

Katowice, dnia 25 stycznia 2011 r.

OPINIA PRAWNA

w sprawie oceny ważności umowy o udzielanie świadczeń zdrowotnych zawartej z pominięciem trybu konkursowego przewidzianego w art. 35-35a ustawy o zakładach opieki zdrowotnej

I. STAN FAKTYCZNY

Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej reprezentowany przez Dyrektora Szpitala ogłosił konkurs ofert w celu udzielenia zamówienia na wykonywanie zadań publicznego zakładu opieki zdrowotnej. Z uwagi na zastrzeżenia jednego z członków Komisji Konkursowej dotyczące zgodności ogłoszonego konkursu z rozporządzeniem Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 13 lipca 1998 r. w sprawie umowy o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne, Komisja Konkursowa - po zasięgnięciu przez Dyrektora Szpitala opinii prawnej i przed otwarciem złożonych ofert - na mocy podjętej przez nią decyzji unieważniła postępowanie konkursowe oraz zdecydowała, że oferenci którzy złożyli oferty mają prawo je wycofać, zmienić bądź pozostawić swoją ofertę na następne postępowanie konkursowe.

Po unieważnieniu konkursu, Dyrektor Szpitala działający w imieniu Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej, pomimo ciążącego na nim obowiązku, nie dokonał ogłoszenia nowego konkursu ofert w celu udzielenia zamówienia na wykonywanie zadań publicznego zakładu opieki zdrowotnej podmiotom, o których mowa w art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej i jednocześnie Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej z pominięciem trybu konkursowego zawarł z jednym z Niepublicznych Zakładów Opieki Zdrowotnej, który złożył ofertę w unieważnionym konkursie, umowę o udzielanie zamówienia na świadczenia zdrowotne z zakresu dyżurów lekarskich w Izbie Przyjęć Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej.

II. ZAGADNIENIE PRAWNE

1. Czy Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej mógł zawrzeć z Niepublicznym Zakładem Opieki Zdrowotnej umowę o świadczenie usług medycznych, z jednoczesnym pominięciem zastosowania trybu konkursowego przewidzianego w ustawie z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki

zdrowotnej oraz w rozporządzeniu Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 13 lipca 1998 r. w sprawie umowy o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne?

2. Jakiej, dla ważności zawartej umowy o udzielanie świadczeń zdrowotnych, są konsekwencje prawne związane z niezastosowaniem trybu konkursowego, przewidzianego w ustawie z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej oraz w rozporządzeniu Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 13 lipca 1998 r. w sprawie umowy o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne?

III. PODSTAWY PRAWNE ANALIZY

1. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. kodeks cywilny (Dz. U. 1964 nr 16 poz. 93);
2. Ustawa z dnia 30 sierpnia 1991r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz. U. nr 91 poz. 408 z późn. zm.); zwana dalej Ustawą o zoz
3. Rozporządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 13 lipca 1998 r. w sprawie umowy o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne (Dz. U. z dnia 23 lipca 1998 r.) zwane dalej Rozporządzeniem

IV. ANALIZA PRAWNA

Ustawodawca w art. 35-35a ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej przewidział, iż Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej (dalej również SPZOZ), może udzielać zamówień na świadczenia zdrowotne. Jednocześnie przepisy Ustawy o zoz wyraźnie wskazują, podmioty, którym SPZOZ może udzielać zamówień na świadczenia zdrowotne. Tymi podmiotami mogą być jedynie:

1. niepubliczny zakład opieki zdrowotnej, w zakresie zadań określonych w statucie tego zakładu;
2. osoba wykonująca zawód medyczny w ramach indywidualnej praktyki lub indywidualnej specjalistycznej praktyki na zasadach określonych w odrębnych przepisach;
3. grupowa praktyka lekarska i grupowa praktyka pielęgniarek, położnych prowadzącym działalność na zasadach określonych w przepisach odrębnych;
4. osoba legitymująca się nabyciem fachowych kwalifikacji do udzielania świadczeń zdrowotnych w określonym zakresie lub w określonej dziedzinie medycyny, która dysponuje lokalem oraz aparaturą i sprzętem medycznym, odpowiadającymi wymaganiom przewidzianym dla zakładów opieki zdrowotnej, oraz spełnia warunki określone w przepisach o działalności gospodarczej

Zgodnie z Ustawą o zoz, do zamówień na świadczenia zdrowotne nie stosuje się przepisów o zamówieniach publicznych. Zastosowanie znajduje tu jedynie Ustawa o zoz oraz Rozporządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 13 lipca 1998 r. w sprawie umowy o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne, a także w sprawach nieuregulowanych kodeks cywilny.

