



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδοτήσεως 55/2015

ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

ΤΜΗΜΑ Ε΄

Συνεδρίαση της 3-3-2015

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Μεταξία Ανδροβιτσανέα, Αντιπρόεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Μέλη: Ιωάννης – Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Αντιπρόεδρος, Βασιλική Πανταζή, Νικόλαος Δασκαλαντωνάκης, Γεώργιος Ανδρέου, Δημήτριος Αναστασόπουλος, Δημήτριος Μακαρονίδης και Αδαμαντία Καπετανάκη, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγητής: Δημήτριος Γ. Αναστασόπουλος, Νομικός Σύμβουλος του Κράτους.

Αρ. Ερωτήματος: Αρ. Πρωτ. ΔΥΓ3(β)/ΓΠ.53833/15-12-2014 έγγραφο της Δ/σης Φαρμάκων και Φαρμακείων του Υπουργείου Υγείας.

Περίληψη Ερωτήματος: Αν η πρόβλεψη της παρ. 4 του άρθρου 36 του Ν.3918/2011, όπως αντικαταστάθηκε με το Ν.4254/2014, Υποπαρ. ΣΤ.1 περ. 4 περί αριθμού φαρμακείων «κατά τη δημοσίευση του παρόντος» αναφέρεται στη δημοσίευση του νόμου που περιείχε τις αρχικές διατάξεις ή του νεώτερου νόμου που τις αντικατέστησε.

Σ. Ν.

Επί του ως άνω ερωτήματος το Τμήμα γνωμοδότησε ομοφώνως ως εξής:

I. Από την ερωτώσα υπηρεσία υποβλήθηκε με το προπαρατεθέν έγγραφο το εξής ερώτημα:

«Σας διαβιβάζουμε τα ανωτέρω (α), (β) & (γ) σχετικά έγγραφα, από τα οποία προκύπτει ερώτημα σχετικά με την ερμηνεία της παρ.4 του άρθρου 36, Ν.3918/11(ΦΕΚ 31 Α'), όπως τροποποιήθηκε με την παρ.2, του άρθρου 70 του Ν.3984/11 (ΦΕΚ 150 Α') και στη συνέχεια με την υποπαράγραφο ΣΤ1 περ.4, του άρθρου πρώτου του Ν.4254/7-4-14 (ΦΕΚ 85 Α').

Κατόπιν των ανωτέρω θέτουμε υπόψη σας τα εξής:

ΙΣΤΟΡΙΚΟ

Με τα ως άνω σχετικά έγγραφα οι Περιφερειακές Ενότητες Τρικάλων, Λάρισας και Μαγνησίας & Σποράδων, ζητούν την ερμηνεία της υποπαραγράφου ΣΤ1 περ.4, του άρθρου πρώτου του Ν.4254/7-4-14 (ΦΕΚ 85 Α') αναφορικά με την ίδρυση και μεταφορά φαρμακείων κατ' εξαίρεση των πληθυσμιακών κριτηρίων, σε απόσταση 100 μέτρων εκατέρωθεν της κεντρικής πύλης των δημοσίων νοσοκομείων.

ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ

Στο άρθρο 36 του Ν 3918/2011 (ΦΕΚ 31 Α') «Διαρθρωτικές αλλαγές στο σύστημα υγείας και άλλες διατάξεις», ορίζεται ότι: «Σε απόσταση 100 μέτρων εκατέρωθεν των πλησιέστερων άκρων της εξωτερικής κεντρικής πύλης νοσοκομείων δυναμικότητας άνω των εκατόν πενήντα (150) κλινών επιτρέπεται η μεταφορά και η ίδρυση επιπλέον φαρμακείων, των οποίων ο αριθμός δεν μπορεί να υπερβαίνει τον αριθμό των ήδη λειτουργούντων κατά τη δημοσίευση του παρόντος».

Στην παρ.2 του άρθρου 70 του Ν.3984/2011 (ΦΕΚ 150 Α') «Δωρεά και μεταμόσχευση οργάνων και άλλες διατάξεις» ορίζεται ότι: «Η παρ.4 του άρθρου 36 του Ν.3918/2011 (Α' 31) αντικαθίσταται ως εξής: «4. Επιτρέπεται η μεταφορά και η ίδρυση φαρμακείων, κατ' εξαίρεση των διατάξεων της παραγράφου 1 του παρόντος άρθρου, πλησίον δημοσίων νοσοκομείων δυναμικότητας άνω των εκατόν πενήντα (150) κλινών και σε απόσταση έως εκατό (100) μέτρων εκατέρωθεν του μέσου της εξωτερικής κεντρικής πύλης του νοσοκομείου και στις δύο (2) οικονομικές γραμμές της οδού επί της οποίας βρίσκεται η πύλη. Ο αριθμός των νέων φαρμακείων δεν

μπορεί να υπερβαίνει τον αριθμό των ήδη λειτουργούντων στην περιοχή που ορίστηκε στο προηγούμενο εδάφιο κατά τη δημοσίευση του παρόντος».

