdy z niższym wiekiem emerytalnym kobiet związana jest “przesłanka wcześniejszego wygaśnięcia ich stosunku pracy w porównaniu z mężczyznami, co ma charakter restryktywny i dyskryminujący” (Kw 5/91). Jako, że “konstytucyjne gwarancje równouprawnienia kobiet i mężczyzn – to także równość zawodowa, w tym równość szans (...), w odniesieniu do niektórych grup zawodowych (...) obniżenie wieku emerytalnego kobiet należy traktować jako szczególne uprawnienie do wcześniejszego przejścia na emeryturę, natomiast wprowadzenie w ustawie postanowienia skutkującego wcześniejsze niż dla mężczyzn i przymusowe rozwiązanie stosunku pracy – jako ograniczenie szans zawodowych kobiet” (*ibidem*). Nie ulega zatem wątpliwości, że “skrócenie szans zawodowych kobiet w warunkach, gdy biologiczne i społeczne różnice nie mają istotnego znaczenia dla skutecznego kontynuowania pracy

zawodowej (...), pozostaje w drastycznej kolizji z zasadą równości i równouprawnienia kobiet i mężczyzn” (*ibidem*).

5. W sprawie niniejszej wnioskodawca zarzuca art. 40 ust. 1 ustawy farmaceutycznej, w zakresie w jakim uniemożliwia ona zajmowanie stanowiska kierownika apteki kobiecie, która nie osiągnęła wieku emerytalnego ustalonego dla mężczyzn, niezgodność z art. 33 ust. 2 i art. 65 ust. 1 Konstytucji RP oraz z art. 11 konwencji antydyskryminacyjnej. Wskazane wzorce obejmują konstytucyjne zasady równości kobiet i mężczyzn w zakresie zatrudnienia i zajmowania stanowisk, oraz swobody wyboru i wykonywania zawodu, a także konwencyjną regułę dążenia do likwidacji wszelkich przejawów dyskryminacji kobiet w dziedzinie zatrudnienia.

W świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego stwierdzić należy, że zróżnicowanie sytuacji prawnej kobiet i mężczyzn w zakresie zasad uzyskiwania świadczeń emerytalnych nie jest generalnie niezgodne ze wskazanymi wzorcami. Nie ulega jednak wątpliwości, że w niektórych przypadkach oczywisty przywilej przekształcać się może w rzeczywiste ograniczenie praw. Podstawą dystynkcji, umożliwiającą w konkretnych przypadkach ocenę, który z tych stanów ma miejsce, są biologiczne i społeczne różnice pomiędzy kobietami i mężczyznami, które determinują możliwość wykonywania określonych prac i niekiedy winny ograniczać rodzaj zawodowej kariery i czas jej trwania.

Przepis art. 40 ust. 1 ustawy farmaceutycznej stanowi, że kierownikiem apteki może być osoba, o określonych kwalifikacjach zawodowych – posiadająca prawo wykonywania zawodu aptekarza i dodatkowe kwalifikacje określone rozporządzeniem Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 16 października 1997 r. (Dz.U. Nr 130, poz. 873), która nie przekroczyła wieku emerytalnego, jednak może ona wykonywać tę funkcję do 70 roku życia, za zgodą wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego i po zasięgnięciu opinii okręgowej izby aptekarskiej. Takie brzmienie przepisu, oznacza, iż odsyła on do ogólnych zasad nabywania uprawnień emerytalnych, określonych w ustawie z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. Nr 162, poz. 1118 ze zm.; dalej: ustawa emerytalna), zgodnie z którymi emerytura przysługuje kobietom, które ukończyły 60 lat życia, zaś mężczyznom – o ile ukończyli 65 lat życia. W związku z tym o stosowną zgodę na dalsze pełnienie funkcji kierownika apteki kobieta musi występować już w wieku lat 60, podczas gdy mężczyzna dopiero po ukończeniu 65 roku życia. Organ administracji, którym z mocy ustawy jest wojewódzki inspektor farmaceutyczny, wydaje

decyzję na podstawie swobodnego uznania, które w świetle doktryny w sposób oczywisty nie jest równoznaczne z dowolnością, niemniej brak ustawowo określonych kryteriów oceny rodzić może zagrożenie taką dowolnością. Skutkiem zaskarżonego unormowania, może być – zdaniem wnioskodawcy – ograniczenie szans zawodowych kobiet i ich eliminowanie z rynku pracy.

