



**MARZAŁEK**  
**WOJEWÓDZTWA MAZOWIECKIEGO**  
ul. Jagiellońska 26, 03-719 Warszawa



OR-OP-II.086.29.2016.AG

Warszawa, dnia 21 grudnia 2016 r.

**Trybunał Konstytucyjny**

Al. Jana Christiana Szucha 12a  
00 – 918 Warszawa

**Wnioskodawca:**

Sejmik Województwa Mazowieckiego  
reprezentowany przez

Marszałka Województwa Mazowieckiego

**Organ, który wydał zaskarżony akt normatywny:**

Sejm Rzeczypospolitej Polskiej

**Wniosek o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej**

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 3 w związku z art. 188 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.<sup>1</sup> oraz art. 3 ust. 1 pkt 1 i art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 22 lipca 2016r. o Trybunale Konstytucyjnym<sup>2</sup>, działając na mocy uchwały Nr 118/16 Sejmiku Województwa Mazowieckiego z dnia 5 września 2016 r. (załącznik nr 1) i wykonując tę uchwałę, wnoszę o zbadanie zgodności i stwierdzenie niezgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej **art. 59 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej<sup>3</sup> w związku z art. 55 ust. 1 pkt 6, art. 61 tejże ustawy oraz w związku z 38 ust. 1 ustawy z dnia 10 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy o działalności leczniczej<sup>4</sup>, jako niezgodnego z art. 166 ust. 1 i 2, w związku z art. 2 i w związku z art. 68 ust. 2, a także z art. 167 ust. 4 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej** – w zakresie, w jakim nakłada na samorząd województwa obowiązek finansowania z budżetu województwa świadczeń opieki zdrowotnej zrealizowanych, zgodnie z obowiązującymi przepisami, w szczególności z art. 15 powołanej ustawy o działalności leczniczej, przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej, dla którego samorząd województwa jest podmiotem tworzącym, ponad limit świadczeń sfinansowanych na podstawie umowy z Narodowym Funduszem Zdrowia.

<sup>1</sup>Dz. U. Nr 78, poz. 483, ze sprost., zwanej dalej: „Konstytucją RP”.

<sup>2</sup>Dz. U. poz. 1157, zwaną dalej: „ustawą o Trybunale Konstytucyjnym”.

<sup>3</sup>Dz. U. z 2015 r. poz. 618, zwanej dalej: „ustawą o działalności leczniczej”.

<sup>4</sup>Dz. U. 2016 r. poz. 960.

Na podstawie przepisu art. 33 ust. 5 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym wskazuję, że przedmiotowy wniosek dotyczy spraw objętych zakresem działania Wnioskodawcy, jako organu stanowiącego samorządu województwa.

Zgodnie z art. 191 ust. 2 w związku z art. 191 ust. 1 pkt 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej organy jednostek samorządu terytorialnego mogą wystąpić z wnioskiem do Trybunału Konstytucyjnego, jeżeli akt normatywny dotyczy spraw objętych ich zakresem działania. Art. 33 ust. 5 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym wskazuje ponadto, że wniosek pochodzący od tych organów „*powinien zawierać także powołanie przepisu prawa lub statutu, wskazującego, że kwestionowana ustawa lub inny akt normatywny dotyczy spraw objętych ich zakresem działania*”.

Przepis art. 59 ustawy o działalności leczniczej określa obowiązki podmiotów tworzących samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej.

Z mocy z art. 47 ustawy z dnia 13 października 1998 r. - Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną<sup>5</sup>, z dniem 1 stycznia 1999 r. jednostki samorządu terytorialnego, w tym Samorząd Województwa Mazowieckiego, zostały zobowiązane do przejścia uprawnień podmiotu tworzącego samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej z uwzględnieniem miejsca usytuowania zakładu, w tym jego jednostek lub komórek organizacyjnych oraz dostępności świadczeń zdrowotnych udzielanych przez zakład oraz znaczenia zakładu ze względu na zakres i rodzaj udzielanych świadczeń zdrowotnych na obszarze województwa. Szczegółowy wykaz samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej przejętych przez Województwo Mazowieckie został określony przez Prezesa Rady Ministrów w załączniku do rozporządzenia z dnia 22 czerwca 2001 r. w sprawie wykazu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, które zostały przejęte przez gminy, powiaty i samorządy województw<sup>6</sup>. Na mocy ww. regulacji Samorząd Województwa Mazowieckiego stał się organem założycielskim dla 46 samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej. Aktualnie Samorząd Województwa Mazowieckiego jest podmiotem tworzącym dla 28 podmiotów leczniczych, w tym dla 10 podmiotów prowadzonych w formie spółki kapitałowej, o ogólnej liczbie 9 677 łóżek (dane dotyczące liczby łóżek wg stanu na 31 grudnia 2015 r.).

Z powyższego wynika również ograniczenie zakresu wnioskowanego zbadania zgodności z Konstytucją RP do nałożonych ustawą o działalności leczniczej na samorząd województwa określonych obowiązków.

## Uzasadnienie

Zgodnie z **art. 59** ustawy o działalności leczniczej:

1. Samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej pokrywa we własnym zakresie stratę netto w sposób określony w art. 57 ust. 2 pkt 1, tj. poprzez pomniejszenie o wartość starty netto funduszu samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej.

2. Podmiot tworzący samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej jest obowiązany, w terminie 9 miesięcy od upływu terminu do zatwierdzenia sprawozdania finansowego samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej, pokryć stratę netto za rok obrotowy tego zakładu, jeżeli strata ta, po dodaniu kosztów amortyzacji, ma wartość ujemną - w kwocie, jaka nie może być pokryta z funduszu samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej, jednak nie wyższej niż suma straty netto i kosztów amortyzacji – z czym koresponduje przepis **art. 55 ust. 1**

<sup>5</sup>Dz. U. Nr 133, poz. 872 ze zm.

<sup>6</sup>Dz. U. Nr 65, poz. 659 ze zm.

**pkt 6** ustawy o działalności leczniczej, dotyczący możliwości uzyskania przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej środków finansowych na pokrycie straty netto.

W przypadku niepokrycia straty netto w sposób określony w art. 59 ust. 2 pkt 1, podmiot tworzący w terminie 12 miesięcy od upływu terminu określonego w ust. 2 pkt 1 – wydaje rozporządzenie, zarządzenie albo podejmuje uchwałę o likwidacji samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej – przy czym, zgodnie z dyspozycją **art. 61** ustawy o działalności leczniczej, w razie likwidacji zobowiązania i należności samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej stają się zobowiązaniami właściwej jednostki samorządu terytorialnego, tj. samorządu województwa.

3. Strata netto i koszty amortyzacji, o których mowa w ust. 2, dotyczą roku obrotowego objętego sprawozdaniem finansowym.

4. Jeżeli w sprawozdaniu finansowym wystąpiła strata netto kierownik samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej, w terminie 3 miesięcy od upływu terminu do zatwierdzenia sprawozdania finansowego, sporządza program naprawczy, z uwzględnieniem raportu, o którym mowa w art. 53a ust. 1, na okres nie dłuższy niż 3 lata, i przedstawia go podmiotowi tworzącemu w celu zatwierdzenia.

Znaczenie art. 59 ustawy o działalności leczniczej polega na tym, iż w sytuacji niepokrycia straty netto przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej podmiot tworzący, w tym jednostka samorządu terytorialnego, został zobowiązany do podjęcia, jedynie w oparciu o kryteria ekonomiczne, stosownych decyzji organizacyjnych i finansowych, tj. o pokryciu straty netto samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej, albo o likwidacji samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej.

Pozornie przepisy art. 59 pozostawiają podmiotowi tworzącemu pewien zakres swobody przy podejmowaniu jednej z powyższych decyzji i zdają się odpowiadać *ratio legis* wskazanej w uzasadnieniu projektu ustawy, tj. służyć wzmocnieniu nadzoru właścicielskiego podmiotu tworzącego samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej. W rzeczywistości jednak, alternatywy pozostawione jednostkom samorządu terytorialnego, będącymi podmiotami tworzącymi zakład, są pozorne, antyspołeczne i sprzeczne z konstytucyjnie ukształtowanym systemem rządzącym odpowiedzialnością, w tym finansową, władz publicznych za realizację zadań publicznych.

