



Uniwersytet
Wrocławski

Michał Raduła

Prywatyzacja podmiotów leczniczych a prawo do ochrony zdrowia

Wrocław 2021

**Prywatyzacja podmiotów leczniczych
a prawo do ochrony zdrowia**



Najwyższa
kategoria
naukowa A+



**UCZELNIA
BADAWCZA**
INICJATYWA DOSKONAŁOŚCI

Dostęp online: <https://bibliotekacyfrowa.pl/publication/142731>

DOI: 10.34616/23.21.044

Michał Raduła

Uniwersytet Wrocławski
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii
ORCID: [0000-0002-9527-966X](https://orcid.org/0000-0002-9527-966X)

Prywatyzacja podmiotów leczniczych a prawo do ochrony zdrowia

Wrocław 2021

Kolegium Redakcyjne

prof. dr hab. Leonard Górnicki – przewodniczący

dr Julian Jeziaro – zastępca przewodniczącego

mgr Aleksandra Dorywała – sekretarz

mgr Ewa Galyga-Michowska – członek

mgr Bożena Górna – członek

mgr Tadeusz Juchniewicz – członek

Recenzenci: *dr hab. Henryk Nowicki, prof. UMK;*

prof. dr hab. Lidia Zacharko, UŚ

© Copyright by Michał Raduła

Korekta: *Magdalena Wojcieszak*

Projekt i wykonanie okładki: *Karolina Drozd*

Skład i opracowanie techniczne: *Aleksandra Kumaszcza, eBooki.com.pl*

Druk: *Agencja Reklamowa TOP, Agnieszka Łuczak*

Wydawca

E-Wydawnictwo. Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa.

Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego

ISBN 978-83-66601-73-4 (druk)

ISBN 978-83-66601-74-1 (online)

Spis treści

WPROWADZENIE	11
ROZDZIAŁ I. PODSTAWOWE POJĘCIA I WARTOŚCI W OCHRONIE ZDROWIA	19
1. Pojęcie zdrowia w aktach normatywnych i doktrynie	19
2. Zadania z zakresu zdrowia publicznego i polityki zdrowotnej w Polsce	25
2.1. Zdrowie publiczne	25
2.2. Polityka zdrowotna	31
3. Kształtowanie się systemu opieki zdrowotnej w Polsce	33
ROZDZIAŁ II. ZADANIA PUBLICZNE REALIZOWANE W OBSZARZE OCHRONY ZDROWIA PRZEZ ORGANY ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ I SAMORZĄDY ZAWODOWE	43
1. Ewolucja pojęcia i zakresu zadań publicznych	43
2. Zadanie publiczne jako przedmiot działalności administracji publicznej	46
2.1. Zadanie publiczne a pojęcie celu	48
2.2. Zadanie publiczne w doktrynie	50
2.3. Zadanie publiczne a dobro wspólne	52
2.4. Zadania publiczne w źródłach prawa	57
2.5. Zadanie publiczne a kompetencja	62
3. Zadania publiczne w zakresie ochrony zdrowia	79
3.1. Zadania publiczne administracji rządowej w zakresie ochrony zdrowia	80
3.2. Zadania publiczne centralnych organów administracji rządowej w zakresie ochrony zdrowia	83
3.2.1. Państwowa Inspekcja Sanitarna w zakresie ochrony zdrowia	83
3.2.2. Państwowa Inspekcja Farmaceutyczna w zakresie ochrony zdrowia ...	84
3.3. Zadania publiczne jednostek samorządu terytorialnego w zakresie ochrony zdrowia	86
3.4. Zadania publiczne samorządów zawodów medycznych w zakresie ochrony zdrowia	90
ROZDZIAŁ III. DZIAŁALNOŚĆ LECZNICZA – UDZIELANIE ŚWIADCZEŃ ZDROWOT- NYCH	95
1. Działalność lecznicza	95
1.1. Przedmiot działalności leczniczej	95
1.2. Rodzaje działalności leczniczej	98

1.3. Udzielanie świadczeń zdrowotnych na odległość	100
1.4. Charakter prawny działalności leczniczej	102
2. Transgraniczne świadczenia zdrowotne – ochrona zdrowia w prawie międzynarodowym oraz Unii Europejskiej	103
2.1. System koordynacji	106
2.2. Dyrektywa „Pacjenci bez granic”	109
ROZDZIAŁ IV. PODMIOTY WYKONUJĄCE DZIAŁALNOŚĆ LECZNICZĄ	119
1. Reorganizacja krajowego systemu ochrony zdrowia w świetle przepisów ustawy o działalności leczniczej	119
2. „Publiczne” i „niepubliczne” podmioty wykonujące działalność leczniczą	121
2.1. Podmioty lecznicze	121
2.2. Formy prowadzenia podmiotu leczniczego przez podmioty publiczne	123
2.3. Podmiot leczniczy w formie jednostki budżetowej i jednostki wojskowej	127
2.4. Działalność lecznicza wykonywana w ramach praktyki zawodowej	129
3. Sytuacja prawna podmiotu leczniczego	135
3.1. Warunki wykonywania działalności leczniczej	135
3.2. Obowiązek wpisu do rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą	138
3.3. Nałożenie na podmiot leczniczy obowiązku uregulowanego w art. 38 u.d.l. ...	141
3.4. Czasowe zaprzestanie wykonywania działalności leczniczej	143
4. Kontrola i nadzór nad podmiotami wykonującymi działalność leczniczą	144
ROZDZIAŁ V. SAMODZIELNY PUBLICZNY ZAKŁAD OPIEKI ZDROWOTNEJ – PODSTAWOWA FORMA PROWADZENIA PODMIOTU LECZNICZEGO PRZEZ PODMIOTY PUBLICZNE	153
1. Tworzenie i przedmiot działalności SPZOZ-u	153
2. Organy SPZOZ-u	158
3. Zasady organizacji i działania	160
4. Mienie SPZOZ-u	161
5. Samodzielność SPZOZ-u	164
6. Samofinansowanie SPZOZ-u	164
7. SPZOZ jako przedsiębiorca	171
7.1. Pojęcie przedsiębiorcy i przedsiębiorstwa	171
7.2. Pojęcie działalności gospodarczej, jej rodzaje i wyznaczniki	176
7.3. Podmiot leczniczy i SPZOZ jako przedsiębiorca	182
ROZDZIAŁ VI. PRZEKSZTAŁCENIA I PRYWATYZACJA ORGANIZACYJNA SAMODZIELNEGO PUBLICZNEGO ZAKŁADU OPIEKI ZDROWOTNEJ	193
1. Geneza reorganizacji krajowego systemu ochrony zdrowia	193
2. Przekształcenie SPZOZ-u w spółkę kapitałową	195

2.1. Prawny mechanizm przekształcenia	195
2.2. Zachęty do przeprowadzenia przekształcenia	200
2.3. Procedura przekształceniowa	201
2.4. Skutki dokonania przekształcenia	210
3. Przekształcenia organizacyjne i likwidacja SPZOZ-u	211
ROZDZIAŁ VII. PRAWO DO OCHRONY ZDROWIA JAKO PUBLICZNE PRAWO PODMIOTOWE	221
1. Prawo podmiotowe	221
1.1. Geneza i ewolucja pojęcia „prawa podmiotowego”	221
1.2. Treść praw podmiotowych	224
1.3. Cywilnoprawne prawo podmiotowe	231
1.4. Publicznoprawne prawo podmiotowe	233
2. Istota publicznego prawa podmiotowego do ochrony zdrowia	238
ROZDZIAŁ VIII. PRAWA JEDNOSTKI A PRYWATYZACJA PUBLICZNYCH PODMIOTÓW LECZNICZYCH	255
1. Prywatyzacja wykonania zadania publicznego	255
1.1. Pojęcie prywatyzacji wykonania zadania publicznego	255
1.2. Forma prawna prywatyzacji wykonania zadań publicznych	259
1.3. Granice prywatyzacji wykonania zadań publicznych	267
1.4. Prywatyzacja realizacji zadań publicznych w ochronie zdrowia	272
2. Pacjent jako beneficjent świadczenia zdrowotnego	273
3. Spółka kapitałowa powstała w wyniku komercjalizacji i prywatyzacji SPZOZ-u a prawo do ochrony zdrowia	280
ZAKOŃCZENIE	291
WYKAZ PIŚMIENNICTWA	315
WYKAZ AKTÓW PRAWNYCH	339
ORZECZNICTWO	347
INNE ŹRÓDŁA	352

Wprowadzenie

Powszechna, publiczna ochrona zdrowia jest obecna praktycznie we wszystkich współczesnych społeczeństwach. Nie istnieje jednak zorganizowana opieka zdrowotna, która odpowiada w całości na potrzeby tak ogółu ludności, jak i każdej jednostki z osobna. Niemożliwe bowiem jest, aby środki finansowe przeznaczane na ochronę zdrowia były niewyczerpalne, a w taki właśnie sposób można określić „potrzeby zdrowotne”, których zaspokojenie oczekiwane jest ze strony szeroko rozumianego państwa. Przedstawiciele nauk ekonomicznych, medycznych, socjologicznych, politologicznych czy prawnych częstokroć przekonują, że poprawienie kondycji systemu ochrony zdrowia zależy od przyływu kapitału prywatnego. Problemem spotykanym za każdym razem jest jednak silny opór społeczny, przejawiający się w obawie, że na skutek zbyt dużego otwarcia systemu ochrony zdrowia dla podmiotów prywatnych ochrona zdrowia stanie się kosztowna, a w konsekwencji dostępna jedynie dla wybranych, najbogatszych pacjentów¹.

Jeżeli zgodzić się z tym, że inwestycje ze środków prywatnych są niezbędne, aby powszechny system ochrony zdrowia funkcjonował prawidłowo i efektywnie, to kolejną kwestią jest właściwa regulacja otwarcia systemu na te środki. W treści pracy zgadzam się z poglądem, że prywatyzacja w omawianym wymiarze jest konieczna. Natomiast podkreślam również, że idzie o prywatyzację roztropną, przemyślaną i odpowiednio zabezpieczoną. Rozumiem przez to, że prywatyzacja w sektorze zdrowotnym powinna być szerzej uregulowana i tym samym powinny istnieć mechanizmy prawne zapobiegające w szczególności niebezpieczeństwu likwidacji „nierentownych” podmiotów. Samo pojęcie prywatyzacji należy początkowo odnieść do prywatyzacji majątkowej, tzn. przejmowania własności państwowej lub społecznej przez podmioty prywatne. Dopiero później terminem prywatyzacji zaczęto określać również proces współpracy podmiotów publicznych z podmiotami prywatnymi w zakresie zarządzania mieniem publicznym.

Niestety dotychczasowe poszukiwania przez ustawodawcę właściwego kierunku unormowania prawnego prywatyzacji podmiotów leczniczych omija racjonalne zrównoważenie i waha się od stanowczej intencji zastąpienia publicznych podmiotów leczniczych podmiotami prywatnymi (pierwotne brzmienie przepisów ustawy z dnia

¹ Zob. J.C. Goodman, G.L. Musgrave, D.M. Herrick, *Jak uzdrowić służbę zdrowia. Raport o światowych systemach opieki zdrowotnej*, przeł. K. Węgrzecki, Chicago-Warszawa 2008.

15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej²), aż do radykalnego wyhamowania w tym aspekcie (aktualny kształt prawodawstwa w obszarze funkcjonowania podmiotów leczniczych). Podobne problemy pojawiają się także w innych krajach europejskich. W Wielkiej Brytanii mówi się o jednym modelu ochrony zdrowia, lecz czterech systemach opieki zdrowotnej. Walijski system ochrony zdrowia stanowi publiczną służbę zdrowia bez kierunków prywatyzacyjnych. Natomiast w Anglii pacjenci posiadają możliwość wyboru świadczeniodawcy, którzy konkurują ze sobą w ramach istniejącego systemu, ponadto angielski system opieki zdrowotnej w dużej części składa się z prywatnych świadczeniodawców³.

Należy również podkreślić, że organy administracji publicznej oraz samorządy zawodów medycznych realizują zadania publiczne w zakresie ochrony zdrowia. Prywatyzacja podmiotów leczniczych prowadzi do prywatyzacji wykonania tychże zadań. W konsekwencji nader istotnym problemem, tak teoretycznym, jak i praktycznym, pozostaje zagadnienie wpływu tej modyfikacji na sytuację prawną jednostki (pacjenta).

Tematyka pracy dotyczy prawa do ochrony zdrowia w kontekście prywatyzacji podmiotów leczniczych. Założeniem badawczym jest zatem po pierwsze zidentyfikowanie natury „prawa do ochrony zdrowia jednostki”. Innymi słowy, idzie o kwalifikację prawa do ochrony zdrowia do grupy publicznych praw podmiotowych lub negacja tej tezy. Uprzednio należy jednak zdefiniować prawo do ochrony zdrowia – do czego uprawniona jest jednostka na mocy tej konstytucyjnoprawnej regulacji. Następnie analizie prawnej zostanie poddana komercjalizacja i prywatyzacja podmiotów leczniczych. Szczegółowego przedstawienia wymagać będzie proces przekształcania SPZOZ-ów w spółki kapitałowe, a także późniejsze zbywanie udziałów albo akcji w tych spółkach i skorelowane z tym skutki prawne. W efekcie powstaje doniosły problem badawczy: czy prawo do ochrony zdrowia doznaje modyfikacji na skutek przeprowadzania procesów komercjalizacyjnych oraz prywatyzacyjnych w systemie opieki zdrowotnej.

Zatem praca dotyczy przede wszystkim następujących zagadnień prawnych:

1. W jaki sposób należy rozumieć konstytucyjne prawo do ochrony zdrowia?
2. Czy prawo do ochrony zdrowia należy kwalifikować jako publiczne prawo podmiotowe?
3. Czy komercjalizacja i prywatyzacja w systemie ochrony zdrowia wpływa na sytuację prawną pacjenta? Jeżeli tak, to w jaki sposób?

Postawiłem również na wstępie dwie hipotezy, które staram się w treści pracy udowodnić:

² Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, t.j. z dnia 16 marca 2021 r. (Dz. U. poz. 711), dalej jako: u.d.l.

³ D. Walkowiak, *Państwowa służba zdrowia w Wielkiej Brytanii – system czy systemy?*, „Journal of Health Study and Medicine” 2019, nr 1, s. 95-109.

- 1) prawo do ochrony zdrowia stanowi publiczne prawo podmiotowe,
- 2) prywatyzacja podmiotów leczniczych negatywnie wpływa na prawo do ochrony zdrowia jednostki.

Prawo do ochrony zdrowia stanowi normę konstytucyjną, jest przedmiotem treści artykułu 68 ustępu 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej: „Każdy ma prawo do ochrony zdrowia”. Należy zaznaczyć, że kolejne jednostki redakcyjne art. 68 Konstytucji RP, które również obejmują swym zakresem problematykę ochrony zdrowia, adresowane są do władzy publicznej. Zatem władze publiczne na mocy norm konstytucyjnych zostały w szczególności zobowiązane do zapewnienia obywatelom równego dostępu do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, a także do tzw. szczególnej opieki zdrowotnej⁴.

Nie ma natomiast wśród przedstawicieli literatury pełnej zgody co do interpretacji prawa do ochrony zdrowia, zarysowują się jednak dwie tendencje. Pierwsza z nich kwalifikuje prawo do ochrony zdrowia do katalogu publicznych praw podmiotowych, więc jako gwarancję skutecznego roszczenia jednostki w stosunku do państwa. Przedstawiciele doktryny prezentują także pogląd, że prawo do ochrony zdrowia nie stanowi uprawnienia jednostki, a daje wyraz obowiązkowi państwa – zapewnienia każdemu ochrony zdrowia. Obowiązek władzy publicznej zagwarantowania jednostkom ochrony zdrowia kwalifikowany jest najczęściej jako norma programowa⁵.

Niejednolitość w postrzeganiu prawa do ochrony zdrowia ma swoją genezę w braku możliwości realizacji prawa do ochrony zdrowia w sensie absolutnym. Tym bardziej zatem prawo do ochrony zdrowia nie może przysługiwać każdemu w nieograniczonym wymiarze. Jest to konsekwencją pojmowania natury „zdrowia” jako swoistego dobra człowieka, albowiem nie sposób przyjąć, aby jednostka mogła w sposób skuteczny żądać od władzy publicznej zachowania (działania lub zaniechania) będącego zagwarantowaniem jej „stanu zdrowia”, „stanu bez chorób”. Ponadto z uwagi na ograniczony zasób środków finansowych władza publiczna nie jest w stanie zapewnić każdej jednostce opieki zdrowotnej na wymaganym poziomie⁶. Powstaje więc deficyt pod względem ilościowym (zbyt mała ilość podmiotów leczniczych, świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych) oraz jakościowym (przykładowo brak refundacji w stosunku do wszystkich świadczeń specjalistycznych).

⁴ Zob. szerzej B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 408-413.

⁵ J. Trzcński, *Konstytucyjne prawo do ochrony zdrowia na tle art. 35 Karty Podstawowych Praw Unii Europejskiej*, [w:] L. Garlicki, A. Szmyt (red.), *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, Warszawa 2003, s. 304.

⁶ J. Klich, *Restrukturyzacja Samodzielnych Publicznych Zakładów Opieki Zdrowotnej. Współczesne wyzwania, procedury i narzędzia*, Warszawa 2013, s. 16-19.

Prawo podmiotowe jest wiązką podstawowych i pochodnych sytuacji prawnych, na które składać się mogą uprawnienia, wolności, kompetencje lub obowiązki. Mowa zatem o złożonej sytuacji prawnej, wyznaczonej przez normę prawną, na podstawie społecznie uzasadnionego interesu danego podmiotu. Korzystanie przez jednostkę z prawa podmiotowego może być prawnie indyferentne lub nakazane⁷.

Kluczowe dla niniejszej pracy staje się zatem rozstrzygnięcie, czy prawo do ochrony zdrowia stanowi publiczne prawo podmiotowe, w szczególności mając na uwadze, iż istotą instytucji publicznego prawa podmiotowego jest skuteczność roszczenia jednostki w stosunku do władzy publicznej. Wypada się więc zgodzić, że aby rozwiązać problem modyfikacji prawa jednostki do przysługującej jej opieki zdrowotnej w systemie ochrony zdrowia ulegającemu komercjalizacji i prywatyzacji, należy uprzednio dokładnie zidentyfikować charakter prawny „prawa do ochrony zdrowia” bez tego tła prawnego⁸.

Jak już wspomniano wcześniej, węzłowym zagadnieniem niniejszej monografii jest natura prawa do ochrony zdrowia w kontekście zmian organizacyjnych i właścicielskich w opiece zdrowotnej. Przedmiotem rozprawy jest więc także kwestia ewentualnej zmiany sytuacji prawnej jednostki (pacjenta) w zakresie dodania, modyfikacji, czy też odjęcia przysługującego jej prawa do ochrony zdrowia wskutek przeobrażeń w systemie ochrony zdrowia⁹.

Krajowy system ochrony zdrowia funkcjonuje za pośrednictwem podmiotów leczniczych. Filary „publicznych” podmiotów leczniczych stanowią Samodzielne Publiczne Zakłady Opieki Zdrowotnej. Mając na uwadze poważne zadłużenie w publicznym sektorze ochrony zdrowia, prawodawca zdecydował się na jego reorganizację. Wyraz tego stanowiło uchwalenie przepisów ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej. W uzasadnieniu do projektu ustawy podkreślano, że poprawę kondycji finansowej krajowego systemu opieki zdrowotnej, a co za tym idzie – także sytuacji pacjentów, może zapewnić przekształcenie SPZOZ-ów w spółki prawa handlowego (spółki kapitałowe): „Forma spółki sprzyja zaś efektywnemu zarządzaniu, otwiera nowe możliwości uzyskiwania przychodów, racjonalizuje gospodarowanie”¹⁰.

Nie bez znaczenia dla funkcjonowania systemu ochrony zdrowia pozostaje rola płatnika świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Krajowym płatnikiem świadczeń jest Narodowy Fundusz Zdrowia. W pracy przedstawiłem mechanizm prawny właściwy dla działalności NFZ. Ponadto, co równie istotne, dokonałem analizy prawnej skutków przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową w kontekście

⁷ S. Wronkowska, [w:] S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 1997, s. 109-111.

⁸ Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 stycznia 2013 r., SK 21/12; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 września 2015 r., K 14/14.

⁹ Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 czerwca 2000 r., K 20/99, OTK 2000, poz. 140.

¹⁰ Uzasadnienie do projektu ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, s. 13.

zawartych pomiędzy SPZOZ-em a NFZ-em umów w przedmiocie udzielania świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych. W tym miejscu nadmienić również należy, że dla bezpieczeństwa zdrowotnego jednostki (pacjenta) kwestią newralgiczną pozostaje ciągłość udzielania świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych w związku z dokonywanymi zmianami organizacyjnymi i własnościowymi w systemie ochrony zdrowia. Innymi słowy, stałość dostępu pacjenta do świadczeń zdrowotnych, które finansowane są przez płatnika (NFZ).

Warto również wskazać, że uregulowania prawne biorące za przedmiot ochronę zdrowia mają swe źródło nie tylko w prawie krajowym, ale także w prawie międzynarodowym i w coraz szerszej mierze również w prawie europejskim. Co więcej, efektywność systemu opieki zdrowotnej jest wiodącym problemem polskiej polityki społecznej. Kwestia ochrony zdrowia jest niewątpliwie materią wrażliwą społecznie. Wobec powyższego, w tym aspekcie aktualizuje się często tzw. „hamulec społeczny”. Opór społeczeństwa wobec wprowadzanych zmian może skutecznie tamować drogę do efektywnej reorganizacji systemu (ochrony zdrowia). Źródłem sceptycyzmu w tym zakresie – nie oceniając, czy uzasadnionego – należy upatrywać przede wszystkim w niewłaściwym społecznym zrozumieniu złożonej problematyki, w obawie, braku poczucia bezpieczeństwa, niskiej tolerancji na zmiany. Co istotne, sprzeciw może pochodzić nie tylko od pacjentów, ale także od lekarzy i pielęgniarek, fizjoterapeutów, zatem podmiotów będących „wewnątrz” organizacji (systemu opieki zdrowotnej). Pacjenci obawiać się mogą zmniejszenia dostępu do ochrony zdrowia, świadczeń zdrowotnych, lub też zwiększenia kosztów leczenia. Natomiast pracownicy ochrony zdrowia mogą niepokoić się zmniejszeniem wynagrodzeń, pomniejszeniem ich roli, czy też autonomii w procesie leczenia.

Przedmiotem badań jest zagwarantowane normą konstytucyjną prawo jednostki do ochrony zdrowia. W szczególności zatem monografia koncentruje się na problematyce związanej z kwalifikacją normy art. 68 Konstytucji RP do katalogu publicznych praw podmiotowych. Następnie praca skupia się na potwierdzeniu lub negacji tezy, że prawo do ochrony zdrowia ulega modyfikacji ze względu na zmiany organizacyjne i własnościowe w krajowym systemie ochrony zdrowia. Przedmiot badań to także struktura i funkcjonowanie podmiotów systemu opieki zdrowotnej w Polsce. Idzie zatem w szczególności o przedstawienie w sposób kompleksowy zasad i sposobu działania Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej jako podstawowego podmiotu udzielającego świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych.

Głównym celem pracy jest odpowiedź na pytanie, czy prawo do ochrony zdrowia podlega zmianie na skutek procesów prywatyzacyjnych w ochronie zdrowia (zagadnienie główne), a jeżeli tak, to w jakim zakresie. Udzielenie odpowiedzi na tak postawione pytanie wymaga uprzedniej dokładnej analizy prawnej treści art. 68 ust. 1 Konstytucji

RP: „Każdy ma prawo do ochrony zdrowia” (zagadnienie pośrednie). Jurysprudencja nie wypracowała w tej mierze jednolitego stanowiska. Rozwiązanie zagadnienia podstawowego oraz zagadnienia pośredniego pozwoli zarówno na opisanie sytuacji prawnej jednostki (pacjenta) w kontekście przeobrażeń w systemie ochrony zdrowia, jak i na wskazanie skutków dokonywanych przekształceń SPZOZ-ów.

Powyższe podstawowe cele (zagadnienie główne oraz pośrednie) zawierają w sobie cele szczegółowe, których realizacja jest konieczna, aby główny cel pracy mógł zostać wypełniony. Cele szczegółowe sprzężone są natomiast z pytaniami badawczymi. Poszczególne odpowiedzi będą składowymi ostatecznego rozwiązania problemu badawczego i wykonaniem celu pracy.

Cele szczegółowe:

- 1) identyfikacja zadań organów władzy publicznej oraz organów samorządów zawodowych w zakresie systemu ochrony zdrowia,
- 2) określenie podmiotów odpowiedzialnych za efektywne funkcjonowanie krajowej opieki zdrowotnej,
- 3) rozstrzygnięcie natury normatywnej „prawa do ochrony zdrowia” jednostki,
- 4) przedstawienie skutków przekształceń organizacyjnych i własnościowych w systemie ochrony zdrowia w stosunku do sytuacji prawnej jednostki (pacjenta).

Pytania badawcze:

1. Które organy władzy publicznej i organów samorządów zawodowych są zobowiązane do podejmowania określonych działań celem zapewnienia prawidłowego funkcjonowania systemu ochrony zdrowia?
2. Czy, a jeżeli tak, to które podmioty są odpowiedzialne za efektywność opieki zdrowotnej w Polsce?
3. Czy prawo do ochrony zdrowia stanowi publiczne prawo podmiotowe czy obowiązek władzy publicznej ustanowiony w formie normy programowej?
4. Czy przekształcenie SPZOZ-u w spółkę prawa handlowego (spółkę kapitałową) powoduje zmianę w sytuacji prawnej jednostki (pacjenta)?

Praca ma charakter opracowania monograficznego. Kompleksowa analiza prawna zagadnienia prawa do ochrony zdrowia została przedstawiona w ośmiu tematycznych rozdziałach, poprzedzonych wprowadzeniem, zwieńczonych zakończeniem. Ponadto praca zawiera wykaz literatury, aktów prawnych oraz orzecznictwa.

Rozdział pierwszy pracy został poświęcony materii wprowadzającej, podejmuje próbę definiowania pojęcia „zdrowia”, po uprzednim jego zaprezentowaniu w ujęciu interdyscyplinarnym. Ponadto tematyka rozdziału pierwszego dotyczy aspektów zdrowia publicznego, polityki zdrowotnej, a także opisuje rozwój systemu ochrony zdrowia na ziemiach polskich na przestrzeni lat.

Drugi rozdział niniejszego opracowania koncentruje się na problematyce zadań organów władzy publicznej oraz organów samorządów zawodowych w obszarze ochrony zdrowia. Podejmuje kwestie zadań oraz obowiązków administracji rządowej, administracji samorządowej oraz samorządów zawodowych w odniesieniu do kształtowania krajowej opieki zdrowotnej.

Kolejny rozdział to przedstawienie działalności leczniczej, zatem aktywności polegającej przede wszystkim na udzielaniu świadczeń zdrowotnych. Rozważania w tym zakresie uzupełnione zostały o transgraniczne świadczenie usług zdrowotnych.

Czwarty rozdział pracy to prezentacja podmiotów funkcjonujących w ramach krajowego systemu ochrony zdrowia. Opisane zostały rodzaje podmiotów wykonujących działalność leczniczą, a także ich sytuacja prawna.

W piątym rozdziale dokonałem dokładnej analizy prawnej funkcjonowania Samodzielnych Publicznych Zakładów Opieki Zdrowotnej. Opisany został sposób tworzenia tych podmiotów, ich organy, mechanizm finansowania, przedmiot działalności, a także proces likwidacyjny.

Rozdział szósty poświęcony został przekształceniom organizacyjnym SPZOZ-ów, ze szczególnym uwzględnieniem przekształcenia tego podmiotu w spółkę kapitałową. Ponadto pozwoliłem sobie na analizę prawną połączenia SPZOZ-ów, zmiany podmiotu tworzącego, a także likwidacji SPZOZ-u.

Kolejny rozdział definiuje „prawo do ochrony zdrowia”, jego charakter normatywny. Przedstawiłem pogląd w zakresie kwalifikacji prawa do ochrony zdrowia do katalogu publicznych praw podmiotowych. Ujęcie „prawa do ochrony zdrowia” w katalogu publicznych praw podmiotowych poprzedziła analiza prawna zagadnienia praw podmiotowych (w ujęciu systemu prawa prywatnego oraz systemu prawa publicznego).