6. Artykuł 33 Konstytucji RP, zawarty w zasadach ogólnych rozdziału II poświęconego wolnościom, prawom i obowiązkom człowieka i obywatela stanowi, że “kobieta i mężczyzna mają (...) równe prawo do (...) zatrudnienia i awansów (...), do zabezpieczenia społecznego oraz do zajmowania stanowisk [i] pełnienia funkcji”. Wynika zeń, iż w wymienionym zakresie sytuacja kobiety i mężczyzny nie może być różnicowana a więc, że przedstawiciele każdej z płci mogą oczekiwać (i żądać) równego traktowania, zarówno przez ustawodawcę, jak i przez władze publiczne oraz pracodawców.

W badanej sprawie wątpliwości co do zgodności kwestionowanego przepisu ustawy farmaceutycznej z tym wzorcem konstytucyjnym, nasuwać musi fakt, iż wprowadzie zarówno kobieta jak i mężczyzna mają prawo do zajmowania stanowiska kierownika apteki, jednak prawo to jest w pewien sposób ograniczone, przy czym ograniczenie to jest różne w odniesieniu do przedstawicieli każdej z płci. Po osiągnięciu wieku emerytalnego kierownik apteki, który chce dalej pełnić tę funkcję, musi podjąć starania, zmierzające do wydania odpowiedniej decyzji przez powołany do tego organ administracji. Norma ta, sama w sobie, nie budzi wątpliwości i zgodna jest – w swej istocie – z ugruntowanym w polskim systemie prawnym przekonaniem, iż pełnienie niektórych funkcji przez osoby w wieku emerytalnym winno być uzależnione od oceny, dokonywanej przez organ zewnętrzny wobec stron stosunku pracy. Zasadnicze znaczenie ma natomiast fakt, iż odesłanie do ogólnych przepisów emerytalnych skutkuje koniecznością poddania się takiej ocenie przez kobiety 60-letnie, zaś przez mężczyzn – dopiero 65-letnich. Podkreślić trzeba, że biologiczne uwarunkowania nie determinują w żaden sposób zdolności do pełnienia funkcji kierownika apteki w zależności od płci osoby stanowisko to zajmującej. Nie ulega wątpliwości, że to nie wiek sam w sobie uniemożliwiać może wykonywanie obowiązków kierownika apteki, lecz ogólna sprawność umysłowa i fizyczna, która zależna jest od wieku tylko w pewnym stopniu. Wskazać trzeba, że podnoszone przez wnioskodawcę przypadki eliminowania kobiet z rynku pracy, ze względu na kwestionowaną przezeń normę, należą do sfery stosowania prawa i winny być kontrolowane i usuwane przez organ II instancji (Głównego Inspektora Farmaceutycznego –

art. 54 ust. 3 ustawy farmaceutycznej) i sądy, nie podlegają natomiast kognicji Trybunału Konstytucyjnego, który zgadza się jednak z konstatacjami, zawartymi w orzeczeniu w sprawie K. 27/99, dotyczącymi wpływu tego typu uregulowań na atrakcyjność kobiet na rynku pracy i ich sytuację materialną po przejściu na emeryturę.

Skoro nie istnieją przesłanki dla przyjęcia domniemania, że ocena zdolności kobiet do kierowania apteką winna być dokonywana w innym, niż w stosunku do mężczyzn, momencie życia, uznać należy normę art. 40 ustawy farmaceutycznej za niezgodną z art. 33 ust. 2 Konstytucji RP.

7. Art. 65 ust. 1 Konstytucji RP stanowi, że “każdemu zapewnia się wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy”, przy czym wyjątki od tej generalnej zasady może określać ustawa. W ślad za poglądami doktryny, Trybunał Konstytucyjny (w wyroku z 26 kwietnia 1999 r., *sygn. K. 33/98*, OTK ZU Nr 4/1999, poz. 71) wskazał, że przepis ów obejmuje “trzy rodzaje praw pozostających w funkcjonalnym związku: prawo do wyboru i wykonywania zawodu, prawo do wyboru miejsca pracy, prawo do ochrony przed pracą przymusową”, zaś “pełna wolność pracy to nie tylko brak przymusu, ale również brak ograniczeń, polegających na uniemożliwieniu podmiotom prawnym wykonywania określonego zawodu, czy zatrudnienia, nie przymuszając ich jednocześnie do robienia czegoś innego” (*ibidem*). W sprawie, będącej przedmiotem rozpoznania nie został przez ustawodawcę wprowadzony przymus pracy, ale potencjalne – zależne od woli organu administracji – ograniczenie wykonywania określonego rodzaju pracy, przez osobę posiadającą odpowiednie kwalifikacje, ze względu na jej wiek, zróżnicowany w zależności od płci.

Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że art. 65 ust. 1 Konstytucji RP nie stanowi właściwego wzorca oceny zaskarżonego przepisu. Z normy tej wynika bardzo szeroka, choć nie absolutna ochrona, udzielana pracobiorcom. Stwierdzić jednak należy, że konstytucja gwarantuje swobodę wykonywania zawodu nie zaś pełnienia jakichkolwiek – w tym kierowniczych – funkcji. Ochronie z art. 65 ust. 1 ustawy zasadniczej podlega zatem praktykowanie w zawodzie farmaceuty, które – jak zauważyli uczestnicy postępowania – nie jest inkryminowanym przepisem w żaden sposób naruszane, bowiem pracę farmaceuty można wykonywać niezależnie od osiągnięcia wieku emerytalnego. Zaskarżony przepis wprowadza jedynie pewne ograniczenia w pełnieniu funkcji kierowniczych w aptekach jako, że kierownik apteki (zarówno kobieta jak i mężczyzna), który osiągnął wiek emerytalny nie

uzyskał zgody wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego nie może pełnić swej dotychczasowej funkcji, może natomiast nadal wykonywać zawód farmaceuty.

W związku z faktem, iż konstytucyjne pojęcie “wykonywania zawodu” nie może być utożsamiane z pełnieniem funkcji, uznać należy, że zaskarżony przepis nie jest niezgodny ze wskazanym wzorcem konstytucyjnym.

8. Kolejnym zarzutem wnioskodawcy jest niezgodność kwestionowanej normy art. 40 ust. 1 ustawy farmaceutycznej z art. 11 konwencji antydyskryminacyjnej stanowiącym, że “Państwa Strony zobowiązują się do podjęcia wszelkich stosownych kroków w celu likwidacji dyskryminacji kobiet w dziedzinie zatrudnienia, zmierzających do zapewnienia im na zasadzie równości mężczyzn i kobiet takich samych praw”, przy czym Rzecznik Praw Obywatelskich w uzasadnieniu precyzuje, iż konflikt ów dotyczy w szczególności prawa do takich samych możliwości zatrudnienia, w tym równych kryteriów doboru w zakresie zatrudnienia (art. 11 ust. 1b konwencji).

Nie ulega wątpliwości, że zaskarżona regulacja stoi w sprzeczności z powołanym wzorcem bowiem ustanawia różne kryteria w zakresie możliwości zatrudnienia (a w zasadzie w zakresie możliwości przedłużenia zatrudnienia) na stanowisku kierownika apteki, w zależności od płci osoby stanowisko to zajmującej. Skoro kobieta musi o pięć lat wcześniej od mężczyzny starać się o wydanie przez organ administracji zgody na dalsze pełnienie funkcji kierownika apteki, rozwiązanie takie musi być uznane za godzące w prawnomiedzynarodowe zobowiązania Rzeczypospolitej Polskiej, wynikłe z ratyfikacji konwencji antydyskryminacyjnej.

Trybunał Konstytucyjny zwrócił na gruncie sprawy K. 27/99 uwagę, na konieczność brania pod uwagę dorobku prawnego Unii Europejskiej w związku z brzmieniem art. 68 i 69 Układu Europejskiego ustanawiającego stowarzyszenie między Rzeczpospolitą Polską, z jednej strony, a Wspólnotami Europejskimi i ich Państwami Członkowskimi, z drugiej strony (Dz.U. z 1994 r. Nr 11, poz. 38 ze zm.). W kontekście tym wskazał na art. 141 Traktatu Rzymskiego i dyrektywy wspólnotowe, w szczególności dyrektywę Nr 207/1976 z 9 lutego 1976 r. w sprawie urzeczywistnienia zasady równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do zatrudnienia, kształcenia zawodowego i awansu zawodowego oraz w zakresie warunków pracy, a także na orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości. Dążenie Państwa Polskiego do szybkiej i pełnej integracji ze strukturami

europiejskimi nakazuje eliminację z systemu prawa krajowego norm, które stoją w jaskrawej sprzeczności z zasadami wypracowanymi i przyjętymi przez Unię Europejską.

Z tych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.