Niezgodność art. 59 ustawy o działalności leczniczej z przywołanymi wzorcami konstytucyjnymi, zdaniem Wnioskodawcy, polega na tym, iż:

- nakłada on na samorząd terytorialny, w sposób ukryty i niedookreślony, obowiązek realizacji zadania publicznego, przez co przepis ten narusza art. 166 ust. 1 i 2 w związku z art. 2 Konstytucji RP,
- pozostawia samorządowi województwa pozorny tylko wybór podjęcia jednej z decyzji przewidzianych w tym przepisie, a dotyczących sfery finansowej i organizacyjnej funkcjonowania samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, przez co w istotny sposób ogranicza uprawnienia właścicielskie samorządu województwa, i pozbawia go prawa samodzielnego decydowania o zakresie i kierunkach działań tych podmiotów, co czyni art. 59 ustawy o działalności leczniczej niezgodnym z art. 166 ust. 1 i 2 w związku z art. 68 ust. 2 Konstytucji RP,
- przekazaniu samorządowi województwa do realizacji zadania publicznego nie towarzyszy wyposażenie go w odpowiednie do zakresu tego zadania środki finansowe, przez co narusza art. 167 ust. 4 Konstytucji RP.

### **Niezgodność art. 59 ustawy o działalności leczniczej z art. 166 ust. 1 i 2 Konstytucji RP**

1. Zgodnie z art. 59 ustawy o działalności leczniczej brak możliwości pokrycia we własnym zakresie, przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej, straty netto oznacza,

iż samorząd niedobory te winien sfinansować z własnego budżetu, bądź to wprost, bądź na skutek przejęcia zobowiązań w drodze likwidacji zakładu. Skutkuje to przerzuceniem na samorząd regionalny obowiązku dotyczącego polityki zdrowotnej państwa, która powinna być prowadzona przez władze centralne.

Finansowanie samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej służyć ma realizacji zadania publicznego, jakim jest zapewnienie równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych.

Realizacja tego zadania została powierzona władzom publicznym (art. 68 ust. 2 Konstytucji RP), jednakże obowiązek finansowania świadczeń zdrowotnych nie ciąży w takim samym zakresie na organach władzy rządowej i samorządowej. Szczególna rola w tym zakresie przypada Narodowemu Funduszowi Zdrowia, jako dysponentowi środków publicznych przeznaczonych na finansowanie świadczeń opieki zdrowotnej i stronie umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Na podstawie przepisów ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych<sup>7</sup> Narodowy Fundusz Zdrowia jest faktycznym organizatorem systemu ochrony zdrowia będąc, bowiem zasadniczo wyłącznym dysponentem środków finansowych – ma realny wpływ i decyduje o kształcie tego systemu. Obowiązek Narodowego Funduszu Zdrowia polega zatem na należyтым finansowaniu świadczeń opieki zdrowotnej.

Organizowanie i finansowanie opieki zdrowotnej jest zadaniem władz centralnych, które reprezentuje Narodowy Fundusz Zdrowia, będący państwową osobą prawną i jednostką sektora finansów publicznych, powołaną do realizacji zadań publicznych. Tymczasem to na samorząd terytorialny, w tym Samorząd Województwa Mazowieckiego, został przerzucony obowiązek finansowania niepokrytych niedoborów finansowych przez samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotne, dla których jest podmiotem tworzącym - bez względu na przyczyny, które spowodowały stratę netto tych podmiotów.

U podłoża narastającego zadłużenia samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej leży wadliwy system finansowania opieki zdrowotnej w kraju, w tym powszechnie znany fakt systematycznego niedoszacowania, bądź zaniżenia kontraktów przez Narodowy Fundusz Zdrowia oraz brak refundacji „nadwykonań”, pomimo nałożenia na te zakłady prawnego obowiązku udzielenia pomocy wszystkim osobom, których życie i zdrowie jest zagrożone. Niedoszacowane koszty świadczeń i brak zapłaty za „nadwykonania” powodują, iż w znacznej mierze ciężar finansowy udzielanych świadczeń przerzucany jest na samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej, a następnie, poprzez art. 59 ustawy o działalności leczniczej, przenoszony jest na podmioty tworzące, w tym samorządy województw. Samorządy od dawna sygnalizują fakt, iż NFZ nie chce pokrywać kosztów udzielania świadczeń zdrowotnych w całości, gdyż przyjęty przez NFZ system rozliczania kontraktów, zgodnie z którym w pierwszej kolejności rozliczane są świadczenia ratujące życie przed świadczeniami planowymi powoduje, iż w praktyce NFZ najpierw rozlicza pacjentów przyjętych w trybie nagłym, natomiast pacjentów z tzw. kolejki, dopiero jeśli w ramach limitu z danej umowy zawartej z NFZ, pozostaną jakieś wolne środki – do wysokości tych środków.

W konsekwencji, podmiot leczniczy zostaje pozbawiony możliwości otrzymania zapłaty za wykonane planowo, w ramach obowiązującego limitu, świadczenia zdrowotne. Dochodzi bowiem do sytuacji „wypierania” z rozliczenia świadczeń planowych przez świadczenia ratujące życie, mimo że zostały one udzielone w terminie późniejszym. Księgowo dokonuje się tej operacji w ten sposób, że wystawiana jest korekta na minus wcześniejszych faktur i na plus późniejszych. Teoretycznie możliwa jest sytuacja, w której świadczenia z kategorii ratujących życie zapełniłyby limit wynikający z kontraktu, a pozostałe świadczenia pozostałyby niezapłacone.

---

<sup>7</sup>Dz. U. z 2016, poz. 1793, zwanej dalej: „ustawą o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych”

W praktyce jest więc tak, że udzielając planowego świadczenia na początku okresu rozliczeniowego szpital nie jest w stanie przewidzieć, ile świadczeń ratujących życie będzie musiał udzielić w danym okresie rozliczeniowym, i co może skutkować brakiem zapłaty za świadczenia udzielone planowo. W obecnym trybie rozliczania „nadwykonaniami” stają się głównie świadczenia planowe, w przypadku których domaganie się zapłaty od NFZ jest znacznie utrudnione. Takie działanie pogarsza jedynie i tak już trudną sytuację finansową podmiotów leczniczych.

Problem niezapłaconych „nadwykonań” dotyczy większości limitowanych świadczeń, a sam fakt występowania „nadlimitów” przy ograniczonym dostępie do świadczeń, obrazuje rzeczywiste potrzeby zabezpieczenia zdrowotnego lokalnej społeczności, co niestety nie jest uwzględniane przez Narodowy Fundusz Zdrowia przy zawieraniu kontraktów.

Z informacji udostępnionych przez Narodowy Fundusz Zdrowia wynika, iż łączna kwota „nadwykonań” zgłoszonych Mazowieckiemu OW NFZ w latach 2010-2015 wyniosła 4.049.221.520 zł, z czego dotychczas niezapłacone zostało 614.189.480 zł. Tylko w podmiotach leczniczych, dla których Województwo Mazowieckie jest podmiotem tworzącym lub udziałowcem, wartość niezapłaconych świadczeń tzw. „nadlimitów” w latach 2011-2015 oscyluje wokół kwoty 141.000.000 zł.

Należy dodać, iż wielokrotnie jednostki samorządu terytorialnego zmuszone są ponosić skutki finansowe decyzji władz centralnych w zakresie finansowania świadczeń zdrowotnych, czego przykładem może być wydane przez Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia zarządzenie nr 71/2016/DSOZ z dnia 30 czerwca 2016 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju leczenie szpitalne. Przepis § 18 ust. 2 niniejszego zarządzenia uzależnia wysokość finansowania świadczeń medycznych dla dzieci w zakresie chirurgii, urologii, otorynolaryngologii od rodzaju podmiotu tworzącego świadczeniodawcę; i tak dla świadczeniodawców będących podmiotami leczniczymi utworzonymi przez ministra lub centralny organ administracji rządowej, publiczną uczelnię medyczną lub publiczną uczelnię prowadzącą działalność dydaktyczną i badawczą w dziedzinie nauk medycznych albo instytutami badawczymi wykonującymi działalność leczniczą - udzielających świadczeń świadczeniobiorcom poniżej 18 roku życia, wartość produktu rozliczeniowego z katalogu grup (ustalona dla trybu hospitalizacja) dla wskazanych zakresów korygowana jest o współczynnik 1,2. Korekta taka nie obejmuje świadczeniodawców będących podmiotami leczniczymi utworzonymi przez jednostki samorządu terytorialnego, co z jednej strony godzi w wyrażoną w art. 134 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych zasadę równego traktowania świadczeniodawców, z drugiej zaś strony spowoduje zwiększenie zadłużenia podmiotów leczniczych, udzielających wymienionych w tym przepisie świadczeń zdrowotnych, a niespełniających wymogu dotyczącego rodzaju podmiotu tworzącego i to pomimo sygnalizowanego od lat problemu niedoszacowania specjalistycznych świadczeń zdrowotnych dla dzieci. Wskazane skutki decyzji Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia odczuje także Województwo Mazowieckie, ze względu na treść art. 59 ustawy o działalności leczniczej.

