

Uchwała Nr XXI/ /2021
Rady Powiatu Sokołowskiego
z dnia lutego 2021r

w sprawie przekazania do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie skargi na uchwałę Rady Powiatu Sokołowskiego wraz z odpowiedzią na skargę.

Na podstawie art. 54 § 1 i 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2019 r. poz. 2325 ze zm.) uchwała się, co następuje:

§ 1

1. Postanawia się przekazać do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie skargę wniesioną przez RENO-WATIO Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Warszawie na uchwałę Nr XIX/137/2020 Rady Powiatu Sokołowskiego z dnia 18 grudnia 2020r. w sprawie rozkładu pracy aptek ogólnodostępnych na terenie Powiatu Sokołowskiego na 2021r. wraz z aktami sprawy i odpowiedzią na skargę.
2. Treść odpowiedzi na skargę, o której mowa w ust. 1, zawiera załącznik do niniejszej uchwały.

§ 2

Upoważnia się Starostę do przekazania skargi wraz z odpowiedzią na skargę i aktami sprawy, podejmowania wszystkich czynności w toku postępowania i reprezentowania Rady Powiatu Sokołowskiego przed Wojewódzkim Sądem Administracyjnym w Warszawie, a w przypadku skargi kasacyjnej przed Naczelnym Sądem Administracyjnym oraz do ustanowienia pełnomocników procesowych.

§ 3

Wykonanie uchwały powierza się Staroście.

§ 4

Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

Uzasadnienie

W dniu 26 stycznia 2021r. do Rady Powiatu wpłynęła skarga wniesiona do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie na uchwałę Nr XIX/137/2020 Rady Powiatu Sokołowskiego w sprawie rozkładu pracy aptek ogólnodostępnych na terenie Powiatu Sokołowskiego.

Zgodnie z art. 54 § 2 ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi organ, którego działanie jest przedmiotem skargi przekazuje otrzymaną skargę wraz z odpowiedzią na skargę i aktami sprawy do Sądu w terminie 30 dni od jej otrzymania. Odniesienie się do zarzutów skargi zawiera projekt odpowiedzi na skargę.

Sokołów Podlaski, dnia 23 lutego 2021 r.

**Wojewódzki Sąd Administracyjny
w Warszawie**
ul. Jasna 2/4
00-013 Warszawa

Skarżący: RENO-WATIO Sp. z o. o. Sp. k.
z siedzibą w Warszawie
ul. Leszczynowa 14
03-197 Warszawa
KRS: 665714
NIP: 8261714926
reprezentowany przez
adw. Michała Wójtowicza

Organ: Rada Powiatu Sokołowskiego
ul. Wolności 23
08-300 Sokołów Podlaski

**Odpowiedź na skargę
na uchwałę Nr XIX/137/2020 Rady Powiatu Sokołowskiego
z dnia 18 grudnia 2020 r. w sprawie rozkładu pracy aptek ogólnodostępnych
na terenie Powiatu Sokołowskiego na 2021 rok**

W imieniu organu, na podstawie art. 54 § 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2019 r. poz. 2325 ze zm.), w odpowiedzi na skargę na uchwałę Nr XIX/137/2020 Rady Powiatu Sokołowskiego z dnia 18 grudnia 2020 r. w sprawie rozkładu pracy aptek ogólnodostępnych na terenie Powiatu Sokołowskiego na 2021 rok doręczoną organowi w dniu 26 stycznia 2021 r. **wnoszę o oddalenie skargi w całości jako bezzasadnej.**

Uzasadnienie

W dniu 21 stycznia 2021 r. RENO-WATIO Sp. z o. o. Sp. k. z siedzibą w Warszawie, zwana w dalszej treści odpowiedzi na skargę jako Skarżący, wniosła za pośrednictwem Rady Powiatu Sokołowskiego skargę na uchwałę Nr XIX/137/2020 Rady Powiatu Sokołowskiego z dnia 18 grudnia 2020 r. w sprawie rozkładu pracy aptek ogólnodostępnych na terenie Powiatu Sokołowskiego na 2021 rok w części tj. § 2 uchwały – w zakresie w jakim nakłada na Skarżącego obowiązek świadczenia usług farmaceutycznych przez aptekę położoną w Sokołowie Podlaskim przy ul. Andersa 1A, 08-300 Sokołów Podlaski, w porze nocnej, w niedziele, święta i inne dni wolne od pracy we wszystkich terminach wskazanych w załączniku nr 2 do ww. uchwały. Skarga została doręczona organowi w dniu 26 stycznia 2021 r.

Skarżący zarzucił zaskarżonej uchwale:

- naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy tj. niezastosowanie w drodze analogii art. 107 § 3 k.p.a., poprzez całkowity brak uzasadnienia uchwały i przez to pozbawienie możliwości oceny przyczyn leżących u jej podstaw,
- naruszenie interesu prawnego Spółki poprzez tworzenie prawa miejscowego z naruszeniem przepisów art. 4 ust. 1 pkt 2 oraz art. 6 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym poprzez przeniesienie kosztów realizacji zadań własnych powiatu na podmiot indywidualny – Spółkę,
- naruszenie przepisów prawa materialnego, mające wpływ na wynik sprawy tj. naruszenie art. 94 ust. 1 i 2 ustawy Prawo farmaceutyczne poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na nieuwzględnieniu przesłanki dostosowania rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych do potrzeb ludności i podjęcie przez Radę Powiatu uchwały bez rozważenia tej przesłanki.