Zwieńczeniem jest rozdział ósmy, stanowiący podsumowanie poprzednich fragmentów pracy. Przedstawiam w nim wnioski w zakresie wpływu przekształceń organizacyjnych i własnościowych w systemie ochrony zdrowia na sytuację prawną jednostki (pacjenta). Idzie zatem o odpowiedź na kluczowe pytanie – czy prawo do ochrony zdrowia ulega modyfikacji na skutek zmiany formy prawnej funkcjonowania SPZOZ-u (przekształcenie w spółkę kapitałową). Rekapitulacja jest możliwa dzięki przeprowadzonej uprzednio dokładnej analizie prawnej przebiegu procesu przekształceniowego SPZOZ-u w spółkę prawa handlowego (spółkę kapitałową).

Podkreślenia wymaga, że stopień skomplikowania omawianej materii spowodował konieczność zastosowania więcej niż jednej metody badawczej. Celem zapewnienia rzetelności prowadzonych badań posłużyłem się metodą historyczną, historyczno-prawną oraz dogmatyczną.

Gdy idzie o wykorzystanie metody historycznej, w szczególności posługuję się nią, aby ukazać sposób powstania i rozwoju zorganizowanej ochrony zdrowia w aspekcie krajowym i międzynarodowym. Szczególnie pomocne natomiast w zakresie metody historyczno-prawnej okazały się zaś nieobowiązujące już akty prawne, których treść i ówczesne poglądy doktryny pozwoliły na całościowe zrozumienie omawianej problematyki, a nawet wysunięcie wniosków *de lege ferenda*.

Metoda dogmatyczna w świetle niniejszej pracy to podjęcie rozważań dotyczących aktualnego kształtu ustawodawstwa dotyczącego świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz norm prawnych ustanawiających sposób i zasady funkcjonowania podmiotów wykonujących działalność leczniczą na terytorium RP. Praca w tym zakresie została wzbogacona o literaturę przedmiotu oraz związane z poruszonymi zagadnieniami orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego, sądów powszechnych oraz sądów administracyjnych. Szczególna uwaga poświęcona została normom konstytucyjnym regulującym prawo do ochrony zdrowia. Przede wszystkim zaś charakterowi prawnemu art. 68 ust. 1 Konstytucji RP: „Każdy ma prawo do ochrony zdrowia” – publiczne prawo podmiotowe jednostki czy norma programowa kreująca obowiązek władzy publicznej? Warto również wyeksponować, że analiza prawna nie ogranicza się do prawa krajowego, albowiem została ona uzupełniona o normy prawa europejskiego oraz prawa międzynarodowego (nie zapominając przy tym również o przedstawieniu poglądów judykatury). Finalnie, odpowiadając na postawione pytania badawcze, metoda dogmatyczna została zastosowana dla ukazania przepisów prawnych – w największej mierze rangi ustawowej – znajdujących zastosowanie w kontekście procesów komercjalizacyjnych i prywatyzacyjnych. Należy dodać, że złożoność problematyki powoduje, że prawidłowe określenie wpływu zmian organizacyjnych oraz własnościowych w krajowym systemie ochrony zdrowia na sytuację prawną jednostki (pacjenta), wymaga zainteresowania uregulowaniami dotyczącymi ustroju systemu ochrony zdrowia, sposobu jego funkcjonowania, finansowania, a także w ramach przysługujących jednostce uprawnień (prawa pacjenta).

Rozdział I

Podstawowe pojęcia i wartości w ochronie zdrowia

1. Pojęcie zdrowia w aktach normatywnych i doktrynie

Termin „zdrowie” jest przedmiotem zainteresowania przede wszystkim nauk medycznych, jednakże z uwagi na fakt, że omawiane pojęcie wyraża jedną z podstawowych wartości znanych człowiekowi, stanowi ono również ważne zagadnienie dla innych dyscyplin naukowych, w tym także nauk społecznych¹¹.

Zdrowie i choroba towarzyszyły człowiekowi od początku istnienia, naturalną konsekwencją były starania, aby utrzymać zdrowie i zwalczyć chorobę. Już w czasach pierwotnych ludzie zaobserwowali, że złamaną kończynę należy ustawić w pozycji sprzed złamania, oczyszczać brudne rany, a stan zdrowia utożsamiany był z przychylnością bóstw. Kształtowanie się medycyny we wczesnych społecznościach należy zatem wiązać z wierzeniami religijnymi, z tajemną wiedzą przekazywaną wewnątrz wspólnoty kapłańskiej – medycyną sakralną. Podkreślić również trzeba, że to właśnie duchowni byli pierwszymi lekarzami. Poprzez wieki zarówno medycyna, jak i zawód lekarza zaczęły się uniezależniać i tworzyć odrębną od religii dziedzinę (tak również odseparował się świecki już lekarz od stanu kapłańskiego, duchownego)¹². Nie zawsze jednak w społecznościach starożytnych występowały osoby odpowiedzialne za leczenie chorych. Z relacji greckiego historyka Herodota (V w. p.n.e.) uzyskujemy informację, że w Babilonii: „[c]horych wynoszono z domu na rynek, ponieważ nie mają lekarzy. Przechodnie zbliżali się do chorego, radzili mu i namawiali, aby uczynił to, co oni sami czynili albo

¹¹ Zob. w zakresie życia i zdrowia człowieka jako wartości szczególnie chronionych w: A. Rabiega, *Ochrona życia i zdrowia ludzkiego w działaniach podmiotów administrujących w sferze opieki zdrowotnej*, Warszawa 2009, s. 11-51.

¹² B. Bujałowska, [w:] T. Brzeziński (red.), *Historia medycyny*, Warszawa 1988, s. 25; T. Brzeziński, [w:] *idem* (red.), *Historia medycyny...*, s. 52.

widzieli, jak drudzy czynili w podobnej chorobie. Nie wolno natomiast u nich milcząco przejść obok chorego, nie zapytawszy go, na jaką cierpi niemoc¹³.

Genezę współczesnej medycyny europejskiej należy utożsamiać z jej rozwojem w starożytnej Grecji. Postęp w sztuce lekarskiej dokonał się dzięki swoistemu otwarciu zawodu lekarza. W okresie archaicznym (1100–700 p.n.e.), a nawet później, za leczenie odpowiedzialni byli kapłani boga Asklepiosa. Dopiero umożliwienie powstania grup lekarzy świeckich spowodowało rozkwit medycyny i rzemiosła lekarskiego. Warto wspomnieć choćby Hipokratesa z Kos (460–377 p.n.e.), uchodzącego za ojca medycyny europejskiej, twórcę obowiązującej do dzisiaj przysięgi lekarskiej¹⁴.

Już przedsokratejscy medycy oraz filozofowie, zamieszkujący starożytną Grecję oraz Rzym, byli świadomi, że funkcjonowanie organizmu osadza się zarówno w zjawiskach, nad którymi można zapanować – *res naturales*, jak i w zjawiskach niezależnych od człowieka – *res non naturales* (czynności fizjologiczne, jak np. krążenie krwi). Antyczna literatura traktuje także o *res contra naturam*, czyli o zjawiskach patologicznych, będących przejawem nieprawidłowości w funkcjonowaniu organizmu. W czasach starożytnych dużą wagę przywiązywano również do snu jako do naturalnej terapii działającej zbawiennie na organizm człowieka. Uzasadnienie dla pojęcia zdrowia starożytni znajdowali w tzw. schemacie uniwersalnym, zakładającym, że zdrowie i choroba zależą od zrównowżenia w organizmie części stałych, płynnych oraz psychicznych. Niezbędne dla zdrowia było utrzymanie poziomu równowagi w jedzeniu i piciu (*cibus et potus*), w ruchu oraz w odpoczynku (*motus et qui es*), we śnie oraz czuwaniu (*somnus et vigilia*), wydzielaniu i wydalaniu (*secreta et excreta*), w emocjach (*affectus animi*) i wreszcie w powietrzu i świetle (*aer et lux*). Powołane wartości znalazły swe odzwierciedlenie w *Corpus Hippocraticum* oraz w naukach rzymskiego medyka Galena (129–199 n.e.), najznamienitszego – obok Hipokratesa – lekarza starożytności, głoszących, że niezbędnymi składowymi zdrowia jest temperament i humor. Podobnie wysoko w hierarchii wartości cenił zdrowie Platon, który upowszechniał myśl, że dbałość o zdrowie stanowi element uszlachetnienia egzystencji.

Wczesne wieki średnie i rozwój chrześcijaństwa utrwaliły w Europie na długi czas istotny zwrot w pojmowaniu oraz roli zdrowia i choroby w życiu człowieka. Idea życia wiecznego jako wartości nadrzędnej nad przemijającym życiem doczesnym stała się podstawą do przeświadczenia, że kondycja zdrowotna organizmu człowieka nie zależy od niego samego, a od Boga. Chrześcijaństwo na długie wieki upowszechniło w społeczeństwach model osadzony w boskiej determinacji ludzkiego losu. W konsekwencji wszelkie choroby, epidemie, tłumaczono pokutą za grzechy lub formą próby postawionej przez Boga.

¹³ B. Seyda, *Dzieje medycyny w zarysie*, Warszawa 1977, s. 26.

¹⁴ T. Brzeziński, *op. cit.*, s. 56-57.

Zaniechano zatem syntezy kondycji duchowej i fizycznej, będącej wyznacznikiem słusznego postępowania w starożytności, albowiem aby doczekać zbawienia, należało przede wszystkim przestrzegać chrześcijańskich cnót, a zdrowie w rozumieniu psychofizycznej równowagi zostało usunięte w cień¹⁵. Jednakże z upływem czasu przedstawiciele średniowiecznego ustroju feudalnego, w szczególności stan duchowny, ustąpili i zrozumieli konieczność dbałości nie tylko o rozwój duchowy, ale także o sferę fizyczną. Powyższe dało początek tzw. medycynie klasztornej, gdyż lekarzami stali się zakonnicy, posiadający wiedzę z zakresu medycyny opartą na dokonaniach starożytnych medyków¹⁶.

Współcześnie termin „zdrowie” definiowany jest na wiele sposobów. Przyczyną takiego stanu rzeczy jest wielowymiarowość, wieloaspektowość, konieczność interdyscyplinarnego podejścia do problemu¹⁷. Najogólniejsze ujęcie zakłada, że zdrowie to normalny stan rzeczy, norma, wszelkie natomiast od niej odstępstwa kwalifikować należy jako chorobę. Zatem schorzeniem będą wszelkie nieprawidłowości, uszkodzenia związane z organizmem człowieka, zarówno fizyczne, jak i psychiczne¹⁸. Prostą konstatacją jest zatem, że zdrowie jest przeciwieństwem choroby. Takie rozumowanie prowadzi jednak do powstania pewnej wątpliwości – jak wyznaczyć „normę”. Na ten problem zwróciła uwagę M. Blaxter, wskazując, że paradoksalnie odstępstwo od normy może być czymś nad wyraz pożądanym (za Autorką pozwałam sobie przytoczyć przykład wysokiego ilorazu inteligencji, w istocie rzeczy odbiegającego od normy)¹⁹. Wydaje się zatem, że „norma” winna być każdorazowo określana, konkretyzowana w stosunku do badanej jednostki, wszak wydolność młodej osoby winna być rozpatrywana względem innej normy niż w przypadku organizmu osoby starszej. Nadto odstępstwo od normy, definiowane jako choroba, powinno charakteryzować się negatywnym wpływem na badany organizm.

Próba sformułowania prawidłowej definicji pojęć „zdrowia” i „choroby” doprowadzić może do wniosku, że zdrowie oznacza nieobecność choroby. Innymi słowy, zdrowie cechuje się tym, że dany organizm nie znajduje się w sytuacji biologicznie niekorzystnej, zatem nieuosabiającej czynników wpływających na krótsze życie lub zmniejszoną płodność. Takie rozumienie stanu zdrowia i stanu choroby zostało jednak

¹⁵ M. Sygit, *Zdrowie publiczne*, Warszawa 2010, s. 21-22.

¹⁶ B. Seyda, *op. cit.*, s. 83.

¹⁷ „Zdrowie” nie będzie zatem jedynie przedmiotem zainteresowania nauk medycznych, ale także nauk społecznych, w tym nauk prawnych – zob. więcej: K. Popielski, M. Skrzypek, E. Albińska, *Zdrowie i choroba jako przedmiot badań multidyscyplinarnych. Wybrane zagadnienia*, [w:] *idem* (red.), *Zdrowie i choroba w kontekście psychospołecznym*, Lublin 2010, s. 23.

¹⁸ Tak też E. Kilar, *O zdrowiu i chorobie z perspektywy medycznej*, [w:] E. Kilar, F. Maj (red.), *Zdrowie i choroba w perspektywie życia społecznego*, Warszawa 2011, s. 17 – „choroby są rezultatem ubytków lub zakłócenia funkcji organizmu” – jako medyczne kryterium zdrowia; odnośnie do zdrowia psychicznego zob. więcej I. Roszkiewicz, *Ochrona zdrowia psychicznego jako zadanie szkoły*, [w:] E. Ozimek (red.), *Zdrowie – dobro wspólne*, Poznań 2006, s. 84-88.

¹⁹ M. Blaxter, *Zdrowie*, przeł. M. Okła, Warszawa 2009, s. 10-11.

podważone. Należy bowiem zwrócić uwagę na fakt, że niektóre choroby – zwłaszcza o podłożu psychicznym – w ogóle nie wpływają na długość życia lub płodność. W związku z powyższym w połowie XX w. odrzucono definicję zdrowia jako nieobecności choroby²⁰.

Starania, by wyprowadzić prawidłową definicję zdrowia, nie ustały. Następne podejście wychodziło z założenia, że chorobę można zaobserwować. Jeśli jednak zaakceptować taką interpretację, to za stan choroby nie byłyby uznawane schorzenia przebiegające bezobjawowo.

W drugiej połowie XX w. E. Mishler sformułował koncepcję zdrowia nawiązującą do klasycznych wzorców (m.in. platońskich), tj. zdrowia jako wyrazu równowagi, homeostazy. Zdrowie rozumiano także jako stan umożliwiający jednostce prawidłową egzystencję w zbiorowości. Według tego poglądu zdrowa jednostka nie tylko jest zdolna do realizacji własnych, indywidualnych celów, ale również wypełnia w prawidłowy sposób swoją funkcję w społeczeństwie. Oba powyższe zapatrywania nie zdobyły jednak szerokiej akceptacji. Gdy idzie o zdrowie, będące synonimem równowagi, to zgodzić się należy, że większość czynności życiowych człowieka polega na zrównoważeniu. Jednakże nie wszystkie aspekty biologii „zdrowego” organizmu są zawsze w równowadze. Dość powołać się na proces rozmnażania. Organizm kobiety w trakcie ciąży fizjologicznej z całą pewnością nie jest w stanie homeostazy. Jednak z tą samą dozą pewności należy stwierdzić, że ciężarna kobieta nie jest chora. Natomiast w kontekście zdrowia tłumaczonego jako funkcja takie rozumowanie prowadziło do jasnej konstatacji, że osób niepełnosprawnych nie należy zaliczyć do grona osób zdrowych. Byłby to oczywiście wniosek nieprawidłowy, zważywszy, że pomiędzy chorobą a upośledzeniem nie należy stawiać znaku równości²¹.

Powyższe rozważania dają asumpt do stwierdzenia, że zdrowie nie zostało do tej pory – i najprawdopodobniej do tego nie dojdzie – w sposób satysfakcjonujący zdefiniowane. Rozpoznanych do tej pory zostało wiele czynników wpływających tak pozytywnie, jak i negatywnie na stan zwany zdrowiem, jakkolwiek przyczyny „zdrowia” czy zapadania na różnego rodzaju choroby nie zostały do końca zbadane. Niewykluczone, że nigdy się tak nie stanie, a to z uwagi na ciągłą ewolucję czynników chorobotwórczych, tworzenie się nowych, przeobrażanie dawnych. Wspólnym mianownikiem powyżej

²⁰ M. Blaxter, *op. cit.*, s. 12; tak też doktryna nauk społecznych: „Zdrowie nie jest jedynie brakiem choroby”, P. Prufer, *Socjologiczno-etyczne aspekty zdrowia, choroby i cierpienia a społeczeństwo*, [w:] M. Musielak, K. Prętki (red.), *Zdrowie i choroba w ujęciu interdyscyplinarnym*, Poznań 2013, s. 14.

²¹ Według Światowej Organizacji Zdrowia niepełnosprawność (*disability*) to niemożność lub ograniczenie zachowań postrzeganych jako normalne dla istoty ludzkiej. Nie sposób nie zwrócić uwagi na niejednoznaczność, o której była mowa powyżej – w jaki sposób należy interpretować „normalność” – Światowa Organizacja Zdrowia, *Zdrowie 21. Zdrowie dla wszystkich w XXI wieku*, Kraków 2001, s. 234; M. Sygit, *op. cit.*, s. 29-31; zob. też M. Blaxter, *op. cit.*, s. 14-16.

przedstawionych definicji jest jednak to, że zdrowie jest zespołem faktów, stanem możliwym do zbadania, zweryfikowania. Jednakże nie zawsze stan ten aktualizuje się w sensie obiektywnym, często prawidłowa weryfikacja zależy od subiektywnego odczucia badanego, a nie od wykonanych badań, pomiarów²².

Zdrowie człowieka może zostać zatem ocenione na podstawie kryterium obiektywnego. Polega ono na zewnętrznej obserwacji zjawisk fizjologicznych zachodzących w organizmie (akcja serca, temperatura ciała, potliwość). O zdrowiu w sposób pozytywny świadczy prawidłowa waga i wzrost, parametry układu krążeniowo-oddechowego czy płodność. Jak już wspomniano, stan zdrowia może także podlegać ocenie indywidualnej, subiektywnej ocenie „zdrowia”, samopoczucie jest przedmiotem wywiadu lekarskiego, dzięki któremu lekarz jest w stanie ukierunkować diagnozę i proces leczenia. Zdrowie może być także ocenione z perspektywy kryterium społecznego. Zachwianie, utrata dobrego stanu zdrowia odbiera człowiekowi możliwość wypełniania ról społecznych, takich jak np. głowa rodziny czy pracownik. W aspekcie społecznym zdrowie może być mierzalne podług czynników negatywnych oraz czynników narażenia. Miara negatywna może wyrażać się w stosunku osób chorych do osób zdrowych (chorobowość), liczbie zachorowań w danej społeczności (zachorowalność), umieralności (liczba zgonów), śmiertelności (liczba zgonów osób chorych na daną chorobę w stosunku do osób wyleczonych). Ryzyko zdrowotne występuje pod postacią ryzyka osobniczego i populacyjnego. Ryzyko osobnicze to narażenie zdrowia badane w zależności od indywidualnego przypadku – czynniki biologiczne (uwarunkowanie genetyczne), styl życia (sposób odżywiania, aktywność fizyczna). Populacyjne narażenie na utratę zdrowia dotyczy przede wszystkim otoczenia, np. zanieczyszczenie środowiska wpływające ujemnie na zbiorową kondycję zdrowotną²³. Ponadto zarówno zdrowie, jak i chorobę można rozpatrywać pod kątem trwałości tego zjawiska. Zdrowie może być określone jako krótkotrwały stan lub długoterminowy status. Podobnie choroba, w zależności od czasu jej trwania, przybrać może formę zachorowania, schorzenia lub chorowania²⁴.

Światowa Organizacja Zdrowia (*World Health Organization*, WHO) działająca przy ONZ definiuje pojęcie „zdrowia” jako „stan całkowitego dobrostanu fizycznego,

²² „Nie wydaje mi się, żebym wiedział, kiedy jestem zdrowy, za to wiem, kiedy coś mi dolega”, „Zdrowie to znaczy czuć się dumnym, kiedy możesz iść z podniesioną głową, dobrze wyglądać”, „Zdrowie oznacza, że mogę się sprawniej poruszać i wykonywać prace w domu, gdy nie dokuczają mi kolana” – anonimowe wypowiedzi na temat pojmowania zdrowia – M. Blaxter, *op. cit.*, s. 7-8.

²³ Zob. więcej: I. Pałgan, *Postęp zagrożeniem dla zdrowia? Aspekt społeczny. Zarys problemu*, [w:] I. Murawow, A. Nowak (red.), *Zdrowie dobrem społecznym. Materiały międzynarodowego sympozjum*, Radom 2010, s. 44-49; I. Laskowska, *Zdrowie i nierówności w zdrowiu – determinanty i implikacje ekonomiczno-społeczne*, Łódź 2012, s. 30-36.

²⁴ Zob. więcej: M. Blaxter, *op. cit.*, s. 16-18 i 28-32; a także o „ryzyku niezdrowia” – J. Jończyk, *Ochrona zdrowia*, „Państwo i Prawo” 2011, nr 2, s. 3.

psychicznego i społecznego, a nie tylko brak choroby lub niepełnosprawności”²⁵. Jak wykazano we wcześniejszych rozważaniach, takie rozumienie przedmiotowego terminu – które nawiązuje do koncepcji klasycznych – zdaje się być niewystarczające. Niemniej definicja ta stanowi swoisty cel, podporządkowany realizacji zarówno jednego z podstawowych praw człowieka²⁶, jak i ogólnościowego celu społecznego²⁷.

Mając na względzie powyższe, stan zdrowia człowieka jest pochodną uwarunkowań genetycznych, środowiskowych, stylu życia, sprawnie bądź wadliwie funkcjonującej opieki zdrowotnej, a także właściwej profilaktyki zdrowotnej²⁸. Należy również zgodzić się z twierdzeniem, że samo pojęcie „zdrowia” kształtowało się odmiennie w zależności od epoki. Wynikiem czego warto przychylić się do zdania, że ów termin konstruowany był i jest społecznie²⁹.

W krajowym porządku prawnym brak jest definicji legalnej pojęcia „zdrowie”. W ustawie o ochronie zdrowia prawodawca wprowadza jedynie termin „osoby z zaburzeniami psychicznymi”. Kwalifikacja do tej grupy dokonuje się, gdy dana osoba posiada zaburzenia psychiczne w postaci:

- 1) choroby psychicznej z zaburzeniami psychotycznymi,
- 2) upośledzenia umysłowego,
- 3) innych zaburzeń psychicznych niż wskazanych w punkcie 1 i 2, gdy jej stan zdrowia wymaga udzielania świadczeń zdrowotnych lub pomocy i opieki innego rodzaju, która jest niezbędna dla prawidłowego funkcjonowania w rodzinie i społeczeństwie³⁰.

²⁵ Preambuła Konstytucji Światowej Organizacji Zdrowia. Porozumienie zawarte przez Rządy reprezentowane na Międzynarodowej Konferencji Zdrowia i Protokół dotyczący Międzynarodowego Urzędu Higieny Publicznej, podpisane w Nowym Jorku dnia 22 lipca 1946 r. (Dz. U. z 1948 r. Nr 61, poz. 477 ze zm.); zob. też: Światowa Organizacja Zdrowia, *Zdrowie 21...*, s. 235; podkreślenia wymaga, że współczesna definicja zdrowia według Światowej Organizacji Zdrowia, oprócz perspektywy medycznej, wprowadza również aspekt społeczny, socjologiczny, tak też L. Buliński, *O chorobie w zdrowiu i o zdrowiu w chorobie. Dylematy polityki zdrowotnej*, [w:] *idem* (red.), *Zdrowie i choroba. W poszukiwaniu wiedzy i pomocy*, Toruń 2014, s. 13.

²⁶ Według Światowej Organizacji Zdrowia tym prawem jest zdrowie, jednakże wydaje się, że właściwym określeniem winno być prawo do ochrony zdrowia. Uprawnienie bowiem można realizować w zakresie domagania się ochrony zdrowia, nie jest to jednak tożsame z osiągnięciem rezultatu – zdrowia; zob. więcej: T. Hervey, J.V. McHale, *European Union Health Law. Themes and Implications*, Cambridge 2015, s. 11.

²⁷ Zob. też w kontekście wartości: R. Bogusz, *Zdrowie jako wartość deklarowana i realizowana*, [w:] W. Piątkowski (red.), *Zdrowie, choroba, społeczeństwo. Studia z socjologii medycyny*, Lublin 2004, s. 127-139.

²⁸ Zob. więcej D. Mucha, *Styl życia a nowotwory piersi*, [w:] D. Mucha, H. Zięba (red.), *Zdrowie i jego uwarunkowania*, Nowy Targ 2011, s. 161-172.

²⁹ M. Blaxter, *op. cit.*, s. 37, 58–59.

³⁰ Art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego, t.j. z dnia 26 marca 2020 r. (Dz. U. poz. 685); zob. też w orzecznictwie na temat psychotycznych i niepsychotycznych zaburzeń psychicznych – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2013 r., III CSK 228/12.

2. Zadania z zakresu zdrowia publicznego i polityki zdrowotnej w Polsce

2.1. Zdrowie publiczne

Pojęcie zdrowia publicznego stanowi przedmiot zainteresowania nauk medycznych, socjologicznych, filozoficznych, prawniczych, ekonomicznych i wielu innych³¹. Wieloaspektowość omawianego zjawiska ma swoje odbicie w trudności w jednoznacznym zdefiniowaniu zdrowia publicznego. Dynamiczny rozwój nauk takich jak bioetyka, farmakoekonomika, informatyka medyczna, będących splotem nauk medycznych z innymi dziedzinami wiedzy, nie czyni tego zadania łatwiejszym³².

W odróżnieniu od zdrowia w kontekście jednostkowym zdrowie publiczne stanowi zorganizowany zespół działań całości społeczeństwa mający na celu zapewnienie korzystnego stanu zdrowia w aspekcie ogólnym. W wymiarze prawnym normy prawne mające za przedmiot regulację zdrowia publicznego należy zaliczyć do gałęzi prawa administracyjnego (szerzej do systemu prawa publicznego). Normy te można podzielić wedle czterech kategorii³³. Pierwsza obejmuje „prawo o zdrowotności publicznej”, zaliczyć do tej grupy należy w szczególności konstytucyjne normy kształtujące funkcje państwa w zakresie ochrony zdrowia³⁴, a także akty normatywne regulujące sposób finansowania świadczeń zdrowotnych³⁵. Następnie wyodrębnić można kategorię przepisów, które normują tworzenie, organizację i funkcjonowanie podmiotów udzielających świadczenia zdrowotne³⁶. Kolejno normy prawne związane z wykonywaniem zawodów medycznych (zasady wykonywania zawodu, samorząd zawodowy)³⁷. Wreszcie szeroko pojęte prawo farmaceutyczne, mające za przedmiot nie tylko produkcję, obrót i nadzór w obszarze produktów leczniczych³⁸, ale także w sferze wyrobów medycznych³⁹. Dodać należy, że działania władzy publicznej

³¹ Zob. także szerzej o politycznym wymiarze zdrowia publicznego w: L.D. Brown, *The political face of public health*, "Public Health Reviews" 2010, vol. 32, no 1, s. 155-173.

³² J. Leowski, *Polityka zdrowotna a zdrowie publiczne. Ochrona zdrowia w gospodarce rynkowej*, Warszawa 2009, s. 18.

³³ I. Witczak, *Prawo zdrowia publicznego*, [w:] A.M. Fal, A. Felińczak (red.), *Zdrowie publiczne. Podręcznik akademicki*, Wrocław 2010, s. 52-64.

³⁴ Zob. art. 68 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.), stanowiący o prawie do ochrony zdrowia i sposobie jego realizacji.

³⁵ W aspekcie krajowego porządku prawnego, w szczególności przepisy ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, t.j. z dnia 25 czerwca 2021 r. (Dz. U. poz. 1285 ze zm.), dalej jako u.ś.o.z.

³⁶ W aktualnym kształcie ustawodawstwa przede wszystkim przepisy u.d.l.

³⁷ Zob. np. ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry, t.j. z dnia 19 marca 2021 r. (Dz. U. poz. 790 ze zm.), dalej jako u.z.l., a także ustawa z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej, t.j. z dnia 22 lipca 2016 r. (Dz. U. poz. 1251 ze zm.), dalej jako u.z.p.

³⁸ Przede wszystkim przepisy ustawy z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne, t.j. z dnia 18 maja 2021 r. (Dz. U. poz. 974).

³⁹ Ustawa z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych, t.j. z dnia 13 grudnia 2019 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 186 ze zm.).

realizujące cel, jakim jest zachowanie publicznego zdrowia, mogą przybierać formę zarówno nakładania obowiązków, jak i przyznawania pewnych uprawnień⁴⁰.