Samorząd terytorialny jest zatem jedynie partnerem państwa w realizacji zadania publicznego, jakim jest organizowanie świadczeń opieki zdrowotnej ze środków publicznych, dlatego też system finansowania tego zadania, ukształtowany przez ustawodawcę nie może znosić odpowiedzialności państwa za jego realizację, przerzucając odium społeczne i cały ciężar tej odpowiedzialności na samorząd terytorialny.

Nie oznacza to, że Samorząd Województwa Mazowieckiego nie czuje się zobowiązany do współdziałania z państwem dla zapewnienia efektywnego realizowania świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych przez samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej, jednak nie jest on w stanie godzić się na ponoszenie pełnej odpowiedzialności finansowej, organizacyjnej i społecznej, wynikającej z braku płynności finansowej tych placówek - i to bez względu na przyczyny jej powstania.

Obowiązek finansowania straty netto samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej przez samorząd województwa oznacza *de facto* obowiązek ponoszenia kosztów udzielania świadczeń zdrowotnych w zakresie niesfinansowanym przez Narodowy Fundusz Zdrowia. Takie rozwiązanie jest niezgodne z ogólnymi zasadami dotyczącymi sposobu i form finansowania świadczeń zdrowotnych przez podmioty publiczne, z których wynika, że podmioty te (a zwłaszcza jednostki samorządu terytorialnego) mogą finansować samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej tylko w takim zakresie, w jakim to odpowiada potrzebie realizacji wskazanych w art. 48 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych ogólnych wytycznych oraz w zakresie norm *expressis verbis* wymienionych w art. 55 ustawy o działalności leczniczej<sup>8</sup>.

Nałożenie na samorząd województwa obowiązku finansowania wszelkich niedoborów finansowych samodzielnych zakładów opieki zdrowotnej wykracza również poza obowiązki wynikające z pełnienia funkcji określanych, jako właścicielskie przez podmiot tworzący te zakłady. Samorząd województwa nie może odpowiadać finansowo za następstwa finansowe ustawowego obowiązku udzielania świadczeń zdrowotnych wszystkim uprawnionym osobom, które zwracają się o udzielenie tych świadczeń w sytuacji, gdy finansowanie tych świadczeń przez Narodowy Fundusz Zdrowia okazało się niedostateczne.

Ustawodawca nie określił jednak ram ponoszenia odpowiedzialności finansowej samorządu województwa w omawianym zakresie, czego wyrazem jest to, że w art. 59 ustawy o działalności leczniczej nakazał podmiotom tworzącym sfinansowanie straty netto zakładu, albo przejęcie zobowiązań tego zakładu w drodze likwidacji, co w efekcie również oznacza finansowe pokrycie poniesionych przez zakład strat. W ten sposób ustawodawca kreuje niejako kategorię świadczeń opieki zdrowotnej o charakterze regionalnym, które sfinansować winien samorząd województwa, jednak zadanie publiczne polegające na zapewnieniu wszystkim uprawnionym dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej nie ma znamion lokalności czy regionalności, znaczenia, które dałoby się terytorialnie wyznaczyć.

2. Podział zadań publicznych pomiędzy państwo a samorząd terytorialny winien następować w sposób wyznaczony przez art. 166 ust. 1 i 2 Konstytucji RP. Przepis ów nie zna innej kategorii zadań samorządu terytorialnego niż zadania własne i zadania zlecone.

Finansowanie niedoborów finansowych samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej nie może być postrzegane ani jako zadanie własne samorządu (art. 166 ust.1 Konstytucji RP), ani nawet zadanie zlecone (art. 166 ust. 2 Konstytucji RP) - jako że ustawodawca nie wyposażył samorządów w możliwość kreatywnego oddziaływania na sposób realizacji tego obowiązku, w zakresie wymaganym dla zadań zleconych, a tym bardziej zadań własnych (w ramach, których powinno się mieć odpowiednią swobodę doboru właściwych rozwiązań), a zarazem, jeżeli miałyby to być zadania zlecone, nie zapewnił ich finansowania poprzez mechanizm dotacji celowej. Co więcej, ustawodawca, inaczej niż w przypadku innych podmiotów, które z założenia mają być samodzielne finansowo, nie pozwala samodzielnym publicznym zakładom opieki zdrowotnej na sfinansowanie osiągniętej straty ze środków uzyskanych w kolejnych latach, co z kolei rodzi po stronie samorządu województwa, jako podmiotu tworzącego, automatyczny obowiązek finansowania każdego deficytu tych zakładów. Nawet fakt przedstawienia programu naprawczego przez kierownika samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej podmiotowi tworzącemu, o którym mowa w art. 59 ust. 4 ustawy o działalności leczniczej, który daje szanse poprawy wyniku finansowego zakładu w kolejnych latach nie wstrzymuje obowiązku pokrycia straty netto lub likwidacji zakładu przez podmiot tworzący. Nadto, jak się wydaje, podmiotowi sprawującemu nadzór właścicielski przysługuje prawo podjęcia decyzji o funkcjonowaniu nierentownej jednostki nadzorowanej, z innych względów niż

---

<sup>8</sup> M. Dercz, *Komentarz do art. 59 ustawy o działalności leczniczej* [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz, ABC 2012.*

ekonomiczne, a zwłaszcza w interesie publicznym, nawet wówczas, gdy program naprawczy, przedstawiony przez kierownika samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej, nie będzie rokował poprawy sytuacji finansowej zakładu na następne lata, wręcz przeciwnie – dalsze pogłębianie się straty netto.

W ten sposób ustawodawca nie pozostawia także organowi stanowiącemu samorządu województwa możliwości wyboru rozwiązań finansowych i organizacyjnych, które w jego przekonaniu byłyby optymalne, tak finansowo, jak i z punktu widzenia interesu społeczności lokalnej, co pozbawia go uprawnień charakterystycznych dla podmiotu sprawującego nadzór właścicielski nad samodzielnym publicznym zakładem opieki zdrowotnej.

Z powyższych względów uznać należy, iż art. 59 ust. 2 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej stanowi pozór prawa do podjęcia takiej decyzji. W istocie, bowiem jest to obowiązek takiego zachowania zasadniczo bez innej alternatywy - z wyjątkiem tej, o której mowa w ust. 2 pkt 2 zaskarżonego przepisu, a które, w świetle art. 61 ustawy o działalności leczniczej, rodzi konsekwencje jeszcze dalej idące - konieczność przejęcia zobowiązań w całości.

Reasumując, skutkiem każdej z decyzji, będącej z woli ustawodawcy w gestii jednostki samorządu terytorialnego, będącej podmiotem tworzącym dla samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej, który wykazał stratę netto za rok obrotowy i nie jest w stanie pokryć tej straty we własnym zakresie, jest konieczność realizacji zadania polegającego na sfinansowaniu niedoborów finansowych tego zakładu.

Jak wyjaśnił Trybunał Konstytucyjny w sprawie o sygn. U 8/00: „Z istoty (...) zadania własnego wynika, iż jego finansowanie musi mieć charakter samodzielny i kreatywny, tzn. organy samorządu muszą mieć zagwarantowane prawo decydowania w jakiejś mierze o zakresie i sposobie realizacji zadania ustawowo zdefiniowanego, lub co najmniej o sposobie jego realizacji i finansowaniu. Stąd też odpowiedniość wyposażenia samorządu w dochody przeznaczone na realizację zadań własnych, na ogół nie wyraża się wprost i jedynie w konkretnych kwotach ani procentach przekazanych środków, lecz w zespole cech, które pozwalają łączyć harmonijnie samodzielność wykonywania i finansowania zadania z taką wysokością środków, płynących z przekazanego ustawowo źródła oraz z taką formą prawną, by tej samodzielności nie zniweczyć, ani też nie uniemożliwić w ogóle wykonywania zadania (...) Z istoty zadania własnego samorządu wynika, zatem to, że zakres i sposób jego finansowania winien zawsze być przedmiotem decyzji politycznej odpowiednich organów, które same decydują o sposobie jego wykonania w relacji do wykonywania innych zadań własnych”<sup>9</sup>.

Z kolei „cecha wyróżniająca zadań zleczonych samorządowi to niezbędny margines swobody wykonawczej po to, by zadania mogły być wykonywane zarówno w imieniu państwa, jak i w imieniu samorządu (lokalnej wspólnoty, reprezentowanej przez organy stanowiące). Mamy, więc do czynienia z odpowiedzialnością solidarną władz centralnych i samorządowych za wykonywanie zadań zleczonych. Te pierwsze odpowiadają politycznie i prawnie za zakres zadania zleconego oraz odpowiednie sprecyzowanie ustawowe sposobu i trybu wykonywania tego zadania, a także za wysokość i terminowość przekazywanej dotacji – tak jednak, by zachować niezbędną swobodę wykonawczą dla organów stanowiących j.s.t. Te drugie za sposób wykonywania zadania zarówno przed organami centralnymi, jak i przed społecznością lokalną”<sup>10</sup>.