Podnosząc powyższe zarzuty Skarżący wniósł o stwierdzenie nieważności zaskarżonej uchwały tj. § 2 uchwały w części dot. Spółki oraz o zasądzenie od organu na rzecz Skarżącego zwrotu kosztów postępowania niezbędnych do celowego dochodzenia praw według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pierwszego z zarzutów przedmiotowej skargi Skarżący wskazał, iż zastosowanie w drodze analogii art. 107 § 3 k.p.a. do uchwał podejmowanych przez organy samorządu terytorialnego jest nie bez znaczenia i ma wyjątkowo doniosłą rolę, szczególnie w sprawach z zakresu imperium działania administracji publicznej. Skarżący wywiódł obowiązek uzasadnienia uchwał również z przepisów art. 2 i art 7 Konstytucji RP odwołując się do zasady demokratycznego państwa prawa i zasady praworządności w związku z treścią art. 94 Prawa farmaceutycznego.

Skarżący podniósł, że organ w przesłanych do wiadomości właścicielom aptek rozkładach godzin pracy aptek ogólnodostępnych oraz rozkładach pracy aptek w porze nocnej, w niedziele, święta i inne dni wolne od pracy w 2021 r. zaniechał jakiegokolwiek uzasadnienia, przez co oprócz naruszenia przepisów prawa zaniechał wskazania faktów, które uznał za udowodnione oraz przyczyn z powodu których odmówił wiarygodności innym dowodom, nie wyjaśnił podstawy prawnej uchwały, przez co uniemożliwił jakąkolwiek jej kontrolę instancyjną. Nadto wskazał, iż ustalenie godzin pracy aptek ogólnodostępnych w drodze uchwały stanowi niewątpliwie ograniczenie swobody prowadzenia działalności gospodarczej co również powoduje konieczność jej uzasadnienia.

Uzasadniając zarzut naruszenia art. 4 ust. 1 pkt 2 oraz art. 6 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym Skarżący wskazał, iż na skutek przyjęcia zaskarżonej uchwały został zobowiązany do sprawowania dyżurów, które generują dla niego znaczne skutki finansowe i organizacyjne, w żaden sposób nieuzasadnione potrzebami mieszkańców. Zdaniem Skarżącego na przedsiębiorcę przerzucone zostały obowiązki skutkujące koniecznością poniesienia znacznych nakładów finansowych oraz trudności organizacyjne poprzez potrzebę zatrudnienia dodatkowych farmaceutów w celu zagwarantowania pracownikom czasu pracy, który nie przekracza określonego w przepisach prawa. Nadto Skarżący podniósł, iż znikome zainteresowanie pacjentów usługami apteki przez mieszkańców w godzinach nocnych powoduje zmniejszenie rentowności apteki.

W dalszej treści uzasadnienia skargi Skarżący powołał się na treść art. 4 ust. 1 pkt 2 oraz art. 6 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym podkreślając, iż brak jest jakichkolwiek umów zawieranych przez powiat z właścicielami aptek w zakresie realizacji zadań powiatu, pomimo iż umowy zawierane z innymi podmiotami w zakresie realizacji zadań własnych nie są czymś niezwykłym w praktyce funkcjonowania jednostek samorządu terytorialnego. Skarżący powołał się na postulaty samorządu aptekarskiego w zakresie choćby częściowej rekompensaty za pełnienie dyżurów w godzinach nocnych, niedziele i święta. W ocenie Skarżącego realizacja zadania własnego jakim jest ochrona i promocja zdrowia nie może odbywać się na wyłączny koszt przedsiębiorców prowadzących apteki. Zdaniem Skarżącego delegacja wyrażona w art. 94 ust. 2 Prawa farmaceutycznego nigdzie nie określa nieodpłatności przeniesienia zadań własnych na podmioty prywatne. Tym samym nie ma żadnej podstawy prawnej do zmuszania właścicieli aptek do nieodpłatnego świadczenia usług na rzecz społeczności lokalnej.

W uzasadnieniu zarzutu naruszenia art. 94 ust. 1 i 2 Prawa farmaceutycznego Skarżący wskazał, iż rozkład godzin pracy aptek ogólnodostępnych nie może być ustalony mechanicznie, bezrefleksyjnie bez uwzględnienia pewnych realiów, a ponadto bez szczególnego pochylenia się nad przesłankami wynikającymi bezpośrednio z przepisu ustawowego. Skarżący zaznaczył, iż rozkład winien być dostosowany do „potrzeb ludności”, które to kryterium wymienione w art. 94 Prawa farmaceutycznego na pierwszym miejscu jest obligatoryjną wskazówką do ustalenia rozkładu czasu pracy aptek przez rady powiatów. W ocenie Skarżącego argumentacja organów samorządu terytorialnego w sprawach podobnych tj. trudne do przewidzenia zdarzenia losowe uzasadniające pracę aptek w porach nocnych, niedziele i święta, jak również status aptek jako placówek ochrony zdrowia publicznego, w których są świadczone specjalnego rodzaju usługi, wobec czego zapewnienie dostępności tych świadczeń nie powinno być uzależnione od możliwości uzyskania pomocy we wskazanym wyżej czasie w placówkach służby zdrowia nie przystaje do rzeczywistości i realiów życia codziennego.

Skarżący wskazał na szereg uwarunkowań jakie powinny zostać uwzględnione przy ustalaniu godzin pracy aptek, tymczasem w jego ocenie zaskarżona uchwała została przyjęta bez przeprowadzenia jakichkolwiek ustaleń czy analiz, ewentualnie z uwagi na brak uzasadnienia nie wiadomo jakimi przesłankami kierował się organ podejmujący przedmiotową uchwałę. W dalszej treści uzasadnienia Skarżący podniósł, iż przy zagrożeniu życia lub zdrowia, w sytuacjach nagłych – a za takie zdaniem Skarżącego należy uznać mające miejsce nocą, w dni wolne od pracy czy święta, a które wymagają natychmiastowej reakcji „nie idzie się do apteki, ale wzywa pogotowie ratunkowe lub udaje się na Szpitalny Oddział Ratunkowy”. Nadto Skarżący stwierdził, iż „szczególna rola apteki”, która miałaby być spełniona w ww. sytuacjach nie może być podstawą do nadmiernego obciążania obowiązkiem pracy we wskazanych porach i nie może mieć charakteru dowolnego czy wręcz arbitralnego. Skarżący wskazał na obowiązek organu związany z uzyskaniem opinii wójtów, burmistrzów, prezydentów miast z terenu powiatu i samorządu aptekarskiego przed podjęciem uchwały w przedmiotowej sprawie. W ocenie Skarżącego trudno jest zweryfikować w jaki sposób, za pomocą jakich narzędzi i czy w ogóle organ uczynił zadość obowiązkowi nałożonemu w art. 94 ust. 1 Prawa farmaceutycznego, głównie z powodu braku jakiegokolwiek uzasadnienia przedmiotowej uchwały.

