



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA DOLNOŚLĄSKIEGO

Wrocław, dnia 29 grudnia 2014 r.

Poz. 5454

WYROK NR SYGN. AKT IV SA/WR 72/14 WOJEWÓDZKIEGO SĄDU ADMINISTRACYJNEGO WE WROCŁAWIU

z dnia 17 września 2014 r.

Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w składzie następującym:

Przewodniczący
Sędziowie

sędzia NSA Jolanta Sikorska (spr.)
sędzia NSA Tadeusz Kuczyński
sędzia NSA Mirosława Rozbicka-
Ostrowska

Protokolant

Z-ca Kierownika Sekretariatu Agnieszka
Figura

po rozpoznaniu w Wydziale IV na rozprawie w dniu 17 września 2014 r.
sprawy ze skargi Wojewody Dolnośląskiego
na uchwałę Rady Powiatu w Świdnicy
z dnia 27 czerwca 2012 r. nr XVIII/136/2012
w przedmiocie ustalenia rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych na terenie
Powiatu Świdnickiego

I. stwierdza nieważność § 3 i § 4 zaskarżonej uchwały;

II. orzeka, że uchwała w części, o jakiej mowa w pkt I wyroku, nie podlega wykonaniu;

III. zasądza od Powiatu Świdnickiego na rzecz Wojewody Dolnośląskiego kwotę 240 (słownie: dwieście czterdzieści) złotych tytułem kosztów zastępstwa prawnego.

Uzasadnienie

Rada Powiatu w Świdnicy, działając na podstawie art. 12 pkt 11 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (j.t.: Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1592 z późn. zm.) w związku z art. 94 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 z późn. zm.), podjęła w dniu 27 czerwca 2012 r. uchwałę nr XVIII/136/2012 w sprawie określenia rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych na terenie Powiatu Świdnickiego. Wojewoda Dolnośląski złożył skargę na § 3 i § 4 ww. uchwały do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu, domagając się stwierdzenia ich nieważności. W skardze zarzucił, że zaskarżone paragrafy ww. uchwały zostały podjęte z istotnym naruszeniem art. 94 ust. 2 ustawy Prawo farmaceutyczne, powoływanej dalej także jako ustawa, w związku z art. 94 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.). Wniósł także o zasądzenie od strony przeciwnej kosztów postępowania według norm przepisanych. W uzasadnieniu skargi podał, że uchwała będąca przedmiotem zaskarżenia do Sądu wpłynęła do organu nadzoru w dniu 6 lipca 2012 r. W toku badania legalności uchwały organ nadzoru stwierdził, że § 3 i § 4 uchwały zostały podjęte z istotnym naruszeniem prawa. Ze względu na upływ terminu, o którym mowa w art. 79 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym, organ nadzoru utracił uprawnienie do orzeczenia we własnym zakresie o nieważności wskazanych fragmentów uchwały, a stwierdzenie wystąpienia przesłanki istotnego naruszenia prawa obliguje Wojewodę do wniesienia skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego.

Kwestionowane przez Wojewodę Dolnośląskiego przepisy uchwały stanowią: „§ 3. Zmiany ustalonych w załącznikach nr 1 i 2 godzin pracy oraz zamknięcia apteki wymagają z co najmniej 7-dniowym terminem wyprzedzenia uzgodnienia z Zarządem Powiatu w Świdnicy. § 4. Informacje o godzinach pracy apteki, aktualny harmonogram dyżurów aptek w Powiecie Świdnickim oraz wszelkie zmiany z tym związane powinny być umieszczone w widocznych miejscach w siedzibie apteki oraz w placówkach służby zdrowia i na stronach Starostwa Powiatowego w Świdnicy”.

Wojewoda Dolnośląski podał, że norma kompetencyjna zawarta w art. 94 ust. 2 w związku z art. 94 ust. 1 ustawy Prawo farmaceutyczne upoważnia radę powiatu wyłącznie do określenia - dostosowanego do potrzeb ludności i zapewniającego dostępność świadczeń również w porze nocnej, w niedzielę, święta i inne dni wolne od pracy - rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych. W tej sytuacji w jego ocenie, powyższe przepisy uchwały wykraczają poza upoważnienie ustawowe.

