Warszawa, 10 lutego 2020 r.

|  |
| --- |
| **WOJEWODA MAZOWIECKI** |

 WNP-R.4131.2.2020.MN

 **Rada Powiatu**

 **w Lipsku**

 **ul. Rynek 1**

 **27-300 Lipsko**

**Rozstrzygnięcie nadzorcze**

Na podstawie art. 79 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2019 r. poz. 511 z późn. zm.)

**stwierdzam nieważność:**

uchwały Nr XIX/112/19 Rady Powiatu w Lipsku z dnia 31 grudnia 2019 r. w sprawie ustalenia rozkładu godzin pracy oraz dyżurów aptek ogólnodostępnych na terenie powiatu lipskiego.

**Uzasadnienie**

Dnia 31 grudnia 2019 r. Rada Powiatu w Lipsku podjęła uchwałę Nr XIX/112/19 w sprawie ustalenia rozkładu godzin pracy oraz dyżurów aptek ogólnodostępnych na terenie powiatu lipskiego.

Uchwała wpłynęła do organu nadzoru w dniu 13 stycznia 2020 r.

Jako podstawę prawną podjętej uchwały wskazano art. 12 pkt 11 ustawy o samorządzie powiatowym oraz art. 94 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2019 r. poz. 499 z późn. zm.).

W załączniku do uchwały ustalono rozkład pracy aptek, w tym wskazano rozkład pracy aptek na terenie powiatu lipskiego zapewniających dostępność świadczeń w niedzielę, święta i inne dni wolne od pracy. W Załączniku tym wskazano apteki, które pełnią dyżury w określone dni okresu objętego uchwałą. W uchwale jednak nie wskazano dyżurów całodobowych zapewniających dostęp do aptek w porze nocnej.

Taka regulacja jest sprzeczna z art. 94 ust. 1 i 2 Prawa farmaceutycznego, z której to wynika, że godziny pracy aptek ogólnodostępnych powinny być dostosowane do potrzeb ludności i zapewnić dostępność do świadczeń również w porze nocnej, w niedzielę, święta i inne dni wolne od pracy. Przepis ten nie tylko zobowiązuje do zapewnienia świadczeń aptek w soboty, niedziele i święta, ale również nie zawiera zapisu dopuszczającego jakiekolwiek ograniczanie bezpośredniego dostępu do tych świadczeń. Jednocześnie w ustalonym orzecznictwie sądów administracyjnych podkreśla się, że winna zostać zapewniona nie tylko najlepsza, ale również najszybsza dostępność świadczeń aptecznych w porze nocnej, w niedzielę, święta i inne dni wolne od pracy, gdy nie funkcjonują ogólnodostępne apteki.

Takie stanowisko zostało zawarte w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 9 grudnia 2011 r. sygn. akt II GSK 1338/10, w uzasadnieniu którego Sąd stwierdza:

*„Z redakcji art. 94 ust. 1 Prawa farmaceutycznego wynika, że rozkład godzin pracy aptek ogólnodostępnych powinien "być dostosowany do potrzeb ludności" oraz "zapewniać dostępność świadczeń również w porze nocnej, w niedzielę, święta i inne dni wolne od pracy". W orzecznictwie sądów administracyjnych (por. wyrok WSA we Wrocławiu z 3 października 2006 r., sygn. akt III SA/Wr 185/06, wyrok WSA w Kielcach z 30 września 2008 r., sygn. akt II SA/Ke 388/08, wyrok WSA w Gdańsku z 9 września 2010 r., sygn. akt III SA/Gd 254/10, wyrok WSA we Wrocławiu z 20 kwietnia 2011 r., sygn. akt IV SA/Wr 342/10 - Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, www.orzeczenia.nsa.gov.pl) wyrażany jest pogląd, że rozkład godzin pracy powinien zarówno być dostosowany do bieżących, codziennych potrzeb ludności na powszechne wykonywane przez apteki ogólnodostępne usługi, świadczone w zwykłych warunkach jak i nie może pomijać sytuacji nadzwyczajnych, których częstotliwości występowania nie sposób przewidzieć. Wspomniany rozkład powinien uwzględniać także przypadki szczególne, niezwiązane bezpośrednio z zaspokajaniem zwykłych, codziennych potrzeb w zakresie zaopatrzenia w leki, w tym zapewniać jak najlepszą dostępność świadczeń aptecznych w porze nocnej, w niedzielę, święta i inne dni wolne od pracy, gdy nie funkcjonują ogólnodostępne apteki.*