Historia zdrowia publicznego sięga czasów starożytnych. Grecki lekarz Hipokrates, oprócz zainteresowania zdrowiem w znaczeniu medycznym, przywiązywał również uwagę do zdrowia w aspekcie społecznym. Zauważał on wpływ otoczenia człowieka na jego kondycję zdrowotną. Dokonał rozróżnienia pomiędzy wpływem otoczenia naturalnego (klimat) i wpływem otoczenia społecznego (ustrój polityczny). W okresie nowożytnym wyróżnić warto Paracelsusa (1493–1541), niemieckiego uczonego, twórcę doktryny stanowiącej, że zdrowie człowieka nie jest determinowane wyłącznie przez naturę, ale należy o nie dbać i wciąż je zdobywać. Przypomnieć należy także Marsilia Ficina, włoskiego badacza głoszącego wpływ warunków życia człowieka na jego długość (dzieło *De vita* – 1489 r.). Podobne tezy do teorii Ficina upowszechniał w XVIII w. Fryderyk Hoffman, wskazując na zależność pomiędzy długowiecznością a „właściwym”, zdrowym trybem życia⁴¹. Wśród wielu badaczy zajmujących się tą problematyką wskazać należy także Brytyjczyków – Johna Graunta, Williama Farra czy Johanna Petera Franka. Pierwszy przyczynił się do powstania nauki zwanej epidemiologią, drugi zasłużył się rozpowszechnieniem statystyki medycznej, a Johann Peter Frank uchodzi za prekursora nowożytnej koncepcji zdrowia publicznego. Wiele z jego postulatów pozostaje aktualnych, jak choćby opieka nad ciężarnymi, opieka nad chorymi czy zwalczanie alkoholizmu. XIX w. to dalszy rozwój zdrowia publicznego głównie dzięki takim naukowcom jak Ludwik Pasteur (twórca szczepionki na wściekliznę) czy Robert Koch, który wyodrębnił prątki gruźlicy. W tym czasie powstały także pierwsze regulacje prawne mające za przedmiot zdrowie ogółu (co ciekawe, twórcami tych praw byli konserwatyści zwalczający przejawy polityki socjalnej), *Public Health Act* z 1848 r. i 1875 r. w Wielkiej Brytanii oraz ustawy Bismarcka stanowiące o ubezpieczeniach społecznych⁴².

Pierwsza powszechnie uznana definicja zdrowia publicznego powstała w 1920 r., a jej autorem był C.-E.A. Winslow: „zdrowie publiczne to nauka i sztuka zapobiegania chorobom, przedłużania życia i promocji zdrowia fizycznego poprzez wysiłek społeczności, higienę środowiska, kontrolę zakażeń, nauczanie zasad higieny indywidualnej, organizację służb medycznych i pielęgniarstwa, ukierunkowana na zapobieganie chorobom i wczesną diagnozę, rozwój mechanizmów społecznych zapewniających każdemu indywidualnie i społeczności warunki życia pozwalające na utrzymanie zdrowia”⁴³.

⁴⁰ S. Poździej, *Prawo zdrowia publicznego. Zarys problematyki*, Kraków 2004, s. 19.

⁴¹ J.B. Karski, *Polityka zdrowotna samorządu terytorialnego a członkostwo Polski w Unii Europejskiej*, Warszawa 2005, s. 25.

⁴² J. Leowski, *op. cit.*, s. 11-13.

⁴³ M. Latański, [w:] *idem* (red.), *Zdrowie publiczne i medycyna społeczna*, Lublin 1999, cyt. za: J. Karski, *op. cit.*, s. 10.

Jerzy Karski podkreśla, że współcześnie definicja zdrowia publicznego winna również zawierać w swym zakresie promocję zdrowia, definiowaną przez Światową Organizację Zdrowia jako „proces umożliwiający ludziom zwiększenie kontroli nad ich stanem zdrowia oraz jego poprawę. Koncentruje uwagę na szerszym spektrum społecznych oraz środowiskowych czynników oddziałujących na zdrowie aniżeli na zdrowiu jednostki”⁴⁴. Autor swoje stanowisko uzasadnia wzrostem zainteresowania władz publicznych promocją zdrowia, a także uczynieniem w ten sposób definicji bardziej przejrzystą. Na gruncie powyższego J. Karski proponuje, aby zdrowie publiczne rozumieć przez „naukę i sztukę promowania zdrowia oraz organizowania działań medycznych i społecznych zapewniających wczesną diagnozę, leczenie, rehabilitację i opiekę socjalną z dążeniem do jak najszerszego zaangażowania polityków, decydentów, środowisk naukowych, organizacji pozarządowych i społeczeństwa do udziału w tworzeniu i realizacji polityki zdrowotnej”⁴⁵.

W 1975 r. w raporcie Komisji Fundacji Milbank zwrócono uwagę na to, że społeczeństwo powinno być – gdy idzie o definicję pojęcia zdrowia publicznego – interpretowane zarówno jako podmiot świadczący, jak i adresat działalności pojmowanej jako „zdrowie publiczne”. Ponadto, co istotne w dobie przyspieszonego rozwoju technologicznego w dziedzinie medycyny, beneficjenci wysiłku społecznego ukierunkowanego na utrzymanie/polepszenie kondycji zdrowotnej powinni z niego korzystać w jak największym stopniu. Innymi słowy, działania podejmowane w ramach zdrowia publicznego determinowane powinny być również aktualnym stanem wiedzy medycznej i z niej korzystać (co niestety wciąż jest żmudnie realizowanym celem, a nie finalnym rezultatem). Z drugiej strony raport uświadamia także zagrożenia, jakie niesie ze sobą globalny rozwój (m.in. choroby cywilizacyjne), oraz problemy, jak np. starzenie się społeczeństw⁴⁶.

Jerzy Leowski wyodrębnia trzy zasadnicze obszary zdrowia publicznego. Pierwszy dotyczy indywidualnych świadczeń zdrowotnych, zatem świadczeń lekarzy na rzecz pacjentów. Drugi, „niekliniczny” obszar to wszelka działalność nakierowana na zdrowie ogółu, czyli np. szczepienia ochronne. Trzeci obejmuje sfery pośrednio wpływające na stan zdrowia populacji, będą to zatem kwestie związane z warunkami pracy, bezpieczeństwem w komunikacji, dostępem do pomocy medycznej⁴⁷.

Składowymi zdrowia publicznego są także zachowania zdrowotne, czyli wszelkie zachowania obejmujące sferę szeroko ujmowanego zdrowia. Idzie tutaj o postawy,

⁴⁴ http://www.who.int/topics/health_promotion/en/ [dostęp: 15.09.2015] – tłumaczenie własne.

⁴⁵ J.B. Karski, *op. cit.*, s. 60.

⁴⁶ M. Kaźmierski, *Spoleczne aspekty innowacji w chorobach przewlekłych*, [w:] M. Pasowicz (red.), *Zdrowie i medycyna – wyzwania przyszłości*, Kraków 2013, s. 108; J. Leowski, *op. cit.*, s. 14-17; zob. też: T. Kocowski, M. Paplicki, R. Susło, *System ratownictwa medycznego a potrzeby zdrowotne starzejącego się społeczeństwa*, [w:] J. Jakubaszko (red.), *Postępy medycyny ratunkowej 2018*, Wrocław 2018, s. 85-97.

⁴⁷ J. Leowski, *op. cit.*, s. 17.

zwyczaje, tryb życia, wpływające pozytywnie bądź negatywnie na stan zdrowia organizmu. Do zachowania zdrowotnego zaliczamy także sposób pojmowania zdrowia oraz refleksję w zakresie, czy dana aktywność lub bierność wpłynie, a jeśli tak, to w jaki sposób, na kondycję zdrowotną. Odwołując się do zdrowia publicznego, nader ważnym czynnikiem wpływającym na zdrowie jest tzw. czynnik inspirujący, za którego prawidłowe funkcjonowanie odpowiedzialne jest państwo (w rozumieniu aksjologicznym, nie czysto normatywnym). Zarówno zachowania zdrowotne, w kontekście jednostkowym lub społecznym, jak i siła oraz kierunek oddziaływania czynnika inspirującego w postaci władzy publicznej, zależą od wielu uwarunkowań. Wystarczy wspomnieć o uwarunkowaniach dominujących, zatem o kulturowych (postawy, przekonania, miejsce zdrowia w hierarchii dóbr) oraz społeczno-ekonomicznych (dostęp do usług medycznych, wielkość środków przeznaczanych na opiekę zdrowotną)⁴⁸.

Współcześnie, zarówno w aspekcie krajowym, jak i globalnym⁴⁹, prymat wśród zagrożeń dla zdrowia publicznego jako dla zdrowia zbiorowości wiodą choroby cywilizacyjne. Niebezpieczeństwo zdrowotne, którego podstaw należy upatrywać w szeroko pojętym rozwoju cywilizacyjnym, urzeczywistnia się w postaci schorzeń, których przyczyn, wydaje się, należy doszukiwać się w dwojgu źródeł. Pierwsze z nich to dolegliwości, których czynnik sprawczy zdaje się znajdować „wewnątrz” organizmu człowieka, innymi słowy, zależy od jego zachowania i można go zaklasyfikować bardziej do czynników subiektywnych niż obiektywnych. Dość wspomnieć o chorobach występujących wskutek stosowania używek, schorzeniach mających swe podłoże w nieprawidłowym odżywianiu, niedostatecznej aktywności fizycznej. Mowa w tym miejscu o nowotworach, cukrzycy, otyłości, a nawet o zaburzeniach psychicznych spowodowanych uzależnieniami wyniszczającymi organizm człowieka⁵⁰. Drugą grupę stanowią czynniki natury zewnętrznej, obiektywnej, choć bowiem jednostka w pewnym stopniu może się przed nimi chronić, to jednak ich wpływ na zdrowie jest w znacznej mierze niezależny od zachowania człowieka (w odróżnieniu od faktu, że ich powstanie i rozprzestrzenianie się stanowi efekt działań człowieka, społeczeństwa). Wyróżnić zatem należy przede wszystkim wszelkiego rodzaju zanieczyszczenia środowiska (powietrza, gleby, wody), towarzyszące rozwojowi społeczno-przemysłowemu oraz związane z brakiem właściwej gospodarki odpadami, która może być spowodowana bądź dążeniem do minimalizacji kosztów przy

⁴⁸ Światowa Organizacja Zdrowia, *Zdrowie 21...*, s. 124-131; M. Sygit, *op. cit.*, s. 29-31; zob. też o komunikacji zdrowotnej jako o szczególnej komunikacji społecznej, niezbędnej do kształtowania prawidłowych postaw zdrowotnych w: R.N. Rimal, M.K. Lapinski, *Why health communication is important in public health*, "Bulletin of the World Health Organization" 2009, vol. 87, no 4, s. 247.

⁴⁹ Zob. w zakresie prawnomiędzynarodowych uregulowań dotyczących prawa zdrowia publicznego (*international health law*) – J. Barcik, *Międzynarodowe prawo zdrowia publicznego*, Warszawa 2013, s. 19.

⁵⁰ M. Gałuszka, M. Legiędź-Gałuszka, *Medycyna i zdrowie w społeczeństwie ryzyka*, [w:] M. Gałuszka (red.), *Zdrowie i choroba w społeczeństwie ryzyka biomedycznego*, Łódź 2008, s. 74.

prowadzeniu działalności gospodarczej (ograniczenia kosztów w zakresie utylizacji i recyklingu odpadów), bądź deficytem należytej świadomości, edukacji w tym zakresie⁵¹.

Wydaje się, że można wyróżnić również swoistą grupę pośrednią, która daje się zdefiniować jako obiektywno-subiektywna. Przyczyną tych zagrożeń będą zatem czynniki zewnętrzne, jednakże ich aktualizacja będzie w zdecydowanej mierze zależęć od zachowania człowieka (jakkolwiek nie zawsze). Do tego katalogu zagrożeń zaliczyć można zakażenie wirusem HIV – jego rozwój w organizmie skutkuje zachorowalnością na AIDS. Do zakażenia w lwiej części przypadków dochodzi wśród tzw. grup ryzyka, takich jak środowiska narkomanów, homoseksualistów. Można zatem wnioskować, że o ile wirus stanowi czynnik zewnętrzny, to jednak zachowanie jednostki w znacznej mierze determinuje ryzyko zakażenia. W tym miejscu należy również podkreślić wyraźną różnicę pomiędzy czynnikami typowo wewnętrznymi a rozpatrywanymi w niniejszym akapicie. Cechą czynników wewnętrznych jest ich zgubny wpływ na zdrowie człowieka z uwagi na zawartość szkodzących substancji. Gdy idzie natomiast o zakażenie wirusem HIV, zachowanie człowieka wzmagą stopień zagrożenia infekcją. Do zarażenia dochodzi podczas zachowań, które w środowiskach nieobjętych wzmożonym ryzykiem nie stanowią żadnego zagrożenia (stosunek seksualny, transfuzja krwi). Naturalnie nie każdy uzależniony od palenia tytoniu zapada na chorobę nowotworową, czy też nie każdy nadmiernie spożywający cukier choruje na cukrzycę, jednakże źródłem zachorowalności w tym wypadkach jest czynnik (substancja) ściśle związany z zachowaniem (palenie tytoniu, niezdrowe odżywianie). Natomiast do zakażenia wirusem HIV dochodzi przy okazji zachowań w „normalnym” stanie rzeczy niebędącym pochodną zagrożenia dla zdrowia⁵².

Zaakcentować także w tym miejscu trzeba, że współczesne społeczeństwa nie są wolne od „tradycyjnych” niebezpieczeństw zdrowotnych w postaci zakażeń wirusowych (wirusowe zapalenie wątroby, rzeżączka), czy też zagrożeń bakteriologicznych. Na uwadze mieć należy również, że genetyka drobnoustrojów podlega ciągłym zmianom, a co za tym idzie – metamorfoza genomu bakteryjnego katalizuje niejako rozwój medycyny i farmacji, które to muszą stawiać czoła coraz to nowym zagrożeniom⁵³.

Podzielić należy także pogląd J. Leowskiego traktującego problematykę starzenia się społeczeństw oraz procesy globalizacyjne jako wyzwania stojące przed nauką zdrowia publicznego, a nie jako czynniki, czy też źródła dla zdrowia jednostek i zbiorowości⁵⁴.

⁵¹ A. Denys, Cz. Marmura, D. Moczulski, [w:] A. Denys (red.), *Zagrożenia zdrowia publicznego. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2014, s. 24-37 i 96-175; zob. też J. Konieczny, *Bezpieczeństwo zdrowia publicznego w sytuacjach kryzysowych. Podstawowe założenia i cele strategiczne*, [w:] M.D. Głowacka, J. Zdanowska (red.), *Zdrowie publiczne. Aktualne uwarunkowania i zmiany*, Poznań 2011, s. 89-108.

⁵² A. Szkaradkiewicz, T.M. Karpiński, [w:] A. Denys, *Zagrożenia zdrowia publicznego...*, s. 79-96.

⁵³ M. Łysakowska, [w:] A. Denys (red.), *Zagrożenia zdrowia publicznego...*, s. 183-207.

⁵⁴ J. Leowski, *op. cit.*, s. 41 i 51.

Jako aktualną przyjąć należy definicję „zdrowia publicznego” Światowej Organizacji Zdrowia, która bazuje na dorobku J.P. Franka, M. Rosenau, C.E. Winslowa, J. Terisa oraz G. Dafoe w tej mierze⁵⁵. Zatem – w kontekście doktrynalnym – za „zdrowie publiczne” należy uznać „zorganizowany wysiłek społeczeństwa, przede wszystkim poprzez instytucje publiczne, dla polepszenia, promowania, ochrony i przywracania zdrowia populacji dzięki wspólnym działaniom. Obejmuje analizę sytuacji zdrowotnej, nadzór zdrowotny, promocję zdrowia, prewencję, walkę z chorobami zakaźnymi, ochronę środowiska, ochronę sanitarną, działania przygotowawcze na wypadek katastrof i nagłych zagrożeń dla zdrowie, a także medycynę pracy”⁵⁶.

W krajowym porządku prawnym normatywnym odzwierciedleniem zdrowia publicznego są przepisy ustawy z dnia 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym⁵⁷. Przed wejściem w życie tych przepisów cele i zadania zdrowia publicznego normowane były w ustawach materialnoprawnych związanych z ochroną zdrowia w wymiarze ponadjednostkowym, jak np. w ustawie o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi⁵⁸ czy powoływanej już wcześniej ustawie o ochronie zdrowia psychicznego. Brak definicji legalnej pojęcia „zdrowie publiczne” powodował konieczność posiłkowania się dokonaniem doktryny i orzecznictwa⁵⁹.

Ustawa o zdrowiu publicznym w sposób osobliwy definiuje pojęcie „zdrowia publicznego”, albowiem termin ten wyznaczony został poprzez katalog zadań wyznaczonych do realizacji przez właściwe organy. Zatem według ustawy przez „zdrowie publiczne” należy rozumieć zadania z zakresu zdrowia publicznego obejmujące:

- 1) monitorowanie i ocenę stanu zdrowia społeczeństwa, zagrożeń zdrowia oraz jakości życia związanej ze zdrowiem społeczeństwa;
- 2) edukację zdrowotną dostosowaną do potrzeb różnych grup społeczeństwa, w szczególności dzieci, młodzieży i osób starszych;
- 3) promocję zdrowia;

⁵⁵ Zob. więcej M. Sygit, *op. cit.*, s. 27-28.

⁵⁶ http://www.who.int/healthsystems/hss_glossary/en/index8.html [dostęp: 22.08.2015] – tłumaczenie własne.

⁵⁷ Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym, t.j. z dnia 20 stycznia 2021 r. (Dz. U. poz. 183 ze zm.).

⁵⁸ Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, t.j. z dnia 25 marca 2016 r. (Dz. U. poz. 487 ze zm.).

⁵⁹ „W szczególności przez pojęcie «zdrowia publicznego» należy rozumieć obowiązek usuwania przez władze publiczne zarówno zewnętrznych zagrożeń zdrowia jednostek, jak i eliminację pokus skłaniających do dobrowolnego (świadomego lub nie) niszczenia swojego zdrowia” – wyrok TK z dnia 5 kwietnia 2011 r., P 26/09; tak też TK w wyroku z dnia 4 listopada 2011 r., SK 55/13; SN w wyroku z dnia 28 września 2006 r., I KZP 19/06 stwierdził, że pojęcie „zdrowie publiczne” należy rozumieć jako „zdrowie wielu czy nawet wszystkich ludzi, a więc nieoznaczonego kręgu osób”; zob. też odnośnie do „zdrowia publicznego” jako przedmiotu ochrony, gdy idzie o przestępstwa stypizowane w przepisach karnych ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2003 r. Nr 24, poz. 198 ze zm.) w uchwale składu siedmiu sędziów SN z dnia 21 maja 2004 r., I KZP 42/03 i w Uchwale SN z dnia 27 października 2005 r., I KZP 32/05.

- 4) profilaktykę chorób;
- 5) działania w celu rozpoznawania, eliminowania lub ograniczania zagrożeń i szkód dla zdrowia fizycznego i psychicznego w środowisku zamieszkania, nauki, pracy i rekreacji;
- 6) analizę adekwatności i efektywności udzielanych świadczeń opieki zdrowotnej w odniesieniu do rozpoznanych potrzeb zdrowotnych społeczeństwa;
- 7) inicjowanie i prowadzenie badań naukowych oraz współpracy międzynarodowej w zakresie zdrowia publicznego;
- 8) rozwój kadr uczestniczących w realizacji zadań z zakresu zdrowia publicznego;
- 9) ograniczanie nierówności w zdrowiu wynikających z uwarunkowań społeczno-ekonomicznych;
- 10) działania w obszarze aktywności fizycznej.

Na podstawie przepisów ustawy wykonywanie zadań z zakresu zdrowia publicznego polega na współdziałaniu organów administracji rządowej (w szczególności ministra właściwego do spraw zdrowia, wojewody, Głównego Inspektora Sanitarnego), państwowych jednostek organizacyjnych oraz jednostek samorządu terytorialnego (w ramach realizacji zadań własnych z zakresu ochrony i promocji zdrowia). Ponadto w wykonywaniu zadań z powyższego zakresu uczestniczyć mogą podmioty, których cele statutowe lub sfera działalności są zbieżne z zadaniami ze sfery zdrowia publicznego (w szczególności będą to fundacje, stowarzyszenia oraz podmioty prowadzące działalność pożytku publicznego), a także Narodowy Fundusz Zdrowia w obrębie finansowania świadczeń opieki zdrowotnej i programów polityki zdrowotnej. Koordynacja realizacji powyższych zadań powierzona została ministrowi właściwemu do spraw zdrowia. Polega ona w szczególności na przygotowaniu projektu Narodowego Programu Zdrowia, który jest dokumentem z zakresu polityki zdrowia publicznego, a jego celem strategicznym jest wydłużenie życia w zdrowiu ludności RP, poprawa jakości życia, a także eliminowanie społecznych nierówności związanych ze zdrowiem. Minister właściwy do spraw zdrowia ma ponadto za zadanie monitorowanie wykonywania zadań z zakresu zdrowia publicznego. Ustawa powołuje także Radę do spraw Zdrowia Publicznego, której zadaniem jest pełnienie funkcji opiniująco-doradczej. W skład Rady wchodzi między innymi przedstawiciele Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, Narodowego Funduszu Zdrowia i Głównego Inspektora Sanitarnego.

2.2. Polityka zdrowotna

Według Światowej Organizacji Zdrowia polityka zdrowotna odnosi się do decyzji, planów i działań, które realizują cele ochrony zdrowia społeczeństwa. Definiuje wizję przyszłości, co z kolei przyczynia się do ustalenia krótko- i średniookresowych celów

i punktów odniesienia. Przedstawia priorytety i oczekiwania grup społecznych, buduje zgodę i zapewnia informację społeczną w tym zakresie⁶⁰.

Podkreślenia wymaga ścisła relacja polityki zdrowotnej z procesami politycznymi. Organizacja systemu ochrony zdrowia jest przedmiotem zainteresowania szeroko pojętego państwa. Od decyzji jego organów zależą sprawy od zorganizowania systemu ochrony zdrowia (moim zdaniem brak „systemu” to też pewien „system”, ponieważ zakłada sposób świadczenia usług zdrowotnych bez udziału czynnika publicznego) po decyzje polityczne natury światopoglądowej (stosowanie środków antykoncepcyjnych, metod pozaustrojowego zapłodnienia, przerywania ciąży). Z powyższego należy wysnuć wniosek, że w znaczącej mierze polityka zdrowotna tworzona będzie zgodnie z aktualnie obowiązującym w danym państwie ustrojem społeczno-gospodarczym oraz polityką społeczną. Inna będzie zatem polityka zdrowotna w państwie opiekuńczym zakładającym sprawiedliwość i solidarność społeczną, a zgoła odmienna w liberalnym otoczeniu osadzonym w indywidualizmie. Wydaje się, że powyższa zależność znajdzie odbicie głównie w kształcie systemu opieki zdrowotnej (uregulowanie podmiotów uprawnionych do udzielania świadczeń zdrowotnych, prawo wykonywania zawodów medycznych) oraz w ramach ubezpieczenia społecznego/zdrowotnego (odpłatność pomocy medycznej, refundacja świadczeń zdrowotnych, produktów leczniczych, wyrobów medycznych). Podkreślenia wymaga również, że polityka zdrowotna wpływa na stan zdrowia populacji w sposób pośredni, podejmowanie decyzji politycznych w przedmiocie ochrony zdrowia przynosi konsekwencje w postaci pozytywnego bądź negatywnego wpływu na kondycję zdrowotną populacji. Nadto analizując zjawisko polityki zdrowotnej, uświadomienia wymaga, że na związane z nią procesy polityczne składają się zarówno zachowania aktywne, tj. działania – abstrahując od tego, czy wpływają one dodatnio, czy też ujemnie na stan zdrowia społeczności – jak i zachowania bierne, tj. zaniechania, np. w postaci braku przeprowadzania koniecznych reform systemu opieki zdrowotnej. Sposób kreowania przez władze publiczne polityki zdrowotnej implikuje powstawanie szeregu zagadnień związanych z tą problematyką. Do najważniejszych należy zaliczyć określanie krótko- i średniookresowych celów, które mają być realizowane poprzez prowadzenie polityki zdrowotnej, wielkość przeznaczanych środków na opiekę zdrowotną, a także kwestie związane z ubezpieczeniem zdrowotnym, koszykiem świadczeń gwarantowanych i odpłatnością za świadczenia medyczne⁶¹.

Gdy idzie o zakres polityki zdrowotnej, godzi się przyjąć, że w jej obrębie egzystuje każda sprawa mająca związek, wpływ na zdrowie. Przedmiotowy obszar nie koreluje jedynie *stricte* ze zjawiskami medycznymi. Jak już podkreślano, istnieje wiele czynników determinujących tak zdrowie jednostkowe, jak i zdrowie określonej

⁶⁰ http://www.who.int/topics/health_policy/en/ [dostęp: 23.08.2015] – tłumaczenie własne.

⁶¹ W. Włodarczyk, *Wprowadzenie do polityki zdrowotnej*, Warszawa 2010, s. 20-29.

zbiorowości. Do niniejszego zakresu należy zatem zaliczyć również politykę farmaceutyczną, w szczególności problematykę związaną z dostępnością produktów leczniczych, ich dystrybucją, a także refundacją. Uzasadnieniem tezy, że polityka zdrowotna jako zjawisko jest nacechowana interdyscyplinarnością, może być fakt zaliczania do jej zakresu także polityki ekologicznej. Nie wymaga dogłębnego dowodzenia, że otoczenie, środowisko życia człowieka wpływa na jego stan zdrowia (pozytywnie bądź negatywnie). Wreszcie nie sposób nie wspomnieć o promocji zdrowia będącej przejawem dbałości władz publicznych o intensyfikację świadomości obywateli na polu zachowań mogących mieć dodatni lub ujemny wpływ na kondycję zdrowotną (okresowe badania lekarskie, sposób odżywiania, higiena)⁶².

Załączki polityki zdrowotnej w Polsce to przede wszystkim badania nadwornych lekarzy, takich jak Witelon ze Śląska (XIII w.), Józef Struś (XVI w.) czy Wojciech Oczko (XVI w.). Jednak z powodu braku dokładnej dokumentacji ich prac dopiero dzieło pt. *Conservatio sanitatis* autorstwa Macieja z Miechowa (1457–1523) uchodzi za pierwszą nowożytną pracę upowszechniającą rolę zdrowia w stosunku tak dla jednostki, jak i dla społeczeństwa. W późniejszych latach, w wyniku popularyzacji języka polskiego w nauce, powstawał dorobek traktujący o zdrowiu także w ojczystym języku. Coraz szerzej ukazywały się poradniki i kalendarze zalecające zdrowy tryb życia, a także wskazujące na właściwe postępowanie na wypadek choroby. W okresie oświecenia warto wyróżnić Stanisława Konarskiego, będącego niezwykle świadomym działaczem społeczno-politycznym, co dało wyraz w szeroko zakrojonej edukacji zdrowotnej w Collegium Nobilium pod jego kierownictwem. Warto również wspomnieć Bolesława Prusa będącego propagatorem rozwoju infrastruktury sanitarnej w kraju, a także współzałożycielem Warszawskiego Towarzystwa Higienicznego w 1898 r. (podkreślenia wymaga, że powstało ono wbrew zakazom zaborców w zakresie zrzeszania się)⁶³.

3. Kształtowanie się systemu opieki zdrowotnej w Polsce

Spojrzenie na współczesne państwo w kontekście strukturalnym ukazuje obraz wzajemnie uzupełniających się systemów, których funkcjonowanie zapewnia realizację

⁶² W. Włodarczyk, *op. cit.*, s. 29-30; w zakresie promocji zdrowia, zob. szerzej: V. Korporowicz, *Promocja zdrowia i profilaktyka chorób jako element realizacji polityki ochrony zdrowia*, [w:] A. Kryński, Z. Świderek, W. Wróbel (red.), *Zdrowie publiczne. Współczesne uwarunkowania i trendy rozwoju*, Częstochowa 2010, s. 175-188; a także T.B. Kulik, *Koncepcja zdrowia w medycynie*, [w:] T.B. Kulik, A. Pacian (red.), *Zdrowie publiczne*, Warszawa 2014, s. 7-8.