Zarzuty przedstawione w skardze nie znajdują uzasadnienia w istniejącym stanie faktycznym i prawnym niniejszej sprawy.

Na wstępie należy wyjaśnić, iż w dniu 18 grudnia 2020 r. Rada Powiatu Sokołowskiego podjęła uchwałę Nr XIX/137/2020 r. w sprawie rozkładu pracy aptek ogólnodostępnych na terenie Powiatu Sokołowskiego na 2021 rok.

Zgodnie z § 2 przedmiotowej uchwały: „W celu umożliwienia dostępności świadczeń aptekarskich w porze nocnej, w niedzielę, święta i inne dni wolne od pracy w okresie od 1 stycznia 2021 r. do 31 grudnia 2021 r. apteki ogólnodostępne pełnią dyżury przemienne zgodnie z załącznikiem nr 2 do niniejszej uchwały”. W przedmiotowym załączniku wymieniono terminy w 2021 roku, w których to m. in. apteka Skarżącego ma obowiązek pełnić dyżury. Zaskarżona uchwała została podjęta na podstawie art. 94 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2020 r. poz. 944 z późn. zm.).

Stosownie do ww. przepisów:

„1. 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.

2. 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.”

Ustawa Prawo farmaceutyczne nie przewiduje obowiązku zasięgnięcia opinii innych podmiotów niż wskazane w cytowanym wyżej art. 94 ust. 2, w tym zasięgnięcia opinii zobowiązanych do pełnienia dyżurów aptek. Pomimo to, zgodnie z przyjętym na terenie Powiatu Sokołowskiego zwyczajem, pismem z dnia 12 października 2020 r. Starosta Sokołowski zwrócił się do aptek działających na terenie Powiatu o zaopiniowanie projektu uchwały Rady Powiatu Sokołowskiego w przedmiotowej sprawie (k. akt sprawy).

W tym samym dniu zwrócono się również o zaopiniowanie przedmiotowego projektu uchwały do wójtów i burmistrzów miast znajdujących się na terenie Powiatu (k. akt sprawy), którzy pozytywnie zaopiniowali przesłany projekt (k. akt sprawy). Należy w tym miejscu wyjaśnić, że na obszarze Powiatu znajduje się 9 jednostek samorządu stopnia podstawowego.

W dniu 26 października 2020 r. do Starostwa Powiatowego w Sokołowie Podlaskim wpłynęły uwagi kierowników aptek położonych na terenie Sokołowa Podlaskiego dotyczące braku uwzględnienia wszystkich aptek z terenu Sokołowa Podlaskiego w przesłanym harmonogramie dyżurów aptek stanowiącym załącznik nr 2 do projektu uchwały. Do pisma załączono również stanowisko kierowników aptek z dnia 23 października 2020 r. oraz proponowany harmonogram dyżurów aptek położonych na terenie miasta Sokołowa Podlaskiego w porze nocnej, w niedzielę i święta oraz inne dni wolne od pracy w okresie 1.01.2021 roku do 31.12.2021 roku (k. akt sprawy).

W ww. stanowisku kierownicy aptek wyrazili zgodę na pełnienie dyżurów nocnych w roku 2021 do godz. 22.00 podnosząc szereg argumentów świadczących w ich ocenie o braku konieczności pełnienia dyżurów po godz. 22.00.

W uzgodnionym przez kierowników sokołowskich aptek projekcie harmonogramu apteki

zostały przypisane do poszczególnych dni dyżurów, bez wskazania godzin pełnienia dyżuru. W dniu 27 października 2020 r. Pani Elżbieta Krysiak – kierownik Apteki Dbam o Zdrowie położonej w Sokołowie Podlaskim (działająca w imieniu wszystkich kierowników aptek) ponownie drogą elektroniczną przesłała do Starostwa przedmiotowy harmonogram (k. akt sprawy).

W odpowiedzi na powyższe Starosta Sokołowski pismem z dnia 20 listopada 2020 r. skierowanym do Pani Elżbiety Krysiak poinformował o przekazaniu wójtom gmin na terenie Powiatu Sokołowskiego oraz Okręgowej Izbie Aptekarskiej w Warszawie projektu uchwały uwzględniającego w całości opracowany przez kierowników aptek projekt harmonogramu dyżurów aptek położonych na terenie miasta Sokołowa Podlaskiego w porze nocnej, w niedziele i święta oraz inne dni wolne od pracy w 2021 r. wraz z wpisanym czasem dyżuru nocnego: od godz. 20⁰⁰ do godz. 8⁰⁰. Jednocześnie w przedmiotowym piśmie Starosty wyjaśniono, iż przekazany do zaopiniowania projekt uchwały Rady Powiatu Sokołowskiego gwarantuje mieszkańcom Powiatu dostęp do tylko jednej apteki, sprowadzając tym samym nocne funkcjonowanie sokołowskich aptek do niezbędnego minimum, które musi być zachowane dla bezpieczeństwa i zdrowia mieszkańców Powiatu. Poinformowano również o przyczynach uwzględnienia jedynie 6 z 9 aptek z terenu Sokołowa Podlaskiego w przesłanym kierownikom aptek projekcie uchwały oraz zawarto prośbę o zapoznanie z treścią pisma Starosty Sokołowskiego pozostałe zainteresowane apteki (k. akt sprawy). W dniu 18 listopada 2020 r. drogą elektroniczną ponownie zwrócono się do wszystkich wójtów i burmistrzów miast z terenu Powiatu Sokołowskiego o zaopiniowanie projektu uchwały wraz z naniesionymi poprawkami (k. akt sprawy) uzyskując pozytywną opinię od tych podmiotów (k. akt sprawy).