Zlecenie zadań jednostkom samorządu terytorialnego winno wynikać z uzasadnionych potrzeb państwa (art. 166 ust. 2 Konstytucji RP). Nakłada to na ustawodawcę obowiązek uzasadnienia każdej regulacji dotyczącej zadań zleczonych<sup>11</sup>.

W przekonaniu Wnioskodawcy, ww. obowiązkowi ustawodawca w tym przypadku nie

<sup>9</sup> Wyrok TK z 28 czerwca 2001 r., sygn. U. 8/00, OTK ZU nr 5/2001, poz. 123.

<sup>10</sup>T. Dębowska - Romanowska, *Prawne i pozaprawne uwarunkowania skuteczności gwarancji wynikających z art. 167 ust. 1 i 4 Konstytucji [w:] Finanse komunalne a Konstytucja, Warszawa 2012, s. 32.*

<sup>11</sup>B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Warszawa 2009, s. 753.*

sprostą, gdyż za takie uzasadnienie nie może uchodzić jedynie fakt, iż wystarczające finansowanie samodzielnych zakładów opieki zdrowotnej ze środków publicznych przez Narodowy Fundusz Zdrowia nie jest możliwe, przy jednoczesnym braku odniesienia tej sytuacji do realnych możliwości, w tym finansowych, realizacji powyższych zadań przez jednostki samorządu terytorialnego. Nadto „uzasadnione potrzeby państwa” powinny, co do zasady mieć charakter przejściowy - jeżeli potrzeby trwale uniemożliwiają wykonywanie zadań na szczeblu centralnym, ustawodawca powinien traktować je, jako zadania własne samorządu terytorialnego<sup>12</sup> z wszelkimi wynikającymi z tego faktu gwarancjami wyposażenia jednostki samorządu terytorialnego w adekwatne do konieczności efektywnego wykonywania zadania środki finansowe oraz samodzielność decyzyjną, gdy chodzi o zakres i sposób realizacji zadania. Przekazanie samorządom przez art. 59 ustawy o działalności leczniczej obowiązków finansowych i organizacyjnych nastąpiło na czas nieokreślony, jednak bez wskazanych wyżej gwarancji.

Jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny, z zasady państwa prawnego wynika obowiązek poprawnej legislacji w zakresie dotyczącym kompetencji organów państwa realizujących prawem określone funkcje, a przez to ustrojowa poprawność w zakresie zasad organizacji państwa w poszczególnych płaszczyznach jego aktywności. Jest to nie tylko obowiązek powierzenia zadań państwa tym organom, które są je w stanie realizować z poszanowaniem wartości ogólnosystemowych. Wiąże się to siłą rzeczy także z czytelnym i jasnym uregulowaniem zasad nadzoru oraz środków prawnych pozwalających na ich skuteczne realizowanie<sup>13</sup>. Przyjęcie odmiennego stanowiska musiałoby oznaczać, że ciężar realizacji celów ogólnych może być zawsze przenoszony, w całości lub w przeważającej mierze, na określoną społeczność terytorialną, a w konsekwencji gwarancje konstytucyjne w odniesieniu do autonomii prawnej i majątkowej jednostki samorządu terytorialnego, miałyby charakter pozorny<sup>14</sup>.

Przyjęty przez ustawodawcę system ponoszenia odpowiedzialności finansowej, prawnej i politycznej samorządu województwa za niedobory finansowe samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej nie spełnia, w przekonaniu Wnioskodawcy, powyższych wymagań konstytucyjnych.

Nie znajduje on również uzasadnienia w konstytucyjnej zasadzie pomocniczości – jako, że zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, powinna być ona rozumiana w całej swej złożoności, która polega na tym, że umacnianie uprawnień obywateli i ich wspólnot nie oznacza rezygnacji z działań władzy publicznej na szczeblu ponadlokalnym, a przeciwnie – wymaga tego rodzaju działań, jeżeli rozwiązanie problemów przez organy szczebla lokalnego nie jest możliwe<sup>15</sup>.

## **Niezgodność art. 59 ustawy o działalności leczniczej z art. 2 Konstytucji RP**

Zasada demokratycznego państwa prawnego, sformułowana w art. 2 Konstytucji RP, wymaga kształtowania stosunków między państwem a samorządem terytorialnym w sposób rzetelny i prawidłowy. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny, „ład publiczny to także ład w podziale zadań publicznych o znaczeniu lokalnym, które mogą być realizowane przez różne organy i organizacje. Samorząd terytorialny (organy gminy) oraz jego wojewódzka reprezentacja (sejmik samorządowy) realizuje tylko część zadań lokalnych, inne zadania realizują między innymi organy administracji rządowej. Nowe kompetencje tak jak i nowe zadania mogą być nałożone na właściwe organy władzy publicznej tylko w drodze ustawy. Dla możliwości realizowania zadań (ogólnej kompetencji) niezbędny jest, więc przepis ustawy szczególnej, który określi zakres kompetencji i powiąże go jednoznacznie z konkretną jednostką samorządu terytorialnego”<sup>16</sup>.

Przekazanie zadań publicznych jednostkom samorządu terytorialnego przez ustawodawcę

<sup>12</sup> T. Dębowska - Romanowska, *Prawne i pozaprawne...*, op. cit., s. 35.

<sup>13</sup> Wyrok TK z dnia 7 stycznia 2004 r. sygn. akt K 14/03.

<sup>14</sup> Zob. wyrok TK z dnia 25 listopada 2003 r., sygn. K 37/02.

<sup>15</sup> Zob. wyrok TK z dnia 18 lutego 2003 r., sygn. K 24/02, OTK ZU nr 2/A/2003, poz. 11.

<sup>16</sup> Wyrok TK z dnia 27 czerwca 2000 r., sygn. akt K 20/99.



w sposób prawidłowy powinno, zatem nastąpić wprost, w sposób dookreślony i w drodze ustawy. Wymaga tego zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, która ma istotne znaczenie w relacjach między organami państwa a jednostkami samorządu terytorialnego, u podstaw, których winna leżeć zasada lojalnej współpracy<sup>17</sup>.

Precyzyjne wskazanie zakresu zadań realizowanych przez samorząd terytorialny ma kluczowe znaczenie nie tylko dla wiarygodności państwa, jako partnera publicznego, ale również dla mieszkańców danej wspólnoty lokalnej, którzy mają prawo wiedzieć, za które zadania publiczne odpowiedzialność ponosi jednostka samorządu terytorialnego, a za które władze centralne, zwłaszcza w tak newralgicznej sferze, jaką jest ochrona zdrowia.

Artykuł 59 ustawy o działalności leczniczej pozornie tylko, jak zostało to wykazane, pozostawia możliwość wyboru samorządowi województwa w zakresie finansowania straty netto samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej. W istocie nakłada na podmiot tworzący prawny obowiązek takiego działania lub obowiązek poniesienia kosztów likwidacji zakładu, w każdym przypadku wykazania przez ów podmiot straty netto za rok obrotowy i braku możliwości jej pokrycia przez zakład, we własnym zakresie.

Obowiązek pokrycia straty netto samodzielnego zakładu opieki zdrowotnej przez podmiot tworzący może być postrzegany jedynie, jako następstwo prawne przyjętego zadania, nie zaś zadanie publiczne w rozumieniu art. 166 ust. 1 i 2 Konstytucji RP<sup>18</sup>. Rzeczywiste znaczenie art. 59 ustawy o działalności leczniczej jest jednak inne niż to, które wynika z jego literalnego brzmienia. *De facto*, ze względu na brak wyznaczenia przez ustawodawcę ram odpowiedzialności samorządu terytorialnego za stratę netto samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, ustawodawca wykroczył poza kompetencje - i związaną z nimi odpowiedzialność - samorządu województwa, jako podmiotu tworzącego zakład i zobowiązał samorząd dodatkowo do ponoszenia odpowiedzialności finansowej, prawnej i politycznej za zrealizowane a niesfinansowane przez Narodowy Fundusz Zdrowia „nadwykonania” świadczeń zdrowotnych. Artykuł 59 ustawy o działalności leczniczej ma, zatem takie znaczenie, że zwalnia władze centralne, działające poprzez Narodowy Fundusz Zdrowia, z obowiązku racjonalnej i efektywnej organizacji i finansowania opieki zdrowotnej.