⁶³ Zob. szerzej np. w: Z. Jethon, *Rozwój zdrowia publicznego na przestrzeni wieków w Europie i Polsce*, [w:] D. Wałęga-Szych (red.), *Zdrowie publiczne – wybrane zagadnienia*, Legnica 2015, s. 15-18.

zadań, a także zaspokajanie potrzeb zarówno społecznych, jak i indywidualnych⁶⁴. Wśród wielu systemów, między innymi obok systemu monetarnego, systemu ubezpieczeniowego, wyróżnić można system opieki zdrowotnej jako wydzieloną strukturę mającą za zadanie zapewnienie bezpieczeństwa zdrowotnego. Cel ów ulega dywersyfikacji z uwagi na podmiot, który wymaga ochrony zdrowia. Zatem może zachodzić potrzeba ochrony zdrowia indywidualnego podmiotu, która urzeczywistnia się w specjalistycznych świadczeniach zdrowotnych wykonywanych przez podmioty do tego powołane (zależnie od ukształtowania systemu ochrony zdrowia świadczenia zdrowotne mogą być uzyskiwane przez jednostkę od praktyków indywidualnych, bądź też od zawodowego personelu placówki medycznej). Celem, jak i funkcją systemu ochrony zdrowia jest także zapewnienie zbiorowego bezpieczeństwa społeczeństwa, zatem realizacja zadań utożsamianych ze zdrowiem publicznym poprzez zapobieganie rozprzestrzeniania się chorób, nadzór epidemiologiczny, a także promowanie zdrowego trybu życia. Naturalne jest, że prawidłowe egzystowanie systemu ochrony zdrowia w strukturze państwa winno oba te cele, tj. ochronę zdrowia indywidualnego oraz ochronę zdrowia zbiorowości, traktować w sposób komplementarny i dążyć do ich pełnej harmonizacji⁶⁵.

Światowa Organizacja Zdrowia definiuje system ochrony zdrowia (*health system*) jako formalną strukturę, gwarantującą udzielanie świadczeń zdrowotnych, właściwą dla danej populacji, której zakres, zawartość, sposób finansowania i zarządzania unormowany jest prawnie. Natomiast kompleksowy system ochrony zdrowia (*comprehensive health system*) zakłada, że wszystkie potrzeby zdrowotne społeczeństwa zostają zaspokojone⁶⁶. Ciekawą konkluzją zakończyło się spotkanie ministrów zdrowia zorganizowane w Szkole Zdrowia Publicznego Uniwersytetu Harvarda. Otóż z przeprowadzonych debat został wysnuty wniosek, że celem systemu zdrowia jest zapewnienie jak najlepszej ochrony zdrowia w granicach przeznaczonych na ten cel środków⁶⁷. Zatem kompleksowy system ochrony zdrowia jest modelem idealnym, nieosiągniętym we współczesnym świecie. Ze względu na ograniczone możliwości finansowe, świadczenia zdrowotne – tak w Polsce, jak i na świecie – udzielane są w granicach przeznaczonych w tym zakresie

⁶⁴ W literaturze wyróżnia się rozumienie systemu konceptualne oraz realne. Pierwsze z nich zakłada idealny model teoretyczny, do którego należy dążyć i do którego możliwe jest jedynie zbliżenie, nigdy pełna realizacja. Rozumienie systemu w znaczeniu realnym przyjmuje natomiast, że funkcjonujący system jest spójny, komplementarny i wewnętrznie zharmonizowany – S. Golinowska, [w:] S. Golinowska, Z. Czepulis-Rutkowska, M. Sitek, A. Sowa, Ch. Sowada, C. Włodarczyk, *Opieka zdrowotna w Polsce po reformie*, Warszawa 2012, s. 11-12.

⁶⁵ J. Leowski, *op. cit.*, s. 71-72.

⁶⁶ Światowa Organizacja Zdrowia, *Zdrowie 21...*, s. 234, 237-238.

⁶⁷ C.J.L. Murray, *Towards an analytical approach to health sector reform*, "Health Policy" 1995, vol. 32, nr 1-3, 93109; zob. też M. Balicki, *Organizacja i funkcjonowanie systemu opieki zdrowotnej w Polsce. Narodowy Fundusz Zdrowia (stan na 31.12.2009)*, [w:] J. Opolski (red.), *Zdrowie publiczne. Wybrane zagadnienia*, t. I, Warszawa 2011, s. 99.

środków, a celem systemu ochrony zdrowia jest zapewnienie, aby środki te były wydatkowane w sposób efektywny.

System ochrony zdrowia, w znaczeniu zbliżonym do jego pojmowania współcześnie, to efekt nowożytnego rozwoju cywilizacji. Zintensyfikowane działania w zakresie organizacji społeczeństw w epoce nowożytnej pozwoliły na wykształcenie systemowych rozwiązań w dziedzinie opieki zdrowotnej. Faktyczna eskalacja zorganizowanej ochrony zdrowia przypada na okres rewolucji przemysłowej i upowszechnienia ubezpieczeń społecznych i zdrowotnych. Przyjąć należy, że wszelkie przejawy działalności stanowiące wysiłek zbiorowy mają na celu wyeksponowanie określonego dobra ponad wymiar indywidualny. Zorganizowanie opieki zdrowotnej przez państwo, społeczeństwo, jest wyrazem refleksji, że zdrowie jednostki ma realne przełożenie na dobro wspólne (kwalifikowane bardziej szczegółowo jako zdrowie publiczne). Systemowe podejście do ochrony zdrowia, w wymiarze ubezpieczeniowym, to zaś wyraz przeciwstawienia się prywatnej opiece zdrowotnej. Uzyskanie świadczenia gwarantowanego w ramach systemu ubezpieczeniowego uzależnione jest od uiszczenia odpowiedniej składki. Geneza ubezpieczeniowego systemu ochrony zdrowia sięga końca XVIII w. i Prus okresu Bismarcka (nie tylko zorganizowanie systemu, ale także uregulowanie prawne)⁶⁸. Ostatnie dwa stulecia pozwoliły na ukształtowanie zasadniczych systemów opieki zdrowotnej w obrębie cywilizacji zachodniej – system Bismarcka oparty na ubezpieczeniach zdrowotnych, system Siemaszki będący wyrazem sowieckiej gospodarki centralnie planowanej, zatem zakładający centralne planowanie opieki zdrowotnej społeczeństwa⁶⁹, brytyjski system ekonomisty sir Williama Henry’ego Beveridge’a – narodowa służba zdrowia⁷⁰ oraz funkcjonujący na zgoła odmiennych zasadach, albowiem osadzony w fasadach odpłatności za świadczenie ze środków prywatnych i w warunkach konkurencyjnych – system wolnorynkowy, w skrajnych postaciach traktujący zdrowie jako towar, przedmiot usługi⁷¹. Każdy z wyżej powołanych systemów – nie wykluczając systemu wolnorynkowego – stanowi przejaw przejścia przez państwo odpowiedzialności zarówno za bezpieczeństwo jednostek w zakresie profilaktyki zdrowotnej, jak i zapewnienia opieki w ramach szeroko pojętego leczenia. Wyjaśnienia wymaga, że władzom nie zawsze przyświecały wzniosłe ideały w postaci troski o zdrowie własnych obywateli. Częstokroć bowiem bodźcem dla powstania, czy też rozwoju systemu ochrony zdrowia były

⁶⁸ Ustawa o ubezpieczeniach chorobowych (1883 r.), ustawa o ubezpieczeniach ofiar wypadków przy pracy (1884 r.), ustawa o ubezpieczeniach osób starszych i inwalidów (1889 r.).

⁶⁹ Zob. więcej: K. Krajewski-Siuda, P. Romaniuk, *Zdrowie publiczne. Stan obecny, reformy ostatnich 20 lat, model docelowy*, Warszawa 2011, s. 39.

⁷⁰ Zob. więcej: M. Sanecki, *System zdrowia – procesy transformacji – przyczyny i cele zmian*, [w:] J. Opolski (red.), *Zdrowie publiczne...*, t. I, s. 32.

⁷¹ J. Leowski, *op. cit.*, s. 19-21; H.J. Meyer, *Current Legislation on cross-border health care in the European Union*, [w:] I.G. Cohen (Ed.), *The Globalization of Health Care*, Oxford 2013, s. 84.

względy natury czysto pragmatycznej. By nie pozostać gołosłownym, warto nakreślić genezę, determinanty powstania pierwowzoru systemów opieki zdrowotnej w kręgu cywilizacji zachodniej. Otóż tłem dla powstania Bismarckowskiego systemu ochrony zdrowia były nade wszystko dwa czynniki. Pierwszy wynikał z politycznej rywalizacji z opozycyjnym ruchem socjaldemokratycznym. Drugi natomiast brał się z faktu, że z uwagi na rosnącą zachorowalność wśród mężczyzn drastycznemu obniżeniu uległa liczba zdolnych do służby wojskowej, będącej jednym z filarów silnego państwa pruskiego. Na marginesie należy wyjaśnić, że powyższe miało swe źródło we wczesnym podejmowaniu pracy zawodowej, co w konsekwencji dało impuls do ustawowego zakazu zatrudniania w przemyśle dzieci poniżej 9. roku życia⁷².

Początków powszechnego pojmowania zdrowia jako podstawowego dobra jednostki należy poszukiwać dopiero w latach 50. XX w., a ściślej rzecz ujmując, od przyjęcia przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka 10 grudnia 1948 r.⁷³ Jednym z ważniejszych założeń Deklaracji było zapewnienie bezpieczeństwa socjalnego w formie bezpieczeństwa zdrowotnego. Najczęściej spotykanym zaś systemem opieki zdrowotnej od tego czasu stał się system ubezpieczeniowy, gwarantujący finansowanie świadczeń zdrowotnych w sposób bezpośredni z budżetu państwa lub w sposób pośredni poprzez płatnika dysponującego składkami na ubezpieczenie zdrowotne. Postanowienia Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, stanowiące w art. 25, że każda osoba ma prawo do opieki medycznej, wespół ze strategią Światowej Organizacji Zdrowia „Zdrowie dla Wszystkich” (zakładającej jako cel do realizacji ustanowienie dla wszystkich ludzi poziomu zdrowia gwarantującego godne i wydajne życie społeczno-ekonomiczne)⁷⁴, kierunkują kształt współczesnych konstytucyjnych porządków prawnych, w obrębie zorganizowanej opieki zdrowotnej, ku powszechnemu oraz równemu dostępowi do świadczeń zdrowotnych. Dostęp do świadczeń warunkowany winien być według zapotrzebowania na pomoc medyczną. Podstawowym elementem składowym jest również aspekt współuczestniczenia i współodpowiedzialności za stan zdrowia społeczeństwa, a także kwestia promocji zdrowia oraz umożliwienie pobierania świadczeń zdrowotnych na poziomie zgodnym z aktualną wiedzą medyczną przy wykorzystaniu nowoczesnej technologii, produktów leczniczych i wyrobów medycznych⁷⁵.

Pierwsze przejawy obecności systemu opieki zdrowotnej na terytorium Polski datuje się na luty roku 1917, kiedy to Tymczasowa Rada Stanu powołała Referat Zdrowia Publicznego w Departamencie Spraw Wewnętrznych. Stan zdrowia społeczeństwa

⁷² L. Jodkowska, *Państwo opiekuńcze w Polsce i w Niemczech*, Warszawa 2009, s. 7.

⁷³ <http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/onz/1948.html> [dostęp: 17.09.2015].

⁷⁴ <http://www.who.int/trade/glossary/story039/en/> [dostęp: 17.09.2015].

⁷⁵ J. Leowski, *op. cit.*, s. 27.

wskutek działań wojennych pozostawał na zatrważająco niskim poziomie. Rozprzestrzeleniu się chorób zakaźnych sprzyjało wszechobecne niedożywienie, brak dostępu do wykwalifikowanego personelu medycznego, a także deficyt lekarstw⁷⁶.

W dniu 15 maja 1918 r. powołano Ministerstwo Zdrowia Publicznego, na czele którego stanął później (13 grudnia 1918 r.) Minister Zdrowia Publicznego Witold Chodźko, lekarz, profesor Uniwersytetu i Akademii Medycznej w Lublinie. Pod wpływem działań Ministerstwa w roku 1919 Sejm przyjął ustawę „o zwalczaniu chorób zakaźnych i innych występujących nagminnie”⁷⁷. Powstał także Centralny Komitet do walki z dudem plamistym, którego epidemia nadciągnęła z terenów Rosji i Ukrainy. W 1920 r. Komitet przekształcono w Urząd Naczelnego Nadzwyczajnego Komisarza do Walki z Epidemiami, a Nadzwyczajnym Komisarzem został ówczesny minister Chodźko. W kolejnym roku powołany został Państwowy Zakład Epidemiologiczny, przekształcony dwa lata później w Państwowy Zakład Higieny, który do dzisiaj jest organem odpowiedzialnym za zapobieganie i zwalczanie chorób zakaźnych na terytorium kraju. Nie sposób pominąć powstania Państwowej Szkoły Higieny będącej ośrodkiem szkolenia lekarzy oraz personelu medycznego w obszarze zdrowia publicznego⁷⁸.

Dzięki wysiłkom Ministerstwa Zdrowia Publicznego oraz Naczelnego Komisarza do Walki z Epidemiami utworzono szpitale zakaźne, stacje kwarantannowe przy wschodniej granicy, a także rozpoczęto produkcję surowic i szczepionek. W konsekwencji znacznej poprawy stanu zdrowia ludności w roku 1923 zdecydowano o rozwiązaniu Ministerstwa Zdrowia Publicznego oraz Urzędu Naczelnego Nadzwyczajnego Komisarza do Walki z Epidemiami, a kwestie związane ze zdrowiem publicznym przekazano Ministerstwu Spraw Wewnętrznych i Ministerstwu Pracy i Opieki Społecznej (kompetencje do wykonywania zadań publicznych z zakresu zdrowia publicznego przejęły terenowe i samorządowe organy administracji publicznej). Znaczna poprawa stanu zdrowia ludności to również wynik działalności samorządów terytorialnych tworzących ośrodki zdrowia odpowiedzialne za zapobieganie oraz leczenie chorób. Od 1932 r. aspekt zdrowia publicznego powierzony został w całości Ministerstwu Opieki Społecznej, realizującemu swe zadania w tym zakresie poprzez Departament Służby Zdrowia. Lata 20. i 30. w obszarze systemu ochrony zdrowia to także okres ubezpieczenia zdrowotnego osadzonego na modelu bismarckowskim. W okresie międzywojennym ubezpieczenia zdrowotne

⁷⁶ M. Postulszna, *Zdrowie społeczeństwa polskiego w środowisku wiejskim w II Rzeczypospolitej*, [w:] eadem (red.), *Zdrowie i edukacja prozdrowotna społeczeństwa polskiego na przestrzeni XIX i XX wieku. Wybrane aspekty*, Poznań 2007, s. 91.

⁷⁷ Dz. U. z 1919 r. Nr 67, poz. 402.

⁷⁸ E. Więckowska, *Migracje ludności w Polsce po zakończeniu I wojny światowej w świetle międzynarodowych konwencji zapobiegania chorobom zakaźnym*, [w:] B. Płonka-Syroka, T. Srogosz (red.), *Zdrowie i choroba jako problem społeczny. Medycyna w kontekście działań państwa*, Wrocław 2005, s. 116; M. Sygit, *op. cit.*, s. 34.

objęły w największej części pracowników administracji publicznej oraz robotników przemysłowych. „Bismarckowskie” Kasy Chorych pozwoliły na tworzenie szpitali dla ubezpieczonych oraz wynagradzanie tzw. „lekarzy domowych”. Ówczesny system bazował na składkach opłacanych przez pracodawców i pracowników. W zdecydowanej mierze opieka medyczna w latach 1918-1939 opierała się jednak na prywatnych świadczeniach – około 80% udzielanej pomocy lekarskiej stanowiło prywatną praktykę. Pomimo znacznego rozwoju polskiej infrastruktury medycznej w latach po I wojnie światowej nie była ona dostatecznie wykorzystywana. Problematyczną kwestią pozostawało finansowanie leczenia oraz struktura własnościowa szpitali. Należy zaznaczyć, że ówczesne regulacje pozwalały na sfinansowanie procesu leczenia przez Kasę Chorych jedynie w połowie – w pozostałym zakresie koszty ponosił bądź pacjent, bądź właściciel szpitala. Mając na uwadze wysokie koszty leczenia szpitalnego, niski stopień powszechności ubezpieczenia, ubóstwo społeczeństwa, w konsekwencji stosunkowo niewielką liczbę udzielanych świadczeń szpitalnych – efektem były rosnące zadłużenie właścicieli szpitali (w 1934 r. nastąpiło pierwsze umorzenie długów szpitali).

Pierwsze lata po II wojnie światowej, podobnie jak po I wojnie światowej, to okres radykalnego obniżenia stanu zdrowia społeczeństwa. Również i w tym czasie choroby zakaźne stanowiły powszechne i realne dla zdrowia niebezpieczeństwo. Zdając się na wcześniejsze doświadczenia, w listopadzie 1944 r. utworzono Naczelny Nadzwyczajny Komisariat do Walki z Epidemiami, wraz z terenowymi, wojewódzkimi komisariatami. Powyższe organy zostały rozwiązane wraz z powołaniem w czerwcu 1945 r. Ministerstwa Zdrowia, którego składową były także wojewódzkie wydziały zdrowia. Tragiczną konsekwencją globalnego konfliktu zbrojnego były ogromne straty ludności. Naturalnym następstwem powyższego było znaczne obniżenie liczby lekarzy, farmaceutów i pielęgniarek. Druga połowa lat 40. to zatem także wzmożony proces kształcenia medyków oraz pracowników służby zdrowia zapewniających wykwalifikowane świadczenie usług medycznych. Warto również podkreślić wyjątkowe jak na owe czasy, ożywione kontakty polskich lekarzy z medykami z krajów zachodnich, skutkiem czego była wymiana doświadczeń, a w efekcie tak bardzo potrzebna rewitalizacja specjalistów. Dwa lata po zakończeniu II wojny światowej, wskutek opanowania epidemii duru brzuszego i ognisk duru plamistego oraz wszechobecnej gruźlicy i chorób wenerycznych, obowiązki nadzwyczajnych komisariatów przekazane zostały Departamentowi Sanitarno-Epidemiologicznemu Ministerstwa Zdrowia. Dopiero w 1954 r. utworzono Państwową Inspekcję Sanitarną i Państwowy Zakład Higieny wraz z wojewódzkimi i powiatowymi stacjami sanitarno-epidemiologicznymi. W pierwszych latach po wojnie system opieki zdrowotnej, gdy idzie o założenia, nie odbiegał zbyt od formy przyjętej w latach międzywojennych. Do 1952 r. zasadą pozostało, że w przeważającej mierze świadczenia zdrowotne

realizowane były poprzez prywatne praktyki. Konstytucja PRL z 1952 r. ustanowiła system ochrony zdrowia w Polsce jako system nakazowo-rozdzielczy (w kontekście dystrybucji środków przekazywanych podmiotom udzielającym świadczeń zdrowotnych). Ówczesny system socjalistyczny zakładał centralne zarządzanie każdym obszarem życia społecznego, nie inaczej było z opieką zdrowotną. Efektem powojennej transformacji było przeorganizowanie systemu ochrony zdrowia na wzór socjalistyczny. Państwo miało stać się jedynym podmiotem odpowiedzialnym za zapewnienie prawidłowego funkcjonowania ochrony zdrowia – w znaczeniu systemowym – na swoim terytorium. Powyższy zabieg nie dopełnił się jednak w całości⁷⁹. W następstwie oporu społecznego oraz przemian roku 1956 pozostawiono bowiem możliwość wykonywania zawodu lekarza, obok placówek społecznej służby zdrowia, także w spółdzielniach lekarskich lub w prywatnych praktykach. Podstawowym aktem prawnym regulującym powyższe była ustawa o zawodzie lekarza⁸⁰, treść jej przepisów stanowiła o możliwości podjęcia prywatnej praktyki, lecz było to obwarowane koniecznością równoczesnego zatrudnienia w podmiocie państwowym. Ustawa przewidywała ponadto obowiązek ewidencyjny w postaci zgłoszenia do wojewódzkiego wydziału zdrowia wykonywania prywatnej praktyki lekarskiej. W aspekcie systemowo-strukturalnym prawodawca zdecydował o odejściu od dotychczasowych rozwiązań poprzez likwidację powstałych jeszcze przed wojną Kas Chorych⁸¹. Administrowanie placówkami medycznymi powierzono terenowym organom administracji państwowej. Mając na uwadze całokształt rozwiązań systemowych w obszarze ochrony zdrowia, należy stwierdzić, że PRL-owski system opieki zdrowotnej był swoistą syntezą sowieckiego systemu Siemaszki oraz zachodniego, brytyjskiego systemu Beveridge'a⁸². Był to finansowany z budżetu państwa, państwowy system oparty na zasadzie równości i powszechnego dostępu. Zakładano również wzmoczony rozwój metod leczenia, postępujący wraz z progresem w zakresie wiedzy medycznej, a także przeorientowanie na zapobieganie, profilaktykę medyczną. Wobec niewystarczających nakładów na opiekę zdrowotną – co nie powinno dziwić w tamtym okresie – powyższe postulaty pozostały w sferze planów. System ochrony zdrowia w Polsce, w latach 1945-1989, był krytykowany zarówno ze strony pacjentów, jak i ze strony środowiska medycznego. Społeczeństwo negatywnie oceniało brak zadowalającej dostępności do świadczeń zdrowotnych, poziom ich jakości, wysokie ceny lekarstw oraz tzw. dodatkowe, nieformalne koszty leczenia. Lekarze natomiast skarżyli się na niesatysfakcjonujące zarobki

⁷⁹ Była to próba wprowadzania tzw. modelu Siemaszki, począwszy od regulacji ustawy o zakładach społecznych służby zdrowia i planowej gospodarce w służbie zdrowia.

⁸⁰ Ustawa z dnia 28 października 1950 r. o zawodzie lekarza (Dz. U. Nr 50, poz. 458).

⁸¹ Ustawa z dnia 28 października 1948 r. o zakładach społecznych służby zdrowia i planowej gospodarce w służbie zdrowia (Dz. U. Nr 55, poz. 434 ze zm.).

⁸² Na marginesie warto podkreślić, że oba systemy bazowały na zbliżonych założeniach, gdyż system Beveridge'a wyrażał socjalną, opiekuńczą wizję państw zachodnich.

oraz ograniczoną możliwość rozwoju zawodowego. Wraz z utworzeniem Solidarności w latach 1980-1981 powołano zespół przy rządowej Komisji do Spraw Reformy Gospodarczej, który analizował „Podstawowe zasady funkcjonowania ochrony zdrowia i opieki społecznej w warunkach reformy gospodarczej”. Założono przede wszystkim zdecentralizowanie i odbiurokratyzowanie państwowej służby zdrowia. Pochylnono się również nad problematyką natury ekonomicznej, tj. nierentownością systemu i koniecznością zastosowania w obszarze systemu ochrony zdrowia podstawowych narzędzi ekonomicznych. Pokłosiem powyższych prac był dokument Zespołu XIII ds. Reformy w Sferze Usług Społecznych. Kolejne reformy polskiego systemu ochrony zdrowia towarzyszyły okresowi transformacji ustrojowej zapoczątkowanej w 1989 r. Przemiany w opiece zdrowotnej były w swych założeniach zbieżne z całokształtem przeobrażeń społeczno-gospodarczych w tamtym okresie. Postulowano zatem wycofanie się państwa z funkcji organizatora systemu opieki zdrowotnej oraz wprowadzeni do tego systemu mechanizmów gospodarki wolnorynkowej⁸³.

Transformacja ustrojowa przeprowadzona w Polsce na przełomie lat 80. i 90. wbrew oczekiwaniom nie zapewniła radykalnej poprawy jakości życia społeczeństwa. Wręcz przeciwnie – początek lat 90. to spadek dochodu narodowego, szalejące bezrobocie i hiperinflacja. W takim otoczeniu przezwyciężenie patologii w obszarze ochrony zdrowia, znanej z ustroju socjalistycznego, okazało się niemożliwe.

Dopiero po upływie kilku lat i okrzepnięciu, względnej stabilizacji sytuacji gospodarczej w kraju, a także przyjęciu w 1991 r. przez Sejm ustawy o zakładach opieki zdrowotnej⁸⁴, możliwe stało się w sposób stosunkowo racjonalny dostosowywanie opieki zdrowotnej do nowych realiów poprzez stopniowe wdrażanie do systemu mechanizmów rynkowych, *vide exposé* J. Olszewskiego z 21 grudnia 1991 r.: „Wiemy wszyscy o katastrofalnej sytuacji służby zdrowia. Nie do przyjęcia są jednak środki zaradcze w postaci urynkowienia opieki zdrowotnej. Nie od razu można myśleć o wprowadzaniu prywatnych ubezpieczeń zdrowotnych. Podjęte zostaną kroki w celu bardziej racjonalnego wykorzystania kadry medycznej. Nie można oszczędzać na zdrowiu, ale trzeba zadbać o skuteczniejsze wydatkowanie budżetowych pieniędzy. Po dwu latach spędzonych na dyskusji o reformie służby zdrowia, możemy wreszcie zacząć ją urzeczywistniać”⁸⁵.

⁸³ O kształtowaniu się polskiego systemu ochrony zdrowia w XX w. zob. szerzej w: J. Nosko, *Zdrowie publiczne w Europie i w Polsce. Kształtowanie się rozwiązań modelowych (szkic historyczny)*, [w:] J.A. Indulski, Z. Jethon, L. Dawydzik (red.), *Zdrowie publiczne. Wybrane zagadnienia*, Łódź 2000, s. 43-48; a także Z. Jethon, *op. cit.*, s. 18-20.

⁸⁴ Ustawa z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz. U. Nr 91, poz. 408 ze zm.).

⁸⁵ Oświadczenie Prezesa Rady Ministrów w sprawie proponowanego składu i programu prac rządu, stenogram z posiedzenia Sejmu RP I Kadencji, 3 posiedzenie, 1 dzień, z dnia 21 grudnia 1991 r., <http://orka2.sejm.gov.pl/Debata1.nsf/9a905becb5531f478c125745f0037938e/23559e9ea6c0d69ac1257505004555f4?OpenDocument> [dostęp: 03.04.2016].

Wydaje się, że można zaryzykować stwierdzenie, iż wciąż główną bolączką systemu ochrony zdrowia w Polsce są nadmiernie skomplikowane i często nieracjonalne reguły aktualizujące się w swoistym dla współczesnej opieki zdrowotnej „stosunku trójstronnym”. Ów stosunek zastąpił – pierwsze reformy w tym zakresie już w XIX w. – tradycyjną dwustronną relację pacjent – lekarz. Samej idei wprowadzenia niejako pośrednika w tym stosunku, w postaci płatnika, nie należy dyskwalifikować już na wstępie, jednakże podzielić jako słuszną należy argumentację, że polska reforma ustrojowa w zakresie ochrony zdrowia nie podołała założeniom, przywołując w tym miejscu choćby konieczność długotrwałego oczekiwania pacjentów na uzyskanie specjalistycznego świadczenia zdrowotnego. Kompleksowej reformie nie sprzyjają także ciągłe modernizacje poglądów w zakresie naprawy systemu. Brak konsekwencji w umacnianiu zcentralizowanego, czy też zdecentralizowanego płatnika (*vide* likwidacja kas chorych i powołanie Narodowego Funduszu Zdrowia), skutkuje brakiem rozwiązań problemów, które są rzeczywistym przyczynkiem złego stanu systemu jako całości na gruncie krajowym (powołując choćby przykład definiowania koszyka świadczeń gwarantowanych czy kwestii współpłacenia za świadczenia zdrowotne)⁸⁶. Wydaje się, że ciekawym rozwiązaniem, godnym postawieniu pod rozwagę, było powołanie w Wielkopolsce, w czasach II Rzeczypospolitej, instytucji lekarza naczelnego. W owym czasie za sprawną organizację i funkcjonowanie kasy chorych jako płatnika odpowiadał lekarz naczelny, którego kwalifikacje miała potwierdzać co najmniej 3-letnia samodzielna praktyka lekarska i szpitalna oraz 5-letnie doświadczenie na kierowniczym stanowisku w jednostce ochrony zdrowia. Stanowi to nader interesujący „pomost”, łączący aparat biurokratyczny z faktycznymi beneficjentami systemu ochrony zdrowia – czyli pacjentami, ale także z lekarzami⁸⁷.

Należy więc opowiedzieć się za konsekwencją w zakresie ustroju płatnika. Konieczne jest, aby reformy systemu opieki zdrowotnej koncentrowały się na kwestiach związanych z bezpośrednią poprawą sytuacji finansowej podmiotów leczniczych. Natomiast wydaje się, że aspektem drugoplanowym w tej mierze jest, czy płatnik będzie instytucją ściśle scentralizowaną, czy też będzie podlegał daleko idącej decentralizacji. Opowiedzieć również należy się za szerszym udziałem osób wykonujących zawody medyczne w strukturach zarządzających podmiotami leczniczymi, bowiem prawidłowe ich funkcjonowanie i gospodarowanie posiadanymi środkami finansowymi w dużej części zależy od specjalistycznej wiedzy medycznej (sposób przeprowadzania zabiegów medycznych, przewidywana długość leczenia określonych grup pacjentów itp.).

