



# DZIENNIK URZĘDOWY

## WOJEWÓDZTWA DOLNOŚLĄSKIEGO

Wrocław, dnia 30 marca 2012 r.

Poz. 1254



WOJEWODA DOLNOŚLĄSKI  
NK-N6.4131.195.2012.JK8

Wrocław, dnia 28 marca 2012 r.

### ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Na podstawie art. 79 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. 2001 r. Nr 142 poz. 1592 ze zm.)

#### **stwierdzam nieważność**

uchwały Rady Powiatu w Lwówku Śląskim nr XVII/85/12 z dnia 29 lutego 2012 r. w sprawie ustalenia rozkładu godzin aptek ogólnodostępnych na terenie Powiatu Lwóweckiego.

#### **Uzasadnienie**

Na sesji dnia 29 lutego 2012 r., działając na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (j.t. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1592 ze zm.) oraz art. 94 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 ze zm.), po zasięgnięciu opinii Burmistrza Gminy i Miasta Lwówek Śląski, Burmistrza Gminy i Miasta Gryfów Śląski, Burmistrza Gminy i Miasta Lubomierz, Burmistrza Miasta i Gminy Mirsk, Burmistrza Miasta i Gminy Wleń oraz Dolnośląskiej Izby Aptekarskiej, Rada Powiatu Lwóweckiego podjęła uchwałę Nr XVII/85/12 w sprawie ustalenia rozkładu godzin aptek ogólnodostępnych na terenie Powiatu Lwóweckiego.

Uchwała ta wpłynęła do organu nadzoru dnia 8 marca 2012 r.

W trakcie postępowania nadzorczego dotyczącego przedmiotowej uchwały organ nadzoru stwierdził jej podjęcie z istotnym naruszeniem art. 94 ust. 1 i 2 ustawy Prawo farmaceutyczne i art. 7 Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)

Podstawę prawną przedmiotowej uchwały stanowił m.in. art. 94 ust. 2 ustawy Prawo farmaceutyczne, zgodnie z którym rozkład godzin pracy aptek ogólnodostępnych na danym terenie określa, w drodze uchwały, rada powiatu, po zasięgnięciu opinii wójtów (burmistrzów, prezydentów miast) gmin z terenu powiatu i samorządu aptekarskiego. W ustępie 1 tego artykułu ustawodawca wskazał dodatkowo, że określany przez radę powiatu rozkład godzin pracy aptek ogólnodostępnych powinien być dostosowany do potrzeb ludności i zapewniać dostępność świadczeń również w porze nocnej, w niedzielę, święta i inne dni wolne od pracy.

W orzecznictwie sądów administracyjnych podkreśla się, że „upoważniając zarząd powiatu do ustalania rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych, ustawodawca przypisał temu rozkładowi dwa podstawowe cele, czy też zadania. Po pierwsze, powinien on „być dostosowany do potrzeb ludności”, po drugie, „zapewniać dostępność świadczeń również w porze nocnej, w niedzielę, święta i inne dni wolne od pracy.” Sformułowanie zawarte w art. 94 ust. 1 u.p.f. pozwala twierdzić, że wskazane w ustawie cele (zadania) pomyślane zostały dla dwóch odmiennych sytuacji.

Z jednej strony rozkład godzin pracy powinien być dostosowany do bieżących, codziennych potrzeb ludności, co wiąże się z zapotrzebowaniem społeczności lokalnej na powszechne, wykonywane przez apteki ogólnodostępne usługi, świadczone w zwykłych warunkach. Ustalając godziny pracy aptek w normalnych, codziennych warunkach należałoby zatem uwzględniać potrzeby ludności, a więc brać pod uwagę takie okolicz-

ności jak np. liczba ludności oraz skupiska mieszkańców na danym terenie, zagęszczenie zabudowy mieszkaniowej, podział miejscowości na osiedla, liczba i układ placówek aptecznych na danym obszarze. Z drugiej zaś strony przy planowaniu i ustalaniu rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych nie można pomijać sytuacji nadzwyczajnych, których częstotliwości występowania nie sposób przewidzieć. Trzeba mieć bowiem na uwadze także przypadki szczególne, niezwiązane bezpośrednio z zaspokajaniem zwykłych, codziennych potrzeb w zakresie zaopatrzenia w leki. Chodzi tu mianowicie o zapewnienie - w miarę możliwości najlepszej - dostępności świadczeń aptecznych w porze nocnej, w niedziele, święta i inne dni wolne od pracy, a więc wówczas, gdy nie funkcjonują ogólnodostępne apteki, a zaistnieje konieczność niezwłocznego podania leku choremu” (tak Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 3 października 2006 r., sygn. akt III SA/Wr 185/06).