Στην υποπαράγραφο ΣΤ1, περ. 4, του Ν.4254/7-4-14 (ΦΕΚ 85 Α') «Μέτρα στήριξης και ανάπτυξης της ελληνικής οικονομίας στο πλαίσιο εφαρμογής του ν.4046/2012 και άλλες διατάξεις» ορίζεται ότι: «Η παρ.4 του άρθρου 36 του ν.3918/2011 αντικαθίσταται ως εξής: «4. Επιτρέπεται η μεταφορά και η ίδρυση φαρμακείων κατ' εξαίρεση των διατάξεων της παραγράφου 1 του παρόντος άρθρου, πλησίον δημόσιων νοσοκομείων και σε απόσταση έως εκατό (100) μέτρων εκατέρωθεν του μέσου της εξωτερικής κεντρικής πύλης του νοσοκομείου και στις δύο (2) οικονομικές γραμμές της οδού επί της οποίας βρίσκεται η πύλη. Ο αριθμός των νέων φαρμακείων δεν μπορεί να υπερβαίνει τον αριθμό των ήδη λειτουργούντων στην περιοχή που ορίστηκε στο προηγούμενο εδάφιο κατά τη δημοσίευση του παρόντος».

ΕΡΩΤΑΤΑΙ

Στην υποπαράγραφο ΣΤ1, περ. 4, του Ν.4254/7-4-14, η φράση «δημοσίευση του παρόντος» αφορά τη δημοσίευση του Ν.4254/2014 ή τη δημοσίευση του τροποποιούμενου Ν.3918/2011.

Κατόπιν των ανωτέρω, παρακαλούμε για τη σχετική γνωμοδότησή σας, επί του ερωτήματος προκειμένου η υπηρεσία μας στη συνέχεια να ενημερώσει άμεσα τις Περιφερειακές Ενότητες της χώρας.»

II. Στις διατάξεις περί των τέθηκε το ως άνω ερώτημα προβλέπονται τα εξής:

A. Ν. 3918/2011 (ΦΕΚ 31/02-03-2011, τ. Α'), άρθρο 36 παρ.4, όπως ίσχυε πριν αντικατασταθεί:

4. «Σε απόσταση 100 μέτρων εκατέρωθεν των πλησιέστερων άκρων της εξωτερικής κεντρικής πύλης νοσοκομείων δυναμικότητας άνω των εκατόν πενήντα (150) κλινών επιτρέπεται η μεταφορά και ίδρυση επιπλέον φαρμακείων, των οποίων ο αριθμός δεν μπορεί να υπερβαίνει τον αριθμό των ήδη λειτουργούντων κατά τη δημοσίευση του παρόντος.»

B. Η ως άνω διάταξη του άρθρου 36 παρ. 4 του Ν.3918/2011 αντικαταστάθηκε **το πρώτον** με το **Ν.3984/2011 (ΦΕΚ150/27-06-2011, τ. Α'), άρθρ. 70 παρ. 2** ως εξής:

4 κ

2. «*Η παρ. 4 του άρθρου 36 του ν. 3918/2011 (Α' 31) αντικαθίσταται ως εξής:*

"4. Επιτρέπεται η μεταφορά και η ίδρυση φαρμακείων κατ' εξαίρεση των διατάξεων της παραγράφου 1 του παρόντος άρθρου, πλησίον δημόσιων νοσοκομείων δυναμικότητας άνω των εκατόν πενήντα (150) κλινών και σε απόσταση έως εκατό (100) μέτρων εκατέρωθεν του μέσου της εξωτερικής κεντρικής πύλης του νοσοκομείου και στις δύο (2) οικοδομικές γραμμές της οδού επί της οποίας βρίσκεται η πύλη. Ο αριθμός των νέων φαρμακείων δεν μπορεί να υπερβαίνει τον αριθμό των ήδη λειτουργούντων στην περιοχή που ορίστηκε στο προηγούμενο εδάφιο κατά τη δημοσίευση του παρόντος."