Podniósł, że ustawa nie upoważnia organu stanowiącego powiatu do ustalania obowiązków właścicieli aptek w przedmiocie informowania organów samorządu terytorialnego (Zarządu Powiatu w Świdnicy) o zmianach godzin pracy ustalonych w uchwale oraz o zamknięciu apteki. Nie pozwala również na zobowiązanie kogokolwiek do wykonywania obowiązków informacyjnych dotyczących godzin pracy apteki, czy harmonogramu dyżurów aptek. Przepis kompetencyjny wskazuje wprost na zakres przekazanego radzie powiatu upoważnienia ustawowego, a stanowienie norm poza tym zakresem należy uznać za wykroczenie poza wskazany przez ustawodawcę zakres przedmiotowy uchwały określającej rozkład godzin pracy aptek ogólnodostępnych. Wojewoda Dolnośląski podniósł, że skoro w myśl art. 7 Konstytucji RP, organy władzy publicznej zobowiązane są do działania na podstawie i w granicach prawa, to w odniesieniu do podejmowania aktów prawnych oznacza, że organ stanowiący musi ściśle uwzględniać treść upoważnienia. Odstąpienie od tej zasady narusza związek formalny i materialny pomiędzy aktem wykonawczym a ustawą, co stanowi istotne naruszenie prawa. W szczególności dotyczy to aktów prawa miejscowego, które zgodnie z art. 94 Konstytucji są stanowione na podstawie i w granicach upoważnienia ustawowego. Organ nadzoru wskazał, że zarówno w literaturze przedmiotu, jak i w orzecznictwie ugruntował się pogląd dotyczący dyrektyw wykładni norm o charakterze kompetencyjnym. Naczelną zasadą prawa administracyjnego jest zakaz domniemania kompetencji. Ponadto, normy kompetencyjne powinny być interpretowane w sposób ścisły, zgodny z wykładnią literalną. Zakazane jest zatem dokonywanie wykładni rozszerzającej przepisów kompetencyjnych oraz wyprowadzanie kompetencji w drodze analogii. Powyższe, zdaniem Wojewody, wskazuje na zasadność wniosku o stwierdzenie nieważności § 3 i § 4 uchwały.

Organ nadzoru dodał, że w § 3 uchwały nałożono na właścicieli i kierowników aptek obowiązki związane z czynnościami, jakie muszą podjąć w sytuacji, gdy planują zamknięcie apteki bądź zmianę godzin jej pracy, a ponadto dopuszczono do modyfikowania treści uchwały w wyniku uzgodnień dokonanych przez te

podmioty z Zarządem Powiatu w Świdnicy. Takie regulacje sankcjonują działanie niezgodne z prawem. Nikt bowiem poza radą powiatu nie może modyfikować rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych. Rada nie ma uprawnień do przekazywania kompetencji w tym zakresie na żaden inny podmiot, w tym także na zarząd powiatu.

