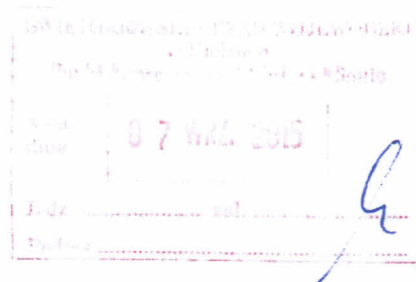




WOJEWODA ŚWIĘTOKRZYSKI

Znak: PNK.I.4130.125.2015



Kielce, dnia 3.09.2015r.

Rozstrzygnięcie nadzorcze

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U.z2013 r. poz. 594, ze zm.)

stwierdza się nieważność

zarządzenia Nr 43/2015 Wójta Gminy Oksa z dnia 20 sierpnia 2015 roku w sprawie powierzenia obowiązków Dyrektora Zakładu Podstawowej Opieki Zdrowotnej w Oksie.

Uzasadnienie

W dniu 20 sierpnia 2015 roku zarządzeniem Nr 43/2015 Wójt Gminy Oksa powierzył pełnienie obowiązków Dyrektora Zakładu Podstawowej Opieki Zdrowotnej w Oksie na okres do 31 maja 2016 roku lekarzowi medycyny Panu Mateuszowi Grzyb. Jednocześnie z postanowień zarządzenia wynika, że wchodzi ono w życie z dniem podjęcia z mocą obowiązującą od dnia 1 czerwca 2016 roku.

Przedmiotowe zarządzenie w ocenie organu nadzoru zostało podjęte bez podstawy prawnej, bowiem przepisy prawa powszechnie obowiązującego nie przewidują możliwości powierzenia pełnienia obowiązków dyrektora podmiotu leczniczego.

Zgodnie z treścią art. 46 ust. 1 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej (Dz. U. z 2015 r., poz. 618, t.j. ze zm.) odpowiedzialność za zarządzanie podmiotem leczniczym niebędącym przedsiębiorcą ponosi kierownik. W przypadku podmiotów leczniczych niebędących przedsiębiorcami podmiot tworzący nawiązuje z kierownikiem stosunek pracy na podstawie powołania lub umowy o pracę albo zawiera z nim umowę cywilnoprawną. Przepisy przewidują zatem jedynie możliwość zatrudnienia kierownika podmiotu leczniczego niebędącego przedsiębiorcą, nie zaś osób pełniących obowiązki kierownika. Oznacza to więc, iż powierzenie obowiązków należy traktować tak samo jak zatrudnienie na stanowisku kierownika. Istotą pracy na stanowisku kierownika jest bowiem

właśnie pełnienie (wykonywanie) jego obowiązków. Nie można zatem tworzyć stanowiska pełniącego obowiązki kierownika jako „protezy” dla stanowiska kierownika. Nie ma prawnej możliwości zatrudnienia kogoś na stanowisku pełniącego obowiązki kierownika, powołania na stanowisko pełniącego obowiązki, czy ogłoszenia konkursu lub naboru na takie stanowisko. Stanowisko takie zajął m.in. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Lublinie w wyroku z dnia 24 września 2009 r. sygn. akt. III SA/Lu 295/09. Zabiegi takie często są robione w celu uniknięcia obowiązku spełnienia wymogów kwalifikacyjnych dla danego stanowiska kierowniczego. Należy tu podkreślić, iż zgodnie z treścią art. 46 ust. 2 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, kierownikiem podmiotu leczniczego niebędącego przedsiębiorcą może być jedynie osoba, która spełnia następujące warunki:

- 1) posiada wykształcenie wyższe;
- 2) posiada wiedzę i doświadczenie dające rękojmię prawidłowego wykonywania obowiązków kierownika;
- 3) posiada co najmniej pięcioletni staż pracy na stanowisku kierowniczym albo ukończone studia podyplomowe na kierunku zarządzanie i co najmniej trzyletni staż pracy;
- 4) nie została prawomocnie skazana za przestępstwo popełnione umyślnie.