Taki sposób zlecania zadań publicznych przez ustawodawcę w sposób oczywisty narusza zasadę demokratycznego państwa prawnego, która oznacza również „*nakaz tworzenia przepisów klarownych i zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego ustawodawcy oczekiwania mogą stanowienia norm prawnych niebudzących wątpliwości, co do treści nakładanych obowiązków i przyznawanych praw. Związana z jasnością precyzja przepisu winna przejawiać się w konkretności nakładanych obowiązków i przyznawanych praw tak, by ich treść była oczywista*”<sup>19</sup>.

Jednocześnie nie istnieje żaden inny przepis w obowiązującym systemie prawnym, który nakazywałby ponoszenie odpowiedzialności jednostek samorządu terytorialnego za niesfinansowane przez Narodowy Fundusz Zdrowia „nadwykonania” świadczeń zdrowotnych, a co za tym idzie wprowadzał kategorię świadczeń opieki zdrowotnej o charakterze regionalnym, których następstwem byłby obowiązek ich finansowania w sposób przewidziany przez art. 59 ustawy o działalności leczniczej.

### **Niezgodność z art. 59 ustawy o działalności leczniczej z art. 68 ust. 2 Konstytucji RP**

Rozwiązanie przyjęte w art. 59 ust. 2 ustawy o działalności leczniczej stanowi pozorną alternatywę dla podmiotu tworzącego samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej, jeszcze z innego powodu.

<sup>17</sup> Wyrok TK z 12 marca 2007 r., sygn. akt K 54/05.

<sup>18</sup> Wyrok TK z dnia 12 października 2004 r., sygn. akt K 31/02.

<sup>19</sup> Wyrok TK z dnia 21 marca 2001 r., sygn. K 24/00.

Jak już wskazano, automatycznym następstwem niepokrycia straty netto samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej przez samorząd województwa jest jego likwidacja. Jednocześnie ustawodawca nie przewidział przesłanek, innych niż ekonomiczne, podjęcia decyzji o likwidacji samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej.

W art. 60 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej<sup>20</sup>, który był odpowiednikiem obecnego art. 60 ustawy o działalności leczniczej, wymagana była analiza w celu ustalenia czy zaprzestanie działalności danego zakładu w zakresie jego celów i nałożonych na niego zadań - w sytuacji, gdy nie może ich przejąć inny zakład, tak, aby mógł on zapewnić nieprzerwaną opiekę zdrowotną nad ludnością, która korzystała z usług zakładu mającego zaprzestać działalności z powodu osiągnięcia ujemnego wyniku finansowego - powinno skutkować jego likwidacją, czy też tylko zmianą formy prowadzenia na jednostkę budżetową albo zakład budżetowy. Jeżeli po przeprowadzeniu tej analizy okazywało się, że inny zakład nie byłby (jest) w stanie należycie obsłużyć ludności danego terenu, publiczny organ założycielski zobowiązany był dalej utrzymywać dany nierentowny zakład.

Obecne alternatywy, przewidziane art. 59 ustawy o działalności leczniczej są antyspołeczne, znacznie utrudniają realizację nałożonych na samorządy przez art. 68 ust. 2 Konstytucji RP zadań i, jak podkreśla się w literaturze przedmiotu, mogą być zadowalające jedynie dla „rynkowo” nastawionego właściwego ministra - Ministra Zdrowia<sup>21</sup>.

Powszechnie wiadome jest, że znaczna liczba samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej od lat generuje stratę i posiada zadłużenia niekiedy wyższe niż całoroczny budżet podmiotu tworzącego. W takiej sytuacji, ustawodawca, mimo formalnie występujących alternatyw, nie daje żadnego rozwiązania. Nie wiadomo bowiem, jakie działanie ma podjąć podmiot tworzący, który pomimo istnienia ustawowego obowiązku, nie jest w stanie, w sensie finansowym, ani pokryć straty netto, ani tym bardziej przejąć w całości zobowiązań likwidowanego zakładu.

Na władze publiczne, w tym podmioty tworzące, ustawodawca konstytucyjny nakłada tymczasem prawny obowiązek zapewnienia równego dostępu, bez względu na sytuację majątkową, do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych.

Zapewnienie dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej ze środków publicznych to zadanie publiczne, na którego treść składa się powszechność i dostępność tych świadczeń, które to cechy winny stanowić główne kryteria decyzji samorządu, czy samodzielny zakład opieki zdrowotnej likwidować, czy też finansować jego niedobory finansowe. Brak możliwości ocen w tym zakresie nie tylko pozbawia samorząd województwa, w tym Samorząd Województwa Mazowieckiego, uprawnień do realizacji powierzonego mu zadania publicznego w sposób samodzielny, co gwarantuje mu art. 166 ust. 1 Konstytucji RP, ale czyni mocno utrudnionym wykonywanie tego zadania w ogóle.

Usługi związane ze świadczeniami opieki zdrowotnej należy zakwalifikować do kategorii usług użyteczności publicznej, tj. zaspokajających podstawowe i elementarne potrzeby członków społeczeństwa w związku, z czym świadczenie tych usług powinno następować w sposób bieżący i nieprzerwany<sup>22</sup>.

Jeżeli sytuacja finansowa budżetu podmiotu tworzącego nie pozwoli na sfinansowanie straty netto samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej podmiot, który utworzył zakład, ma tylko „możliwość” jego likwidacji. Decyzja ta w największym stopniu stawia pod znakiem zapytania możliwość wywiązania się samorządu województwa, w tym Samorządu Województwa Mazowieckiego, z obowiązku nałożonego nań przez art. 68 ust. 2 Konstytucji RP, i oczywiście winna być postrzegana, jako ostateczność, jednak może okazać się nieunikniona ze względu na

<sup>20</sup> Ustawa z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej, Dz. U. z 2007 r. Nr 14, poz. 89 ze zm.

<sup>21</sup> M. Dercz, *Komentarz do art. 59 ustawy o działalności leczniczej* [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz, ABC 2012.*

<sup>22</sup> M. Szydło, *Nadużywanie pozycji dominującej w prawie konkurencji*, Warszawa 2010, s. 26 i n. oraz cyt. tam lit.

przesłanki ekonomiczne, którymi przede wszystkim, zgodnie z art. 59 ustawy o działalności leczniczej, winien kierować się podmiot tworzący zakład.

Powodowany przymusem ekonomicznym samorząd województwa nie może uchylić się od takiej decyzji powołując się na konieczność zapewnienia dalszych nieprzerwanych świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych osobom do nich uprawnionym, bez istotnego ograniczenia ich dostępności, warunków ich udzielania i jakości<sup>23</sup>, licząc na wsparcie finansowe państwa. Brak decyzji o likwidacji samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej, przy jednoczesnym niepokryciu straty netto tego podmiotu przez samorząd województwa, ze względu na ograniczone możliwości finansowe budżetu, może być potraktowany jako działanie bezprawne, ze wszystkimi wynikającymi z tego konsekwencjami (w tym zakresie aktualne wydaje się pozostawać orzecznictwo Sądu Najwyższego<sup>24</sup>).

W poprzednio obowiązującym stanie prawnym warunkiem *sine qua non* legalności postępowania likwidacyjnego publicznej placówki, a zarazem gwarantem ochrony interesu publicznego, była konieczność określenia w akcie likwidującym placówki sposobu i formy zapewnienia osobom korzystającym z oznaczonych rodzajowo świadczeń zdrowotnych likwidowanego zakładu dalszego, nieprzerwanego udzielania takich świadczeń, bez istotnego ograniczenia ich dostępności, warunków ich udzielania i jakości<sup>25</sup>. W literaturze przedmiotu ocenia się brak analogicznej regulacji, jako rozwiązanie wskazujące na ukrytą intencję ustawodawcy do rozpoczęcia niekontrolowanego procesu ograniczania liczby publicznych podmiotów leczniczych przy jednoczesnym braku zabezpieczenia ustawowego w odniesieniu do wskazania liczby łóżek szpitalnych i ilości personelu medycznego na jednego pacjenta, jaki winien być na minimalnym poziomie zabezpieczony przez władze publiczne<sup>26</sup>.