Organ nadzoru podniósł, że nawet potencjalne trudności w zrealizowaniu nałożonego uchwałą obowiązku otwarcia apteki w wyznaczonym czasie, nie mogą być uzasadnieniem dla wprowadzania w niej procedury odstąpienia od jego wykonania. Przewidziana w uchwale możliwość zmiany ustawowego obowiązku po uzgodnieniu z Zarządem Powiatu w Świdnicy oznacza, że inny organ niż rada powiatu (zarząd powiatu), w drodze innego aktu niż uchwała (tj. uzgodnienia), będzie mógł modyfikować normy aktu prawa miejscowego. Czynić to będzie z pominięciem stosownej procedury prawodawczej, w tym bez obowiązku promulgacji aktu w dzienniku urzędowym. Upoważnienie do takiego działania, którego udzieliła Rada Powiatu w Świdnicy mocą § 3 uchwały, jest w ocenie organu nadzoru oczywistym, rażącym i istotnym naruszeniem prawa bowiem, stosownie do art. 94 ust. 2 ustawy, wyłącznie organ stanowiący powiatu uprawniony jest do określenia rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych. Powyższe oznacza, że w § 3 uchwały, bez wyraźnego upoważnienia ustawowego, Rada przekazała innemu podmiotowi kompetencje wyłącznie jej przynależną. Wojewoda Dolnośląski podniósł, że działanie organu administracji publicznej podjęte bez podstawy prawnej i w sposób dopuszczający naruszenie jego wyłącznych uprawnień należy zakwalifikować jako naruszające prawo w sposób istotny. Uchwała rady powiatu w sprawach określonych w art. 94 ust. 2 ustawy Prawo farmaceutyczne jako akt prawa miejscowego powinna wyłącznie realizować upoważnienie ustawowe. Regulowanie innych kwestii bez wyraźnego umocowania prawnego jest niedopuszczalne i uzasadnia stwierdzenie nieważności przedmiotowych przepisów. W odpowiedzi na skargę strona przeciwna wniosła o jej oddalenie. Wyjaśniła, że podejmując zaskarżoną uchwałę, Rada Powiatu w Świdnicy kierowała się potrzebami zapewnienia rzeczywistego bezpieczeństwa mieszkańców powiatu w zakresie dotyczącym możliwości korzystania przez nich z aptek ogólnodostępnych. Kwestionowane przez organ nadzoru przepisy uchwały dają możliwość odpowiednio szybkiego reagowania na zmiany w działalności aptek ogólnodostępnych oraz zapewniają niezbędną informację dla mieszkańców powiatu. Podniosła, że nie można wykluczyć sytuacji, gdy jedyna pracująca w powiecie w porze nocnej apteka ogólnodostępna w Świdnicy nie będzie w stanie „obsadzić dyżuru” i np. z powodu likwidacji apteki, nagłej choroby personelu wyższego itp., w ostatniej chwili zawiadomi o tym fakcie Przewodniczącą Rady Powiatu w Świdnicy lub Starostę Świdnickiego.

Strona przeciwna podniosła, że Rada Powiatu w Świdnicy jako organ kolegialny nie jest w stanie możliwie szybko zareagować na zaistniałą sytuację. Niemożliwe wręcz będzie pilne zebranie wymaganych opinii wójtów, burmistrzów, prezydentów miast gmin z terenu powiatu samorządu aptekarskiego. Do tego dochodzi obowiązek dochowania wymogu wejścia w życie uchwały w ciągu 14 dni od dnia jej opublikowania w Dzienniku Urzędowym Województwa Dolnośląskiego. W tej sytuacji wydaje się, że tylko Zarząd Powiatu byłby w stanie, określając inną aptekę do „zastępstwa dyżurowego”, rozwiązać opisaną wyżej sytuację. Strona przeciwna dodała, że problem ten był poruszany przez Wicestarostę Świdnickiego w korespondencji kierowanej do Ministra Zdrowia. W jej ocenie, trudno sobie wyobrazić, aby właściciele aptek nie mieli obowiązku wywieszania w widocznym miejscu informacji o rozkładzie godzin pracy swojej apteki, a szczególnie informacji o pełnieniu tzw. dyżuru nocnego, czy świątecznego przez jedyną aptekę w powiecie. Nie jest znany przepis obowiązujący w tym zakresie, a zwyczaj wywieszania informacji utrwalił się od lat. W odpowiedzi na powyższe twierdzenia strony przeciwnej zawarte w odpowiedzi na skargę Wojewoda Dolnośląski w piśmie procesowym złożonym w toku postępowania, podtrzymując stanowisko zawarte w skardze podniósł, że w jego ocenie prezentowane przez stronę przeciwną argumenty są contra legem. Odnosząc się do podnoszonej przez stronę przeciwną sytuacji, w której zobowiązana do otwarcia w danym czasie (pełnienia tzw. dyżuru) apteka nie będzie realizowała nałożonego na nią obowiązku organ nadzoru podał, że to w gestii właściciela apteki leży takie zorganizowanie jej pracy, aby bez względu na okoliczności faktyczne zrealizować wskazany w ustawie i ustalony godzinowo w uchwale rady powiatu obowiązek otwarcia apteki. Organ nadzoru podniósł, że próba prawnego zorganizowania rozwiązania alternatywnego rozmywa odpowiedzialność przedsiębiorcy, który prowadząc działalność o szczególnym charakterze, musi zapewnić realizację praw osób potrzebujących w trybie pilnym skorzystać z usług apteki. Utrzymywanie wadliwych regulacji uchwały rady powiatu może wzbudzić praktyczne wątpliwości, kto odpowiada za brak możliwości kupienia w powiecie leku w sytuacji, w której jedyna czynna apteka w ostatniej chwili zawiadomi Przewodniczącą Rady Powiatu w Świdnicy lub Starostę