W wyroku tym, odnoszącym się wprawdzie do analogicznej kompetencji przysługującej wówczas zarządowi powiatu, ale aktualnym dla takiego samego uprawnienia przekazanego radzie powiatu, Sąd wskazał, że „z art. 94 ust. 1 u.p.f. można wyprowadzić wniosek, że ustawodawca rozróżnia rozkład godzin pracy aptek ogólnodostępnych w zwykłych warunkach oraz w sytuacjach nadzwyczajnych. W pierwszym przypadku racjonalne uzasadnienie znajduje kryterium rzeczywistych potrzeb ludności, które trzeba uwzględnić przy ustalaniu godzin pracy aptek, dążąc do optymalnego zaspokojenia oczekiwań społeczności lokalnej. Inaczej rzecz się przedstawia, gdy chodzi o sytuacje wyjątkowe, wskazane w drugiej części zdania zawartego w art. 94 ust. 1 u.p.f. W wymienionych tam przypadkach pierwszym kryterium przy rozkładzie godzin pracy aptek ogólnodostępnych w porze nocnej, w niedziele, święta i dni wolne od pracy staje się, według ustawy, zapewnienie dostępności świadczeń aptecznych w niecodziennych, nadzwyczajnych warunkach, w których nie sposób - wbrew sugestii strony skarżącej - zbadać zapotrzebowania na usługi nocne czy świąteczne, skoro nie można przewidzieć prawdopodobieństwa pojawienia się nagłej choroby czy zaistnienia innego zdarzenia zagrażającego zdrowiu lub życiu człowieka. Istotne jest zatem takie rozłożenie obowiązku pełnienia przez apteki ogólnodostępne dyżurów nocnych i świątecznych, by przede wszystkim lokalna społeczność powiatu i gmin miała stworzone możliwości, jak najlepszego i najszybszego skorzystania z niezbędnej pomocy wówczas, gdy nie obowiązuje normalny, powszedni czas pracy aptek, a zaistnieje nadzwyczajna, trudna do przewidzenia potrzeba podania leku.”

Tymczasem w trakcie postępowania nadzorczego dotyczącego przedmiotowej uchwały organ nadzoru stwierdził, że Rada określając rozkład godzin pracy aptek nie określiła czasu pracy aptek w godzinach nocnych.

Ponadto ustalając godziny pracy aptek w niedziele, święta i inne dni wolne od pracy oraz w dni powszednie w godzinach wieczornych, Rada wskazała, że dyżur ten będzie pełniony na zmianę przez poszczególne apteki.

Tym samym Rada ustalając godziny pracy aptek nie zrealizowała normy kompetencyjnej, nakazującej ustalenie godzin, w jakich będą świadczone usługi przez apteki, w sposób kompleksowy, z uwzględnieniem wszystkich przesłanek z art. 94 ust. 1 ustawy Prawo farmaceutyczne.

Nie może być bowiem uznane za realizację normy kompetencyjnej w zakresie określenia godzin pracy aptek w godzinach nocnych wskazanie, że poszczególne apteki pełnią dyżur do godziny 21 bądź też do godziny 23.

W ocenie organu nadzoru określenie godzin pracy aptek w godzinach nocnych powinno bowiem prowadzić do zapewnienia możliwości korzystania z usług świadczonych przez wskazane apteki nie tylko do późnych godzin wieczornych, ale przez całą noc. Powyższe wynika wprost z treści art. 94 ust. 1 ustawy Prawo farmaceutyczne.

Zdaniem organu nadzoru dodatkowego podkreślenia wymaga, że ustalenie godzin pracy aptek w niedziele, święta i inne dni wolne od pracy nastąpiło z ustaleniem czterogodzinnej przerwy w pracy tych aptek, powodującej niezapewnienie dostępności świadczeń w tym czasie. W załączniku do uchwały wskazano bowiem, że poszczególne apteki będą w tych dniach czynne w godzinach 9.00–14.00, a następnie 18.00–23.00. Oznacza to, że w niedziele, święta i inne dni wolne od pracy w godzinach pomiędzy 14.00 i 18.00 nie będzie czynna żadna apteka.

Zdaniem organu nadzoru, mając na uwadze sposób ustalenia godzin pracy aptek w tych dniach, nie można stwierdzić, że Rada również w zakresie ustalenia godzin pracy aptek w niedziele, święta i inne dni wolne od pracy uczyniła zadość wymogowi z art. 94 ust. 1 w zw. z ust. 2 ustawy Prawo farmaceutyczne.