W dniu 19 listopada 2020 r. zwrócono się o opinię do Okręgowej Izby Aptekarskiej w Warszawie załączając projekt uchwały wraz z uzasadnieniem (k. akt sprawy). Negatywną opinię dotyczącą projektu uchwały Okręgowa Izba Aptekarska w Warszawie przekazała za pomocą platformy ePUAP w dniu 8 grudnia 2020 r., a następnie w wersji papierowej w dniu 18 grudnia 2020 r. (k. akt sprawy). Po uwzględnieniu słusznej uwagi ww. podmiotu dotyczącej braku podstaw do objęcia uchwałą punktów aptecznych, w dniu 10 grudnia 2020 r. członkom Rady Powiatu Sokołowskiego przesłano materiały na sesję Rady Powiatu, w tym poprawiony o ww. uwagę (usunięcie z tytułu uchwały i zał. nr 1 punktów aptecznych) projekt zaskarżonej uchwały (k. akt sprawy).

Uzasadnienie projektu uchwały zawierające odniesienie się do negatywnej opinii samorządu aptekarskiego zostało przekazane drogą elektroniczną radnym Powiatu Sokołowskiego w dniu 11 grudnia 2020r. (k. akt sprawy).

Uchwała po jej podjęciu została przekazana do stosowania aptekom, w tym aptece Skarżącego. (k. akt sprawy).

Odnosząc się do formułowanego przez Skarżącego zarzutu naruszenia przez organ art. 107 § 3 k.p.a. poprzez jego niezastosowanie w drodze analogii do podjętej uchwały, należy wskazać, iż regulacje prawne dotyczące trybu i sposobu podejmowania uchwał, w tym sporządzania ich uzasadnień są na tyle precyzyjne, iż nie istnieje potrzeba stosowania w drodze analogii wskazanego wyżej przepisu.

W myśl § 33 ust. 2 Statutu Powiatu Sokołowskiego stanowiącego załącznik do uchwały Nr

XLIV/241/2018 Rady Powiatu Sokołowskiego z dnia 19 października 2018 r. (Dz. Urz. Woj. Maz. z 2018 r. poz. 10032):

„2. Projekt uchwały powinien być sporządzony zgodnie z zasadami techniki prawodawczej i określać w szczególności:

- 1) tytuł uchwały;
- 2) podstawę prawną;
- 3) postanowienia merytoryczne;
- 4) w miarę potrzeby określenie źródła sfinansowania realizacji uchwały;
- 5) Zasady wnoszenia obywatelskiej inicjatywy uchwałodawczej, o której mowa w ust. 1 pkt 6, określa odrębna uchwała;
- 6) ustalenie terminu obowiązywania lub wejścia w życie uchwały.

3. **Projekt uchwały powinien zostać przedłożony Radzie wraz z uzasadnieniem**, w którym należy wskazać potrzebę podjęcia uchwały oraz informację o skutkach finansowych jej realizacji.”

Zgodnie z § 143 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. Nr 100 poz. 908 ze zm.) „Do projektów aktów prawa miejscowego stosuje się odpowiednio zasady wyrażone w dziale VI, z wyjątkiem § 141, w dziale V, z wyjątkiem § 132, w dziale I w rozdziałach 1-7 i w dziale II, a do przepisów porządkowych - również w dziale I w rozdziale 9, chyba że odrębne przepisy stanowią inaczej.” Stosownie do § 11 znajdującego się w dziale I, rozdziale 1 ww. załącznika: „**W ustawie nie zamieszcza się** wypowiedzi, które nie służą wyrażaniu norm prawnych, a w szczególności apeli, postulatów, zaleceń, upomnień oraz **uzasadnień formułowanych norm.**” Zgodnie zaś z § 12 ww. załącznika umieszczonego w tym samym dziale rozdziału pierwszego: „**Uzasadnienie projektu ustawy**, oprócz spełnienia wymagań określonych w ustawach, w regulaminie Sejmu i w regulaminie pracy Rady Ministrów, powinno zawierać (...)”.

Mając na uwadze postanowienia Statutu Powiatu Sokołowskiego oraz przepisy cytowanego rozporządzenia uzasadnieniu w niniejszej sprawie powinien podlegać projekt uchwały. Żaden przepis szczególny nie zobowiązuje bowiem organu do publikowania uzasadnienia uchwały dotyczącej ustalenia dyżurów aptek, a stosowanie w tym zakresie w drodze analogii art. 107 § 3 k.p.a., zważywszy na wskazane przepisy, jest zbyt daleko idące.

Jak wykazano wyżej sporządzono uzasadnienie projektu uchwały, które zostało przesłane radnym, zatem przy podejmowaniu uchwały nie uchybiono jakimkolwiek obowiązującym przepisom.

Zaskarżona uchwała po jej podjęciu została przesłana aptece Skarżącego „celem stosowania”, a nie jak wskazano w uzasadnieniu skargi „do wiadomości”. Należy podkreślić, iż terminy dyżurów określone w załączniku Nr 2 do uchwały stanowiły odzwierciedlenie propozycji wskazanej przez podmioty kierujące aptekami na terenie Sokołowa Podlaskiego. Obowiązek zapewnienia dostępności świadczeń aptek również w porze nocnej wynika z treści art. 94 ust. 1 ustawy Prawo farmaceutyczne, organ jedynie normuje pracę aptek w porze nocnej odpowiednią uchwałą.

