



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA WIELKOPOLSKIEGO

Poznań, dnia 21 lutego 2023 r.

Poz. 2082

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR NP-II.4131.1.42.2023.3

WOJEWODY WIELKOPOLSKIEGO

z dnia 17 lutego 2023 r.

Na podstawie art. 79 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz.1526),

orzekam

nieważność uchwały nr LXIV/370/23 Rady Powiatu Jarocińskiego z dnia 18 stycznia 2023 r. w sprawie ustalenia rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych na terenie powiatu jarocińskiego w 2023 roku - ze względu na istotne naruszenie prawa.

Uzasadnienie

W dniu 18 stycznia 2023 r. Rada Powiatu Jarocińskiego podjęła uchwałę nr LXIV/370/23 w sprawie ustalenia rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych na terenie powiatu jarocińskiego w 2023 roku.

Uchwałę podjęto na podstawie: "art. 12 pkt 11 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r., o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2022 r., poz. 1526 t.j.) w związku z art. 94 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2022, poz. 2301 t.j.)".

Uchwała została doręczona Wojewodzie Wielkopolskiemu 20 stycznia 2023 r.

Dokonując oceny zgodności z prawem przedmiotowej uchwały, organ nadzoru stwierdził, co następuje:

Zgodnie z art. 94 ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (t. j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2301), zwanej dalej „ustawą”: „Rozkład godzin 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 ukształtował się pogląd, zgodnie z którym rozkład godzin pracy aptek powinien być dostosowany zarówno do bieżących potrzeb ludności na wykonywane przez nie powszechne usługi świadczone w zwykłych warunkach, jak również do sytuacji nadzwyczajnych, których częstotliwość występowania nie jest możliwa do określenia (vide wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 28 grudnia 2021 r., II SA/Ol 665/21; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 14 lipca 2015 r., II GSK 1559/14). We wspomnianym rozkładzie godzin powinny zostać uwzględnione także przypadki szczególne, które nie są bezpośrednio związane z zaspokajaniem codziennych potrzeb dotyczących zaopatrzenia w leki, w tym zapewnienie jak najlepszej dostępności świadczeń aptecznych w porze nocnej, w niedzielę, święta i inne dni wolne od pracy, gdy ogólnodostępne apteki nie funkcjonują.

Organ nadzoru wskazuje, że biorąc pod uwagę regulację art. 94 ust. 1 ustawy, istotnym działaniem jest rozłożenie obowiązku dyżurów nocnych oraz pełnionych w niedzielę, święta i inne dni wolne od pracy przez apteki ogólnodostępne w taki sposób, aby stworzyć lokalnej społeczności możliwość skorzystania z niezbędnej pomocy jak najszybciej w sytuacji, gdy powszedni czas pracy aptek nie obowiązuje, a zaistnieje

nadzwyczajna, trudna do przewidzenia potrzeba podania leku. Największe znaczenie dla osób zainteresowanych dostępnością do świadczeń aptecznych ma czas w jakim uda się je osiągnąć. W odniesieniu do tych sytuacji brak jest możliwości zbadania zapotrzebowania na usługi farmaceutyczne, ponieważ nie można przewidzieć prawdopodobieństwa pojawienia się nagłej choroby czy zaistnienia innego zdarzenia zagrażającego zdrowiu lub życiu człowieka. Nie znajduje tutaj zastosowanie kryterium istnienia „potrzeb ludności” albowiem jest to kryterium niemierzalne w tych sytuacjach. Natomiast to, czy i w jakim zakresie możliwość ta będzie wykorzystywana nie może mieć tutaj istotnego znaczenia.