Celowe zatrudnienie pracownika na stanowisku pełniącego obowiązki kierownika byłoby równoznaczne z zatrudnieniem na stanowisku kierownika, ponieważ pomimo użycia nieprawidłowej nazwy, w rzeczywistości doszłoby do zatrudnienia na stanowisku kierownika. Pamiętać należy, iż zgodnie z treścią art. 65 § 2 kodeksu cywilnego, w interpretacji umowy należy przede wszystkim brać pod uwagę, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu.

W obowiązujących przepisach prawa można co prawda wskazać sytuacje, w których ustawodawca zdecydował o możliwości powierzenia pełnienia obowiązków określonego organu administracji publicznej czy kierownika innej jednostki organizacyjnej wykonującej zadania publiczne. Jest to jednak wówczas wyraźnie wskazane w przepisach prawa. Z uwagi na brak w ustawie o działalności leczniczej przepisu przyznającego *expressis verbis* upoważnienie do powierzenia pełnienia obowiązków kierownika podmiotu leczniczego nie będącego przedsiębiorcą, niedopuszczalnym jest podjęcie przez Wójta takiego zarządzenia. Zarządzenie takie musiałoby się bowiem opierać na swoistej analogii, niedopuszczalnej w tym przypadku ze względu na fundamentalną dla prawa publicznego zasadę praworządności, która wymaga, aby każde działanie organu administracji publicznej miało wyraźną podstawę w obowiązujących przepisach prawa. Względ na tę zasadę sprzeciwia się przyjmowaniu domniemania istnienia kompetencji, niewyrażonych wprost w przepisach. W tych okolicznościach stwierdzić należy, że Wójt Gminy Oksa wydał przedmiotowe zarządzenie bez podstawy normatywnej.

Ponadto, przepis art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej stanowi, iż w podmiocie leczniczym niebędącym przedsiębiorcą przeprowadza się konkurs na niektóre stanowiska kierownicze, w tym m.in. na stanowisko kierownika oraz na stanowisko zastępcy kierownika, w przypadku gdy kierownik nie jest lekarzem. Konkurs na stanowiska kierownika oraz zastępcy kierownika ogłasza podmiot tworzący, a na pozostałe stanowiska - kierownik. Sposób przeprowadzania konkursu, o którym mowa powyżej, skład oraz tryb i warunki powoływania i odwoływania komisji konkursowej, a także ramowy regulamin przeprowadzania takiego konkursu, zostały określone w akcie wykonawczym do ustawy o działalności leczniczej wydanym na podstawie art. 49 ust. 8 tejże ustawy, tj. w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 6 lutego 2012 r. w sprawie sposobu przeprowadzania konkursu na niektóre stanowiska kierownicze w podmiocie leczniczym niebędącym przedsiębiorcą (Dz. U. z dnia 17 lutego 2012 roku.). Zgodnie z treścią § 3 tego rozporządzenia konkurs na stanowiska wymienione w § 1 pkt 1 rozporządzenia, przeprowadza komisja konkursowa powołana przez właściwy podmiot w terminie 2 miesięcy od dnia zwolnienia stanowiska objętego konkursem. Powołanie komisji konkursowej wszczyna postępowanie konkursowe.