Mając na uwadze powyższe nietrafne są twierdzenia Skarżącego jakoby organ naruszył art. 107 § 3 k.p.a. poprzez brak uzasadnienia uchwały. Skarżący utożsamia uchwałą organu w niniejszej sprawie z rozstrzygnięciem administracyjnym uregulowanym w k.p.a. czemu daje

wyraz stwierdzając, iż organ nie wskazał faktów, które uznał za udowodnione oraz przyczyn, z powodu których odmówił wiarygodności innym dowodom, nie wyjaśnił podstawy prawnej, co uniemożliwia kontrolę instancyjną.

Zaskarżona uchwała nie jest rozstrzygnięciem końcowym postępowania administracyjnego tożsamym z decyzją administracyjną, czy też postanowieniem. Uchwała Rady Powiatu w sprawie rozkładu pracy aptek ogólnodostępnych jest aktem prawa miejscowego, którego tryb uchwalenia regulują odrębne od k.p.a., cytowane wyżej przepisy. Kontrola tego aktu odbywa się poprzez jego zaskarżenie do wojewódzkiego sądu administracyjnego. Zważywszy, iż projekt uchwały posiadał uzasadnienie, które znajduje się w aktach sprawy Sąd badając legalność uchwały może zapoznać się z motywami, które były podstawą do jej podjęcia.

Nietrafne są również zarzuty Skarżącego, jakoby ograniczenie swobody prowadzenia działalności gospodarczej przez ustalenie godzin pracy aptek ogólnodostępnych w drodze uchwały implikowało konieczność zapoznania się Skarżącego z uzasadnieniem przedmiotowej uchwały. Skarżący będąc przedsiębiorcą prowadzącym aptekę winien znać przepisy będące podstawą do ustalenia godzin pracy aptek ogólnodostępnych. Uchwały tego rodzaju są podejmowane przez organ rokrocznie i mają podobną treść. W latach ubiegłych Skarżący nie miał zastrzeżeń do organu w przedmiocie ustalenia dyżurów w porze nocnej, których to obowiązek pełnienia nakłada na aptekę Skarżącego ustawa. Nadto motywy dotyczące konieczności ustalenia dyżurów nocnych były przedstawione w piśmie Starosty Sokołowskiego z dnia 20 listopada 2020 r., kierowanego do przedstawiciela lokalnego środowiska aptekarskiego - Pani E. Krysiak.

Należy wskazać, iż znaczna część argumentacji Skarżącego nie odnosi się do ustalonych przez organ terminów, w których apteka Skarżącego jest obowiązana pełnić dyżury nocne, lecz do samej istoty nałożenia na Skarżącego ustawowego obowiązku pełnienia przedmiotowych dyżurów. Na powyższy obowiązek organ nie ma wpływu, gdyż jest to obowiązek ustawowy aptek. Sposób realizacji tego obowiązku zawarty w zaskarżonej uchwale w minimalnym stopniu ingeruje w funkcjonowanie aptek, jednocześnie zapewniając niezbędną dostępność świadczeń aptekarskich mieszkańcom powiatu.

Wskazany przez Skarżącego wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 15 lipca 2014 r., sygn. akt IV SA/Wr 123/14 odnosi się do innego stanu faktycznego, który nie dotyczył braku uzasadnienia uchwały, a lakoniczności uzasadnienia, wykluczającej możliwość jakiegokolwiek polemiki z postanowieniami uchwały. Należy podnieść, iż zaskarżona w ww. sprawie uchwała Nr XXXVII/245/13 Rady Powiatu Wołowskiego z dnia 22 listopada 2013 r. w sprawie ustalenia godzin pracy aptek ogólnodostępnych na terenie Powiatu Wołowskiego na rok 2014 została opublikowana w dniu 2 grudnia 2013 r. w Dzienniku Urzędowym Województwa Dolnośląskiego (poz. 6115) również bez uzasadnienia. Pomimo to Sąd w uzasadnieniu ww. wyroku odnosił się do treści uzasadnienia zaskarżonej uchwały. W ocenie organu należy domniemywać, iż uzasadnienie posiadał projekt tejże uchwały – podobnie jak w niniejszej sprawie, które niekiedy nazywa się uzasadnieniem uchwały.

W przedmiotowym wyroku Sąd wskazał, iż: „Brak należytego uzasadnienia pozbawia Sąd możliwości oceny, przyczyn leżących u podstaw zaskarżonej uchwały, szczególnie dlatego nie została uwzględniona opinia zarządu aptekarskiego, zbieżna z wnioskami Skarżących. Wprawdzie opinia powyższa nie ma charakteru wiążącego, nie mniej jednak, skoro

ustawodawca zobowiązał organ do zasięgnięcia takiej opinii musi ona być przedmiotem oceny organu uchwałodawczego - podobnie jak opinia wójtów (burmistrzów, prezydentów miast). Jeżeli wskazane opinie w niniejszej sprawie są sprzeczne organ winien wyjaśnić w uzasadnieniu z jakich przyczyn wybiera jedną, a nie uwzględnia drugiej.”

Powyższa sytuacja nie ma miejsca w stanie faktycznym niniejszej sprawy. Organ po uzyskaniu niezbędnych opinii, w tym negatywnej opinii Okręgowej Izby Aptekarskiej w Warszawie szczegółowo odniósł się do jej treści w uzasadnieniu projektu zaskarżonej uchwały, które to uzasadnienie zostało przesłane radnym przed jej podjęciem. Sporządzone uzasadnienie nie pozbawia zatem Sądu możliwości oceny przyczyn leżących u podstaw zaskarżonej uchwały, w tym dotyczących braku uwzględnienia stanowiska Okręgowej Izby Aptekarskiej w Warszawie.

Mając na uwadze powyższe należy stwierdzić, iż zarzut naruszenia przepisów postępowania, mający istotny wpływ na wynik sprawy poprzez niezastosowanie w drodze analogii art. 107 § 3 k.p.a. jest bezzasadny.