W tym kontekście aktualne pozostaje stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, wyrażone w wyroku z dnia 27 czerwca 2000 r.<sup>27</sup>. Dokonując analizy treści art. 60 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej Trybunał Konstytucyjny podkreślił, iż przy podejmowaniu przez samorząd uchwały o przekształceniu lub likwidacji samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej, w przypadku niepokrycia ujemnego wyniku finansowego tego podmiotu wykluczony winien być automatyzm, „(...) i to z kilku przynajmniej względów: po pierwsze – automatyzm taki prowadziłby do sprzeczności z podstawowym, systemowym, normatywnym celem ze względu, na który tworzone były samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej; po drugie – czasowe zadłużenie tego rodzaju podmiotów i ujemny wynik finansowy może być tylko stanem przejściowym; po trzecie – z działalnością samodzielnych, posiadających osobowość prawną zakładów opieki zdrowotnej, wiązać się może stan permanentnego zadłużenia zakładu, związanego nie tyle ze złą ich kondycją finansową, co sposobem egzekwowania należności finansowych i zobowiązań związanych ze świadczeniem usług. W takim układzie odniesienia automatyzm w zakresie stosowania środków przewidzianych w art. 60 ust. 3 prowadzić mógłby do celów sprzecznych z założeniami systemowymi. (...) Dlatego też środki prawne przewidziane w art. 60 ust. 3 należałoby traktować, jako swoistego rodzaju ostateczność, z której organy administracji rządowej bądź jednostki samorządu terytorialnego powinny korzystać po dogłębnej analizie nie tylko stanu zadłużenia takich zakładów, ale i możliwości jego wyeliminowania, z jednoczesnym rozważeniem potrzeby i celowości ich istnienia oraz potrzeb w zakresie ochrony zdrowotnej obywateli.”

W obecnym stanie prawnym świadczenie opieki zdrowotnej realizowane ze środków publicznych przekazanych z Narodowego Funduszu Zdrowia może być powierzone, co prawda także podmiotom prywatnym, jednak nie mogą one stać się gwarantem zapewnienia równego dla

<sup>23</sup> M. Dercz, *Komentarz do art. 59 ustawy o działalności leczniczej* [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności leczniczej...*, op. cit.

<sup>24</sup> Por. wyrok SN z dnia 29 października 2003 r., sygn. akt. III CK 134/02, wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2005 r., sygn. akt II CK 600/04.

<sup>25</sup> Art. 43 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej, por. także A. Rabięga - Przyłęcka, *Rola samorządu terytorialnego...*, op. cit.

<sup>26</sup> M. Dercz, *Komentarz do art. 59 ustawy o działalności leczniczej* [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności leczniczej...*, op. cit.

<sup>27</sup> Sygn. akt K. 20/99

wszystkich dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej, a co za tym idzie nie mogą w pełni zastąpić likwidowanych samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej. Podmioty te nie wiążą, bowiem spoczywający na władzach publicznych, obowiązek zapewnienia powszechności i dostępności świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych. Samorząd województwa nie posiada również prawnych środków oddziaływania na te podmioty, dla zagwarantowania przez nie równego dla wszystkich dostępu do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, za co ponosi odpowiedzialność polityczną przed swoimi wyborcami. Zgodnie, bowiem z art. 38 ust. 2 ustawy o działalności leczniczej, jednostka samorządu terytorialnego może nałożyć obowiązek wykonania zadania w tym zakresie jedynie na podmiot leczniczy będący samodzielnym publicznym zakładem opieki zdrowotnej lub samorządową jednostką budżetową, dla których ta jednostka jest podmiotem tworzącym lub spółką kapitałową, w której jedynym albo większościowym udziałowcem, albo akcjonariuszem jest ta jednostka.

Również w literaturze przedmiotu wskazuje się, że bez względu na ocenę funkcjonowania publicznych jednostek opieki zdrowotnej jednostki te pełniły i pełnią szczególną rolę. Przede wszystkim, obowiązek wykonywania zadań publicznych z zakresu ochrony zdrowia obciąża z mocy ustawy wyłącznie władzę publiczną. Jednym z przejawów realizacji tych zadań może być zapewnienie prawidłowego funkcjonowania podmiotu leczniczego opartego na kapitale publicznym (w tym jednostki samorządu terytorialnego). Występujące w tym wypadku powiązania majątkowe umożliwiają podmiotowi publicznemu lepsze oddziaływanie na podmiot leczniczy, w szczególności na zakres oraz sposób zaspokajania potrzeb związanych z ochroną zdrowia<sup>28</sup>. Możliwość natomiast oddziaływania władzy publicznej na niepubliczne podmioty lecznicze jest ograniczona. Przede wszystkim władza publiczna nie jest w stanie zagwarantować, że podmioty te w ogóle będą funkcjonować. Ponadto, ingerencja w zakres udzielanych przez nie świadczeń zdrowotnych jest możliwa wyłącznie w granicach wskazanych ustawą<sup>29</sup>. Nie bez znaczenia pozostaje fakt, iż zasób środków publicznych przeznaczonych na finansowanie świadczeń opieki zdrowotnej jest ograniczony, przy czym ustawodawca przyjął zasadę, że wysokość łącznych zobowiązań NFZ, które wynikają z zawartych ze świadczeniodawcami umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, nie może przekroczyć wysokości kosztów przewidzianych na ten cel w planie finansowym Funduszu<sup>30</sup>. Rozwiązanie to, mające zapewniać równowagę finansową systemu, oznacza jednak, że ze względu na brak porozumienia między Narodowym Funduszem Zdrowia a świadczeniodawcami, w szczególności w przedmiocie ceny, dla określonego obszaru w zakresie danej kategorii świadczeń, może nie dojść do zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej<sup>31</sup>. W tej sytuacji pod znakiem zapytania staje realna możliwość realizacji przez władze publiczne, w tym Samorząd Województwa Mazowieckiego, obowiązku wynikającego z art. 68 ust. 2 Konstytucji RP.

W tym kontekście istotne znaczenie należy przypisać stanowisku Trybunału Konstytucyjnego wyrażonemu w wyroku z dnia 7 stycznia 2004 r., iż art. 68 ust. 1 Konstytucji RP nie przesądza, co prawda konstrukcji systemu ochrony zdrowia, w tym struktury własnościowej podmiotów udzielających świadczeń zdrowotnych, jednak na władzach publicznych ciąży obowiązek **rzeczywistego** zapewnienia warunków realizacji prawa do ochrony zdrowia, co oznacza, że prawo to nie może być traktowane, jako iluzoryczne czy też czysto potencjalne. Tym samym system ochrony zdrowia, jako całość musi być efektywny oraz dostępny na równych zasadach dla wszystkich obywateli, niezależnie od ich sytuacji materialnej. Zapewnienie takiego standardu dostępności świadczeń finansowanych ze środków publicznych obciąża władze publiczne. Wskazane cechy systemu oznaczają, że newralgicznego znaczenia nabiera

<sup>28</sup> A. Pyrzyńska, *Dostęp pacjenta do świadczeń zdrowotnych*, „Państwo i Prawo” 2011/12.

<sup>29</sup> *Ibidem*.

<sup>30</sup> Art. 132 ust. 5 u.ś.o.z.

<sup>31</sup> A. Pyrzyńska, *Dostęp pacjenta...*, *op. cit.*

prawkłowe okrelenie przez ustawodawcę sfery organizacyjnej związanej z precyzyjnym, jednoznaczny i funkcjonalnym skonstruowaniem systemu ochrony zdrowia<sup>32</sup>.

Na temat roli samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w systemie ochrony zdrowia Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się także w wyroku z dnia 27 czerwca 2000 r.<sup>33</sup>, stwierdzając, że poprzez określenie zakładów opieki zdrowotnej mianem „publiczny” ustawodawca uznał, że ich znaczenie jest doniosłe z punktu widzenia interesu publicznego - na tyle ważne, aby uznać konieczność ich podporządkowania rządowym lub samorządowym organom państwa, chociaż przez nadanie im osobowości prawnej uzyskały one duży stopień samodzielności oraz niezależną od Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego podmiotowość prawną (w sferze stosunków majątkowych). Fakt, iż w odniesieniu do samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej organami tworzącymi są organy administracji rządowej lub jednostki samorządu terytorialnego stwarza, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, gwarancję i zabezpieczenie realizowania przez te zakłady celów związanych z ochroną zdrowia, o których mowa w art. 68 Konstytucji RP.

Nadto, podkreślić należy, iż wiele mazowieckich szpitali to placówki realizujące świadczenia wysokospecjalistyczne, z którymi ze względu na konieczność zapewnienia odpowiedniego wyposażenia w sprzęt medyczny, przystosowania pomieszczeń czy stopień specjalizacji personelu medycznego nie mogą konkurować inne podmioty lecznicze. Są to jednocześnie te zakłady, które generują wysokie koszty związane z ich funkcjonowaniem i przez to niejednokrotnie zachodzi konieczność udzielenia im wsparcia finansowego przez samorząd województwa. Mimo istnienia przesłanek ekonomicznych dla przekształcenia lub likwidacji Samorząd Województwa Mazowieckiego, powodowany poczuciem odpowiedzialności za realizację zadania publicznego, nałożonego nań przez art. 68 ust. 2 Konstytucji RP, nie może pozwolić sobie na ich likwidację, co z kolei powoduje znaczne obciążenia dla budżetu, które może się okazać nadmierne w stosunku do możliwości finansowych samorządu.