Zarówno Ustawa o zoz jak i wskazane Rozporządzenie wykonawcze przewidują obowiązkowy tryb konkursowy. Artykuł 35 a Ustawy o zoz stanowi bowiem, iż umowę o udzielenie zamówienia zawiera się na czas udzielania określonych świadczeń zdrowotnych lub na czas określony, na podstawie wyników przeprowadzonego konkursu ofert na udzielenie zamówienia. Z kolei § 4 Rozporządzenia, wskazuje, że zawarcie umowy następuje na podstawie wyniku konkursu ofert, ogłoszonego i przeprowadzonego przez udzielającego zamówienia, przy czym przeprowadzenie konkursu ofert następuje za pośrednictwem komisji konkursowej. Dlatego też zawarcie każdej umowy o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne musi być poprzedzone prawidłowo przeprowadzonym konkursem, w wyniku którego wyłonione zostaną najlepsze oferty.

W § 12 Rozporządzenia wyraźnie wskazano, że konkurs umarza się, jeżeli postępowanie konkursowe nie zostanie zakończone wyłonieniem właściwej oferty. W takim przypadku udzielający zamówienia dokonuje niezwłocznie ponownego ogłoszenia konkursu ofert w celu udzielenia zamówienia na wykonywanie zadań publicznego zakładu opieki zdrowotnej.

Z brzmienia powyżej przytoczonych przepisów jasno zatem wynika, że tryb konkursowy jest trybem obowiązkowym, a w przypadku unieważnienia ogłoszonego konkursu, Zamawiający ma obowiązek niezwłocznego ogłoszenia kolejnego konkursu ofert w celu udzielenia zamówienia na wykonywanie zadań publicznego zakładu opieki zdrowotnej. Ze względu na powyższe należy uznać, iż SPZOZ w imieniu którego działał Dyrektor Szpitala nie miał uprawnień do tego, aby z pominięciem procedury konkursowej, przewidzianej Ustawą o zoz i Rozporządzeniu, zawrzeć z Niepublicznym Zakładem Opieki Zdrowotnej umowę o świadczenie usług medycznych. Znamiennym jest, iż jak wskazano w orzeczeniu Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 12 października 2006 r. (DF/GKO/Odw.-4900/64/81/06/44), **„Trudna sytuacja w służbie zdrowia oraz brak zainteresowania lekarzy świadczeniem usług medycznych, nie zwalniała obwinionego od obowiązku przeprowadzenia konkursu ofert.”**

Odnosząc się do oceny ważności zawartej umowy o udzielanie świadczeń zdrowotnych zawartej bez zachowania trybu konkursowego to przede wszystkim wskazać należy, iż przepisy samej Ustawy o zoz oraz Rozporządzenia nie przewidują sankcji nieważności w stosunku do umowy o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne, zawartej bez zachowania wskazanego trybu. W tym kontekście należy wskazać na funkcję oraz na cel jakemu miało służyć wprowadzenie zasady udzielania zamówienia na świadczenia zdrowotne w drodze przeprowadzenia postępowania konkursowego. Podnieść należy, iż Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej, w celu zapewnienia sobie

prawidłowego funkcjonowania, zarządza środkami publicznymi. W związku z powyższym ustawodawca, w celu wyeliminowania zjawisk o charakterze korupcyjnym i zminimalizowania niebezpieczeństwa ewentualnych nadużyć, wprowadził procedurę konkursową, która ma za zadanie zapobiegać takim zjawiskom. Celem postępowania konkursowego jest to, aby umowy były zawierane z odpowiednimi podmiotami oraz to aby przeciwdziałać dowolności w dobieraniu przez Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej swoich kontrahentów. Wprowadzone normy mają służyć interesom Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej, jego pacjentów, a także ogółowi podmiotów mogących zgodnie z art. 35 ustawy o zoz zawrzeć umowę o udzielanie świadczeń zdrowotnych. Przestrzeganie obowiązkowego trybu konkursowego daje gwarancję dla poszanowania zasad uczciwej konkurencji, zapewnienia równego traktowania wszystkich oferentów, nieograniczonego dostępu do uczestniczenia w konkursie, bezstronności i obiektywizmu oraz jawności i przejrzystości postępowania. Opisany cel może być osiągnięty jedynie przez stosowanie przepisów art. 35-35a Ustawy o zoz oraz przepisów Rozporządzenia w sprawie umowy o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne.