Odnosząc się do kolejnego zarzutu tj. naruszenia przez organ art. 4 ust. 1 pkt 2 oraz art. 6 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym należy wskazać co następuje:

Skarżący jest przedsiębiorcą, właścicielem apteki ogólnodostępnej położonej przy ul. Andersa 1A w Sokołowie Podlaskim, prowadzonej na podstawie ważnego zezwolenia nr WIF.WA.II.8520.4.43.2013.DB z dnia 24 kwietnia 2013 r. wydanego przez Mazowieckiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w Warszawie. W związku z powyższym Skarżący, jako profesjonalista działający w branży aptekarskiej winien znać prawnie nałożone na niego obowiązki oraz ryzyko związane z koniecznością ich spełnienia, w tym dotyczące skutków finansowych i trudności organizacyjnych. Na aprobatę w tym zakresie zasługuje stanowisko Naczelnego Sądu Administracyjnego zawarte w uzasadnieniu wyroku z dnia 25 listopada 2019 r. w sprawie sygn. akt II GSK 927/19, w którym Sąd wskazał: „Podkreślić należy, że każdy podmiot decydujący się na prowadzenie regulowanej działalności aptekarskiej, powinien mieć świadomość, że działalność ta musi być prowadzona zgodnie z przepisami prawa miejscowego, w tym uchwałami podejmowanymi na podstawie art. 94 ust. 2 u.p.f. Jednym z takich obowiązków jest obowiązek pełnienia dyżurów w porze nocnej lub w dni wolne od pracy. Uwolnić się z tego obowiązku nie można podnosząc argumenty dotyczące organizacji i szczególnych warunków pracy apteki, w postaci osiąganego w takich porach pracy apteki wyniku ekonomicznego, czy odnoszących się do przechowywanych środków np. odurzających. (...) Natomiast odwoływanie się do kryterium ekonomicznego wykracza poza ocenę legalności, stanowiącą kryterium kontroli sądowej.” Podobne poglądy zawierają również inne wyroki sądów, m. in. wyrok NSA z dnia 9 lipca 2020 r. sygn. akt: II GSK 252/19, wyrok NSA z dnia 14 grudnia 2018 r. sygn. akt: II GSK 1789/18, wyrok WSA w Gdańsku z dnia 19 czerwca 2019 r. sygn. akt III SA/Gd 301/19, wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 3 lipca 2018 r. sygn. akt II SA/Bd 238/18.

W świetle ugruntowanego orzecznictwa należy stwierdzić, iż chybiona jest argumentacja Skarżącego związana z „przerzuceniem” na przedsiębiorcę obowiązków skutkujących koniecznością poniesienia przez Skarżącego znacznych nakładów finansowych, a także powodujących trudności organizacyjne poprzez potrzebę zatrudnienia dodatkowych farmaceutów. Abstrahując od faktu, iż Skarżący powyższych twierdzeń nie udowodnił

należy podnieść, iż Skarżący uzyskał zezwolenie na prowadzenie apteki w 2013 r., a w latach ubiegłych na terenie Powiatu również obowiązywały uchwały określające rozkład pracy aptek, w tym w zakresie pełnienia dyżurów w porze nocnej, niedziele, święta i inne dni wolne od pracy. Jak już wskazywano kierownik apteki należącej do Skarżącego uczestniczył w ustalaniu harmonogramu przedmiotowych dyżurów, który to harmonogram został przesłany do organu w październiku 2020 r. Sprzeciw kierowników aptek w zakresie pełnienia dyżurów po godzinie 22⁰⁰ oraz brak wskazania jakichkolwiek godzin w proponowanym przez nich harmonogramie pełnienia dyżurów w porze nocnej, w niedziele, święta i inne dni wolne od pracy nie mógł spowodować, iż organ tychże dyżurów nie ustali. Skarżący był świadomy, iż jego apteka zostanie objęta obowiązkiem pełnienia dyżurów, w tym w porze nocnej i powinien to uwzględnić przy planowaniu jej pracy, tak jak w latach ubiegłych.

Mając na uwadze powyższe należy wyjaśnić, iż obowiązków nałożonych na apteki w celu zapewnienia dostępności świadczeń w porze nocnej, w niedziele, święta i inne dni wolne od pracy nie można utożsamiać z realizacją zadania własnego powiatu, jakim jest ochrona i promocja zdrowia, które to zadanie w przypadku aptek jest zdaniem Skarżącego wykonywane przez prywatnych przedsiębiorców na ich koszt. Realizacja zadania własnego powiatu, jakim jest ochrona i promocja zdrowia jest pojęciem znacznie szerszym, obejmującym nie tylko kwestie dotyczące zapewnienia dostępu do aptek. Niewątpliwie w powyższym zakresie wypełnienie tego zadania polega na ustanowieniu prawa miejscowego zapewniającego dostępność świadczeń oferowanych przez apteki również w porze nocnej, w niedzielę, święta i inne dni wolne od pracy. Ustawodawca nałożył na apteki jako placówki ochrony zdrowia publicznego pewnego rodzaju obowiązki, których nie muszą spełniać inne podmioty gospodarcze. Wypełnianie tych obowiązków nie jest jednak równoznaczne z wykonywaniem zadań własnych powiatu. Żaden przepis ustawy nie daje podstaw do zawierania przez organ z aptekami umów dotyczących ich ustawowej działalności. Na takie cele nie zostały również przewidziane środki w budżecie powiatu. Brak jest podstaw prawnych do planowania tego rodzaju wydatków budżetowych. W uzasadnieniu projektu zaskarżonej uchwały wyjaśniono, iż „Organy jednostek samorządu terytorialnego nie mają instrumentów pozwalających na dofinansowanie działalności aptek. Podmiot prowadzący aptekę ogólnodostępną prowadzi ją dobrowolnie, na własny rachunek”.