Świdnickiego o fakcie braku możliwości wykonania ciężącego na niej obowiązku. Odnosząc się do drugiego nałożonego, zdaniem organu nadzoru, poza podstawą prawną obowiązku dotyczącego informowania o godzinach pracy apteki, organ nadzoru podniósł, że powołane w tym zakresie argumenty strony przeciwnej nie mają charakteru merytorycznego. Wojewoda Dolnośląski podał, że nie neguje „utrwalonego zwyczaju” umieszczania informacji o godzinach pracy aptek w witrynie, czy na drzwiach apteki. Do zwyczaju tego należy odnieść się, jak podał Wojewoda, z aprobatą, niemniej jednak, rada powiatu nie jest organem właściwym do implementowania, czy transponowania zwyczajów (ex definitione utrwalonych) do norm prawa pozytywnego. Nie istnieje bowiem taka kompetencja ogólna, która nakazywałaby dobrze funkcjonujące - w oparciu o zwyczaj - zachowania, czynić obowiązkiem prawnym w sytuacji, w której ustawa nie stwarza ku temu żadnych podstaw. Powołując się na wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 19 czerwca 2013 r., sygn. akt IV SA/Wr 201/13 (CBOSA) organ nadzoru podniósł, że podejmowanie takich regulacji jest jednak wadliwe i uchybia „powszechnie akceptowanej zasadzie, zgodnie z którą jedynym źródłem kreowania obowiązków (ograniczeń) może być ustawa, a akty podustawowe, np. uchwały rady gminy (powiatu) mogą to czynić tylko na podstawie i w zakresie granic ustalonych w upoważnieniu ustawowym. W tej sytuacji Wojewoda Dolnośląski podtrzymał skargę i zawarte w niej wnioski.

Wojewódzki Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 1 § 1 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. - Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. Nr 153, poz. 1269 z późn. zm.), sąd administracyjny sprawuje wymiar sprawiedliwości przez kontrolę działalności administracji publicznej. Według art. 1 § 2 powołanej ustawy, kontrola ta sprawowana jest pod względem zgodności z prawem, jeżeli ustawy nie stanowią inaczej.

W myśl art. 147 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (j.t.: Dz. U. z 2012 r. poz. 270), dalej p.p.s.a., Sąd uwzględniając skargę na uchwałę lub akt, o których mowa w art. 3 § 2 pkt 5 i 6, stwierdza nieważność tej uchwały lub aktu w całości lub w części albo stwierdza, że zostały wydane z naruszeniem prawa, jeżeli przepis szczególny wyłącza stwierdzenie ich nieważności.

Zgodnie z art. 79 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (j.t.: Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1592 z późn. zm.) uchwała organu powiatu sprzeczna z prawem jest nieważna. Podstawą stwierdzenia takiego faktu jest uznanie, że doszło do istotnego naruszenia prawa. Według bowiem ust. 4 powołanego wyżej artykułu - w przypadku nieistotnego naruszenia prawa organ nadzoru nie stwierdza nieważności uchwały, ograniczając się do wskazania, iż uchwałę wydano z naruszeniem prawa.