⁸⁶ Zob. więcej w: S. Golinowska, [w:] S. Golinowska, Z. Czepulis-Rutkowska, Ch. Sowada, *Opieka zdrowotna w Polsce...*, s. 73-119.

⁸⁷ J. Sobczak, *Kasy chorych w Wielkopolsce w początkach II Rzeczypospolitej*, [w:] T. Maksymiuk, J. Skrzypczak (red.), *Polska polityka zdrowotna a akcesja Rzeczypospolitej do Unii Europejskiej*, Poznań 2006, s. 204-206.

Rozdział II

Zadania publiczne realizowane w obszarze ochrony zdrowia przez organy administracji publicznej i samorządy zawodowe

1. Ewolucja pojęcia i zakresu zadań publicznych

W państwach przedkonstytucyjnych, tj. w państwach stanowych oraz policyjnych, zadania administracji publicznej koncentrowały się na zapewnieniu bezpieczeństwa i ładu społecznego w wymiarze wewnętrznym oraz zewnętrznym. Warto podkreślić, że co prawda ówczesne zadania administracji, podobnie jak współcześnie, były regulowane prawem, lecz często były to normy prawne, których źródłem nie było prawodawstwo parlamentarne, a np. wola panującego. W normatywnych podstawach działania administracji publicznej dominowały przepisy ustrojowe regulujące strukturę organów. W mniejszym stopniu ówczesne władze koncentrowały się na tworzeniu norm kompetencyjnych, będących we współczesnych porządkach prawnych podstawą i wyrazem możliwości regulowania przez administrację publiczną określonych sfer życia społecznego, w tym także ingerencji w prawa i obowiązki jednostki. Konsekwencją braku realnego związania prawem władzy publicznej była częstokroć dowolność i arbitralność w nadawaniu i odejmowaniu praw jednostce. Wraz z nastaniem doby państwa prawnego zadania publiczne poczęły być pojmowane jako obowiązki prawne właściwych organów administracji publicznej. Zaniechano więc poprzedniego rozumienia istoty wykonywania zadań publicznych jako przyznanych władzy uprawnień, które nie podlegały kontroli sądowej, oraz za których wykonanie władza publiczna nie ponosiła odpowiedzialności⁸⁸.

Jak już wspomniano, zasadniczą zmianą, jaka dokonała się wraz z nastaniem konstytucyjnego porządku państwa prawa, było związanie administracji publicznej ustawą. Dokonało się także przeistoczenie „prawa politycznego” obejmującego kwestie

⁸⁸ A. Błaś, [w:] J. Boć (red.), *Administracja publiczna*, Wrocław 2004, s. 132-133 i 135.

związane z władzą króla, sejmu, senatu *etc.* w „prawo konstytucyjne” i „prawo administracyjne”⁸⁹. Wyznaczanie i wykonywanie zadań publicznych musi odbywać się w sposób respektujący prawnie przyznane i chronione wolności i prawa jednostki. Źródłem zadań publicznych stały się normy konstytucyjne jako normy najwyższego hierarchicznie aktu prawnego oraz normy rangi ustawowej. Prawodawca utracił atrybut niczym nieograniczonej, absolutnej możliwości kreowania zakresu zadań publicznych. Koniecznością stało się uznanie wartości i gwarancji konstytucyjnych. W państwie prawa uregulowaniu podlegają kompetencje, właściwość organów administracji publicznej, a także postępowanie umożliwiające realizację norm prawa materialnego. Administracja publiczna zgodnie z trójpodziałem władzy nie tworzy prawa, lecz jest podporządkowana normom tworzonym przez parlament, władzę ustawodawczą. Organy administracji publicznej są jedynie władne do konkretyzacji ustawowych norm przyznających im zadania. Jednakże i w tym przypadku niezbędne jest upoważnienie ustawowe do wydania odpowiedniego aktu – administracja publiczna jako władza wykonawcza i składowa trójpodziału władzy w państwie prawa nie może być kreatorem własnej działalności. Źródła prawa będące umocowaniem organów administracji publicznej do wykonywania zadań publicznych mogą dopuszczać pewną swobodę w ich realizacji. Jednak administracja publiczna nie posiada pełnej dowolności w zakresie i sposobie wykonania zadań. Sfera „swobodnej” realizacji zadań publicznych przez administrację obligatoryjnie winna być określona przez konstytucję i ustawy⁹⁰. Każdorazowe wyjście poza unormowane granice powoduje po stronie administracji publicznej odpowiedzialność. Dopełnieniem wyżej nakreślonej ewolucji ustrojowej (transformacji państw stanowych i policyjnych w państwo prawa) było poddanie władzy wykonawczej, tj. administracji publicznej, weryfikacji przez władzę sądowniczą⁹¹.

Wyżej zarysowana transformacja administracji publicznej odbyła się w drugiej połowie XIX w., tj. w dobie „państwa prawnego” (*Rechtsstaat*)⁹², utożsamiana jest z początkiem współczesnego jej kształtu. Proces ten odbywał się w otoczeniu nowego modelu państwa – państwa liberalnego. Oznaczało to minimalizację ingerencji państwa, a co za tym idzie – administracji publicznej, w życie społeczno-gospodarcze. Państwo liberalne to „nocny stróż”, którego funkcje to głównie zagwarantowanie podstawowych zasad wolności gospodarczej oraz własności prywatnej⁹³.

⁸⁹ F. Ochimowski, *Prawo administracyjne*, t. I, Warszawa 1923, s. 10-11.

⁹⁰ Por. E. Iserzon, *Prawo administracyjne. Podstawowe instytucje*, Warszawa 1968, s. 43-45; E. Ura, [w:] E. Ura, E. Ura, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2009 s. 32.

⁹¹ A. Błaś, [w:] J. Boć (red.), *Administracja publiczna...*, s. 139-141.

⁹² O teorii „państwa prawnego” zob. L. Gumplowicz, *Rechtsstaat und Socialismus*, Innsbruck 1881, s. 134-135.

⁹³ Z. Niewiadomski, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego*, t. 1. *Instytucje prawa administracyjnego*, Warszawa 2015, s. 17-21.

Zmiany tak pojmowanej roli administracji publicznej w życiu społeczno-politycznym nastąpiły dopiero w rezultacie I wojny światowej i wielkiego kryzysu ekonomicznego. Liberalne podejście do państwa i władzy publicznej uległo zmianie wraz z przeorientowaniem na „państwo dobrobytu” (*welfare state*). Zmiana podyktowana była zwiększeniem popularności poglądów interwencjonistycznych w odniesieniu do gospodarki państwa. Modyfikacji ulega zatem istota pojmowania państwa i administracji publicznej, funkcji i realizowanych celów. Państwo i jego organy, które dotychczas rozumiane były jako „państwo negatywne”, ograniczające aktywność jedynie do niezbędnych sfer, przeobrażało się w „państwo pozytywne”, „państwo dobrobytu”, które zaczynało obejmować swoją ingerencją życie gospodarcze i socjalne społeczeństwa. Powyższe skutkowało rozszerzeniem struktur oraz zadań przypisanych administracji publicznej jako organizmu, który urzeczywistniał za pośrednictwem swoich organów idee „państwa dobrobytu”. Państwo przestało być jedynie gwarantem bezpieczeństwa zewnętrznego i wewnętrznego, a zaczęło na szeroką skalę działalność w zakresie zaspokajania zbiorowych potrzeb społecznych. Równoległe z policją i reglamentacją gospodarczą (funkcja właściwa dla państwa liberalnego) administracja publiczna zaczęła organizować i prowadzić (bezpośrednio lub za pośrednictwem prywatnych koncesjonariuszy) usługi publiczne. Wraz z obejmowaniem swym zakresem coraz szerszych kręgów administracja zaczyna być nazywana „administracją świadcząca” lub „administracją infrastruktury”⁹⁴.

W kontekście funkcji wypełnianych przez administrację publiczną w Polsce należy również podkreślić jej odmiennosc w stosunku do państw Europy Zachodniej, która wystąpiła po II wojnie światowej. W ustroju socjalistycznym negowano dychotomiczny podział na prawo publiczne i prywatne. Wszechobecna centralizacja oznaczała likwidację samorządu terytorialnego. W konsekwencji termin „administracja” przestał funkcjonować obok dookreślenia „publiczna”, a pojawiła się „administracja państwowa”, uwypuklająca monolit aparatu państwowego. Przeobrażenia w publicznoprawnym obszarze terminologicznym dotknęły w sposób naturalny także inne newralgiczne dla prawa administracyjnego i nauki administracji pojęcia. Warto chociażby wspomnieć o „interesie publicznym” jako o centralnym pojęciu w nauce administracji, który uległ zmianie na rzecz „interesu ogólnego”, „interesu społecznego”, a także o „zadaniu publicznym” będącym w minionym otoczeniu prawnym „zadaniem państwa”⁹⁵. Zadania te stanowiły wyraz totalitarnej omnipotencji państwa, z tego też względu ich zakres był szeroki⁹⁶.

⁹⁴ T. Kuta, *Aspekty prawne działań administracji publicznej w organizowaniu usług*, Wrocław 1969, s. 14-17.

⁹⁵ S. Biernat, *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Kraków 1994, s. 12.

⁹⁶ *Ibidem*.

Transformacja ustrojowa w Polsce w 1989 r., a co za tym idzie – transformacja kształtu porządku prawnego, spowodowała powrót do zaniechanych administracyjno-prawnych pojęć. „Administrację państwową” zastąpiła „administracja publiczna”⁹⁷, nastąpiła także restytucja samorządności poprzez utworzenie samorządu terytorialnego, a także nowych form samorządu zawodowego⁹⁸ i gospodarczego⁹⁹.

2. Zadanie publiczne jako przedmiot działalności administracji publicznej

Dla nauki prawa administracyjnego, jak i dla nauki administracji, centralnym punktem siatki pojęciowej jest administracja publiczna. Pojęcie administracji jest szerokie i z natury rzeczy nieostre i dynamiczne. Należy również stwierdzić, że całościowa i wyczerpująca definicja pojęcia „administracji publicznej” jest niemożliwa do sformułowania. Polska doktryna prawa publicznego od ponad stu laty podejmuje próby definicji, według Franciszka Kasparka: „Otóż tę całą działalność organów państwa – skierowanych ku urzeczywistnieniu zadań państwowych nazywamy administracją. Tutaj przedstawia nam się państwo w ruchu, w życiu, ze strony fizyologicznej, w jego żywotnych funkcjach i działaniu. Administracja w tem znaczeniu obejmuje całą działalność państwa bez wyjątku”¹⁰⁰, natomiast dysputy wciąż trwają. Fundamentalnym sporem na tym tle była i poniekąd wciąż jest kwestia, czy administrację publiczną należy definiować w sposób pozytywny, czy też negatywny, jak np. Roman Hausner: „Administracja w najobszerniejszym tego słowa znaczeniu oznacza działalność Państwa, nie będącą ani działalnością ustawodawczą ani sądownictwem”¹⁰¹, podobnie Eugeniusz Ochendowski: „Próby pozytywnego określenia administracji nie dają zadowalającego wyniku. Przyczyna takiego

⁹⁷ Interpretowana jako władze w rozumieniu konstytucyjnym, zatem władza ustawodawcza, wykonawcza i sądownicza – B. Banaszak, *op. cit.*, s. 459.

⁹⁸ Początki samorządu zawodowego znacznie wyprzedzają utworzenie pierwszych samorządów terytorialnych, cechy rzemieślnicze i gildie kupieckie istniały na terytorium wolnych miast już kilka wieków przed samorządem terytorialnym. W aspekcie normatywnym w kontekście restytucji samorządu zawodowego należy powołać choćby ustawę z dnia 22 marca 1989 r. o rzemiośle (t.j. z dnia 14 czerwca 2018 r., Dz. U. poz. 1267); zob. więcej: J. Filipek, *Prawo administracyjne. Instytucje ogólne. Część I*, Kraków 2003, s. 237-243; P. Antkowiak, *Samorząd zawodowy w Polsce*, Warszawa 2012, s. 96-118; B. Wasiutyński, *Prawo administracyjne*, cz. IV, Warszawa 1931, s. 3-8.

⁹⁹ Warto dodać, że J. Boć stoi na stanowisku, iż cele administracji państwowej i samorządowej są zbieżne, z czego wnioskując, że Autor wyklucza potencjalną kolizję pomiędzy interesem państwowym a samorządowym, zob. więcej J. Boć, [w:] *idem* (red.), *Nauka administracji*, Wrocław 2013, s. 66; S. Biernat, *op. cit.*, s. 13.

¹⁰⁰ F. Kasperek, *Nauka administracji i prawo administracyjne austriackie. Tom Pierwszy*, Kraków 1897, s. 3.

¹⁰¹ R. Hausner, *Wykład wygłoszony na Kursach Naukowych dla urzędników służby zagranicznej przez p. Romana Hausnera Dyrektora Gabinetu Ministra w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych*, Biblioteka Narodowa, *non ante* 1935, s. 1.

stanu rzeczy polega nie na umiejętności naukowego ujęcia tej kwestii, lecz na cechach charakterystycznych administracji, na obszarach jej działania, zadaniach, jej strukturze i formach działania, które są tak zróżnicowane, że ich zdefiniowanie wydaje się prawie niemożliwe¹⁰². Koncepcja „Wielkiej reszty”, czyli wypracowana przez O. Mayera¹⁰³ i W. Jellinka definicja administracji publicznej stanowiąca, że obejmuje ona każdą aktywność państwa, która nie jest funkcją prawodawczą lub sądowniczą, była także podzielana przez naukę polską po II wojnie światowej¹⁰⁴. Aktualnie dominują jednak definicje pozytywne, podejmujące próbę uchwycenia terminu „administracji publicznej” w naukowe ramy.

Różne są także kryteria, które według kolejnych autorów powoływane są jako stanowiące istotę administracji. Można więc wyróżnić definicje podmiotowe, przedmiotowe oraz podmiotowo-przedmiotowe. Zatem odpowiednio są to poglądy, w których jako dominujący przedstawiany jest aspekt ludzki (definicje podmiotowe), w ujęciu przedmiotowym – organizacja realizująca zadania (publiczne), w szczególności eksponowana jest materia wykonywanych zadań, a także definicje mieszane, czerpiące z dorobku obu powyższych.

Przykładowo więc definicja zaproponowana przez J. Bocia przedstawia administrację jako „działalność (celowa / praktyczna / rzeczywista / konkretna / planowa / bezpośrednia / władcza / ciągła / regulująca / twórcza / kontrolowana / oparta na prawie / trwała / organizatorska / kierownicza / swoista), mająca na celu realizację zadań publicznych (państwa / społecznych podmiotów samorządowych / podmiotów publicznych / wymagających ochrony / konkretnych / z zakresu ochrony interesów publicznych / określonych ustawami)”¹⁰⁵. Podobnie J. Lang, definiując administrację jako określone organy i jednostki organizacyjne tworzące pewną całość – organizację powołaną celem

¹⁰² E. Ochendowski, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Toruń 2013, s. 26; podobnie, choć podkreślając jednak cechy kształtujące ogólne pojęcie administracji, J. Łętowski, *Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1990, s. 8; zob. też o pojęciu administracji publicznej w: J. Filipek, *Prawo administracyjne...*, s. 13-21.

¹⁰³ O poglądach Ottona Mayera zob. E. Glitza, *Die deutsche Verwaltung und die rein rechtswissenschaftliche Schule Otto Mayers*, „Die öffentliche Verwaltung” 1965, nr 9-10.

¹⁰⁴ S. Kasznica, *Polskie prawo administracyjne*, Poznań 1947, s. 9.

¹⁰⁵ Przedstawiona definicja określa administrację pod względem przedmiotowo-pozytywnym. J. Boć przedstawia ponadto negatywno-przedmiotową definicję administracji, negatywno-podmiotową, pozytywno-podmiotową oraz opartą na szczególnym kryterium. Negatywno-przedmiotowa definicja administracji zakłada, że „administracja jest to podejmowana w publicznym celu działalność państwa (i związków publicznoprawnych) poza ustawodawstwem i sądownictwem; negatywno-podmiotowa wskazuje na administrację jako na „działalność tych organów publicznych (państwowych), które nie są organami ustawodawczymi i sądowymi”; wymiar pozytywno-podmiotowy definiuje administrację jako działalność organów administracji; definicje szczególne wyprowadzają znaczenie administracji na podstawie innych kryteriów, wartości (powstanie w wyniku działalności administracji stosunku administracyjnoprawnego czy też wyznaczanie pojęcie administracji poprzez charakter jej działalności – realizacji takich celów jak bezpieczeństwo, dobrobyt wspólnoty) – J. Boć, [w:] *idem* (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 2010, s. 13-14.

realizacji zadań publicznych wedle reguł przewidzianych prawem¹⁰⁶. Natomiast H. Izdebski i M. Kulesza określają administrację publiczną jako: „zespół działań, czynności i przedsięwzięć organizatorskich i wykonawczych, prowadzonych na rzecz realizacji interesu publicznego przez różne podmioty, organy i instytucje, na podstawie i w określonych prawem formach”¹⁰⁷.

Determinacja administracji publicznej poprzez zadania publiczne uzasadnia twierdzenie, że pojęcie „zadań publicznych” należy do naczelných pojęć prawa administracyjnego i nauki administracji.

2.1. Zadanie publiczne a pojęcie celu

Prakseologiczne ujęcie pojęcia „zadania” to stan rzeczy, który należy utrzymać lub osiągnąć. W literaturze przedmiotu (doktrynie prawa administracyjnego) brak jest konsekwencji terminologicznej w zakresie stosowania tego pojęcia. Występuje natomiast swoista mozaika pojęciowa, tj. zamienne stosowanie „zadania” ze „sprawą”, „celem”, „właściwością”, „kompetencją” czy „funkcją”¹⁰⁸.

Zagadnienie „zadania” oraz „celu” stanowi podstawę siatki pojęciowej w obszarze nauki prawa administracyjnego. Według Z. Cieślaka cel należy pojmować jako „skonkretyzowaną czasowo ocenę projektowanego stanu, przedmiotu, faktu, zdarzenia, odniesioną do systemu wartości ustawodawcy, a zadanie – to skonkretyzowana czasowo ocena realizowanego stanu, przedmiotu, faktu, zdarzenia, odniesiona do systemu wartości ustawodawcy”¹⁰⁹.

Wydaje się zatem, że „cel” jest realizowany – nie osiągany, a to z powodu, że „cel” formułowany jest w doktrynie jako „dążenie do osiągnięcia stanu rzeczy”. Pojęcia „zadania” i „celu” mają doniosły punkt styczny – za każdym razem należy je wiązać z określonym podmiotem. Nadto zarówno pojęcie „zadania”, jak i „celu” powinno być odnieszone do pewnych wytyczonych przez ustawodawcę wartości. To nawiązanie jest niezwykle istotne z punktu widzenia użyteczności tychże pojęć dla wykładni prawa – wykładni celowościowej, albowiem określa w sposób bezpośredni wartości, jakimi kierował się normodawca. Powyższe implikuje brak konieczności pozaprawnego wartościowania. Oprócz aksjologicznego zdefiniowania, tak zadanie, jak i cel powinny być

¹⁰⁶ J. Lang, [w:] M. Wierzbowski (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2015, s. 19.

¹⁰⁷ H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 2000, s. 79; zobacz także szerzej o ujęciu funkcjonalnym administracji publicznej.

¹⁰⁸ T. Kuta wprowadza dodatkowo rozróżnienie na cele podstawowe i cele cząstkowe. Te pierwsze mają być formułowane w obrębie ogólnopaństwowej polityki, natomiast cele cząstkowe – według autora często utożsamiane z zadaniami – są bardziej labilne i wyznaczane niejako na bieżąco, zgodnie z aktualnymi działaniami organów administracji publicznej; T. Kuta, *Funkcje współczesnej administracji i sposoby jej realizacji*, Wrocław 1992, s. 7.

¹⁰⁹ Z. Cieślak, [w:] Z. Niewiadomski (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2013, s. 81.

także zdeterminowane czasowo. Różnica polega jednak na tym, że zadanie polega na ocenie realizowanego stanu, podczas gdy celem jest ocena dopiero projektowanego stanu rzeczy¹¹⁰.

Franciszek Longchamps łączy cel z wartością. Cel jest funkcją wartości, ponieważ celem jest osiągnięcie (realizacja) pewnego stanu wyrażającego się w określonych wartościach. Wartości są rozumiane przez autora jako „obiektywne społeczne”. Oznacza to, że wartości społeczne przyjmowane są przez poszczególne jednostki będące częścią zbiorowości niejako niezależnie od własnych, subiektywnych postaw, równocześnie nie stanowiąc walorów bezwzględnych, absolutnych. Wynikiem takiego rozumowania jest równoległe powiązanie „celu” z pojęciem „obiektywów społecznych”, z uwagi na jego ścisłą korelację z „wartościami”. Zaznaczyć należy, że kategoria celu egzystuje niekiedy w oderwaniu od psychologicznej płaszczyzny wolicjonalnej podmiotu. Nie zawsze zatem działający podmiot podejmujący aktywność jest świadomy tego, że jego zachowaniu towarzyszy realizacja jakiegoś celu (przedsiębiorca podejmujący aktywność zarobkową niekoniecznie musi być świadomy, że obok maksymalizowania własnego zysku jednocześnie zaspokaja potrzeby konsumentów, zbiorowości). Idąc dalej, cel podobnie jak wartość, nie ma charakteru bezwzględnego i absolutnego. Tak cele, jak i wartości stanowią przedmiot – mniej lub bardziej dynamicznej – ewolucji¹¹¹.

Magdalena Tabernacka – powołując się m.in. na Z. Cieślaka i Z. Ziemińskiego – definiuje pojęcie „zadania” jako konglomerat działań lub swoisty stan utożsamiany z terminem „cel”. W powyższym ujęciu, „zadanie” będzie zatem utrzymaniem pewnego stanu bądź realizowaniem celu poprzez określone działanie. Zadanie może także jawić się jako nakaz realizacji, za pomocą ustalonego działania, celu instrumentalnego wobec celu podstawowego. W większej korelacji z prawem, a ściślej z prawem administracyjnym, wypowiedział się – powołany przez M. Tabernacką – J. Borkowski, dla którego pojęcie zadania jest zgodne z zadaniami oraz właściwością organów administracji publicznej realizującymi poprzez własne działanie pewien cel. Dalej Autorka eksponuje, że równie istotny jak „cel” jest dla „zadania” „obowiązek” – zasadzając się w tym aspekcie na poglądach A. Błasia – w kontekście norm prawnych ustanawiających zadania organom administracji publicznej. Innymi słowy zadanie jest zarówno realizacją celu, jak i spełnieniem obowiązku¹¹².

¹¹⁰ *Ibidem*, s. 80-81.

¹¹¹ F. Longchamps, *Założenia nauki administracji*, Wrocław 1994, s. 114; zob. też R. Michalska-Badziak, [w:] M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne. Pojęcie, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2016, s. 273.

¹¹² M. Tabernacka, *Zakres wykonywania zadań publicznych przez organy samorządów zawodowych*, Wrocław 2007, s. 80.

2.2. Zadanie publiczne w doktrynie

Pojęcie „zadania publicznego” jest przede wszystkim pojęciem języka prawnego, jednakże występuje też w języku prawniczym. Rozważane pojęcie dotyczy zadań władz publicznych, zatem władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej. W niniejszej monografii termin ten będzie odnoszony w szczególności do władzy wykonawczej, zatem do zadań administracji publicznej, z uwagi na związek pracy z prawem administracyjnym. Normatywne wyznaczenie poszczególnych zadań publicznych, a także określenie organów odpowiedzialnych za ich wykonanie, porządkuje realizację przez organy administracji publicznej funkcji administrującej oraz umożliwia zaspokajanie potrzeb jednostek – zadośćuczynienie podstawowemu celowi egzystencji administracji publicznej („zadanie publiczne” jest niezbędnym elementem definicji „administracji publicznej” i „organu administracji publicznej”)¹¹³. Zadanie publiczne winno realizować cel, jakim jest dobro wspólne, a tym samym utożsamiać ogólnie przyjętą aksjologię funkcjonowania administracji publicznej¹¹⁴.

Pojęcie „zadań publicznych” należy odnosić łącznie do zadań państwa (administracji państwowej) oraz do zadań samorządu terytorialnego (administracji samorządowej). Nieuzasadniony byłby podział na „zadania publiczne państwa” i „zadania publiczne samorządu terytorialnego” z uwagi na tożsamość celu zadań administracji rządowej i samorządowej. Obie struktury funkcjonują jako szeroko pojęte państwo, a interes publiczny, który reprezentują, jest jeden, niezmienny, zatem niemożliwe jest, by ich cele, zadania były antynomiczne¹¹⁵. Rozróżnienie na administrację „rządową” oraz „samorządową” ma rzecz jasna rację bytu, gdy idzie o rozważania na gruncie przyznanych kompetencji, decentralizacji – kwestie ustrojowe. Natomiast w aspekcie przedmiotu zadań publicznych, ich treści, wydaje się, że słuszne jest zajęcie stanowiska, iż niezależnie od organu realizującego zadanie (także podmiotu niepublicznego, gdy realizuje funkcję administrującą) charakter prawny zadania pozostaje niezmienny. Powyższe stanowisko determinuje tym samym zanegowanie poglądów doktryny niemieckiej uznającej, że „zadania publiczne” i „zadania państwowe” realizują odmienną funkcję. Według R. Schmidta „zadania publiczne” należy utożsamiać z interesem publicznym (w ramach tej

¹¹³ Zob. też w kontekście sposobu definiowania pojęcia „administracji państwowej” i „prawa administracyjnego”: F. Longchamps, *W sprawie pojęcia administracji państwowej i pojęcia prawa administracyjnego*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Wrocławskiego” 1957, nr 10, s. 19-21.

¹¹⁴ M. Brzeski, *Zadanie publiczne*, [w:] E. Bojanowski, K. Żukowski (red.), *Leksykon prawa administracyjnego*, Warszawa 2009, s. 526.

¹¹⁵ Odmiennie L. Kieres, wskazując na konfrontację i labilność granic interesu publicznego państwa z interesem publicznym jednostki samorządu terytorialnego, L. Kieres, *Prawo gospodarki komunalnej – zakres przedmiotowy i sfery interesu publicznego*, [w:] J. Supernat (red.), *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Janowi Bociowi*, Wrocław 2009, s. 277-289.

aktywności zaspokajane są potrzeby ludności), są one wykonywane przez podmioty zarówno publiczne, jak i niepubliczne, podczas gdy „zadania państwowe”, których źródłem jest konstytucja, stanowią domenę państwową i realizowane są jedynie przez właściwe organy państwowe. Godzi się również odnotować, że w powyższym ujęciu „zadania publiczne” mają wymiar politologiczno-filozoficzny i wydaje się, że zachodzi tutaj bliskość pojęciowa z „użytecznością publiczną”. Natomiast „zadania państwowe” wykazują spójność z instytucją kompetencji przyznanej organom państwowym¹¹⁶.

Stanisław Biernat wyróżnia trzy generalne nurty ukazujące „zadania publiczne” w różnym świetle. Pierwsze ujęcie przedstawia „zadania publiczne” jako wtórny stan faktyczny. Idzie bowiem o efekt działalności organów administracji publicznej, zasięg tej działalności i rodzaj wykonywanych zadań. Identyfikacja „zadań publicznych” odbywa się zatem na podstawie badań empirycznych wyrażających konsekwencje działań organów władzy publicznej. Kolejno wyróżnić można „zadania publiczne” jako emanację szeroko pojętego państwa. Powyższe oznacza, że pewna grupa zadań jest właściwa państwu ze swej istoty, jak np. zapewnienie bezpieczeństwa zewnętrznego i wewnętrznego. Zakres tychże zadań zależy po pierwsze od ustroju politycznego (państwo totalitarne obejmuje swą właściwością większą liczbę zadań niż państwo demokratyczne), a po drugie od aktualnej sytuacji społeczno-politycznej (np. kwestie pomocy socjalnej). Zaznaczyć w tym miejscu należy gruntowną różnicę pomiędzy dwoma wspomnianymi poglądami. Jak już wspomniano, pierwsze ujęcie bada „zadania publiczne” wtórnie, empirycznie, interesując się realnym zasięgiem oddziaływania władzy publicznej. Drugie z zaprezentowanych stanowisk opowiada się za sferą powinności tj. uprzednio zdefiniowanego obszaru, na którym swą aktywnością winny odznaczać się organy administracji publicznej. W doktrynie występuje jeszcze jedno ujęcie „zadań publicznych”, także związane ze sferą powinności. Mowa o koncepcji „zadań publicznych” jako zadań, których źródłem jest aktualny, obowiązujący kształt ustawodawstwa.