Organ nadzoru stwierdza, że w załączniku nr 2 do uchwały określono daty, w których poszczególne apteki na terenie miasta Jarocin pełni dyżur. W uzasadnieniu do uchwały wskazano, że dyżur ten odbywa się tylko i wyłącznie w godzinach od 8.00 do 21.00. Jak podano w dalszej części uzasadnienia do uchwały: "Przedstawiciele aptek nie wyrażają zgody na pełnienie dyżurów w godzinach nocnych a w święta dyżurują w godzinach od 8:00 do 21:00. Z opinii aptekarzy wynika, że praca aptek w takich godzinach w pełni zaspokaja potrzeby lokalnej społeczności. W porze nocnej rzadko zdarzają się przypadki realizacji recept, klienci kupują natomiast preparaty, które nie służą poprawie zdrowia i życia pacjenta. Aptekarze swoje decyzje argumentują także tym, że są firmami prywatnymi, a pełnienie przez nich dyżurów jest nierentowne. Samorząd powiatowy w związku z brakiem prawnych możliwości zmuszenia aptek do pełnienia dyżurów w porze nocnej, zdecydował o podjęciu niniejszej uchwały".

Zdaniem organu nadzoru brak określenia godzin dyżurów aptek w porze nocnej tj. od godziny 21.00 do 8.00, uniemożliwia dostęp do usług świadczonych przez apteki mieszkańcom powiatu jarocińskiego. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 14 kwietnia 2015 r., II GSK 1765/14 wyraził następujące stanowisko: „Ponieważ ustawodawca posłużył się w art. 94 ust. 1 ustawy pojęciem >również w porze nocnej< - dostępność powinna być całodobowa, bowiem jedynie wówczas powstanie pożądanego z punktu widzenia społecznego stanu najlepszego i najszybszego skorzystania z niezbędnej pomocy, gdy nie obowiązuje powszedni czas pracy aptek, a zaistnieje nadzwyczajna, trudna do przewidzenia potrzeba podania leku”.

Mając powyższe na uwadze, w ocenie organu nadzoru, brak określenia dyżuru nocnego prowadzonego przez apteki na terenie powiatu jarocińskiego stanowi istotne naruszenie art. 94 ust. 1 ustawy, gdyż dostęp do usług świadczonych przez apteki od godz. 21:00 do godz. 8:00 będzie niemożliwy. Wyrażone w powołanym przepisie pojęcia „dostosowania do potrzeb ludności” oraz „zapewnienia dostępności świadczeń” należy bowiem rozumieć jako zapewnienie możliwości nieprzerwanego i niezwłocznego dostępu do usług aptek w wyniku określenia rozkładu godzin ich dyżurów. Zdaniem organu nadzoru Rada Powiatu Jarocińskiego podejmując powyższą uchwałę nie wypełniła w pełni delegacji ustawowej nie ustalając dyżuru aptek także w porze nocnej. De facto ani w treści samej uchwały, ani w treści załącznika nr 2 do uchwały rada nie wskazała w jakich godzinach pełniony jest dyżur przez apteki. Informacja dotycząca pełnienia dyżuru w godzinach od 8:00 do 21:00 wynika jedynie z uzasadnienia do uchwały. Tym samym w ocenie organu nadzoru brak wyraźnego wskazania w treści samej uchwały wykazu aptek pełniących dyżury w porze nocnej stanowi niewypełnienie przez radę delegacji ustawowej. Mając na uwadze treść samej uchwały w kontekście informacji zawartych w jej uzasadnieniu, nie budzi wątpliwości fakt, iż intencją rady była rezygnacja z wyznaczania dyżurów aptek w porze nocnej z uwagi na negatywne stanowisko środowiska farmaceutycznego.

Tutejszy organ wskazuje, iż prowadzenie apteki ogólnodostępnej, będącej placówką ochrony zdrowia publicznego, z istoty rzeczy związane jest z pewnymi ograniczeniami. Wspomniane ograniczenia, dotyczące określenia rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych, ustanowione zostały w drodze ustawy (art. 94 ust. 1 ustawy) i były konieczne dla ochrony zdrowia publicznego. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 9 września 2010 r., III SA/Gd 254/10 podniósł, iż: "(...) intencją ustawodawcy, który w art. 94 ust. 1 ustawy Prawo farmaceutyczne położył nacisk nie na interes osób prowadzących apteki, lecz na interes ludności ("dostosowany do potrzeb ludności", "zapewnić dostępność świadczeń") było zapewnienie dostępności świadczeń w całej porze nocnej, w niedziele, święta i inne dni wolne od pracy. Sformułowanie zawarte w omawianym przepisie pozwala twierdzić, że wskazane w ustawie zadania zostały przewidziane dla dwóch odmiennych sytuacji. Jedną jest świadczenie usług przez apteki w zwykłych warunkach, drugą - świadczenie usług w porze nocnej, niedziele, święta i dni wolne od pracy. W tym ostatnim przypadku nie sposób zbadać potrzeb ludności, skoro nie można przewidzieć wystąpienia zdarzenia pociągającego za sobą konieczność skorzystania z usług apteki. Należy też mieć na względzie, że art. 96 ust. 2 Prawa farmaceutycznego zezwala na wydanie przez farmaceutę w przypadku nagłego zagrożenia zdrowia lub życia produktu leczniczego zastrzeżonego do wydawania na receptę, bez recepty