Do istotnych wad uchwały, skutkujących stwierdzeniem jej nieważności, zalicza się naruszenie przepisów wyznaczających kompetencję organów samorządu do podejmowania uchwał, naruszenie podstawy prawnej podjętej uchwały, naruszenie przepisów prawa ustrojowego oraz prawa materialnego poprzez wadliwą ich interpretację oraz przepisów regulujących procedury podejmowania uchwał (Z.Kmieciak, M.Stahl, Akty nadzoru nad działalnością samorządu terytorialnego, Samorząd terytorialny 2001/1-2, s. 102). W państwie prawa organy władzy publicznej działają w granicach i na podstawie prawa. Z konstytucyjnej zasady praworządności (art. 7) wynika, że zadania i kompetencje, sposób ich wykonania oraz więzi między podmiotami administracji publicznej są uregulowane prawnie. Realizując kompetencję organ musi uwzględniać treść normy ustawowej. Odstąpienie od tej zasady z reguły stanowi istotne naruszenie prawa. Zarówno w doktrynie, jak również w orzecznictwie, ugruntował się pogląd dotyczący dyrektyw wykładni norm o charakterze kompetencyjnym. Naczelną zasadą prawa administracyjnego jest zakaz domniemania kompetencji. Ponadto należy podkreślić, że normy kompetencyjne (upoważniające) powinny być interpretowane w sposób ścisły, literalny.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał w swoim orzecznictwie, że każdy przypadek niewłaściwej realizacji upoważnienia ustawowego stanowi jednocześnie naruszenie zawartych w Konstytucji przepisów, które określają tryb i warunki wydawania aktów podustawowych (zob. m.in. wyroki TK: z dnia 5 listopada 2001 r., U 1/01, OTK 2001, Nr 8, poz. 247; z dnia 30 stycznia 2006 r., SK 39/04, OTK-A 2006, Nr 1, poz. 7; z dnia 22 lipca 2008 r., K 24/07, OTK-A 2008, Nr 6, poz. 110). Trafnie, powołując się na ustanowioną w art. 7 Konstytucji RP zasadę praworządności oraz literaturę przedmiotu Wojewoda Dolnośląski podniósł, że: „fundamentalnym [...] warunkiem umożliwiającym podjęcie aktu prawa miejscowego, a tym samym jego legalności, jest istnienie upoważnienia do jego wydania [...]”. Upoważnienie to musi być wyraźne, a nie oparte jedynie na domniemaniu czy wykładni celowościowej.

W przypadku braku wyraźnego upoważnienia stanowiącego aktów prawa miejscowego, czyli władcze wkraczanie przy pomocy powszechnie obowiązujących źródeł prawa w prawa i obowiązki podmiotów stojących na zewnątrz administracji, należy uznać za niedopuszczalne" (D. Dąbek, Sądowa kontrola aktów prawa miejscowego - aspekt materialnoprawny, Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego 2013, nr 3, s. 96). Tego rodzaju naruszenie prawa bez wątpienia ma charakter istotny. Przeprowadzona przez Sąd kontrola zaskarżonych przez Wojewodę Dolnośląskiego przepisów § 3 i § 4 uchwały Rady Powiatu w Świdnicy z dnia 27 czerwca 2012 r. nr XVIII/136/2012 w sprawie określenia rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych na terenie Powiatu Świdnickiego wykazała, że przepisy te są niezgodne z obowiązującym prawem, przy czym waga stwierdzonego naruszenia prawa materialnego ma charakter istotny, co przesądziło o konieczności stwierdzenia ich nieważności. W podstawie prawnej zaskarżonej uchwały Rada powołała m.in. art. 94 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 z późn. zm.), powoływanej dalej jako ustawa Prawo farmaceutyczne. Zgodnie z ust. 1 tego artykułu, 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. Stosownie zaś do jego ust. 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.