Należy podnieść, iż zgodnie z art. 22 Konstytucji RP: „Ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny.” Stosownie do art. 31 ust. 3 Konstytucji RP: „Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.” Niewątpliwie dostępność usług aptecznych również w porze nocnej, w niedzielę, święta i inne dni wolne od pracy ma charakter ważnego interesu publicznego i jest konieczna dla ochrony zdrowia. Wobec powyższego stosownie do powyższych przepisów nałożono ustawowy obowiązek dostępności tychże usług również w porach nocnych. Zgodnie z poglądem wyrażonym przez Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 17 grudnia 2019 r. sygn. akt II

GSK 1170/19: „Rada, wykorzystując upoważnienie ustawowe, wprowadziła mieszczące się w granicach tego upoważnienia obowiązki uznane przez nią za adekwatne do prawidłowego wykonania ustawy. Nie może uzasadniać wadliwości uchwały w ten sposób, że poprzez zawartą w niej regulację nałożono na właścicieli aptek wymogi, sprostanie którym wiąże się ze zwiększonym wysiłkiem organizacyjnym czy kosztami. Obowiązki w zakresie dyżurów zostały nałożone nie tylko na Skarżącą, ale i na inne lokalne apteki. Prowadzenie działalności gospodarczej w formie aptek jest uprawnieniem, a nie obowiązkiem podmiotów gospodarczych, które podejmując się jej prowadzenia i z oczywistych względów kierując rachunkiem ekonomicznym, muszą uwzględniać specyfikę tej działalności i brać pod uwagę dodatkowe obciążenia, jakie się z nią wiążą.”

W tym miejscu należy zaznaczyć, iż na podstawie art. 94 ust. 3 Prawa farmaceutycznego Minister Zdrowia w dniu 14 czerwca 2002 r. wydał rozporządzenie w sprawie maksymalnej wysokości dopłat pobieranych przez aptekę za ekspedycję produktów leczniczych w porze nocnej oraz określenia grupy produktów leczniczych, za których wydanie w porze nocnej nie pobiera się opłaty (Dz. U. z 2002 r. Nr 85 poz. 778 ze zm.). Zgodnie z § 1 ww. rozporządzenia: „Maksymalna wysokość dopłat pobieranych przez aptekę za ekspedycję leków w porze nocnej, niezależnie od ilości wydanych produktów leczniczych lub realizowanych recept, wynosi 3,20 zł.” W § 2 przedmiotowego rozporządzenia zawarto rodzaje leków, od których ww. opłaty się nie pobiera. Ustawodawca przewidział zatem częściową rekompensatę za dostępność leków w porze nocnej, poprzez możliwość pobierania przez aptekę dopłat od osób kupujących leki.

Mając na uwadze powyższe należy stwierdzić, iż w świetle obowiązujących przepisów, a także ugruntowanego orzecznictwa zarzut naruszenia przez organ przepisów art. 4 ust. 1 pkt 2 oraz art. 6 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym poprzez przeniesienie kosztów realizacji zadań własnych powiatu na podmiot indywidualny – Spółkę jest bezzasadny.

Przechodząc do ostatniego z zarzutów sformułowanych w skardze tj. naruszenia przez organ art. 94 ust. 1 i 2 Prawa farmaceutycznego na wstępie należy wskazać, iż rozkład godzin pracy aptek nie został ustalony mechanicznie, bezrefleksyjnie i uwzględnia potrzeby ludności, które to kryterium, jak wskazuje sam Skarżący jest obligatoryjną wskazówką do ustalenia rozkładu czasu pracy aptek przez rady powiatów. Zważywszy, iż projekt uchwały został negatywnie zaopiniowany przez Okręgową Izbę Aptekarską w Warszawie przed podjęciem uchwały szczegółowo odniesiono się do zarzutów wskazanych w przedmiotowej opinii, które to zarzuty w znacznej części pokrywają się z zarzutami Skarżącego. Jak wskazano w uzasadnieniu projektu uchwały: „Zaproponowany Radzie Powiatu do uchwalenia rozkład jest dostosowany do codziennego, bieżącego zapotrzebowania mieszkańców powiatu sokołowskiego na usługi farmaceutyczne świadczone w zwykłych warunkach, wykonywane w dni powszednie. Rozkład ten uwzględnia także przypadki szczególne, niezwiązane z zaspokajaniem zwykłych, codziennych potrzeb w zakresie zaopatrzenia w leki, występujące w sytuacjach nadzwyczajnych. W pierwszym przypadku, w zwykłych warunkach, zastosowanie ma kryterium potrzeb ludności, które należy uwzględnić przy ustalaniu godzin pracy aptek. W drugim przypadku, w szczególnych warunkach najistotniejszym kryterium przy ustalaniu rozkładu godzin pracy aptek jest zapewnienie

dostępności świadczeń aptekarskich. Przy ustalaniu rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych w porze nocnej i w dni wolne od pracy nie sposób szczegółowo określić potrzeby ludności, gdyż nie da się przewidzieć prawdopodobieństwa pojawienia się zdarzeń zagrażających zdrowiu lub życiu człowieka. Wskazywany w opinii Okręgowej Izby Aptekarskiej brak zainteresowania usługami aptek w porze nocnej nie może wpływać na rozkład godzin pracy aptek, gdyż nadzwyczajna, trudna do przewidzenia potrzeba podania leku może zajść w każdej chwili, nie tylko do godziny 22⁰⁰”.

Skarżący przytaczając argumentację stosowaną przez rady powiatów w podobnych sprawach (która jest w dużej części zbieżna z argumentacją przedstawioną w uzasadnieniu projektu zaskarżonej uchwały), twierdzi, iż rzeczywistość i realia życia codziennego nie dają podstaw do tego typu twierdzeń. Opinia Skarżącego w tej kwestii stanowi jedynie polemikę z ustawowym obowiązkiem zapewnienia dostępności usług aptekarskich. Argumentacja stosowana przez rady powiatów uzyskała aprobatę Naczelnego Sądu Administracyjnego, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 21 stycznia 2020 r., sygn. akt: II GSK 1405/19 wskazał: „Przy ustalaniu rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych w porze nocnej i dni wolne od pracy nie sposób uwzględnić potrzeb 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.”