Wspomnieć należy, iż istnieje co prawda możliwość (wynikająca z treści art. 49 ust. 4 ustawy o działalności leczniczej), iż podmiot tworzący nawiąże stosunek pracy albo zawrze umowę cywilnoprawną z osobą przez siebie wskazaną, jednakże jest to możliwe tylko i wyłącznie wówczas, gdy w wyniku postępowania w dwóch kolejnych konkursach kandydat nie został wybrany z przyczyn określonych w art. 49 ust. 3 tejże ustawy, tj. w sytuacji gdy, do konkursu nie zgłosiło się co najmniej dwóch kandydatów lub w wyniku konkursu nie wybrano kandydata albo z kandydatem wybranym w postępowaniu konkursowym nie nawiązano stosunku pracy albo nie zawarto umowy cywilnoprawnej. Ponadto, podkreślić należy, iż podmiot tworzący może nawiązać stosunek pracy albo zawrzeć umowę cywilnoprawną z osobą przez siebie wskazaną po zasięgnięciu opinii komisji konkursowej, która w tym przypadku nie została nawet powołana. Biorąc pod uwagę wyjaśnienia złożone przez Wójta Gminy Oksa oraz treść § 1 przedmiotowego zarządzenia, który stanowi, iż Panu Mateuszowi Grzyb powierzono pełnienie obowiązków Dyrektora Zakładu Podstawowej Opieki Zdrowotnej w Oksie na okres „do 31 maja 2016 roku”, domniemywać można, że do dnia 31 maja 2016 roku (tj. przez najbliższe 9 miesięcy) podmiot tworzący nie zamierza obsadzić stanowiska kierownika Zakładu Podstawowej Opieki Zdrowotnej w Oksie z osobą wyłonioną w drodze konkursu do czego podstawą prawną byłaby treść art. 49 ust. 6 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej.

W ocenie organu nadzoru, przedmiotowe zarządzenie obarczone jest jeszcze inną wadą prawną. Kwalifikacje wymagane od kierownika podmiotu leczniczego niebędącego przedsiębiorcą określone są przez przepisy rangi ustawowej.

Zgodnie z art. 46 ust.2 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej (Dz.U.2015. poz.618 ze zm.) kierownikiem podmiotu leczniczego niebędącego przedsiębiorcą może być osoba, która:

- 1) posiada wykształcenie wyższe;
- 2) posiada wiedzę i doświadczenie dające rękojmię prawidłowego wykonywania obowiązków kierownika;
- 3) posiada co najmniej pięcioletni staż pracy na stanowisku kierowniczym albo ukończone studia podyplomowe na kierunku zarządzanie i co najmniej trzyletni staż pracy;
- 4) nie została prawomocnie skazana za przestępstwo popełnione umyślnie.

Z przesłanych organowi nadzoru dokumentów kwalifikacyjnych wynika, iż Pan Mateusz Grzyb nie spełnia wymogów określonych w art. 46 ust.2 pkt 3 ww. ustawy tj. nie posiada co najmniej pięcioletniego stażu pracy na stanowisku kierowniczym. Nie spełnia również wymogu alternatywnego tj. nie posiada ukończonych studiów podyplomowych na kierunku zarządzanie i co najmniej trzyletniego stażu pracy.

Z załączonego świadectwa pracy wynika, że okresie od dnia 1.10.2011r. do dnia 31.10.2012r. Pan Mateusz Grzyb pracował jako lekarz stażysta, a następnie od dnia 21 listopada 2012 roku pracuje jako lekarz na etacie rezydentckim w NZOZ Centrum Sp.z oo.w Kielcach.

Na marginesie wspomnieć także należy, że wątpliwości budzi treść § 1 i § 3 zarządzenia w zakresie dat wskazanych w tych paragrafach. Biorąc pod uwagę fakt, że powierzenie pełnienia obowiązków Dyrektora w myśl § 1 miałoby nastąpić do dnia 31 maja 2016 roku, a zgodnie z treścią § 3 zarządzenie ma moc obowiązującą od dnia 1 czerwca 2016 roku, wnioskować należy, że zarządzenie nabiera mocy obowiązującej dopiero po dniu 31 maja 2016 roku, czyli po zakończeniu okresu na jaki miałoby nastąpić powierzenie Panu Mateuszowi Grzyb pełnienia obowiązków Dyrektora Zakładu Podstawowej Opieki Zdrowotnej w Oksie.

Mając powyższe na uwadze stwierdzenie nieważności zarządzenia jest uzasadnione.

Na niniejsze rozstrzygnięcie przysługuje prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach za pośrednictwem Wojewody Świętokrzyskiego, w terminie 30 dni od daty jego doręczenia.

RADCA PRAWNY
Ewa Wilkowska
KL-K-828
ZASTĘPCA DYREKTORA
Wydziału Prawnego, Nadzoru i Kontroli
Lech Hamera

WOJEWODA ŚWIĘTOKRZYSKI

Bożentyna Patka-Koruba