Zgodzić się należy z organem nadzoru, że norma kompetencyjna zawarta w art. 94 ust. 2 w związku z art. 94 ust. 1 ustawy Prawo farmaceutyczne upoważnia radę powiatu wyłącznie do określenia - dostosowanego do potrzeb ludności i zapewniającego dostępność świadczeń również w porze nocnej, w niedzielę, święta i inne dni wolne od pracy - rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych. W tej sytuacji zarówno § 3, jak i § 4 zaskarżonej uchwały wykraczają poza upoważnienie ustawowe. Ustawa nie upoważnia bowiem organu stanowiącego powiatu do ustalania obowiązków właścicieli aptek w przedmiocie informowania organów samorządu terytorialnego (Zarządu Powiatu w Świdnicy) o zmianach godzin pracy ustalonych w uchwale oraz o zamknięciu apteki. Nie pozwala również na zobowiązanie kogokolwiek do wykonywania obowiązków informacyjnych dotyczących godzin pracy apteki, czy harmonogramu dyżurów aptek. Przepis kompetencyjny wskazuje wprost na zakres przekazanego radzie powiatu upoważnienia ustawowego, a stanowienie norm poza tym zakresem stanowi wykroczenie poza wskazany przez ustawodawcę zakres przedmiotowy uchwały określającej rozkład godzin pracy aptek ogólnodostępnych. Trafnie, powołując się na ustanowioną w art. 7 Konstytucji RP zasadę praworządności, Wojewoda Dolnośląski podkreślił, że organy władzy publicznej zobowiązane są do działania na podstawie i w granicach prawa, co w odniesieniu do podejmowania aktów prawnych oznacza, że organ stanowiący musi ściśle uwzględniać treść upoważnienia. Odstąpienie od tej zasady narusza związek formalny i materialny pomiędzy aktem wykonawczym a ustawą, co stanowi istotne naruszenie prawa. W szczególności dotyczy to aktów prawa miejscowego, które zgodnie z art. 94 Konstytucji RP są stanowione na podstawie i w granicach upoważnienia ustawowego. Naczelną zasadą prawa administracyjnego jest zakaz domniemania kompetencji. Ponadto, normy kompetencyjne powinny być interpretowane w sposób ścisły, zgodny z wykładnią literalną. Zakazane jest zatem dokonywanie wykładni rozszerzającej przepisów kompetencyjnych oraz wyprowadzanie kompetencji w drodze analogii. Zawarcie w akcie prawa miejscowego przepisów podjętych przez organ stanowiący powiatu (gminy) bez upoważnienia ustawowego stanowi istotne naruszenie nie tylko przepisów prawa zawierającego owo upoważnienie, ale także przepisów art. 94 Konstytucji RP, co uzasadnia stwierdzenie nieważności tak podjętych unormowań organu stanowiącego powiatu (gminy). Stwierdzone w niniejszej sprawie powyższe uchybienie uzasadnia zgłoszony w skardze wniosek o stwierdzenia nieważności § 3 i § 4 zaskarżonej uchwały, skoro w niniejszej sprawie zaskarżonymi przepisami uchwały, z naruszeniem art. 94 ust. 2 ustawy Prawo farmaceutyczne, Rada Powiatu w Świdnicy nałożyła na właścicieli obowiązki, do których uchwalenia nie była upoważniona, a ponadto przekazała wynikające dla niej z ustawy kompetencje innemu podmiotowi. Wskazać należy, że w § 3 i § 4 uchwały nałożono na właścicieli i kierowników aptek obowiązki związane z czynnościami, jakie muszą podjąć w sytuacji, gdy planują zamknięcie apteki bądź zmianę godzin jej pracy. Ponadto Rada dopuściła możliwość modyfikowania treści podjętej uchwały w wyniku uzgodnień dokonanych przez te podmioty (tj. właścicieli i kierowników aptek) z Zarządem Powiatu w Świdnicy. Takie regulacje są niezgodne z wyżej powołanymi przepisami prawa. Z przepisu art. 94 ust. 2 ustawy Prawo farmaceutyczne jednoznacznie wynika, że nikt poza radą powiatu nie może modyfikować rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych. Rada nie ma uprawnień do przekazywania kompetencji w tym zakresie na żaden inny podmiot, w tym także na zarząd powiatu. Trafnie podnosi

Wojewoda Dolnośląski, powołując się na orzecznictwo sądów administracyjnych, że nawet potencjalne trudności w zrealizowaniu nałożonego uchwałą obowiązku otwarcia apteki w wyznaczonym czasie nie mogą być uzasadnieniem dla wprowadzania w niej procedury odstąpienia od jego wykonania. Przewidziana w uchwale możliwość zmiany ustawowego obowiązku po uzgodnieniu z Zarządem Powiatu w Świdnicy, jak stanowi § 3 zaskarżonej uchwały, oznacza, że inny organ niż rada powiatu (zarząd powiatu), w drodze innego aktu niż uchwała (tj. uzgodnienia), będzie mógł modyfikować normy aktu prawa miejscowego. Czynić to będzie z pominięciem stosownej procedury prawodawczej, w tym bez obowiązku promulgacji aktu w dzienniku urzędowym. Upoważnienie do takiego działania, stanowi istotne naruszenie art. 94 ust. 2 ustawy, z którego wynika, że wyłącznie organ stanowiący powiatu uprawniony jest do określenia rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych. Powyższe oznacza, że w § 3 uchwały, bez wyraźnego upoważnienia ustawowego, Rada przekazała innemu podmiotowi kompetencje wyłącznie jej przynależną.