Γ. Η ίδια ως άνω διάταξη του άρθρου 36 παρ. 4 αντικαταστάθηκε **εκ νέου** (ως ισχύει πλέον) με το **Ν.4254/2014 (ΦΕΚ 85/07-04-2014, τ. Α')**, **υποπαράγραφος ΣΤ1, περ. 4** ως εξής:

4. «*Η παράγραφος 4 του άρθρου 36 του ν. 3918/ 2011 αντικαθίσταται ως εξής:*

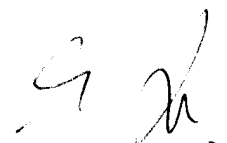
«4. Επιτρέπεται η μεταφορά και η ίδρυση φαρμακείων κατ' εξαίρεση των διατάξεων της παραγράφου 1 του παρόντος άρθρου, πλησίον δημόσιων νοσοκομείων και σε απόσταση έως εκατό (100) μέτρων εκατέρωθεν του μέσου της εξωτερικής κεντρικής πύλης του νοσοκομείου και στις δύο (2) οικοδομικές γραμμές της οδού επί της οποίας βρίσκεται η πύλη. Ο αριθμός των νέων φαρμακείων δεν μπορεί να υπερβαίνει τον αριθμό των ήδη λειτουργούντων στην περιοχή που ορίστηκε στο προηγούμενο εδάφιο κατά τη δημοσίευση του παρόντος.»

III. Α. Από τις προεκτεθείσες διατάξεις προκύπτει ότι ο νομοθέτης προέβη σε μια αρχική ρύθμιση (Ν.3918/2011, άρθρ. 36 παρ. 4) αναφορικά με την επιτρεπτή δυνατότητα ίδρυσης φαρμακείων πλησίον νοσοκομείων, τάσσοντας τις εκεί αναφερόμενες ειδικότερες ουσιαστικές προϋποθέσεις (απόσταση από το νοσοκομείο, δυναμικότητα αυτού σε κλίνες κ.α.). Περαιτέρω προβλεπόταν ότι ο αριθμός των φαρμακείων που ιδρύονται κατ' εφαρμογήν των εν λόγω διατάξεων δεν μπορεί να υπερβαίνει τον αριθμό των φαρμακείων που ήδη λειτουργούν κατά τη δημοσίευση του νόμου (2-3-2011). Η αρχική αυτή ρύθμιση άλλαξε στη συνέχεια αναφορικά με τις κατ' ιδίαν ουσιαστικές προϋποθέσεις ίδρυσης με τη μορφή αντικατάστασης των

διατάξεων. Η πρώτη αντικατάσταση επήλθε με το Ν.3984/2011, άρθρ. 70 παρ. 2 και η επόμενη (και τελευταία έκτοτε) με το Ν.4254/2014, υποπαράγραφος ΣΤ1, περ. 4. Και στις δυο περιπτώσεις των νεώτερων διατάξεων, με τις οποίες χωρούσε αντικατάσταση των προηγούμενων, αναφερόταν εκ νέου, με σχεδόν πανομοιότυπη διατύπωση όπως στην αντικαθισταμένη ρύθμιση, ότι ο αριθμός των νέων φαρμακείων δεν μπορεί να υπερβαίνει τον αριθμό των φαρμακείων που ήδη λειτουργούν «κατά τη δημοσίευση του παρόντος» στην ίδια περιοχή.

Β. Από τα όσα προηγήθηκαν και ιδιαιτέρως από την επιλογή του νεώτερου νομοθέτη να χρησιμοποιήσει τη μέθοδο της αντικατάστασης των προγενέστερων διατάξεων που αποτελούσαν αυτοτελή παράγραφο σχετικού άρθρου και όχι της τροποποίησης μέρους αυτών, έπεται ότι η νέα ρύθμιση (η νέα παράγραφος) ενσωματώνεται στον προγενέστερο νόμο και αποτελεί εγγενές μέρος του. Η ενσωμάτωση αυτή των νέων διατάξεων στο προγενέστερο νομοθέτημα χωρίς ρητή ρύθμιση περί αναδρομικής εφαρμογής δεν επηρεάζουν τη βασική γενική αρχή του δικαίου ότι ο νόμος, όταν ρητά δεν ορίζεται με επιτρεπτό τρόπο η αναδρομικότητα, ισχύει για το μέλλον (Α.Κ. άρθρ. 2, Α.Π. 223/2002. 181/2000, Ι. Καρακώστας «Αστικός Κώδικας», άρθρο 2 και Β. Βαρθακοκόιλης «ΕΡΝΟΜΑΚ», άρθρο 2 με εκτενείς αναφορές νομολογίας αστικών και διοικητικών δικαστηρίων). Κατά συνέπεια οι νέες ρυθμίσεις με τις οποίες επέρχονται αλλαγές στις προϋποθέσεις ίδρυσης φαρμακείων πλησίον νοσοκομείων, ισχύουν από τη δημοσίευση του νεώτερου νόμου που τις εισήγαγε και εν προκειμένω του Ν.4254/2014 (7-4-2014).