Konkludując, przymus podjęcia przez Samorząd Województwa Mazowieckiego, w sposób automatyczny, oparty na przesłankach czysto ekonomicznych, jednej z decyzji nakazanych przez art. 59 ustawy o działalności leczniczej, stawia pod znakiem zapytania realną możliwość wywiązywania się przez ten podmiot z realizacji zadania publicznego w zakresie zapewnienia równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych, nałożonego na władze publiczne przez ustrojodawcę w art. 68 ust. 2 Konstytucji RP. Nadto, system pełnej odpowiedzialności finansowej, politycznej i prawnej ponoszonej przez samorząd województwa za wszelkie niedobory finansowe samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, wykreowany przez art. 59 ustawy o działalności leczniczej w związku z powołanymi we wniosku przepisami tej ustawy narusza konstytucyjnie ukształtowany w art. 166 ust. 1 i 2 Konstytucji RP system podziału zadań publicznych między państwo a samorząd terytorialny. Znosi, bowiem odpowiedzialność państwa za należyte finansowanie ze środków publicznych świadczeń opieki zdrowotnej, czyniąc wyłącznie odpowiedzialnymi za osiągnane przez samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej straty netto, tworzące je jednostki samorządu terytorialnego. Oznacza to przekazanie lub zlecenie samorządom nowego zadania publicznego do realizacji, które nie zostało przez ustawodawcę nazwane i przekazane wprost, nie posiada cech zadania własnego ani zadania zleconego, jako że jego powierzeniu samorządom nie towarzyszy wyposażenie w uprawnienia pozwalające na kreatywne kształtowanie sposobu i zakresu finansowania świadczeń opieki zdrowotnej przez samodzielne zakłady opieki zdrowotnej.

Z powyższych względów, zdaniem Wnioskodawcy, art. 59 ustawy o działalności leczniczej jest niezgodny z art. 166 ust. 1 i 2 w związku z art. 2 oraz w związku z art. 68 ust. 2 Konstytucji RP.

---

<sup>32</sup> *Sygn. akt K 14/03.*

<sup>33</sup> *Sygn. akt K 20/99 OTK 2000, nr 5, poz. 140.*

## Niezgodność art. 59 ustawy o działalności leczniczej z art. 167 ust. 4 Konstytucji RP

Artykuł 167 ust. 4 Konstytucji RP wskazuje, iż zmianom w zakresie zadań i kompetencji jednostek samorządu terytorialnego winny towarzyszyć zmiany w podziale dochodów publicznych.

Zgodnie z art. 38 ust.1 ustawy o zmianie ustawy o działalności leczniczej<sup>34</sup> obowiązek wydania rozporządzenia albo zarządzenia, albo podjęcia uchwały o likwidacji samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej, o którym mowa w art. 59 ust. 2 pkt 2 ustawy zmienianej w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, stosuje się po raz pierwszy w związku ze stratą netto wynikającą ze sprawozdania finansowego za rok 2017, a w przypadku samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, dla których rok obrotowy nie jest rokiem kalendarzowym, ze sprawozdania finansowego za pierwszy rok obrotowy rozpoczęty po dniu wejścia w życie ustawy. W praktyce, obowiązek wydania rozporządzenia albo zarządzenia, albo podjęcia uchwały o likwidacji samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej wystąpi dopiero w 2019 roku.

Na jednostki samorządu terytorialnego nałożono tym samym obowiązek ponoszenia pełnej odpowiedzialności finansowej za straty netto podmiotów leczniczych, jednocześnie nie zapewniając im odpowiednich do tego środków finansowych, co w konsekwencji może doprowadzić społeczności lokalne do finansowej zapaści<sup>35</sup>.

Ustawodawca nie bierze pod uwagę faktu, że samorzady, będące często podmiotami tworzącymi dla wielu zakładów opieki zdrowotnej, nie będą w stanie przejąć powyższych ciężarów finansowych, bez zasadniczej straty dla pozostałej, bieżącej działalności, do jakiej prowadzenia zobowiązane są przede wszystkim na mocy ustaw, a także bez poważnego zagrożenia dla realizacji inwestycji wieloletnich, zwłaszcza tych rozpoczętych. Należy podkreślić, iż wiele samorządów, w tym Samorząd Województwa Mazowieckiego, wspierając szpitale w ostatnich latach poniosło ogromne koszty, w tym na inwestycje związane z gruntowną modernizacją szpitali, wymianą wyeksploatowanego sprzętu i aparatury medycznej oraz wyposażenia, tworząc nowoczesne, dobrze wyposażone placówki o wysokim standardzie. Modernizacja szpitali zwiększa komfort leczenia i pracy, jak również zwiększa bezpieczeństwo i jakość udzielanych świadczeń zdrowotnych, jednak pociąga za sobą wzrost kosztów, chociażby z tytułu opłat za media, sprzęt czy leki. Koszty związane z ochroną zdrowia, ponoszone przez Samorząd Województwa Mazowieckiego są wynikiem realizacji funkcji właścicielskich dla samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, jak również realizacji zadań własnych nałożonych przez art. 14 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa<sup>36</sup> w zakresie promocji i ochrony zdrowia. Obowiązki finansowe Samorządu Województwa Mazowieckiego, na co zwracano już uwagę, wynikają z nałożonych na ten podmiot przez art. 9 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, zadań w zakresie zapewnienia równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej. Do zadań Województwa Mazowieckiego w zakresie ochrony zdrowia, których wykonywanie wiąże się z obowiązkami finansowymi, należą również te, które zostały nań nałożone przez art. 6 ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego<sup>37</sup>, art. 15 i art. 21 ustawy z dnia 27 czerwca 1997 r. o służbie medycyny pracy<sup>38</sup>, ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi<sup>39</sup>, ustawy z dnia 9 listopada 1995 r. o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych<sup>40</sup>, jak również ustawy z dnia 29 lipca 2005

<sup>34</sup> ustawa z dnia 10 czerwca 2016 r., Dz. U. 2016 r. poz. 960.

<sup>35</sup> Zob. M. Kulesza, *Obowiązkowe przekształcenia szpitali w spółki pogrążą samorzady*. Wywiad, „Gazeta Prawna” z 25.09.2012 r., s. B7.

<sup>36</sup> Dz. U. z 2016 r. poz. 486.

<sup>37</sup> Dz. U. z 2016 r. poz. 546, ze zm.

<sup>38</sup> Dz. U. z 2014 r. poz. 1184, ze zm.

<sup>39</sup> Dz. U. z 2016 r. poz. 487.

<sup>40</sup> Dz. U. z 2015 r. poz. 298, ze zm.



r. o przeciwdziałaniu narkomanii<sup>41</sup>. W ostatnich latach Samorząd Województwa Mazowieckiego musiał się zmierzyć z obowiązkami finansowymi wynikającymi z konieczności dostosowania bazy lokalowo-sprzętowej do wymogów sanitarno-epidemiologicznych (do końca roku 2017)<sup>42</sup> oraz do wymogów ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia<sup>43</sup> (do dnia 30 lipca 2017 r.).

Pomimo ogromnego wysiłku finansowego, jaki samorządy podjęły i podejmują w celu zagwarantowania funkcjonowania podmiotów leczniczych, a co za tym idzie, dla realizacji nieprzerwanego i równego dla wszystkich dostępu do świadczeń z zakresu opieki zdrowotnej, wiele samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej nie jest w stanie zachować płynności finansowej, co stwarza silne domniemanie, że sytuacja ta jest wynikiem niedostatecznego, w stosunku do potrzeb zasilania tych podmiotów w środki publiczne z Narodowego Funduszu Zdrowia.