Powyżej zarysowane podejścia nie mają w żadnej mierze natury przeciwstawnej, gdy idzie o zakres działania. Zachodzi natomiast zjawisko przenikania się tych zakresów oraz wzajemnego zawierania. Najczęściej spotykanym zjawiskiem jest wtórny niedostatek wykonywania zadań publicznych wynikających z obowiązujących przepisów prawnych. Przyczyną takiego stanu rzeczy jest najczęściej brak dostatecznych środków finansowych na realizację zadań, nierzadko także brak wiedzy i umiejętności wśród kadry administracji publicznej¹¹⁷.

¹¹⁶ R. Schmidt, *Die Privatisierung öffentlicher Aufgaben als Problem des Staats- und Verwaltungsrechts*, maszynopis – referat na VIII polsko-niemieckim kolokwium prawa administracyjnego, Kraków 1992, s. 16-18; podobnie S. von Heimburg, *Verwaltungsaufgaben und Private*, Berlin 1982, s. 13 i n., cyt. za S. Biernatem, *op. cit.*, s. 13-15.

¹¹⁷ S. Biernat, *op. cit.*, s. 16-17.

Magdalena Tabernacka wskazuje na zadanie publiczne jako na konstrukcję prawną „obejmującą prawny obowiązek osiągnięcia lub utrzymania określonego stanu przez wskazany normatywnie podmiot”, podkreślając szczególną wagę obowiązku (brak dowolności władzy w zakresie podjęcia się wykonania zadania, obowiązek normatywny, którego organ nie może się zrzec ani ograniczyć)¹¹⁸. Innymi słowy, normy prawa administracyjnego wyznaczające dla administracji publicznej jej zadania są jednocześnie źródłem obowiązków administracyjnych.

Wykonywanie zadania publicznego, co do zasady, nie może ingerować w gwarantowaną konstytucyjnie sytuację prawną jednostki. Dopuszczalne ograniczenia mogą zostać wprowadzone jedynie w drodze ustawy i pod warunkiem, że nie naruszają istoty ograniczanych praw i wolności. Odjęcie lub pozbawienie jednostki jej praw może być usprawiedliwione jedynie „dla bezpieczeństwa państwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób”¹¹⁹.

Organy władzy publicznej są odpowiedzialne nie tylko za wykonywanie zadań publicznych, ale również – co jest warunkiem *sine qua non* ich prawidłowej realizacji – za zaplanowanie, zorganizowanie, a także kontrolę ich wykonywania. Niewłaściwe wywiązanie się z obowiązku wykonywania zadań publicznych (niewykonanie lub nie należyte wykonanie) powoduje odpowiedzialność zarówno prawną, jak i polityczną (w szczególności idzie o odpowiedzialność rządu i ministrów)¹²⁰.

2.3. Zadanie publiczne a dobro wspólne

Nieodłącznym elementem pojęcia „zadania publicznego” jest „interes publiczny”, albowiem to właśnie dobro ogółu determinuje obowiązek jego wykonania. Pojęcie interesu przejawia się w ocenie stanu obiektywnego z perspektywy korzyści osiągananej przez jednostkę (interes indywidualny) lub ogół (interes publiczny). Podobnie jak w przypadku administracji publicznej, jednoznaczne zdefiniowanie pojęcia interesu publicznego okazuje się trudne, a wręcz niemożliwe do przeprowadzenia. Jest to konsekwencją tego, że interes publiczny jest odzwierciedleniem wartości pozytywnie wpływających na dobro ogółu. Katalog tych wartości, z natury rzeczy, mając na uwadze rozległość funkcji administracji publicznej we współczesnych państwach – ma charakter katalogu otwartego. Jest to zatem swoista kalka wartości identyfikowanych przez społeczeństwo jako ważne i pozytywne. Część z tych wartości została unormowana w prawie powszechnie

¹¹⁸ M. Tabernacka, *op. cit.*, s. 80 i 86.

¹¹⁹ A. Błaś, [w:] J. Boć (red.), *Administracja publiczna...*, s. 140.

¹²⁰ Zob. szerzej *ibidem*, s. 142-143.

obowiązującym jako wyraz woli społeczeństwa urzeczywistniony przez prawodawcę (rola czynnika politycznego)¹²¹.

Twierdzenie, że zadanie publiczne jest wykonywane w zgodzie z interesem publicznym, implikuje tezę, iż podobnie jak interes publiczny, zakres oraz treść zadań publicznych podlega ciągłej ewolucji, wraz z aktualną sytuacją społeczno-gospodarczą¹²². Sposób rozumienia interesu publicznego, który jest realizowany w związku z wykonywaniem danego zadania publicznego, może być przez ustawodawcę konkretyzowany w postaci „celu publicznego”¹²³ lub przy zastosowaniu pojęcia „użyteczności publicznej”¹²⁴. W sytuacji braku dookreślenia interesu publicznego, w kontekście danej regulacji, należy

¹²¹ O instytucji interesu publicznego zob. szerzej w: W. Jakimowicz, *Wykładnia w prawie administracyjnym*, Kraków 2006, s. 116; J.S. Langrod, *Instytucje prawa administracyjnego. Zarys części ogólnej*, reprint, Kraków 2003, s. 41; w zakresie zróżnicowanej treści interesu publicznego: Z. Niewiadomski, [w:] J. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 1, s. 15; zob. też P.J. Suwaj, *Konflikt interesów w administracji publicznej*, Warszawa 2009, s. 42-43; J. Łętowski, *op. cit.*, s. 15; J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2014, s. 26; według H. Izdebskiego i M. Kuleszy interes publiczny jest pojęciem kluczowym dla nauki prawa administracyjnego, nadrzędnym nad pojęciami „publiczne prawo podmiotowe”, „uznanie administracyjne” czy „sądowa kontrola administracji” (które to są swoistymi „pojęciami – narzędziami”). Autorzy podkreślają, że „w istocie rzeczy służą [pojęcia narzędzia – przyp. M.R.] właśnie opisaniu relacji między położeniem jednostki («obywatela») a działalnością administracji publicznej, nakierowaną na zapewnienie dobra wspólnego (prowadzoną «w interesie publicznym»)» – H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 2004, s. 97; nieco odmiennie Z. Cieślak, uosabiając dobro wspólne z „pojęciem – narzędziem” odzwierciedlającym wartości i cele wyrażone normatywnie w: Z. Niewiadomski (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 56; J. Starościak, *Prawo administracyjne*, Warszawa 1977, s. 12; zob. też H. Izdebski, *Administracja w systemie politycznym*, [w:] J. Hauser (red.), *Administracja publiczna*, Warszawa 2005, s. 219-233; o dobrach policyjnych, będących wartościami interesu publicznego: T. Kocowski, [w:] A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2009, s. 458; M. Taberna, *op. cit.*, s. 90.

¹²² Szerzej na ten temat zob. w: E. Ochendowski, *op. cit.*, s. 27-28; zob. też w odniesieniu do publicznego prawa konkurencji: C. Banasiński, *Dyskrecjonalność w prawie antymonopolowym*, Warszawa 2015, s. 141, a także A. Borkowski, *Interes publiczny jako determinant działań władzy publicznej i klauzula generalna w publicznym prawie gospodarczym*, [w:] L. Kieres (red.), *Nowe problemy badawcze w teorii publicznego prawa gospodarczego (z uwzględnieniem samorządu terytorialnego)*, Wrocław 2010, s. 9-18.

¹²³ Utworzenie lub powiększenie obszaru parku narodowego lub rezerwatu przyrody jest celem publicznym w rozumieniu ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. Nr 115, poz. 741 ze zm.) – art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (Dz. U. Nr 92, poz. 880 ze zm.).

¹²⁴ Takim zabiegiem legislacyjnym posłużył się ustawodawca w ustawie Prawo lotnicze: obowiązek użyteczności publicznej polega na zobowiązaniu:

- a) przewoźnika lotniczego do zapewnienia świadczenia usług przewozu lotniczego, spełniających określone wymogi co do ciągłości, regularności, zdolności przewozowej i taryf, których przewoźnik lotniczy nie spełniałby, kierując się jedynie interesem handlowym,
- b) zarządzającego lotniskiem do zapewnienia funkcjonowania lotniska, z zachowaniem określonych wymagań, których zarządzający lotniskiem nie spełniłby, kierując się jedynie interesem handlowym lub statutowym

– na warunkach określonych zgodnie z niniejszą ustawą; – art. 2 pkt 18 ustawy z dnia 3 lipca 2002 r. – Prawo lotnicze (Dz. U. Nr 130, poz. 1112 ze zm.).

posiłkować się dorobkiem doktryny i orzecznictwa¹²⁵. Nie oznacza to jednak, że interpretacja pojęcia „interesu publicznego” jest różna dla każdego aktu normatywnego. Wcześniej przeprowadzone rozważania dają podstawę do twierdzenia, że interes publiczny jest wartością względnie stałą, jednolitą aksjologicznie, natomiast w kontekście określonych regulacji realizuje różne cele (ochrona konkurencji, zagospodarowanie przestrzenne)¹²⁶.

Dopuszczalna zmiana zakresu zadań publicznych, wynikająca z ewolucji potrzeb, które powinny zostać zaspokojone przez administrację publiczną, nie neguje w żadnym stopniu konieczności każdorazowego stanowienia normatywnej podstawy do ich wykonania. Błędne byłoby przyjęcie możliwości arbitralnej zmiany zakresu zadań publicznych jedynie pod wpływem woli politycznej. Zakres zadań publicznych może zatem ulegać zmianom pod wpływem czynników społeczno-politycznych, jednakże, bez wyjątku, ustalenie tego zakresu podlega regulacji ustawowej. Wyznaczania zadań publicznych winno również zawsze wyrażać się w ich substancjonalnej istocie, tj. pełnić funkcję ochronną wobec obywateli i realizować ich potrzeby, które nie mogą być zaspokojone w drodze indywidualnej aktywności jednostek lub poprzez dobrowolne zrzeszenia¹²⁷.

¹²⁵ Tak też A. Brzezińska-Rawa, *Zakaz nadużycia pozycji dominującej we wspólnotowym i polskim prawie antymonopolowym*, Toruń 2009, s. 29; zob. szerzej na temat wykładni pojęcia „interesu publicznego” w publicznoprawnej ochronie konkurencji w: K. Kohutek, [w:] K. Kohutek, M. Sieradzka (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów*, Warszawa 2014, s. 55-56; A. Bolecki, [w:] A. Bolecki, S. Drozd, S. Famirska, M. Kozak, M. Kulesza, A. Madała, T. Wardyński, *Prawo konkurencji*, Warszawa, 2013, s. 26-27; D. Miąsik, T. Skoczny, [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 36; C. Banasiński, E. Piontek (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 18-19; A. Jurkowska-Gomułka, *Publiczne i prywatne egzekwowanie zakazów praktyk ograniczających konkurencję*, Warszawa 2013, s. 149; E. Stawicki, [w:] A. Stawicki, E. Stawicki (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 32, gdzie Autor utożsamia interes publiczny w publicznoprawnej ochronie konkurencji z konkurencją, innymi słowy, przedmiotem ochrony jest uczciwa rywalizacja przedsiębiorców na rynku; zgodnie z poglądem E. Sawickiego: A. Brzezińska-Rawa, *Wprowadzenie do prawa antymonopolowego*, Toruń 2009, s. 11; M. Bernatt, A. Jurkowska, T. Skoczny, *Ochrona konkurencji i konsumentów*, Warszawa 2007, s. 13; C. Kosikowski, [w:] C. Kosikowski, T. Ławicki, *Ochrona prawna konkurencji i zwalczanie praktyk monopolistycznych*, Warszawa 1994, s. 9; M. Szydło, *Nadużywanie pozycji dominującej w prawie konkurencji*, Warszawa 2010, s. 116; inaczej M. Bernatt, A. Jurkowska-Gomułka, T. Skoczny, [w:] M. Kępiński (red.), *System prawa prywatnego. Prawo konkurencji*, Warszawa 2014, s. 732, którzy wskazują na konieczność szerszego rozumienia „interesu publicznego” w publicznoprawnej ochronie konkurencji, nie tylko przez pryzmat ochrony konkurencji, ale także innych wartości.

¹²⁶ Zob. też w kontekście istoty interesu grupowego i jego relacji w stosunku do interesu publicznego i indywidualnego w: J. Zimmermann, *op. cit.*, s. 263-264, gdzie Autor wskazuje na interes właściwy dla danej grupy jednostek, który (interes grupowy) powinien być rozpatrywany jako forma interesu indywidualnego, gdyż odnosi się zazwyczaj do korzyści o naturze partykularnej. Powyższa teza nie dezaktualizuje się z powodu pojawiającej się niekiedy kolizji interesu grupowego z interesem indywidualnym.

¹²⁷ O relacji pomiędzy interesem publicznym a interesem indywidualnym zob. więcej w: J. Borkowski, [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądowniczo-administracyjne*, Warszawa 2011, s. 37; zob. więcej: J. Starościak, [w:] *idem* (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 1966, s. 243, A. Matan, [w:] G. Łaszczyca, Cz. Martysz, A. Matan, *Kodeks postępowania administracyjnego*, Warszawa 2010, s. 110-124; J. Borkowski, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego*, t. 9. *Prawo procesowe administracyjne*, Warszawa 2010, s. 150.

Na gruncie powyższych rozważań można stwierdzić, że „zadanie” jest „publiczne”, gdy jest wykonywane przez organ administrujący, posiadający ku temu kompetencje, celem realizacji dobra wspólnego¹²⁸ (przymiot „publiczne” jest również istotny ze względu na istnienie w strukturze administracji publicznej organów administracji publicznej, których domeną nie jest jedynie wykonywanie władzy publicznej, ponadto – jak wyżej wskazano – organem administrującym może być podmiot, który realizuje zadanie publiczne jedynie jako niewielką część swojej aktywności)¹²⁹. Podobnie M. Tabernacka – „zadanie” jest „publiczne”, gdy jest realizowane w zgodzie z interesem społecznym [wydaje się, że trafniej – z interesem publicznym – przyp. M.R.]. Przymiot „publiczne” zadania determinuje działania w interesie ogółu, w sposób nienacechowany indywidualizmem i realizacją partykularnych interesów¹³⁰.

Wspomniane powyżej „dobro wspólne” jako cel wykonywania zadań publicznych jest przedmiotem treści art. 1 Konstytucji RP: „Rzeczpospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli”. Oba pojęcia, zarówno „interes publiczny” jak i „dobro wspólne”, stanowią klauzule generalne o znaczeniu bardzo podobnym, jak nie identycznym. Dekodowanie ich treści wymaga odwołania do norm prawnych oraz norm lub ocen pozaprawnych, włączając normy i oceny moralne i religijne¹³¹. Te ostatnie tym bardziej, biorąc pod uwagę, że pojęcie „dobra wspólnego” wywodzi się z nauki społecznej Kościoła Katolickiego¹³². Podnieść również należy, że istotą realizacji dobra wspólnego oraz interesu publicznego jest poszukiwanie odpowiedniej równowagi pomiędzy interesem indywidualnym a odpowiednio dobrem wspólnym lub interesem publicznym (zatem próbą zebrania wartości ważnych i respektowanych przez ogół wspólnoty), „dobro wspólne nie może w żadnym razie abstrahować od dobra poszczególnych jednostek i musi być definiowane z myślą o poszczególnych obywatelach, stanowiących przecież substrat

¹²⁸ O jakże interesującym i kontrowersyjnym zagadnieniu, tj. o „dobre wspólne”, zob. więcej w: Cz. Znamierowski, *Szkola prawa. Rozważania o państwie*, Warszawa 1988, s. 76-80; M. Piechowiak, *Dobro wspólne jako fundament polskiego porządku konstytucyjnego*, Warszawa 2012, s. 38. K. Complak twierdzi, że pojęcie „dobra wspólnego” zawiera w sobie zakres znaczeniowy „interesu publicznego” – K. Complak, *Normy pierwszego rozdziału Konstytucji RP*, Wrocław 2007, s. 49; inaczej H. Izdebski i M. Kulesza, identyfikując interes publiczny z dobrem wspólnym jako przedmiotem działalności administracji publicznej w: H. Izdebski, M. Kulesza, *op. cit.*, Warszawa 2000, s. 96; A. Pakuła, *Bezpieczeństwo publiczne jako dobro wspólne (kilka uwag i refleksji)*, [w:] A. Chajbrowicz, T. Kocowski (red.), *Bezpieczeństwo wewnętrzne w działaniach terenowej administracji publicznej*, Wrocław 2009, s. 29-35; J. Oniszczuk, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego na początku XXI w.*, Kraków 2004, s. 193-195.

¹²⁹ J. Dobkowski, *Kompetencja administracyjna (niektóre uwagi na kanwie pracy A. Matczaka, Kompetencja organu administracji publicznej, Kraków 2004)*, [w:] J. Sługocki (red.), *Studia z zakresu nauk prawnoustrojowych*, t. I. *Miscellanea*, Bydgoszcz 2008, s. 111.

¹³⁰ M. Tabernacka, *op. cit.*, s. 80 i 88.

¹³¹ M. Szydło, *Wolność działalności gospodarczej jako prawo podstawowe*, Bydgoszcz-Wrocław 2011, s. 170-171.

¹³² Zob. *Katechizm Kościoła Katolickiego*, Poznań 2005, pkt 1905-1912; H. Woźniakowski, *Państwo jako dobro wspólne*, [w:] A. Rzegocki (red.), *Państwo jako wyzwanie*, Kraków 2000, s. 65.

społeczności państwowej oraz tworzących państwo jako takie. Rozumienie dobra wspólnego na gruncie art. 1 Konstytucji musi więc bezwzględnie wychodzić od dobra poszczególnych jednostek, choć równocześnie nie powinno być z tym ostatnim dobrem w pełni utożsamiane¹³³. Co istotne, wartości te nie są kolizyjne, nie występuje także zjawisko nadrzędności którejkolwiek z nich. Normatywnym wyrazem relacji pomiędzy interesem publicznym a interesem indywidualnym jest treść normy art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów: „Nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów”¹³⁴.

Ponadto determinantą uznania zadania za „publiczne” jest nałożenie na organ administracji publicznej odpowiedzialności za jego wykonanie. Pamiętać bowiem należy, że kwestia przypisania państwu odpowiedzialności za realizację określonego zadania jest jednocześnie czynnikiem determinującym różnicę pomiędzy prywatyzacją wykonania zadania publicznego (gdzie co prawda zadanie jest wykonywane przez podmiot spoza struktury administracji publicznej, jednakże państwo wciąż ponosi odpowiedzialność za jego realizację – swego zadania, obowiązku nadanego prawem) a prywatyzacją zadania publicznego (uwolnienie państwa od obowiązku w postaci zadania – podmioty spoza struktury państwowej/samorządowej podejmują się określonej aktywności, której prawo nie wymaga już od państwa, nie jest już ono za to odpowiedzialne)¹³⁵.

W tym miejscu należy również zwrócić uwagę, że zadanie publiczne nie jest konstrukcją zakładającą jednostkowe, incydentalne działanie organu. Innymi słowy istotą zadania publicznego nie jest „wykonanie” zadania w sensie osiągnięcia pewnego zamierzenia, końcowego „produktu”. Natura zadania publicznego zakłada coś zgoła odmiennego – permanentną, stałą realizację wyznaczonego celu¹³⁶.

Warto również zaznaczyć, że pomimo tego, iż działania państwa ukierunkowane są na realizację interesu publicznego, nie daje to podstaw do stwierdzenia, że obszar tego działania jest całkowicie odrębny od obszaru rynkowego. Aktywność przedsiębiorców, czyli uczestników rynku, nacechowana jest dążeniem do maksymalizacji zysków i minimalizacji kosztów. Wbrew pozorom powyższe sfery (interes publiczny i rynek) nie wykluczają się w sposób absolutny. Rzecz jasna, w obydwu funkcjonują różne aksjologie, natomiast gdy idzie o zachowania zbieżne z interesem publicznym, częstokroć stanowią

¹³³ M. Szydło, *Wolność...*, s. 172.

¹³⁴ T.j. z dnia 23 marca 2018 r. (Dz. U. z 2018 r. poz. 798 ze zm.).

¹³⁵ M. Brzeski, *op. cit.*, s. 528-529; tak też M. Tabernacka, zdaniem której powierzanie wykonania zadań publicznych podmiotom spoza aparatu publicznego nie neguje ich publicznoprawnego charakteru. Faktyczny wykonawca zadania nie zwalnia władzy publicznej z obowiązku jego realizacji; M. Tabernacka, *op. cit.*, s. 90.

¹³⁶ Zob. też w kontekście współczesnej ewolucji celów i zadań administracyjnych: T. Kuta, *Administracja usług*, Poznań 2000, s. 35-39.

one przejaw zachowań rynkowych, ekonomicznych¹³⁷. Przykładowo wspomnieć można o kryterium gospodarności w obszarze kontroli wydatkowania środków publicznych¹³⁸. Należy również mieć na uwadze, że rynek podlega licznym obostrzeniom, które to stanowione są w celu realizacji interesu publicznego¹³⁹. Ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej mają za przedmiot ochronę dóbr policyjnych, a także wyrażają realizację funkcji reglamentacyjnej¹⁴⁰ i regulacyjnej państwa¹⁴¹.

2.4. Zadania publiczne w źródłach prawa

Punkt wyjścia dla wyznaczania zadań publicznych stanowią normy konstytucyjne, mogą one określać zadania państwa wprost (rozwijane i uzupełniane w aktach rangi ustawowej) lub obligować władze publiczne do określania i wykonywania danych zadań z uwagi na konieczność realizacji celów państwa wyznaczonych w konstytucji. Ustanowienie zadania publicznego może zatem być wynikiem, po pierwsze, konieczności wywiązywania się państwa ze swych obowiązków określonych w normach konstytucyjnych, a po drugie ich źródłem mogą być konstytucyjne prawa obywatela do określonej aktywności państwa. Kreowanie (stanowienie prawa) i wykonywanie zadań publicznych za każdym razem winno uwzględniać aksjologię przejawiającą się w normach konstytucyjnych. Powyższe stanowi swoiste związanie władzy publicznej w wyznaczaniu zadań publicznych – w granicach wartości i zasad Konstytucji RP. Władza ustawodawcza nie

¹³⁷ S. Biernat, *op. cit.*, s. 86-88.

¹³⁸ Przykładowo art. 5 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (Dz. U. z 1995 r. Nr 13, poz. 59 ze zm.):

- „1. Najwyższa Izba Kontroli przeprowadza kontrolę pod względem legalności, gospodarności, celowości i rzetelności, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3.
2. Kontrola działalności samorządu terytorialnego przeprowadzana jest pod względem legalności, gospodarności i rzetelności.
3. Kontrola działalności jednostek organizacyjnych i przedsiębiorców, o których mowa w art. 2 ust. 3, jest przeprowadzana pod względem legalności i gospodarności;

oraz art. 4 ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. o kontroli w administracji rządowej (Dz. U. z 2011 r. Nr 185, poz. 1092), stanowiący o kryteriach kontroli organów administracji rządowej: Jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej, kontrolę przeprowadza się pod względem legalności, gospodarności, celowości i rzetelności”.

¹³⁹ Zob. w szczególności A. Chełmoński, T. Kocowski, *Reglamentacja działalności gospodarczej (problemy prawne)*, [w:] K. Podgórski (red.), *Instytucje prawne zarządzania państwowymi organizacjami gospodarczymi*, Katowice 1985, s. 39-63.

¹⁴⁰ „Reglamentacja działalności gospodarczej stanowi podstawową formę ustawowego ograniczenia wolności gospodarczej” – K. Kucharski, H. Nowicki, *Interes publiczny w sferze reglamentacji działalności gospodarczej (wybrane zagadnienia)*, [w:] H. Nowicki, P. Nowicki, K. Kucharski, (red.), *Państwo a gospodarka. Interes publiczny w prawie gospodarczym*, t. VII, Toruń 2018, s. 111.

¹⁴¹ Na ten temat zob. T. Kocowski, *Reglamentacja działalności gospodarczej w polskim administracyjnym prawie gospodarczym*, Wrocław 2009, s. 181-182; M. Szydło, *Swoboda działalności gospodarczej*, Warszawa 2005, s. 203-295; J. Rodriguez, *Krytycznie o reformie regulacji sektorowej w Hiszpanii. Nowa Krajowa Komisja ds. Rynków i Konkurencji*, [w:] M. Szydło, W. Szydło (red.), *Parlament jako instytucjonalny uczestnik sektorów sieciowych*, Wrocław 2014, s. 70-82.

posiada zatem w tym aspekcie całkowitej dowolności – wręcz zadania publiczne winny być zakorzenione w normach aktu najwyższej rangi¹⁴².

W aktualnym porządku konstytucyjnym nie jest dopuszczalne, by zadania publiczne były ustanawiane w drodze rozporządzenia, pełniącego funkcję jedynie uzupełniającą względem ustawy¹⁴³. Wszak władza wykonawcza (władna do wydawania rozporządzeń) winna właśnie wykonywać zadania publiczne, a nie je kreować. Zanegować należy również możliwość tworzenia regulacji w przedmiocie zadań publicznych przez organy samorządu terytorialnego. Takie też stanowisko zajmuje M. Tabernacka, powołując się na poglądy A. Błasia i podnosząc, że samorząd terytorialny w obowiązującym porządku konstytucyjnym posiada przymiot samodzielności, a nie autonomiczności, który dopiero uprawniałby do tworzenia norm będących podstawą dla zadań właściwych organom administracji publicznej¹⁴⁴.

Zadania przyznane organom administracji publicznej – czy to w normach konstytucyjnych, czy w ustawach – wyznaczane są w sposób bezpośredni (obowiązek organu wyrażony wprost w normie prawnej)¹⁴⁵ lub pośredni (obowiązek organu jest odzwierciedleniem prawa jednostki zawartego w normie prawnej)¹⁴⁶ poprzez określenie celu, który ma być realizowany, funkcji państwa, praw i wolności obywatelskich.

Powyżej wskazano, że zakres zadań publicznych wynika przede wszystkim z konstytucyjnych regulacji w przedmiocie zobowiązania państwa do określonej aktywności lub w nadaniu jednostce uprawnień, w postaci możliwości domagania się od państwa pewnej aktywności. Podkreślono również, że administracja publiczna, jako władza wykonawcza, nie jest władna, aby w sposób samodzielny, arbitralny kreować zakres własnych zadań¹⁴⁷. Zakres zadań publicznych winien być zatem wyznaczany w zgodzie z treścią art. 7 Konstytucji RP, stanowiącego, że organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa powszechnie obowiązującego. Sławomir Fundowicz wyraził

¹⁴² A. Błaś, [w:] J. Boć (red.), *Administracja publiczna...*, s. 145.

¹⁴³ Ustawa jest podstawowym źródłem prawa – M. Wyrzykowski, [w:] W. Sokolewicz (red.), *Zasady podstawowe Polskiej Konstytucji*, Warszawa 1998, s. 68.

¹⁴⁴ A. Błaś, *Niekonstytucyjne zjawiska w administracji publicznej*, [w:] I. Skrzydło-Niżnik (red.), *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, Kraków 2001, s. 51.

¹⁴⁵ Tytułem przykładu obowiązek do zapewnienia ładu przestrzennego, na podstawie art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. Nr 80, poz. 717 ze zm.): „Kształtowanie i prowadzenie polityki przestrzennej na terenie gminy, w tym uchwalenie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, z wyjątkiem morskich wód wewnętrznych, morza terytorialnego i wyłącznej strefy ekonomicznej oraz terenów zamkniętych, należy do zadań własnych gminy”; zob. także M. Woźniak, *Administrowanie przestrzenią jako dobrem publicznym*, [w:] eadem (red.), *Administracja dóbr i usług publicznych*, Warszawa 2013 s. 19-27.

¹⁴⁶ Art. 68 ust. 1 KRP – „Każdy ma prawo do ochrony zdrowia” – co implikuje obowiązek jego ochrony przez władze administracyjne.