*Analiza art. 94 ust. 1 Prawa farmaceutycznego prowadzi do wniosku, że należy rozróżnić rozkład godzin pracy aptek ogólnodostępnych w zwykłych warunkach oraz w sytuacjach nadzwyczajnych. W pierwszym przypadku zastosowanie ma kryterium potrzeb ludności, które należy uwzględniać przy ustalaniu godzin pracy aptek, tak by możliwe było zaspokojenia oczekiwań społeczności lokalnej. Z kolei w przypadkach wymienionych w drugiej części zdania zawartego w art. 94 ust. 1 Prawa farmaceutycznego, najistotniejszym kryterium przy ustalaniu rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych staje się zapewnienie dostępności świadczeń aptecznych w tych szczególnych warunkach. Przy ustalaniu rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych w porze nocnej i dni wolne od pracy nie sposób uwzględniać potrzeby ludności, gdyż nie można przewidzieć prawdopodobieństwa pojawienia się zdarzeń zagrażających zdrowiu lub życiu człowieka. W tym wypadku chodzi o ustalenie takiego rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych, który będzie stwarzał możliwość jak najlepszego i najszybszego skorzystania z niezbędnej pomocy wówczas, gdy nie obowiązuje powszedni czas pracy aptek, a zaistnieje nadzwyczajna, trudna do przewidzenia potrzeba podania leku. Natomiast to, czy i w jakim zakresie możliwość ta będzie wykorzystywana nie może mieć tutaj istotnego znaczenia.”.*

Podobne rozstrzygnięcie zawarto w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z dnia 17 października 2012 r., sygn. akt II SA/Bd 632/12. Także w wyroku z dnia 14 kwietnia 2015 r., sygn. akt II GSK 1765/14, Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził:

*„Rozkład godzin pracy aptek powinien być zarówno dostosowany do bieżących, codziennych potrzeb ludności na powszechne wykonywane przez apteki ogólnodostępne usługi, świadczone w zwykłych warunkach, jak i nie może pomijać sytuacji nadzwyczajnych, których częstotliwości występowania nie sposób przewidzieć. Chodzi o ustalenie takiego rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych, który będzie stwarzał możliwość jak najlepszego i najszybszego skorzystania z niezbędnej pomocy wówczas, gdy nie obowiązuje powszedni czas pracy aptek, a zaistnieje nadzwyczajna, trudna do przewidzenia potrzeba podania leku. Ponieważ ustawodawca posłużył się pojęciem "również w porze nocnej" - dostępność powinna być całodobowa, bowiem jedynie wówczas powstanie pożądany z punktu widzenia społecznego stan najlepszego i najszybszego skorzystania z niezbędnej pomocy, gdy nie obowiązuje powszedni czas pracy aptek, a zaistnieje nadzwyczajna, trudna do przewidzenia potrzeba podania leku.”.*

Z kolei w wyroku z dnia 22 maja 2018 r. sygn. akt III SA/Kr 168/18 Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie stwierdził:

*„Każdy podmiot decydujący się na prowadzenie regulowanej działalności aptekarskiej, powinien mieć świadomość, że taką działalność należy prowadzić również zgodnie z przepisami prawa miejscowego, w tym uchwałami podejmowanymi na podstawie art. 94 ust. 2 u.p.f. Jednym z takich obowiązków może być obowiązek pełnienia dyżurów w porze nocnej lub w dni wolne od pracy. Z tego obowiązku nie mogą zwolnić szczególne warunki pracy konkretnej apteki, np. liczba zatrudnionych w niej osób lub kwestia osiąganego w takich porach pracy apteki wyniku ekonomicznego.”.*

W wyroku z dnia 26 września 2019 r. Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie w sprawie VIII SA/Wa 483/19, stwierdzono:

*„Wskazane w ustawie cele (zadania) wprowadzone 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 należy zatem uwzględniać potrzeby ludności, a więc brać pod uwagę takie okoliczności 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 rozkład ten nie może pomijać sytuacji nadzwyczajnych, których częstotliwości występowania nie sposób przewidzieć. Ustalając rozkład pracy aptek trzeba mieć bowiem na uwadze także przypadki szczególne, niezwiązane bezpośrednio z zaspokajaniem zwykłych codziennych potrzeb w zakresie zapotrzebowania na leki. W odniesieniu do nich brak jest możliwości zbadania zapotrzebowania na usługi farmaceutyczne, jako że nie można przewidzieć prawdopodobieństwa pojawienia się nagłej choroby czy zaistnienia innego zdarzenia zagrażającego zdrowiu lub życiu człowieka.”*

*Dyżury aptek, rozumiane jako świadczenie usług poza normalnym rozkładem godzin pracy, również w porze nocnej, niedziele, święta i inne dni wolne od pracy, należy traktować jako realizację ustawowego obowiązku zapewnienia dostępności usług farmaceutycznych w wyjątkowych, nadzwyczajnych warunkach.”*

Ponadto w tymże wyroku Sąd stwierdził, że:

*W orzecznictwie sądów administracyjnych przedstawione wyżej stanowisko odnośnie do rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych jest jednolite i ugruntowane (por. wyroki NSA z 9 grudnia 2011 r., sygn. akt*[*II GSK 1338/10*](https://sip.lex.pl/#/document/521245338?cm=DOCUMENT)*, publ. Lex nr 1151642, z 14 kwietnia 2015 r., sygn. akt*[*II GSK 1765/14*](https://sip.lex.pl/#/document/521824419?cm=DOCUMENT)*, publ. Lex nr 1730723, z 28 lutego 2018 r., sygn. akt*[*II GSK 3374/17*](https://sip.lex.pl/#/document/522567239?cm=DOCUMENT)*, publ. CBOSA, wyroki WSA w Poznaniu z 30 października 2018 r., sygn. akt*[*III SA/Po 496/18*](https://sip.lex.pl/#/document/522675898?cm=DOCUMENT)*, publ. CBOSA, z 28 czerwca 2017 r., sygn. akt*[*III SA/Po 403/17*](https://sip.lex.pl/#/document/522420055?cm=DOCUMENT)*, publ. Lex nr 2326359, wyrok WSA w Łodzi z 13 czerwca 2017 r., sygn. akt*[*III SA/Łd 363/17*](https://sip.lex.pl/#/document/522426571?cm=DOCUMENT)*, publ. Lex nr 2332875, wyrok WSA we Wrocławiu z 30 maja 2017 r., sygn. akt*[*IV SA/Wr 161/17*](https://sip.lex.pl/#/document/522440424?cm=DOCUMENT)*, publ. CBOSA).*

Mając na uwadze powyższe należy stwierdzić, że uchwała Rady Powiatu w Lipsku jest niezgodna z obowiązującym prawem, co czyni stwierdzenie jej nieważności zasadnym i koniecznym.

Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze Powiatowi przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie w terminie 30 dni od daty doręczenia, wnoszona za moim pośrednictwem.

Informuję, że rozstrzygnięcie nadzorcze wstrzymuje wykonanie uchwały z mocy prawa, z dniem jego doręczenia.