Dowodzą tego aktualne dane odnoszące się do finansowania ochrony zdrowia w województwie mazowieckim. Wydatki poniesione na pokrycie ujemnych wyników finansowych za lata 2012-2015 samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, dla których podmiotem tworzącym jest Samorząd Województwa Mazowieckiego (załącznik nr 2), jak również suma przejętych zobowiązań w związku z przekształceniem samodzielnych publicznych zakładach opieki zdrowotnej (załącznik Nr 3) obrazują realne obciążenie Województwa Mazowieckiego z tytułu działania art. 59 ustawy o działalności leczniczej w brzmieniu obowiązującym do dnia 14 lipca 2016 r. Przy czym, pokrycie ujemnych wyników finansowych samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej i przejęcie zobowiązań nie było jedynym obciążeniem finansowych Województwa Mazowieckiego z tytułu niedofinansowania opieki zdrowotnej ze środków publicznych. Wskazać, bowiem należy, iż równolegle w latach 2010-2015, w celu zapewnienia dalszej nieprzerwanej działalności, Województwo Mazowieckie zmuszone było dofinansowywać swoje szpitale w innych formach – w drodze pożyczek lub udzielanych poręczeń (załącznik nr 4). Jednocześnie wskazać należy, iż pomimo dokonanych przekształceń samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w spółki i ich realnego oddłużenia, problem niedofinansowania świadczeń opieki zdrowotnej ze środków Narodowego Funduszu Zdrowia nie zniknął, lecz jest nadal aktualny, co uwidaczniają dane finansowe dotyczące dopłat do kapitału zakładowego spółek w latach 2013-2016 (załącznik nr 5).

Tymczasem budżet Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia, wskutek podziału środków finansowych pomiędzy oddziały wojewódzkie, opartego na nowym algorytmie, z roku na rok, wykazuje coraz większe niedopasowanie do istniejących potrzeb. Analizując ostateczne plany finansowe oddziałów wojewódzkich Narodowego Funduszu Zdrowia w latach 2009-2015 dostrzec można, iż przy średnim wzroście poziomu finansowania dla oddziałów wojewódzkich na poziomie 22,79%, najwyższy wzrost nastąpił w Podkarpackim OW NFZ (31,81%), następny w Świętokrzyskim OW NFZ (28,78%), natomiast najniższy – w Mazowieckim OW NFZ (15,49%). Największą różnicę w zakresie dynamiki wzrostu na niekorzyść Mazowsza odnotowano w roku 2012 – tylko 1,68%, przy średnim wzroście dla wszystkich województw na poziomie 6,39%. Średnia roczna dynamika wzrostu planów finansowych oddziałów wojewódzkich NFZ, w częściach dotyczących kosztów świadczeń opieki zdrowotnej w latach 2009-2015 wynosiła 3,5% i najwyższa była dla województwa podkarpackiego – 4,76%, a najniższa dla województwa mazowieckiego – 2,45% (dynamika wzrostu planów oddziałów wojewódzkich w latach 2009-2015 – załącznik nr 6). Wprawdzie skutki niekorzystnego dla Mazowsza działania algorytmu podziału środków na koszty świadczeń opieki zdrowotnej, NFZ częściowo minimalizuje zwiększeniem środków z funduszu zapasowego dla Mazowieckiego OW NFZ. Skala środków uruchomionych z funduszu zapasowego w latach 2010-2016 w wysokości ponad 2 217 mln zł (ok. 30,9% środków uruchomionych z funduszu zapasowego

<sup>41</sup> Dz. U z 2016 r. poz. 224, ze zm.

<sup>42</sup> por. art. 207 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej.

<sup>43</sup> Ustawa z dnia 28 kwietnia 2011 r. Dz. U. z 2016 r. poz. 1535, ze zm.

w tym okresie) dowodzi jednak ogromnego niedofinansowania Mazowieckiego OW NFZ w ramach pierwotnego planu finansowego, wynikającego z podziału środków zgodnie z obowiązującym algorytmem.


Powyższe dane wyraźnie wskazują, na realną konieczność pokrywania, w minionych i najbliższych latach, niedoborów finansowych samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej - ponoszenia kosztów ich przekształceń lub likwidacji przez Samorząd Województwa Mazowieckiego.

Na uwagę zasługuje również fakt, iż organy Województwa Mazowieckiego są bezsilne w ubieganiu się o zwiększenie finansowania dla Mazowieckiego OW NFZ, a prowadzona w tej sprawie z resortem zdrowia korespondencja, poparta stanowiskami Sejmiku Województwa Mazowieckiego, nie przynosi pożądanych efektów (załączniki nr 7 - 16). Również bez odpowiedzi pozostaje stanowisko podjęte przez Radę Mazowieckiego OW NFZ (załącznik nr 17).

Każda z decyzji podmiotu tworzącego, w której podstawie prawnej zostanie przywołany art. 59 ustawy o działalności leczniczej, siłą rzeczy generuje jego odpowiedzialność finansową za niedobory finansowe samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej - bez względu na przyczyny, które finansową stratę wywołały. Innymi słowy, na samorząd terytorialny został nałożony obowiązek sfinansowania niewystarczającego wyposażenia samodzielnych zakładów opieki zdrowotnej w publiczne środki finansowe przez Narodowy Fundusz Zdrowia, bez przekazania odpowiednich na ten cel środków finansowych z budżetu centralnego.

Kwestia wyrównania przez państwo ubytków finansowych w dochodach jednostek samorządu terytorialnego, powstałych wskutek przekazania im dodatkowych zadań i kompetencji nabiera szczególnego znaczenia zwłaszcza w obliczu restrykcyjnych unormowań ustawy o finansach publicznych w zakresie dopuszczalnego zadłużenia jednostek samorządu terytorialnego.

**Z wszystkich powyższych względów art. 59 ustawy o działalności leczniczej w związku z art. 55 ust. 1 pkt 6, art. 61, te same ustawy oraz w związku z art. 38 ust. 1 ustawy o zmianie ustawy o działalności leczniczej jest niezgodny z art. 166 ust. 1 i 2 w związku z art. 2 i w związku z art. 68 ust. 2 Konstytucji RP, a także niezgodny z art. 167 ust. 4 Konstytucji RP - w zakresie, w jakim nakłada na samorząd województwa obowiązek finansowania z budżetu województwa świadczeń opieki zdrowotnej zrealizowanych, zgodnie z obowiązującymi przepisami, w szczególności z art. 15 powołanej ustawy o działalności leczniczej, przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej, dla którego samorząd województwa jest podmiotem tworzącym, ponad limit świadczeń sfinansowanych na podstawie umowy z Narodowym Funduszem Zdrowia. Czyni to niniejszy wniosek uzasadnionym.**

  
Adam STRUZIŁ



Załączniki:

- 1) załączniki wymienione we wniosku:
  - załącznik nr 1 uchwała Nr 118/16 Sejmiku Województwa Mazowieckiego z dnia 5 września 2016 r.,
  - załącznik nr 2 Zestawienie wartości pokrytych przez Województwo Mazowieckie ujemnych wyników finansowych podmiotów leczniczych w latach 2013-2016,
  - załącznik nr 3 Przekształcenia w trybie ustawy o działalności leczniczej,
  - załącznik nr 4 Zestawienie pożyczek udzielonych podmiotom leczniczym oraz spłaty z tytułu uruchomionych poręczeń dokonanych przez Województwo Mazowieckie w latach 2010 – 2015 z podziałem na poszczególne jednostki,
  - załącznik nr 5 Podwyższenie kapitału i dopłaty do kapitału w spółkach leczniczych Województwa Mazowieckiego w latach 2010-2015,
  - załącznik nr 6 Plany ostateczne oddziałów wojewódzkich Narodowego Funduszu Zdrowia wraz z dynamiką wzrostu w latach 2009-2015,
  - załącznik nr 7 – uchwała nr 193/11 Sejmiku Województwa Mazowieckiego z dnia 19 grudnia 2011 r.,
  - załącznik nr 8 - uchwała nr 177/12 Sejmiku Województwa Mazowieckiego z dnia 12 lipca 2012 r.,
  - załącznik nr 9 - uchwała nr 178/12 Sejmiku Województwa Mazowieckiego z dnia 12 lipca 2012 r.,
  - załącznik nr 10 - uchwała nr 239/12 Sejmiku Województwa Mazowieckiego z dnia 23 listopada 2012 r.,
  - załącznik nr 11 - uchwała nr 240/12 Sejmiku Województwa Mazowieckiego z dnia 23 listopada 2012 r.,
  - załącznik nr 12 - uchwała nr 131/13 Sejmiku Województwa Mazowieckiego z dnia 15 lipca 2013 r.,
  - załącznik nr 13 - uchwała nr 186/14 Sejmiku Województwa Mazowieckiego z dnia 7 lipca 2014 r.,
  - załącznik nr 14 - uchwała nr 213/14 Sejmiku Województwa Mazowieckiego z dnia 3 listopada 2014 r.,
  - załącznik nr 15 - uchwała nr 15/14 Sejmiku Województwa Mazowieckiego z dnia 15 grudnia 2014 r.,
  - załącznik nr 16 - uchwała nr 66/16 Sejmiku Województwa Mazowieckiego z dnia 16 maja 2016 r.,
  - załącznik nr 17 – stanowisko Rady Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NWZ z dnia 22 czerwca 2016 r.;
- 2) 5 egzemplarzy wniosku wraz z załącznikami.