¹⁴⁷ A. Błaś, [w:] J. Boć (red.), *Administracja publiczna...*, s. 141 i 145.

natomiast odmienne, radykalne stanowisko, wskazując, że zadanie publiczne może zasadzać się nie tylko w prawie powszechnie obowiązującym, lecz także w „powszechnej opinii” lub „w domniemaniu”: „Tak więc zadanie publiczne powinno być uznane przez porządek prawny, a może to stać się w drodze ustawy albo na podstawie powszechnej opinii w obrocie prawnym, albo na podstawie domniemania. Domniemanie może być stosowane w odniesieniu do działań polegających na zaspokajaniu zbiorowych lub indywidualnych potrzeb prawnie wyodrębnionej grupy osób, lecz brak jest ustawowego określenia charakteru tego zadania, a także nie wykształciła się w obrocie prawnym w stosunku do określenia charakteru prawnego tych działań powszechna opinia, zwłaszcza gdy wykonuje je podmiot uznany za osobę prawną prawa publicznego”¹⁴⁸. Z powyższym – odosobnionym w doktrynie – poglądem trudno się zgodzić. W szczególności zaś mając na uwadze powołaną powyżej zasadę legalności funkcjonowania organów władzy publicznej (art. 7 Konstytucji RP). Ponadto takie stanowisko jest trudne do pogodzenia także z treścią normy art. 2 Konstytucji RP, stanowiącej, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, z czego analogicznie należy wnioskować, iż jej organy działają na podstawie i w granicach ustanowionych we właściwej procedurze i obowiązujących norm prawnych¹⁴⁹.

W odniesieniu do źródeł prawa wyznaczających zakres zadań publicznych zadania administracji rządowej wyrażone są w normach prawa ustrojowego oraz w szeregu norm prawa materialnego ze względu na rozbudowaną strukturę organów, a także różnorodność wyznaczanych zadań. Analogicznie, gdy idzie o zadania publiczne właściwe samorządowi terytorialnemu, formułowane są one w formie katalogu zadań własnych gmin, powiatów i województw, w ustawach ustrojowych i uzupełniane przez zadania przyznawane samorządom w drodze ustaw materialnoprawnych¹⁵⁰.

Jak już wcześniej wspomniano, przedmiot zadań publicznych nie stanowi jednolitej i statycznej materii, podobnie jak katalog form prawnych ich wykonania, które to formy mogą być kwalifikowane w szczególności jako:

- 1) zewnętrzne i wewnętrzne,
- 2) władcze i niewładcze,
- 3) czynności prawne wykonywane w oparciu o normy prawa administracyjnego lub prawa cywilnego oraz inne czynności – faktyczne oraz społeczno-organizatorskie¹⁵¹.

¹⁴⁸ S. Fundowicz, *Pojęcie osoby prawnej prawa publicznego*, „Przegląd Sejmowy” 1999, nr 2 (31), s. 79.

¹⁴⁹ Tak też M. Stahl, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego*, t. 6. *Podmioty administrujące*, Warszawa 2011, s. 38.

¹⁵⁰ S. Biernat, *op. cit.*, s. 22-24.

¹⁵¹ M. Stahl, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 6, s. 41.

Dynamizm przedmiotu zadań publicznych związany jest w szczególności z ewolucją potrzeb, informatyzacją społeczeństwa, zatem także formy realizacji zadań ulegają odpowiednio przeobrażeniu i technizacji¹⁵².

Zakres zadań publicznych oraz ich treść są nie tylko zdeterminowane przez prawo przedmiotowe, lecz również, a może przede wszystkim, przez prawa podmiotowe regulujące granice ingerencji administracji publicznej w prawa i obowiązki jednostki¹⁵³. Działania organów administracji publicznej oparte są na prawie i mieszczą się w jego granicach, gwarantują jednostkom pewność własnej sytuacji prawnej. Ponadto warto zwrócić uwagę, że w dobie coraz częstszych przypadków wykonywania zadań publicznych przez organy administrujące, niebędące zarazem organami administracji publicznej, jednostka winna być zorientowana w przysługujących jej uprawnieniach, a także w nałożonych nań obowiązkach. Jak słusznie podkreśla M. Tabernacka, organy administrujące spoza aparatu publicznego wykonują najczęściej zadania w formach niewładczych, jednakże nie ujmuje to w żadnej mierze konieczności ich unormowania (zadań) w drodze ustawowej (w przeważającej mierze wykonywanie zadań publicznych odbywa się w formie właściwej prawu publicznemu, jednakże dopuszczalna jest – jak wskazano powyżej – także ich realizacja w formach tradycyjnie wiązanych z prawem prywatnym)¹⁵⁴.

Zgodnie z powyżej zaprezentowanymi poglądami przyjąć należy, że zakres zadań publicznych nie jest wyznaczany przez ustawodawcę w sposób arbitralny i nie może przyjąć charakteru absolutnego. Swoistą granicą w tej materii pozostaje konstytucyjna zasada pomocniczości (subsidiarności), zakładająca kreowanie zadań publicznych w duchu pierwszeństwa zaspokajania swych potrzeb przez jednostki samodzielnie bądź poprzez przynależność do danej społeczności (w ramach rodziny, stowarzyszenia). Dopiero zatem gdy jednostka nie jest w stanie w sposób wystarczający zaspokoić swych potrzeb wynikających z życia we wspólnocie, możliwe jest ustanowienie w tej mierze zadania publicznego, warunkującego obowiązek realizacji tegoż zadania przez organ administracji publicznej. Zasada ta (pomocniczości) ma swe analogiczne przełożenie również, gdy chodzi o podział zadań publicznych pomiędzy poszczególne organy administracji publicznej znajdujące się na różnych szczeblach hierarchii – przez pryzmat strukturalny. Zadania publiczne winny być zatem przyznane organom znajdującym się „jak najbliżej” jednostki, organy „wyższego szczebla” realizują jedynie te zadania publiczne, których wykonanie byłoby niemożliwe lub nieefektywne, gdyby wykonywały

¹⁵² *Ibidem*, s. 42.

¹⁵³ J. Filipek, *Podmiotowość w prawie administracyjnym*, [w:] *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania. Studia i materiały z Konferencji Naukowej Poświęconej Jubileuszowi 80-tych urodzin Profesora Eugeniusza Ochendowskiego*, Toruń 2005, s. 191.

¹⁵⁴ Autorka argumentuje, że gdy idzie o formy niewładcze, to jednostka powinna przede wszystkim posiadać wiedzę o swoich uprawnieniach, które tym samym stanowią obowiązek dla organu administrującego – M. Tabernacka, *op. cit.*, s. 84.

je organy „niższego szczebla” (organ wyższego rzędu jest władny do wykonywania zadań publicznych tylko wtedy, gdy organ niższego rzędu nie jest w stanie lepiej lub co najmniej równie dobrze wywiązać się z normatywnego obowiązku). Zasada pomocniczości aktualizuje się także w kontekście podziału zadań pomiędzy administracją rządową a samorządową. Administracja rządowa winna funkcjonować subsydiarnie, tj. jej organy powinny uzyskiwać właściwość wyłącznie w sytuacji, gdy wspólnoty samorządowe nie są w stanie realizować danego zadania w zgodzie z dobrem publicznym¹⁵⁵. Taka konstrukcja prawna, zakładająca subsydiarność, ma jeszcze jedno bardzo ważne uzasadnienie, albowiem sprzyja przeciwdziałaniu rozrostowi administracji publicznej, a w konsekwencji „złej biurokracji”¹⁵⁶. Wydaje się, że istotą tej zasady jest zaspokajanie przez człowieka swych potrzeb „społecznych” poprzez własną aktywność, a gdy jest to niemożliwe, poprzez coraz „szersze” komórki społeczeństwa (od rodziny przez stowarzyszenia, aż po partie polityczne), natomiast gdy te mechanizmy zawiodą, aktualizuje się konieczność ingerencji szeroko pojętego państwa. Aktywność organów administracji publicznej w kontekście omawianej problematyki zdaje się być konsekwencją funkcjonowania jednostki w państwie, nakładanych nań obowiązków, jak i ograniczeń w imię dobra wspólnego. Uprawnione jest zatem stwierdzenie, że tworzenie i stosowanie prawa w zgodzie z duchem idei pomocniczości rzutuje w znacznej mierze na przestrzeń prawną pomiędzy jednostką a państwem¹⁵⁷.

Wykonanie zadania publicznego następuje w dowolnej formie, jaką prawo przewiduje dla działania organów administracji publicznej. We wcześniejszych rozważaniach wskazano, że o tym, czy zadanie jest „publiczne”, przesądza odpowiedzialność państwa za wykonanie określonego prawem obowiązku. Zatem dane zadanie zachowuje naturę „publiczną” mimo zastosowania prywatnoprawnej formy działania administracji publicznej, choć najczęściej spotykaną sytuacją będzie taka, w której organ będzie czynił zadość swemu obowiązkowi, posiłkując się narzędziami prawa publicznego¹⁵⁸.

O ile przedmiotem zadania publicznego nie jest ochrona newralgicznych interesów państwa lub obywateli, a także na przeszkodzie realizacji zadania nie stoją interesy lokalne, regionalne – możliwa jest ich decentralizacja, zatem przekazanie do wykonania zadania z zakresu administracji państwowej, na rzecz administracji samorządowej.

¹⁵⁵ G. Szpor, [w:] Z. Niewiadomski (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2013, s. 268.

¹⁵⁶ Zob. w kontekście efektywności administracji publicznej w: J. Supernat, *Zasady dobrej administracji*, [w:] Z. Niewiadomski, Z. Cieślak (red.), *Prawo do dobrej administracji. Materiały ze Zjazdu Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego. Warszawa–Dębe 23–25 września 2002 r.*, Warszawa 2003, s. 598-615.

¹⁵⁷ T. Bąkowski, *Administracyjnoprawna sytuacja jednostki w świetle zasady pomocniczości*, Warszawa 2007, s. 46-56 i s. 61.

¹⁵⁸ T. Kocowski, *Umowa w działaniach administracji publicznej*, [w:] A. Błaś, J. Boć (red.), *Stan i kierunki rozwoju nauk administracyjnych*, Wrocław 2014, s. 289-303; M. Brzeski, *op. cit.*, s. 529.

Zastrzeżenia wymaga, że obecny kształt norm konstytucyjnych nie stanowi o obowiązku decentralizacji w kontekście zadań publicznych. Obowiązek ten jest jedynie aktualny, gdy idzie o decentralizację terytorialną¹⁵⁹.

Zadania publiczne, z perspektywy obowiązku ich wykonania, można rozpatrywać w aspekcie ogólnym, tj. całokształtu zadań, za których realizację odpowiedzialna jest władza publiczna, a także z punktu widzenia konkretnego organu, zgodnie z jego kompetencjami, właściwością oraz zakresem działania.

W aspekcie problematyki dotyczącej obowiązków państwa w zakresie ochrony zdrowia i sprzężonych z nimi uprawnieniami jednostki należy zadać pytanie, czy ochrona zdrowia jest zadaniem publicznym. Następnie konieczne jest zadanie kolejnego pytania: jak rozumieć termin „ochrona zdrowia”, jeśli państwo jest zobligowane do wykonywania zadań w tej mierze, należy je zidentyfikować. Ważna pozostaje także materia ewentualnej prywatyzacji/prywatyzacji wykonywania zadań publicznych w tym obszarze, jej formy oraz „głębokości”¹⁶⁰.

2.5. Zadanie publiczne a kompetencja

Zagadnienie kompetencji¹⁶¹ stanowi wyraz żywotnego zainteresowania zarówno doktryny, jak i praktyki. Dotyczy ono bowiem nie tylko rozważań teoretycznoprawnych, ale także praktycznych aspektów stosowania prawa¹⁶².

Pojęcie kompetencji nie jest jednolicie definiowane w rodzimej jurysprudencji. Newralgicznym punktem spornym jest kwestia, czy kompetencja jest wyrazem obowiązku, uprawnienia czy swoistą wiązką tych pojęć. Innymi słowy, czy podmiot kompetentny to podmiot, który może i jest zobowiązany do podjęcia określonej aktywności, jest jedynie uprawniony, czy też jest jedynie zobowiązany, gdyż rozważana aktywność nie należy do jego sfery uprawnień, a do sfery powinności (obowiązków)¹⁶³.

¹⁵⁹ Por. M. Tabernačka, *op. cit.*, s. 98 z odmiennym stanowiskiem I. Lipowicz, [w:] Z. Niewiadomski (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2002, s. 95.

¹⁶⁰ Wspomina o tym także L. Zacharko, *Prywatyzacja sektora publicznego a przekształcenia w sferze prawnych form działania administracji*, [w:] J. Blicharz (red.), *Prawne aspekty prywatyzacji*, Wrocław 2012, s. 97-98.

¹⁶¹ Kompetencji w rozumieniu „kompetencji administracyjnej”, albowiem powszechne rozumienie tego sformułowania stanowi o zakresie uprawnień, pełnomocnictwie, zakresie działania instytucji, sprawach właściwych danemu organowi, również zakres wiedzy, umiejętności czy odpowiedzialności – E. Sobol (red.), *Słownik wyrazów obcych. Wydanie nowe*, Warszawa 1997, s. 575.

¹⁶² Nie idzie bowiem jedynie o poznanie mechanizmu działalności administracji publicznej, ale także o stosowanie prawa przez wskazane organy oraz problematykę kognicji sądów administracyjnych i powszechnych; zob. M. Matczak, *Kompetencja organu administracji publicznej*, Kraków 2004, s. 32-36; J. Dobkowski, *op. cit.*, s. 109-116.

¹⁶³ Nie do końca można się zgodzić z tezą R. Michalskiej-Badziak, która za W. Góralczykiem jr. stoi na stanowisku, że kompetencja może być różnie pojmowana, tj. w zakresie dwóch powyższych interpretacji, również ze względu na punkt odniesienia. Zdaniem Autorki organ administrujący kompetencję będzie pojmował jako własny obowiązek do działania, podczas gdy dla jednostki kompetencja organu będzie upatrywana

Teresa Rabska pojmuje kompetencję jako administracyjnoprawne uprawnienie¹⁶⁴, „możność” dokonania określonej czynności, „zakres upoważnień do działania posiadany przez dany podmiot”¹⁶⁵. Autorka przeciwstawia jednak uprawnienie organu, rozumiane jako zdolność do podjęcia określonego prawem działania, uprawnieniu/zdolności jednostki do podejmowania działań prawnych (w rozumieniu prawa administracyjnego)¹⁶⁶, wskazując, że kompetencja organu cechuje się zdeterminowaniem i ograniczeniem tejże zdolności przez właściwą normę prawną. Prowadzi to do wniosku, że kompetencja i treść prawa przedmiotowego koegzystują ze sobą w sposób nierozłączny (treść kompetencji odpowiada treści normy prawa przedmiotowego)¹⁶⁷. Józef Nowacki także podkreśla, że pojęcie „kompetencji” należy przypisywać zarówno organom władzy publicznej, jak i osobom fizycznym, którym prawo przyznaje określone uprawnienie: „Jeżeli bowiem przez kompetencję rozumiano by wyłącznie «całokształt uprawnień», to brak argumentów, aby rozumienie to odnosić jedynie do organów państwa, skoro i organom państwa, i osobom fizycznym, i osobom prawnym taki lub inny «całokształt uprawnień» jest nadawany przez prawo”¹⁶⁸.

jako uprawnienie. Nie sposób jednak przyjąć do końca bezkrytycznie takiego poglądu, albowiem wydaje się, że organ administrujący również może interpretować możliwość podjęcia aktywności jako uprawnienie, natomiast dla jednostki będącej adresatem działalności organu jego kompetencja może urzeczywistnić się w postaci nałożonego obowiązku. Wydaje się, że takie pojmowanie kompetencji jest uprawnione jedynie pod warunkiem zaakceptowania koncepcji dwukontekstowości kompetencji (kontekstu pionowego i poziomego). Konieczne byłoby wtedy rozgraniczanie kompetencji jako obowiązku w kontekście relacji poziomej (określony/właściwy organ zobowiązany do dokonania danej czynności) oraz jako uprawnienia w kontekście relacji pionowej (organ uprawniony do władcze go wkroczenia w sferę praw i obowiązków podmiotu podległego) – R. Michalska-Badziak, [w:] M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 268; zob. też M. Matczak, *Pojęcie kompetencji w ujęciu nauki prawa administracyjnego*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...* t. 1, s. 422-423; należy w tym miejscu również uwypuklić pewien korelat stanowiący podstawę materialnego prawa administracyjnego. Każde uprawnienie po stronie organu administracji publicznej znajduje odzwierciedlenie w obowiązku administracyjnym podmiotu poza tą strukturą. Analogicznie uprawnienie podmiotu „niepodporządkowanego” znajduje swój odpowiednik w obowiązku określonego zachowania (działania lub zaniechania) po stronie organu będącego „w strukturze” – J. Lang, [w:] M. Wierzbowski (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 28; zob. też w kontekście obowiązku jako wyznaczniku pojęcia „kompetencji” – S. Wąsowicz, *Stosunki prawne*, [w:] A. Łopatka, J. Nowaczyk, S. Wąsowicz, D. Wojtkowiak, Z. Ziemiński, *Zarys teorii państwa i prawa*, Poznań 1963, s. 397.

¹⁶⁴ T. Rabska, *Podstawowe pojęcia organizacji administracji*, [w:] J. Starościk (red.), *System prawa administracyjnego*, t. I, Wrocław 1977, s. 325; *eadem*, *Przedsiębiorstwo państwowe jako podmiot administracji gospodarczej*, Poznań 1966, s. 111.

¹⁶⁵ T. Rabska, *Prawo administracyjne stosunków gospodarczych*, Warszawa-Poznań 1977, s. 55.

¹⁶⁶ „[...] w prawie administracyjnym zdolność do uczestniczenia w stosunkach prawnych obejmuje zdolność do odpowiednich działań prawnych, że więc w pewnym sensie można tu mówić zamiennie o zdolności prawnej i zdolności do działań prawnych [...]” – F. Longchamps, *O pojęciu stosunku administracyjno-prawnego w gospodarce państwowej*, „Państwo i Prawo” 1958, nr 1, s. 17.

¹⁶⁷ T. Rabska, *Prawny mechanizm kierowania gospodarką*, Wrocław-Warszawa-Kraków 1990, s. 109 i 125.

¹⁶⁸ J. Nowacki, [w:] J. Nowacki, Z. Tobor, *Wstęp do prawoznawstwa*, Katowice 1997, s. 35.

Adam Chełmoński utożsamia wykonywanie kompetencji z wykonywaniem praw i obowiązków¹⁶⁹. Natomiast Maciej Zieliński wskazuje, że termin „kompetencja” w prawnictwie, w prawie administracyjnym, winien być rozumiany synonimicznie z „możliwością”, „możliwością”, „zdolnością działania”¹⁷⁰.

Podobnie A. Bator, który poprzez pojęcie „kompetencji prawnej” rozumie „przyznaną przez normy prawa stanowionego (a niekiedy tylko uznaną przez pozytywny porządek prawny) zdolność do podejmowania przez podmioty prawne czynności konwencjonalnych doniosłych prawnie”¹⁷¹. Sławomira Wronkowska z kolei utożsamia kompetencję z upoważnieniem danego podmiotu do dokonania czynności konwencjonalnej danego rodzaju. Istotą dokonania czynności konwencjonalnej sprowadza się – według Autorki – do powstania sytuacji prawnej, w której po stronie adresata czynności powstaje obowiązek zachowania się w określony sposób¹⁷².

Teresa Rabska dokonuje ponadto rozróżnienia na kompetencję organu do stosowania prawa, do dokonywania czynności faktycznych, a także do stanowienia aktów o charakterze generalnym. Autorka wiąże kompetencję organu jedynie z wykonywaniem prawa, natomiast w aspekcie tworzenia prawa, proponuje przyjęcie pojęcia „upoważnienie prawodawcze”¹⁷³. Zdaniem T. Rabskiej dyskusyjne pozostaje, czy kompetencja organu administracji publicznej rozciąga się także na upoważnienie do dokonywania czynności faktycznych, np. czynności kontrolnych¹⁷⁴.

Pogląd przyznający, że kompetencja to zarówno obowiązek, jak i uprawnienie do działania, zakłada, że kompetencję należy rozumieć jako zespół praw i obowiązków organu administrującego, który należy równolegle zestawzić z prawnymi formami działania tego organu¹⁷⁵. Zaakcentować trzeba, że prawnie unormowany zakres działania organu administracji publicznej nie jest wystarczającą przesłanką ku temu, aby organ w tej dziedzinie działał w sposób władczy (wymagane jest ponadto obowiązywanie przepisu kompetencyjnego). Samo określenie spraw jest jedynie sferą, w której mogą zostać zrealizowane kompetencje organu. Działania władcze podejmowane są dopiero,

¹⁶⁹ A. Chełmoński, *Instytucje administracyjnoprawne w zarządzaniu gospodarką narodową*, [w:] T. Rabska (red.), *System prawa administracyjnego*, t. IV, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1980, s. 438.

¹⁷⁰ M. Zieliński, *Dwa nurty pojmowania „kompetencji”*, [w:] H. Olszewski, B. Popowska (red.), *Gospodarka. Administracja. Samorząd*, Poznań 1997, s. 596-597.

¹⁷¹ A. Bator, [w:] J. Boć (red.), *Prawniczy słownik wyrazów trudnych*, Wrocław 2004, s. 181.

¹⁷² S. Wronkowska, *Podstawowe pojęcia prawa i prawnictwa*, Poznań 2014, s. 167; tak też S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *op. cit.*, Warszawa 2001, s. 34-35.

¹⁷³ Podobnego rozróżnienia dokonuje M. Matczak, przychylając się do poglądów, że kompetencja organu administrującego obejmuje zarówno tworzenie, jak i stosowanie prawa: zob. M. Matczak, *Pojęcie kompetencji...*, s. 426-427 i powołana tam literatura.

¹⁷⁴ Zob. szerzej: T. Rabska, *Prawny mechanizm...*, s. 125-126.

¹⁷⁵ M. Stahl, *Zakres działania gmin – zagadnienia ogólne*, [w:] *eadem* (red.), *Administracyjno-prawne zadania i kompetencje gmin*, Warszawa 1994, s. 11.

gdy obowiązuje podstawa prawna w postaci przepisu kompetencyjnego/normy kompetencyjnej¹⁷⁶.

Należy również wskazać, że uprawnienia oraz obowiązki prawne tworzą sytuację prawną danego podmiotu prawa. Może być ona regulowana przez normę prawną, której treścią jest uprawnienie lub obowiązek, w sposób bezpośredni, tj. sytuacja podmiotu wynika wprost z przepisu prawa, bez konieczności indywidualizacji i konkretyzacji w drodze ustalonej procedury przez organ administracji publicznej. Druga metoda polega na kształtowaniu sytuacji prawnej podmiotu w sposób pośredni, norma wyznacza zatem kompetencje właściwego organu administracji publicznej, a także krąg adresatów, którzy tym kompetencjom podlegają. „W takiej sytuacji norma staje się podstawą do określenia sytuacji adresata, dokonywanej przez właściwy organ administracji publicznej, poprzez wydanie aktu prawnego o charakterze indywidualno-konkretnym lub dokonanie wskazanej czynności materialno-technicznej”¹⁷⁷.

Wiązanie uprawnienia z obowiązkiem w ramach jednej definicji może prowadzić do konfuzji, tym bardziej że w doktrynie teorii i filozofii prawa pojawia się także krytyka tradycyjnego podejścia do obu tych pojęć¹⁷⁸. Jak zostanie wykazane poniżej, takie pojmowanie kompetencji jest uzasadnione przy dualistycznym podejściu, tj. rozdzieleniu kompetencji w kontekście relacji pionowej i poziomej (czym innym zatem będzie kompetencja do władczego wkroczenia w prawa i obowiązki jednostki, a czym innym kompetencja w rozumieniu organu właściwego do podjęcia się określonej aktywności).

Jan Boć podkreśla, że kompetencja jest integralnym elementem definicji organu administracji publicznej obok usytuowania w określonej strukturze oraz powołaniu do wyznaczonej działalności, tj. do realizacji norm prawa administracyjnego¹⁷⁹.

Z pojęciem „kompetencji” sprzężone jest także nie mniej doniosłe dla nauki prawa administracyjnego pojęcie „organu administrującego”. Jan Boć przedstawia organ administrujący jako „każdy podmiot, któremu prawo przydaje funkcje administrowania,

¹⁷⁶ R. Michalska-Badziak, [w:] M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 268.

¹⁷⁷ K. Kiczka, [w:] A. Borkowski [et al.], *Administracyjne prawo gospodarcze...*, s. 344-345.

¹⁷⁸ „Jest rzeczą powszechnie uznaną w nauce, że obowiązek i uprawnienie (zwykle nazywane prawem podmiotowym) są swoistymi cechami normy prawnej. Prawnicy jednak usiłują uporczywie sprowadzić oba te elementy do takich czy innych zjawisk, zachodzących w świecie zewnętrznym, poza normą. Ponieważ takie próby nie wytrzymują krytyki, na miejsce jednych koncepcji wysuwa się inne, nowe i stąd powstają całe szeregi «teorii» obowiązku i uprawnienia, zawsze niefortunne. Obowiązkiem zresztą prawnicy zajmują się mniej, prawo podmiotowe natomiast stało się przedmiotem mnóstwa „teorii”, które walczą ze sobą i wypełniają polemikami liczne stronicę książek” – J. Lande, *Studia z filozofii prawa*, Warszawa 1959, s. 943-944.

¹⁷⁹ „Organ administracji publicznej to człowiek (lub grupa ludzi w przypadku organu kolegialnego):

- 1) znajdujący się w strukturze organizacyjnej państwa lub samorządu terytorialnego,
- 2) powołany w celu realizacji norm prawa administracyjnego, w sposób i ze skutkami właściwymi temu prawu,
- 3) działający w granicach przyznanych mu przez prawo kompetencji” – J. Boć, [w:] *idem* (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 135.

lub któremu prawo stwarza podstawy do przydania funkcji administrowania, a przydanie to nastąpiło”. Z powyższej definicji wynika niezbicie, że pojęcie „organu administrującego” zawiera w swoim zakresie szerszy krąg podmiotów niż pojęcie „organu administracji publicznej”, które samo także się w nim zawiera¹⁸⁰. W katalogu organów administrujących można zatem wyróżnić następujące podmioty:

- 1) organy administracji publicznej,
- 2) organy publiczne/państwowe, niebędące organami administracji publicznej, lecz posiadające kompetencje w wymiarze wykonywania funkcji administracyjnych państwa, na podstawie regulacji administracyjnoprawnych, w prawnych formach działania organów administracji publicznej (np. Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej),
- 3) kierownicy funkcjonujących na obszarze działania województwa państwowych osób prawnych i innych państwowych jednostek organizacyjnych, realizujących wybrane zadania z zakresu administracji publicznej, posiadający właściwe uprawnienie,
- 4) kierownicy jednostek organizacyjnych powiatu, którym starosta nadał uprawnienie w przedmiocie wydawania w jego imieniu decyzji administracyjnych,
- 5) uprawnione organy wykonawcze jednostek pomocniczych samorządu terytorialnego (sołectwa, dzielnice miejskie, osiedla),
- 6) uprawnione do rozstrzygania w indywidualnych sprawach z zakresu administracji publicznej organy jednostek organizacyjnych gminy,
- 7) organy organizacji społecznych w ramach funkcji zleconych z zakresu administracji publicznej,
- 8) podmioty prowadzące działalność pożytku publicznego¹⁸¹,
- 9) należycie uprawnione podmioty prywatne wykonujące funkcje administracji publicznej¹⁸².

Kompetencję przedstawić można również jako swoiste narzędzie prawne umożliwiające realizację norm prawa materialnego poprzez określoną prawnie formę działania administracji publicznej. Prawne formy działania administracji publicznej to przede wszystkim indywidualne akty administracyjne, akty normatywne, działania faktyczne administracji, a także zawieranie umów¹⁸³.

¹⁸⁰ *Ibidem*, s. 137.

¹⁸¹ W rozumieniu przepisów ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96, poz. 873 ze zm.).

¹⁸² J. Boć, [w:] *idem* (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 138; por. z P. Lisowski, *Relacje strukturalne w polskim samorządzie terytorialnym*, Wrocław 2013, s. 68-75; por. W. Dawidowicz, *Zagadnienia ustroju administracji państwowej w Polsce*, Warszawa 1969, s. 18-19.