Γ. Παρατηρείται, ωστόσο, ότι η κατά ως άνω ισχύς των νεωτέρων διατάξεων για το μέλλον είναι άλλης τάξεως ζήτημα σε σχέση με την ειδικότερη προϋπόθεση της «κατά τη δημοσίευση του παρόντος» μη υπέρβασης του αριθμού των ήδη λειτουργούντων φαρμακείων και που έχει ενσωματωθεί μέσω της αντικατάστασης στον αρχικό νόμο. Με τον τρόπο της ενσωμάτωσης του χρονικού αυτού σημείου στον αρχικό νόμο, δεν μπορεί παρά να νοηθεί ότι αναφέρεται στη δημοσίευση του αρχικού αυτού νόμου (2-3-2011). Σημειώνεται ότι οι περί των ως άνω νέων διατάξεων εισηγητικές εκθέσεις (της πρώτης αντικατάστασης και των νυν ισχυουσών) δεν φανερώνουν ιδιαίτερη ως προς το ζήτημα αυτό νομοθετική πρόθεση. Άρα και εκ του λόγου αυτού δεν μπορεί παρά να εξαχθεί ως συμπέρασμα ότι ο νεώτερος νομοθέτης δεν προκύπτει ότι σκόπευε να μεταβάλει (μεταφέρει) το



κρίσιμο χρονικό σημείο από τη δημοσίευση του αρχικού νόμου στη δημοσίευση του νεώτερου νόμου. Αν ο σκοπός του ήταν η μεταβολή του χρονικού αυτού σημείου όφειλε να εντάξει και θα ενέτασσε την πρόβλεψη αυτή σε ρητή διάταξη, αυτοτελώς και ξεχωριστά από τις διατάξεις που ενσωμάτωσε στον αρχικό νόμο. Πράττοντας το τελευταίο, δηλ. εντάσσοντας την «κατά τη δημοσίευση του παρόντος» πρόβλεψη εντός της εν σώματι αντικαθισταμένης διατάξεως του αρχικού νόμου, επέφερε, όπως προελέχθη, κατά λογική ακολουθίαν την εφαρμογή της στον αριθμό των φαρμακείων κατά τη δημοσίευση του αρχικού νόμου, εντός του οποίου ως σύνολο εντάχθηκαν οι ρυθμίσεις αυτές.

Κατ' ακολουθίαν όσων αναπτύχθηκαν προηγουμένως η αναφορά «κατά τη δημοσίευση του παρόντος» στην παρ. 4 του άρθρου 36 του Ν.3918/2011, όπως η παράγραφος αυτή αντικαταστάθηκε με τον Ν.4254/2014, Υποπαρ. ΣΤ.1 περ.4, αναφέρεται στη δημοσίευση του Ν.3918/2011.

IV. Από το σύνολο των προεκτεθέντων συνάγεται ότι η απάντηση στο υποβληθέν ερώτημα είναι ότι η πρόβλεψη στην παρ. 4 του άρθρου 36 του Ν.3918/2011, όπως η παράγραφος αυτή αντικαταστάθηκε με τον Ν.4254/2014, Υποπαρ. ΣΤ.1 περ.4 για την μη υπέρβαση του αριθμού των λειτουργούντων στην ίδια περιοχή φαρμακείων «κατά τη δημοσίευση του παρόντος», αναφέρεται στο χρόνο δημοσίευσης του Ν.3918/2011.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

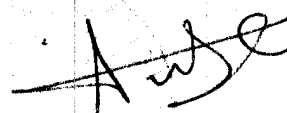
Αθήνα, 16-3-2015

Η-Πρόεδρος του Τμήματος

Μεταξία Ανδροβιτσανέα

Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Ο Εισηγητής



Δημήτριος Γ. Αναστασόπουλος

Νομικός Σύμβουλος του Κράτους