Trafnie, powołując się na wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 14 lipca 2011 r., sygn. IV SA/Wr 155/11 (lex nr 964258) Wojewoda Dolnośląski podniósł, że: „w świetle brzmienia reguły kompetencyjnej art. 94 ust. 2 Prawa farmaceutycznego, każda zmiana rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych nastąpić może wyłącznie w drodze zmiany uchwały rady i w trybie właściwym dla podjęcia uchwały określającej ten rozkład. Zatem dla zmiany rozkładu wymagana jest uchwała Rady”, a nie akceptacja organu wykonawczego. Bez wpływu przy tym na wynik sprawy pozostają podnoszone w odpowiedzi na skargę argumenty dotyczące konieczności zapewnienia dostępności aptek w razie zaistnienia nieprzewidzianych sytuacji uniemożliwiających zapewnienie dostępności apteki. W ukształtowanej w tym zakresie linii orzeczniczej sądów administracyjnych, na którą trafnie powołuje się Wojewoda Dolnośląski, wskazuje się, że ustawodawca nie uzależnił wykonywania przez aptekę ogólnodostępną jej ustawowych obowiązków w czasie wskazanym przez akt prawa miejscowego od indywidualnych i konkretnych warunków danej apteki (por. wyrok WSA w Kielcach z dnia 30.09.2008 r., sygn. II SA/Ke 388/08, lex nr 519129). W wyroku z dnia 13.08.2013 r., sygn. II GSK 585/12, lex nr 1383033) Naczelny Sąd Administracyjny wskazał, że: „organ podejmując uchwałę nie może brać pod uwagę hipotetycznych trudności, jakie może mieć podmiot prowadzący aptekę w zrealizowaniu obciążającego go (...) obowiązku (...), który jest jedynie kwestią organizacyjną i sposób (...) rozwiązania zależy jedynie od decyzji podmiotu prowadzącego aptekę.” W wyroku z dnia 14.05.2013 r., sygn. IV SA/Wr 129/13 (lex nr 1330454) Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu wskazał, że: „Pełnienie dyżurów nocnych i podczas dni wolnych od pracy wchodzi w zakres ustawowych zadań aptek ogólnodostępnych i do kierownika apteki należy takie zorganizowanie pracy, aby placówka ten obowiązek mogła realizować.”

Odnosząc się do podnoszonego w odpowiedzi na skargę przyjętego wśród właścicieli aptek zwyczaju umieszczania w witrynie aptek informacji o godzinach pracy apteki, co miałyby ze względu na interes społeczny usprawiedliwiać podjęcie przez Radę Powiatu w Świdnicy regulacji zawartej w zaskarżonym § 4 uchwały wskazać należy, że istnienie tego zwyczaju (zasługującego na aprobatę) nie usprawiedliwia transponowania go do norm prawa pozytywnego bez istnienia ku temu upoważnienia ustawowego. Trafnie podnosi Wojewoda Dolnośląski, że rada powiatu nie jest organem właściwym do implementowania, czy transponowania zwyczajów (ex definitione utrwalonych) do norm prawa pozytywnego. Nie istnieje bowiem taka kompetencja ogólna, która nakazywałaby dobrze funkcjonujące - w oparciu o zwyczaj - zachowania, czynić obowiązkiem prawnym w sytuacji, w której ustawa nie stwarza ku temu żadnych podstaw.

Działanie organu administracji publicznej podjęte bez podstawy prawnej i w sposób dopuszczający naruszenie jego wyłącznych uprawnień należy zakwalifikować jako naruszające prawo w sposób istotny. Uchwała rady powiatu w sprawach określonych w art. 94 ust. 2 ustawy Prawo farmaceutyczne jako akt prawa miejscowego powinna wyłącznie realizować upoważnienie ustawowe. Regulowanie innych kwestii bez wyraźnego umocowania prawnego jest niedopuszczalne i uzasadnia stwierdzenie nieważności przedmiotowych przepisów. W związku z przedstawioną wyżej argumentacją, uznając, że zaskarżone postanowienia § 3 i § 4 uchwały Rady Powiatu w Świdnicy z dnia 27 czerwca 2012 r. nr XVIII/136/2012 w sprawie określenia rozkładu godzin pracy aptek ogólnodostępnych na terenie Powiatu Świdnickiego naruszają wyżej wskazane przepisy prawa, Sąd na podstawie art. 147 § 1 p.p.s.a., orzekł jak w pkt I sentencji wyroku. Orzeczenie w pkt II sentencji wyroku znajduje uzasadnienie w art. 152 p.p.s.a., zaś orzeczenie o kosztach postępowania – w art. 200 p.p.s.a.