Wobec powyżej poczynionych uwag dotyczących funkcji i celu przepisów art. 35-35a ustawy o zoz, ważność umowy o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne, zawartej bez zachowania trybu konkursowego należy rozpatrywać na gruncie przepisów kodeksu cywilnego, do którego zresztą w sprawach nieuregulowanych odsyła § 20 Rozporządzenia. W świetle powyżej wskazanych uchybień, należy podnieść, iż zgodnie z art. 58 § 1 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy.

Podkreślić zatem należy, iż istnieje wskazana powyżej regulacja ustawowa dotycząca trybu konkursowego przy zawieraniu umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych. Przepisy ustawy zawierają zatem regulacje w tej dziedzinie prawa. Umowa na udzielanie świadczeń zdrowotnych zawarta z pominięciem obowiązkowej procedury konkursowej udaremnia wskazany powyżej cel przepisów art. 35-35a Ustawy o zoz. Uznać trzeba, iż celem umowy zawartej bez zastosowania procedury konkursowej jest obejście przepisów Ustawy o zoz. Nie może zatem budzić wątpliwości, że w związku z niedochowaniem określonego w Ustawie o zoz trybu konkursowego, umowa zawarta z pominięciem tego trybu winna zostać uznana za umowę nieważną ze względu na fakt, iż będzie to czynność prawna mająca na celu obejście ustawy, przy czym sankcja nieważności będzie w takim przypadku występować mimo, iż przepisy Ustawy o zoz regulujące ten typ umowy nie przewidują jej w razie zawarcia umowy bez zastosowania trybu konkursowego.


Stanowisko takie znajduje także uzasadnienie w orzecznictwie dotyczącym pomijania przy zawieraniu umów przepisów ustawy o zamówieniach publicznych. Uznać należy, iż ze względu na analogiczną funkcję i cel przepisów o zamówieniach publicznych oraz przepisów art. 35-35a ustawy o zoz,

orzecznictwo to zachowuje również aktualność przy ocenie ważności umowy o udzielanie świadczeń zdrowotnych zawartej bez zachowania trybu konkursowego. I tak w wyroku z dnia 13 września 2001 r. o sygn. akt IV CKN 381/00 Sąd Najwyższy wskazał, iż „Okoliczność, że dopiero ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o zmianie ustawy o zamówieniach publicznych (Dz. U. Nr 123, poz. 778) wprowadziła skutek nieważności umowy (jeżeli w postępowaniu o zamówienie publiczne, poprzedzającym jej zawarcie doszło do naruszenia przepisów określonych w ustawie lub aktach wykonawczych), nie może oznaczać - wbrew stanowisku zaprezentowanemu w kasacji - że umowy zawarte przed wejściem w życie tej noweli, pomimo że dotknięte są wskazaną wadą, nie można kwalifikować jako nieważne. W świetle przedstawionych argumentów umowa w sprawie zamówienia publicznego, zawarta z pominięciem obowiązkowej procedury przetargowej jest nieważna bez względu na to, czy przepisy regulujące ten typ umowy przewidują skutek nieważności.” Podobnie Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 12 listopada 1998 r. (sygn. akt I ACa 779/98), wskazał, iż „Pominięcie przez strony w umowie o dostawę sprzętu medycznego postępowania przetargowego oznaczało pominięcie przepisów ustawy o zamówieniach publicznych mających charakter przepisów szczególnych i oznaczało obejście obowiązujących przepisów w tym stosunku zobowiązaniowym i z tych przyczyn w myśl art. 58 § 1 kc zachodzi nieważność takich czynności prawnych. (...) Okoliczność zatem, że ustawa o zamówieniach publicznych obowiązująca w czasie realizacji dostaw sprzętu medycznego, nie przewidywała rygoru nieważności w wypadku naruszenia przepisów dotyczących postępowania przetargowego nie ma znaczenia w sprawie.”

V. WNIOSKI

Reasumując, wskazać należy, iż w świetle obowiązujących przepisów prawa zawarcie umowy o udzielanie świadczeń zdrowotnych przez samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej musi nastąpić w drodze obowiązkowego postępowania konkursowego określonego w art. 35 - 35a Ustawy o zakładach opieki zdrowotnej oraz w Rozporządzeniu w sprawie umowy o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne.

Pominięcie trybu konkursowego określonego w art. 35 - 35a Ustawy o zakładach opieki zdrowotnej oraz w Rozporządzeniu w sprawie umowy o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne powoduje, że umowa o udzielanie świadczeń zdrowotnych zawarta przez Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej, z pominięciem tego trybu, jako czynność prawna mająca na celu obejście ustawy, będzie zgodnie z art. 58 §1 kc. umową dotkniętą sankcją nieważności.


Paweł Paropuszko
adwokat