Tym samym, zdaniem organu nadzoru, nie została zapewniona dostępność świadczeń aptek w Powiecie Lwóweckim w niedziele, święta i inne dni wolne od pracy oraz w porze nocnej.

W trakcie postępowania nadzorczego organ nadzoru wystąpił do Starosty Powiatu Lwóweckiego o wyjaśnienie zawartego w załączniku do uchwały stwierdzenia, że apteki oznaczone tzw. gwiazdką pełnią dyżury na zmianę w kontekście przesłanek z art. 94 ust. 1 ww. ustawy.

Odpowiadając na zapytanie organu nadzoru wskazano, że „dyżury na zmianę pełnią apteki w Lwówku Śląskim i w Gryfowie Śląskim. Oznacza, to że apteki w każdym z miast odrębnie pełnią kolejno cotygodniowe dyżury w miesiącu. W uchwale nie wskazano dokładnie, która z aptek będzie pełnić dyżur w konkretnym tygodniu miesiąca, jednakże ustalone jest to wewnętrznie i tak np. w Lwówku Śląskim dyżury aptek wypadają w następującym porządku: tydzień dyżuru apteki – trzy tygodnie przerwy, tydzień dyżuru kolejnej apteki – trzy tygodnie przerwy itd.” Stwierdzono przy tym, że taki rozkład godzin pracy aptek ogólnodostępnych dostosowany jest do potrzeb ludności i zapewnia dostępność świadczeń.

W dalszej części pisma wskazano, że w rozkładzie godzin pracy aptek nie są określone dokładne daty pełnienia dyżuru w danym miesiącu przez poszczególne apteki z uwagi na fakt, iż jest on ustalany przez Radę Powiatu, która zbiera się raz w miesiącu, przy czym podnoszono dodatkowo, że procedura zmiany rozkładu godzin pracy aptek jest długotrwała.

Ponadto zapewniono, że mieszkańcy Powiatu Lwóweckiego są dokładnie poinformowani o tym, która z aptek jest apteką dyżurującą w danym dniu poprzez wywieszenie informacji w drzwiach każdej z aptek.

Mając na uwadze powyższe wyjaśnienia stwierdzenia wymaga, że Rada ostatecznie ustalenie dyżurów pracy aptek w niedziele, święta i inne dni wolne od pracy oraz w dni powszednie, w godzinach wieczornych, powierzyła podmiotom prowadzącym te apteki.

Tym samym, w ocenie organu nadzoru, Rada naruszyła nie tylko art. 94 ust. 1 i 2 ustawy Prawo farmaceutyczne, ale także art. 7 Konstytucji RP poprzez nieuprawnioną subdelegację części przyznanej jej kompetencji na przedsiębiorców prowadzących apteki. Wskazana subdelegacja polega tutaj na przeniesieniu na ww. podmioty uprawnienia do ustalenia godzin pracy konkretnych aptek działających na terenie powiatu.

Podkreślenia wymaga, że organ nadzoru nie kwestionuje tutaj samej możliwości pełnienia dyżuru na zmianę przez wskazane w uchwale apteki. Ustalenia wymagają jednakże właśnie w treści uchwały zasady, na jakich dyżury te będą pełnione i godziny w jakich usługi będą świadczone.

Ze wskazanej kompetencji wynika bowiem obowiązek rady powiatu kompleksowego uregulowania rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych, prowadzących działalność na danym terenie. Oznacza to, że rada powiatu w uchwale jest obowiązana do ustalenia godzin pracy konkretnych aptek ogólnodostępnych na danym terenie oraz do ustalenia harmonogramu ich dyżurów.

Reasumując, uchwała podjęta na podstawie art. 94 ust. 2 Prawa farmaceutycznego, jako akt prawa miejscowego, musi w wyczerpujący i kompleksowy sposób realizować ustawową kompetencję. Za niedopuszczalne należy uznać działanie Rady Powiatu Lwóweckiego zarówno w zakresie niezapewnienia możliwości korzystania z usług świadczonych przez apteki w godzinach nocnych, jak i w zakresie przekazania części przyznanej jej przez ustawodawcę kompetencji w zakresie podjęcia aktu prawa miejscowego na przedsiębiorców prowadzących apteki.

Mając na uwadze powyższe, stwierdzam jak na wstępie.

Zgodnie z art. 80 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym, stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności uchwały organu powiatu wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Na podstawie art. 80 a ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym, w związku z art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. nr 163 poz. 1270 z późn. zm.) niniejsze rozstrzygnięcie może być zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu, za pośrednictwem Wojewody Dolnośląskiego, w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia.

Wojewoda Dolnośląski:  
*Marek Aleksander Skorupa*