lekarskiej. Apteki są placówkami ochrony zdrowia publicznego, w których świadczone są specyficzne usługi, wobec czego zapewnienie dostępności tych świadczeń nie powinno być też uzależnione od możliwości uzyskania pomocy w omawianym czasie w placówkach służby zdrowia".

Naczelny Sąd Administracyjny w tezie wyroku z dnia 9 lipca 2020 r., II GSK 252/19 także podkreślił, iż: "Zapewnienie dostępności świadczenia usług farmaceutycznych, w tym także w porze nocnej i dni wolne od pracy mieści się w pojęciu ochrony zdrowia publicznego. Ograniczenie swobody działalności gospodarczej polegające na ustaleniu harmonogramu godzin pracy apteki ogólnodostępnej nie narusza istoty wolności. Podmiot prowadzący taką aptekę w godzinach określonych w rozkładzie uchwalonym przez radę powiatu nie jest pozbawiony możliwości prowadzenia działalności gospodarczej, a jedynie dotyczą go pewne ograniczenia w zakresie czasu funkcjonowania apteki".

Mając na uwadze powyższe należy wskazać, iż Rada Powiatu Jarocińskiego podejmując uchwałę w przedmiocie ustalenia rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych winna kierować się przesłankami określonymi w art. 94 ust. 1 ustawy. Natomiast pełnienie dyżurów nocnych i w dni wolne od pracy wchodzi w zakres ustawowych zadań aptek ogólnodostępnych, a do kierownika apteki należy takie zorganizowanie pracy, aby placówka ten obowiązek mogła realizować. Zadaniem apteki jako miejsca świadczenia usług farmaceutycznych, jest kompleksowa obsługa pacjentów w celu bieżącego zaspokajania ich potrzeb w zakresie dostępu do produktów leczniczych i innych preparatów sprzedawanych w aptece. Dostęp ten powinien być nieprzerwany, aby umożliwić pacjentom zakup produktów leczniczych, w szczególności tych, których zażycie jest konieczne w celu zapobieżenia zagrożenia zdrowia lub życia. Jak trafnie zaakcentował Wojewódzki Sąd Administracyjny w Bydgoszczy w wyroku z 3 lipca 2018 r. II SA/Bd 238/18, "ustawowo określoną powinnością rolą aptek jako placówek ochrony zdrowia publicznego jest świadczenie pełnego zakresu usług farmaceutycznych wymienionych w szczególności w art. 86 ust. 1-4 Prawa farmaceutycznego. 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 Prawa farmaceutycznego. 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 (zysku lub straty). Wolność działalności gospodarczej, stanowiąca jedną z podstaw społecznej gospodarki rynkowej (art. 20 Konstytucji RP) nie ma charakteru absolutnego".

W tym stanie rzeczy orzeczono jak w sentencji.

Pouczenie

1. Stwierdzenie nieważności uchwały, zgodnie z art. 80 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym, wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

2. Niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze może być zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z powodu niezgodności z prawem w terminie 30 dni od daty jego doręczenia, za pośrednictwem Wojewody Wielkopolskiego.

Wojewoda Wielkopolski
(-) Michał Zieliński
(dokument podpisany elektronicznie)

Otrzymują:

- 1) Rada Powiatu Jarocińskiego
- 2) Zarząd Powiatu Jarocińskiego