W ocenie organu Skarżący nie bierze pod uwagę faktu, iż apteki są placówkami ochrony zdrowia publicznego, prowadzącymi szczególnego rodzaju działalność. W związku z powyższym ustawodawca nakłada na apteki obowiązki związane z ich dostępnością stawiając na pierwszym miejscu potrzeby ludności, a nie interes podmiotów prowadzących apteki. Powyższe stanowisko potwierdza również przytoczone wyżej orzecznictwo.

Skarżący wymienia uwarunkowania jakie rada powiatu powinna uwzględniać przy ustalaniu rozkładu godzin pracy aptek. Tymczasem w uzasadnieniu projektu zaskarżonej uchwały wskazano, iż „zrozumiałym i słusznym założeniem przy konstruowaniu rozkładu godzin pracy aptek jest przyjęcie, że prawo każdego mieszkańca powiatu do świadczeń farmaceutycznych w tym czasie będzie realizować apteka znajdująca się w największym ośrodku powiatu – Mieście Sokołów Podlaski, w którym zamieszkuje przeważająca część jego mieszkańców oraz znajduje się szpital i działa nocna i świąteczna pomoc lekarska, i gdzie wystąpienie zdarzenia nadzwyczajnego wymagającego podania leku jest bardziej prawdopodobne niż w mniejszych ośrodkach”. Podkreślenia wymaga fakt, co również zaznaczono w uzasadnieniu projektu uchwały, iż „Terminy dyżurów poszczególnych aptek ustalili ich kierownicy”. Zatem argumenty dotyczące braku uwzględnienia uwarunkowań dotyczących powiatu są bezpodstawne.

Również argumentacja Skarżącego dotycząca korzystania przy zagrożeniu życia lub zdrowia, w sytuacjach nagłych z pogotowia ratunkowego lub Szpitalnego Oddziału Ratunkowego zamiast apteki jest bezzasadna. Jak wskazano w uzasadnieniu projektu uchwały: „W okresie pełnienia dyżurów aptecznych pomoc medyczna świadczona jest nie tylko przez szpital,

pogotowie ratunkowe, ale również przez lekarzy, którzy prowadzą indywidualne praktyki i nie mają zaplecza w postaci odpowiednich leków. Zaopatrywanie mieszkańców powiatu w leki nie jest zadaniem szpitala, ratownictwa medycznego, czy nocnej i świątecznej pomocy lekarskiej”. Należy zaznaczyć, iż nie każda nagła potrzeba podania leku w nocy, dni wolne od pracy czy święta jest sytuacją kwalifikującą do wzywania pogotowia ratunkowego czy udawania się na Szpitalny Oddział Ratunkowy.

W ocenie organu wypełnianie przez aptekę Skarżącego ustawowego obowiązku w postaci pełnienia dyżuru w porze nocnej, w niedziele, święta i inne dni wolne od pracy przez około 3 noce w miesiącu w godzinach 20.00-8.00 nie jest nadmiernym obciążeniem obowiązkiem pracy we wskazanych w uchwale terminach. Podobnym obowiązkiem zostały obarczone również pozostałe apteki funkcjonujące na terenie Sokołowa Podlaskiego. Jak wykazano wyżej ustalenie przez organ konkretnych terminów, w których apteka Skarżącego jest obowiązana pełnić dyżury nie miało charakteru dowolnego, uwzględniało również terminy wskazane przez kierowników aptek znajdujących się na terenie Sokołowa Podlaskiego, w tym także przez kierownika apteki, której właścicielem jest Skarżący. Powyższe znalazło odzwierciedlenie w uzasadnieniu projektu uchwały w którym wskazano: „Zgodnie z wprowadzonym w powiecie sokołowskim długoletnim obyczajem, projekt uchwały dotyczący czasu pracy aptek został przekazany do konsultacji właścicielom bądź kierownikom wszystkich aptek z terenu powiatu. Zaproponowane w wyniku konsultacji zmiany w harmonogramie dyżurów aptek dotyczące daty dyżuru i nazwy dyżurującej apteki zostały uwzględnione w projekcie uchwały.”

Jak wynika z akt sprawy organ wypełnił również obowiązek wynikający z art. 94 ust. 2 ustawy Prawo farmaceutyczne poprzez zasięgnięcie opinii wójtów (burmistrzów, prezydentów miast) gmin z terenu powiatu i samorządu aptekarskiego. Z uwagi na fakt, iż opinia samorządu aptekarskiego była negatywna, uzasadnienie projektu uchwały zawiera szczegółowe odniesienie się do zarzutów tego podmiotu. Na marginesie należy wskazać, iż przepis art. 94 ust. 2 Prawa farmaceutycznego wymaga jedynie zasięgnięcia opinii wskazanych w ustawie podmiotów, a organ może określić rozkład godzin pracy aptek wbrew stanowisku samorządu aptekarskiego.

Zatem sformułowany przez Skarżącego zarzut naruszenia przez organ przepisów art. 94 ust. 1 i 2 Prawa farmaceutycznego w niniejszej sprawie również należy uznać za nieusprawiedliwiony.

W świetle powyższego skarga winna zostać oddalona jako bezzasadna.

Załączniki:

- 1) skarga wraz załącznikami
- 2) odpowiedź na skargę,
- 3) uchwała Nr Rady Powiatu Sokołowskiego z dnia 23 lutego 2021 r. w sprawie przekazania do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie skargi na uchwałę Rady Powiatu Sokołowskiego wraz z odpowiedzią na skargę,
- 4) akta sprawy.