¹⁸³ Zob. więcej A. Błaś, J. Boć, [w:] J. Boć (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 318-357; zob. też A. Trella, *Kwalifikacja prawna umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym w świetle orzecznictwa sądów*

Według J. Bocia kompetencja jest „konstrukcją łączącą prawo z prawną formą działania administracji”. W aspekcie wykonywania administracji poprzez kompetencję wyrażać się będzie funkcja administrowania, przyznana na mocy przepisu ustawy organowi administrującemu. Kompetencja umożliwia podmiotowi administrującemu podjęcie określonego działania, tj. urzeczywistnienia normy prawa materialnego w drodze uregulowanej prawnie procedury, jednocześnie stanowiąc gwarant legalności podejmowanej wobec jednostki aktywności. Wyznaczenie kompetencji może nastąpić w sposób zupełny (np. kompetencje organów samorządu terytorialnego w zakresie zadań własnych), a także w sposób wystarczający, który obwarowany jest dodatkowo przesłanką uprzedniego zlecenia kompetencji (np. kompetencje organów samorządu terytorialnego w zakresie zadań zleconych)¹⁸⁴.

Istota kompetencji może zostać ujęta poprzez jej przeciwstawienie całokształtowi obowiązującego porządku prawnego. Innymi słowy kompetencje jednego lub wielu organów w określonej strukturze można niejako skonfrontować z pozostałymi normami prawnymi. Powyższy zabieg daje możliwość ukazania miejsca kompetencji w obowiązującym prawodawstwie oraz zestawienia norm kompetencyjnych z funkcjami, celami oraz zadaniami administracji publicznej – ujęcie statyczne kompetencji. Bardziej wartościowe naukowo i poznawczo zdaje się jednak przedstawienie kompetencji w ujęciu dynamicznym. Jan Boć pisze: „W płaszczyźnie ujęcia dynamicznego można zdefiniować kompetencję jako zdolność organu administrującego do skonkretyzowanego aktualizowania, w drodze odpowiedniego postępowania, potencjalnego obowiązku działania sformułowanego przez prawo”¹⁸⁵. Autor podkreśla, że taka interpretacja kompetencji pozwala na zrozumienie przesłanek statuujących normy kompetencyjne, uświadomienie relacji pomiędzy określoną normą kompetencyjną a danym organem administrującym (konieczność regulacji ze względu na realizowane przez organ cele, zadania), procedury porządkującej urzeczywistnienie norm prawa materialnego, wreszcie skutków działań bądź zaniechań organu administrującego.

W doktrynie istnieje również podział na kompetencje zewnętrzne i wewnętrzne. Pierwsze z nich konkretyzujące normy prawa materialnego w przewidzianej prawem procedurze posiadają o wiele donioślejszy wymiar praktyczny (granice ingerencji administracji publicznej w prawa i wolności jednostki, których gwarantem ochronnym jest prawo procesowe). Kompetencje wewnętrzne dotyczą natomiast kwestii strukturalnych panujących w obrębie administracji. Na gruncie powyższego J. Boć uwydatnia, że w państwie prawa kompetencja organu nie może egzystować bez podstawy prawnej i jest

administracyjnych, Acta Universitatis Wratislaviensis No 3555, „Przegląd Prawa i Administracji” 2014, t. XCVIII. *Współdziałanie podmiotów publicznych i prywatnych w sferze gospodarki komunalnej*, s. 91-106.

¹⁸⁴ J. Boć, [w:] *idem* (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 140.

¹⁸⁵ *Ibidem*, s. 143.

nierozerwalnie związana z obowiązkiem. Związanie organu administrującego prawem, także w wymiarze przyznanych mu kompetencji, oznacza władność działania jedynie w sytuacjach przewidzianych prawem – bez znamienia dowolności. Obowiązkiem dla organu administrującego jest także działanie w formie, która została mu przyznana lub która jest właściwa w aspekcie konkretnej działalności¹⁸⁶.

Podobnie zagadnienie kompetencji prezentuje M. Matczak. Autor wprowadza wspomniane już rozgraniczenie na kompetencję w kontekście relacji poziomej (zbliżone do ujęcia kompetencji statycznej J. Bocia) i w kontekście relacji pionowej (podobnie do ujęcia dynamicznego kompetencji według J. Bocia). W zakresie definiowania kompetencji w kontekście relacji poziomej wydaje się być uprawnione posługiwanie się tym pojęciem zamiennie z „właściwością”. Idzie bowiem o wyznaczenie organu właściwego do zajęcia się daną sprawą, patrząc przez pryzmat organów równorzędnych, bez udziału hierarchicznej nadrzędności. Kontekst pionowy wprowadza element władztwa, a co za tym idzie – zagadnienie praworządności, a także ochrony praw i wolności jednostki. Powyższy dualizm jest także widoczny, gdy pod rozważania poddać sytuację administracyjnoprawną i zdolność administracyjnoprawną organu.

O ile zdolność do bycia podmiotem, na który może zostać nałożone pewne zadanie (podmiotowy aspekt kompetencji), przedstawia kompetencję z punktu widzenia relacji poziomej (współzależność z pojęciem „właściwości” i „zakresem działania”), to „aktywny” kontekst kompetencji (możność podjęcia określonego prawem działania) związany jest z relacją pionową. Pozwalam sobie przychylić się do poglądu M. Matczaka, że pojęcie kompetencji należy rozważać w aspekcie dwukontekstowości. O ile, jak wskazano powyżej, w kontekście relacji poziomej stosowanie zamiennie pojęcia „kompetencji” z „właściwością” zdaje się być uprawnione, ponieważ nacisk położony jest na podmiot podejmujący określoną aktywność, to w kontekście relacji pionowej kluczowym zagadnieniem jest treść kompetencji, element nadrzędności, natomiast kwestia podmiotu wykonującego nie jest tak istotna. Przyjąć zatem należy, że przedmiotem kompetencji jest stanowienie lub stosowanie prawa, a działalność organu w tej mierze winna odpowiadać przyznanej ku temu podstawie prawnej. Z perspektywy organu kompetencją będzie jego sytuacja prawna, determinująca podjęcie określonego działania, wskazane go w normie prawa powszechnie obowiązującego – podstawie prawnej. Warto również zauważyć, że korelacja kompetencji z podstawą prawną uwypukla wspomniany powyżej kontekst pionowy, wertykalny kompetencji, albowiem niejako legalizuje podjęcie danej aktywności przez organ („umocowuje do działania”). Podstawa prawna do działania organu częściej będzie wiązana z problematyką dotyczącą władztwa administracyjnego,

¹⁸⁶ *Ibidem*, s. 143-144; podobnie J. Lang, [w:] M. Wierzbowski (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 26.

sytuacją prawną jednostki, granicą ingerencji władzy administracyjnej, aniżeli z zakresem spraw, którymi organ może się zająć¹⁸⁷.

Takie ujęcie kompetencji może powodować wątpliwości w zakresie podejmowania przez organy władzy publicznej działań na podstawie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych¹⁸⁸ oraz ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym¹⁸⁹. W obu bowiem przypadkach podmiot – co do zasady – publiczny¹⁹⁰ prowadzi postępowanie w sprawie udzielenia zamówienia publicznego lub wyboru partnera prywatnego na podstawie administracyjnoprawnych regulacji o charakterze – w przeważającej mierze – *ius cogens*, którego to postępowanie finalizuje zawarcie z wykonawcą lub partnerem prywatnym umowy cywilnoprawnej¹⁹¹. Pojawia się zatem wątpliwość, czy posłużenie się przez podmiot publiczny powołanym powyżej instrumentarium prawnym należy kwalifikować jako kompetencję w kontekście pionowym, czy też poziomym – przecież zawarcie umowy z wykonawcą lub partnerem prywatnym należy zaliczyć do grupy działań niewładczych podmiotu publicznego. W tej mierze należy odnieść się do doktryny i zważyć, czy przepisy przytoczonych powyżej dwóch aktów normatywnych należą do systemu prawa publicznego czy prywatnego¹⁹².

¹⁸⁷ M. Matczak, *Pojęcie kompetencji...*, s. 415-419 i 429-431; por. w kontekście władztwa administracyjnego przysługującego zakładom publicznym: T. Bigo, *Związki publicznoprawne*, Warszawa 1928, s. 200.

¹⁸⁸ Ustawa z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. poz. 2019 ze zm.), dalej jako: Pr.z.p.

¹⁸⁹ Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz. U. z 2009 r. Nr 19, poz. 100 ze zm.).

¹⁹⁰ Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym kwalifikuje w art. 2 pkt 1 do katalogu „podmiotów publicznych”:

- „a) jednostkę sektora finansów publicznych w rozumieniu przepisów o finansach publicznych,
 b) inną niż określona w lit. a osobę prawną, utworzoną w szczególnym celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym niemających charakteru przemysłowego ani handlowego, niedziałającą w zwykłych warunkach rynkowych, której celem nie jest wypracowanie zysku oraz nieponoszącą strat wynikających z prowadzenia działalności, jeżeli podmioty, o których mowa w tym przepisie oraz w lit. a, pojedynczo lub wspólnie, bezpośrednio lub pośrednio przez inny podmiot:
 – finansują ją w ponad 50% lub
 – posiadają ponad połowę udziałów albo akcji, lub
 – sprawują nadzór nad organem zarządzającym, lub
 – mają prawo do powoływania ponad połowy składu organu nadzorczego lub zarządzającego,
 c) związki podmiotów, o których mowa w lit. a i b”.

¹⁹¹ Art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym w zw. z art. 8 ust. 1 Pr.z.p.; zob. też w kontekście przygotowania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego: H. Nowicki, *Przygotowanie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i jego wpływ na innowacyjność udzielanego zamówienia*, [w:] H. Nowicki, P. Nowicki (red.), *Państwo a gospodarka. Kierunki zmian w publicznym prawie gospodarczym*, Toruń 2016, s. 243-255; H. Nowicki, P. Nowicki, *Partnerstwo publiczno-prywatne jako element systemu zamówień publicznych*, „Studia Biura Analiz Sejmowych” 2014, Nr 3 (39), s. 79-100.

¹⁹² Zob. K. Horubski, *Publiczno- i prywatnoprawne elementy zamówień publicznych*, „Państwo i Prawo” 2009, z. 7, s. 72 i n.

Przyjmuję zatem za M. Szydło, że „[...] przepisy prawa zamówień publicznych tylko w takim zakresie należą do prawa publicznego, w jakim cele tych przepisów mają charakter celów publicznych [...]. Natomiast w zakresie, w jakim cele danych przepisów prawa zamówień publicznych mają charakter celów prywatnych, w takim zakresie przepisy te nie należą do prawa publicznego, lecz do prawa prywatnego”¹⁹³. Przenosząc zaś powyższe na grunt rozważań związanych z dwukontekstowością kompetencji, należy wysnuć wniosek, że w zakresie, w jakim podmiot publiczny działa na podstawie publicznoprawnych norm, korzystając przy tym z władztwa administracyjnego, przykładowo podczas wykluczenia wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego¹⁹⁴, zakwalifikować należy takie zachowanie podmiotu publicznego jako działanie w ramach kompetencji w kontekście pionowym. Natomiast gdy idzie o działania podmiotu publicznego na podstawie cywilnoprawnych regulacji, np. podczas zawierania umowy z wykonawcą lub partnerem prywatnym, wtedy też aktualizuje się kompetencją w kontekście poziomym, albowiem próżno doszukiwać się w korelacji z tą czynnością elementu władztwa, a jedynie kompetencji jako podejmowania działania przez właściwy podmiot, umocowany do działania.

Według M. Matczaka w świetle administracyjnoprawnych regulacji kompetencja jest przypisana do określonego podmiotu administrującego. W aktualnym kształcie ustawodawstwa organ administrujący nie może zrzec się kompetencji, czy też przenieść jej na inny podmiot w sposób dowolny. Istnieje jednak możliwość zmiany podmiotowej po stronie organu wykonującego kompetencję, jednakże taka zmiana winna zostać przewidziana w drodze ustawy, a także dokonana w formie tamże wskazanej. Zdaniem Autora powyższe stanowi jednak jedynie przejaw zmiany sposobu wykonywania kompetencji, a nie przeniesienie kompetencji na inny organ administrujący. (Autor rozważa zagadnienie zbywalności kompetencji na gruncie porozumienia administracyjnego, jednak całość argumentacji sugeruje również podobny pogląd w mierze zadań zleconych w drodze ustawy). Prawu administracyjnemu obca jest cywilnoprawna zasada swobody umów, zatem wykluczona jest jakakolwiek cesja, a także wiązanie tej instytucji prawnej z instytucją prywatnoprawnego zlecenia¹⁹⁵. Organ administracji publicznej działa bowiem w zgodzie z powoływaną już wcześniej zasadą legalności funkcjonowania organów władzy publicznej, wyrażoną w art. 7 Konstytucji RP – organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa powszechnie obowiązującego. Zatem zasada

¹⁹³ M. Szydło, *Prawna koncepcja zamówienia publicznego*, Warszawa 2014, s. 247.

¹⁹⁴ Art. 108 Pr.z.p.

¹⁹⁵ M. Matczak, *Pojęcie kompetencji...*, s. 422; M. Szewczyk, *Nadzór w materialnym prawie administracyjnym*, Poznań 1995, s. 140; tak też T. Moll, [w:] B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 147-150; odmienne stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12 marca 2004 r., II CK 64/03.

swobody umów, o której stanowi art. 353¹ k.c., może być podstawą podjęcia przez organ władzy publicznej działalności jedynie w sytuacji, gdy obowiązuje norma legalizująca takie działanie¹⁹⁶.

Z powyższym poglądem M. Matczaka nie do końca spójne jest stanowisko J. Bocia w tym zakresie. Autor bowiem podkreśla, że kompetencja zawsze przyznawana jest w drodze ustawy (ewentualnie w akcie wykonawczym, gdy funkcjonuje odpowiednie upoważnienie ustawowe). Kompetencja może być zatem według J. Bocia określona w sposób zupełny (wprost odnosząc się do kompetencji danego organu) lub w sposób wystarczający, tj. uwarunkowany dokonaniem dodatkowych czynności przekazujących kompetencję na rzecz innych podmiotów (przykładem wykorzystania tego instrumentu prawnego, według Autora, jest zlecenie zadań z zakresu administracji rządowej na rzecz gminy). Egzystuje zatem w tej mierze brak spójności w doktrynie z uwagi na fakt, że M. Matczak opowiada się jedynie za zmianą sposobu wykonywania kompetencji (pozostaje ona wciąż kompetencją organu pierwotnie umocowanego), w sytuacji powierzenia przez administrację rządową zadań zleconych organom samorządu terytorialnego, podczas gdy zdaniem J. Bocia kompetencja ulega całkowitemu przeniesieniu na rzecz organu wykonującego zadanie.

Ustrój terytorialny Rzeczypospolitej Polskiej zapewnia decentralizację władzy publicznej, podział terytorialny uwzględniający wykonywanie przez jednostki terytorialne zadań publicznych reguluje ustawa¹⁹⁷ (art. 15 Konstytucji RP). Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej stanowi w art. 163, że Samorząd terytorialny wykonuje zadania publiczne niezastrzeżone przez Konstytucję lub ustawy dla organów innych władz publicznych. Powyższa norma konstytucyjnoprawna ustanawia zatem domniemanie kompetencji samorządu terytorialnego¹⁹⁸. Przepis art. 164 ust. 3 Konstytucji RP ustanawia w obszarze

¹⁹⁶ Np. art. 8 ust. 1 Pr.z.p.: „Do czynności podejmowanych przez zamawiającego, wykonawców oraz uczestników konkursu w postępowaniu o udzielenie zamówienia i konkursie oraz do umów w sprawach zamówień publicznych stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2020 r. poz. 1740 i 2320), jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej”.

¹⁹⁷ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. z dnia 17 marca 2016 r., Dz. U. poz. 446), dalej jako u.s.g.; ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. Nr 91, poz. 578 ze zm.), dalej jako u.s.p.; ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. Nr 91, poz. 576 ze zm.), dalej jako u.s.w.

¹⁹⁸ B. Banaszak, *op. cit.*, s. 840; odmiennie R. Michalska-Badziak, [w:] M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 268, której zdaniem idzie o „domniemanie właściwości” gminy; na powyższym tle powstaje niejasność, która niejednoznacznie została rozstrzygnięta w literaturze, a która ma wysoki walor tak poznawczy w rozumieniu teoretycznym, jak i wartościowy w aspekcie praktyki stosowania prawa. Przychyłam się do poglądu M. Matczaka, że o tym, czy prawidłowe będzie zastosowanie „domniemania kompetencji” czy „domniemania właściwości” gminy, rozstrzyga kontekst, tj. kompetencja w kontekście pionowym („domniemanie kompetencji gminy” będzie właściwym terminem w sytuacji, gdy mowa o domniemaniu do działania władczego) i w kontekście poziomym („domniemanie właściwości gminy” odpowiada przyznaniu do rozpoznania i rozpatrzenia zakresowi spraw ujmowanego rzeczowo, miejscowo i instancyjnie) – zob. więcej M. Matczak, *Pojęcie kompetencji...*, s. 429.

działalności samorządu terytorialnego domniemanie kompetencji gminy jako podstawowej jednostki samorządowej: „Gmina wykonuje wszystkie zadania samorządu terytorialnego nie zastrzeżone dla innych jednostek samorządu terytorialnego”. Natomiast art. 166 ust. 2 KRP wskazuje, że: „Jeżeli wynika to z uzasadnionych potrzeb państwa, ustawa może zlecić jednostkom samorządu terytorialnego wykonywanie innych zadań publicznych. Ustawa określa tryb przekazywania i sposób wykonywania zadań zleconych”¹⁹⁹.

Ustawa o samorządzie gminnym wskazuje jako zadania samorządu: zadania własne gminy, zadania zlecone z zakresu administracji rządowej, a także zadania z zakresu przygotowania i przeprowadzenia wyborów powszechnych i referendum (art. 8 ust. 1 u.s.g.). Zadania z zakresu administracji rządowej mogą zostać nałożone na gminę w sposób obligatoryjny (zlecone ustawą) bądź fakultatywny (porozumienie administracyjne zawarte pomiędzy gminą a organem administracji rządowej w przedmiocie realizacji zadania) (art. 8 ust. 1 i 2 u.s.g.). Wykonywanie przez gminę zadań zleconych z zakresu administracji rządowej wiąże się z koniecznością wyposażenia gminy w środki finansowe umożliwiające realizację tych zadań (obowiązek ten ciąży na organie zlecającym – art. 8 ust. 3 u.s.g.).

Rozważania w zakresie zadań zleconych z administracji rządowej prowadzą do wątpliwości, czy wraz z przekazaniem zadań do wykonania, przeniesieniu ulega także kompetencja do ich wykonania. Zagadnienie nie ma wyłącznie charakteru teoretycznoprawnego, ale także wpływ na praktykę stosowania prawa (publicznego i prywatnego). Od odpowiedzi na pytanie, czy kompetencja w tym w przypadku ulega przeniesieniu, czy też jedynie zmienia się sposób jej wykonania, zależy kwestia odpowiedzialności organu (publicznoprawna i prywatnoprawna²⁰⁰), a także jaki podmiot jest kompetentny do podejmowania aktywności (jedynie przyjmujący, czy też działania mogą podejmować oba podmioty – organ administracji rządowej i gmina równolegle, co ma niewątpliwie przełożenie na powstawanie ewentualnych sporów kompetencyjnych)²⁰¹.

¹⁹⁹ Zob. też w kontekście w zakresie domniemanie zadań i kompetencji na rzecz gminy w: E. Knosala, *Z zadań powiatu. Zadania powiatu i mechanizmy prawne ich kształtowania*, [w:] J. Boć (red.), *Powiat. Z teorii, kompetencje, komentarz*, Wrocław 2001, s. 53.

²⁰⁰ Art. 417 § 2 k.c.: „Jeżeli wykonywanie zadań z zakresu władzy publicznej zlecono, na podstawie porozumienia, jednostce samorządu terytorialnego albo innej osobie prawnej, solidarną odpowiedzialność za wyrządzoną szkodę ponosi ich wykonawca oraz zlecająca je jednostka samorządu terytorialnego albo Skarb Państwa”; zob. też R. Szczepaniak, *Glosa do uchwały SN z dnia 29 listopada 1995 r., III CZP 163/95*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 1996, z. 10; podobnie wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 29 maja 2014 r., I OSK 2892/12; D. Predko (red.), *Odszkodowania za nieruchomości przeznaczone na cele inwestycji liniowych*, Ministerstwo Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej, Warszawa 2002, s. 47; A. Szewc, [w:] G. Jyż, Z. Pławcecki, A. Szewc, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 125.

²⁰¹ Zob. więcej: T. Moll, [w:] B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie...*, s. 150-151; R. Michalska-Badziak pisze natomiast o zlecaniu zadań z zakresu administracji rządowej na rzecz gminy jako o zjawisku zmiany właściwości organu, zakresu spraw, które dany organ ma za zadanie wypełnić, a nie na przeniesieniu kompetencji. Autorka wskazuje, że normatywne wyznaczenie właściwości organu nie zawsze posiada

Przypomnienia w tym miejscu wymaga, że samo przeniesienie zadań z zakresu administracji rządowej na rzecz gminy (czy to w ramach zlecenia na podstawie przepisu ustawy, czy w drodze porozumienia publicznoprawnego), nie tworzy dla gminy kompetencji do jego wykonania. Wszak niezbędne w takiej sytuacji jest również prawidłowe „umocowanie” do realizacji zadań danego rodzaju – norma kompetencyjna.

W obowiązującym kształcie konstytucyjnym przyjęto zasadę dualistycznego podziału zadań gminy – na zadania własne i zadania zlecone. Pogląd o rozdzielności zadań własnych i zadań zleconych jest jednak coraz częściej krytykowany. Powyższy pogląd zasadza się na przekonaniu, że zadania samorządu terytorialnego należy identyfikować jako zadania szeroko rozumianego państwa. Przedstawiane stanowisko skłania się ku refleksji, że w istocie podział zadań na „państwowe” i „samorządowe” stracił na znaczeniu, podobnie jak podział na „naturalne”, „prawdziwe” zadania samorządowe (zadania własne) i te „nienaturalne” (zlecone). Innymi słowy samorząd jako element struktury państwa, nieautonomiczny, wykonuje zadania, które w efekcie służą generalnemu dobru zbiorowości, jakim jest państwo²⁰².

Zdaniem P. Dobosza w sytuacji przeniesienia na rzecz gminy zadania z zakresu administracji rządowej podmiotem odpowiedzialnym za wykonanie zadania pozostaje organ administracji rządowej²⁰³. Zbywalność zadania z zakresu administracji rządowej nie implikuje włączenia tychże zadań do zakresu zadań własnych gminy. Ich realizacja utożsamiana jest z ponadlokalnym interesem państwa, zlecona gminie celem efektywniejszego wykonania, kontroli (np. przygotowanie wyborów powszechnych do konstytucyjnych organów państwa)²⁰⁴. Powyższy pogląd podzielił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 listopada 2003 r., argumentując, że gmina działa w imieniu administracji rządowej, co stanowi odstępstwo od zasady, że gmina wykonuje zadania publiczne we własnym imieniu i na własną odpowiedzialność²⁰⁵. Podobnie Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 29 listopada 1995 r.: „Zadania te [zlecone z zakresu administracji rządowej – przyp. M.R.], odróżniane od własnych zadań publicznych gminy (art. 7 ust. 1 ustawy), nie tracą

charakter absolutnie bezwzględny. Podkreśla, że w aktualnie obowiązującym kształcie ustawodawstwa dopuszcza się szereg możliwości, na podstawie których organ właściwy jest władny przekazać powierzone mu zadania na rzecz innych podmiotów (przykładowo wspomniane zlecenie zadań jednostkom samorządu terytorialnego przez administrację rządową) – R. Michalska-Badziak, [w:] M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 267-268.

²⁰² I. Niźnik-Dobosz, [w:] P. Chmielnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 170-171.

²⁰³ P. Dobosz, [w:] P. Chmielnicki (red.), *Ustawa o samorządzie...*, s. 243.

²⁰⁴ K. Jaroszyński, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz z odniesieniami do ustaw o samorządzie powiatowym i samorządzie województwa*, Warszawa 2011, s. 127; zob. też Z. Niewiadomski, *Zadania samorządu terytorialnego*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 6, s. 129-161; E. Nowacka, *Polski samorząd terytorialny*, Warszawa 2005, s. 29-30.

²⁰⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 2003 r., II CK 267/02.

charakteru zadań z zakresu administracji rządowej, nie stają się więc zadaniami, które gmina miałaby wykonywać w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność²⁰⁶. Przyjmując jako słuszny powyższy pogląd, należałoby stwierdzić, że kompetencja do wykonania określonego zadania wciąż dotyczy administracji rządowej, a zmienia się jedynie sposób jej wykonywania.

Odmiennego zdania jest M. Szydło, który podkreśla, że gmina wykonuje zadania publiczne (zatem zarówno zadania własne, jak i zadania zlecone) w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność²⁰⁷. Zatem odpowiedzialność za wykonanie zadania przejętego z zakresu administracji rządowej spoczywa na gminie. Zgodnie z powyższym stanowiskiem należałoby uznać, że efektem przeniesienia zadania z zakresu administracji rządowej na rzecz gminy, przeniesieniu ulega kompetencja, a nie sposób jej wykonania²⁰⁸.

Warto nadmienić, że gmina może również zawierać porozumienia z samorządem powiatowym, a także z samorządem wojewódzkim, w przedmiocie powierzenia zadań z zakresu właściwości tych samorządów – charakter przeniesienia kompetencji w tej mierze jest tożsamy z uwagami powyżej w zakresie zbywalności kompetencji administracji rządowej na rzecz gminy.

W kontekście organu administrującego niebędącego organem administracji publicznej, w stosunku do którego zastosowanie znajduje art. 7 Konstytucji RP – „Organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa”, kompetencje władcze muszą każdorazowo wynikać z normy prawa materialnego – normy kompetencyjnej. Ponadto gdy idzie o realizację zadań publicznych przez te podmioty, konieczne jest, aby uregulowaniu podlegała także forma prawna, w jakiej dochodzi do urzeczywistnienia prawa materialnego. Inaczej bowiem niż w przypadku organów administracji publicznej, którym czasem prawodawca pozostawia swobodę co do wyboru formy działania – organom spoza aparatu publicznego prawo winno wyznaczać tę formę wprost, nie w sposób dorozumiany, lub w ogóle pozostawiając tę materię nieunormowaną²⁰⁹.

Pojęcia i zakres znaczeniowy „kompetencji” oraz „właściwości” organu administracji publicznej często bywają mylone, stosowane zamiennie. Właściwość organu administracji publicznej to pojęcie desygnowane stosowaniu prawa – procedurze

²⁰⁶ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 1995 r., III CZP 163/95.

²⁰⁷ Jako wyjątek warto wskazać art. 20 ust 1 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (Dz. U. Nr 31, poz. 206 ze zm.): „Wojewoda może powierzyć prowadzenie, w jego imieniu, niektórych spraw z zakresu swojej właściwości jednostkom samorządu terytorialnego lub organom innych samorządów działających na obszarze województwa, kierownikom państwowych i samorządowych osób prawnych oraz innych państwowych jednostek organizacyjnych funkcjonujących w województwie”.

²⁰⁸ M. Szydło, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 110-111; zob. też wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 31 maja 1994 r., IV SA 925/93, ONSA 1995, nr 3, poz. 109.

²⁰⁹ M. Tabernacka, *op. cit.*, s. 85.

administracyjnej²¹⁰. Niekiedy właściwość utożsamiana jest z prawem materialnym jako ramy (zakres spraw, oznaczenie miejsca, instancji), w których organ może korzystać z kompetencji, tj. stanowić lub stosować prawo²¹¹. Właściwość organu wraz z instytucją wyłączenia ze sprawy konstruuje kompetencję szczególną organu administracji publicznej. W ramach postępowania administracyjnego właściwość organu administracji publicznej jest to zdolność prawna organu w zakresie załatwienia danej sprawy administracyjnej w toku postępowania administracyjnego. Właściwość wyrazić zatem można jako prawną konstrukcję, która wyznacza dany organ do rozpoznania i rozpatrzenia sprawy danego rodzaju (właściwość rzeczowa), na określonym terytorium (właściwość miejscowa), a także w drodze weryfikacji (właściwość instancyjna)²¹².

Nie sposób zanegować tezy, że właściwość organu jest ściśle skorelowana z jego kompetencją. Wydaje się również, że nie należy rozpatrywać „właściwości” i „kompetencji” pod kątem wzajemnego się zawierania. Innymi słowy, które z tych pojęć jest szersze, a które posiada węższy charakter. Argumentem dla powyższego twierdzenia jest fakt, że powyższe pojęcia, choć blisko powiązane i nieodłączne, gdy idzie o funkcję administrowania, determinują odrębną materię. Organ administrujący daje wyraz swojej kompetencji w postaci aktu generalno-abstrakcyjnego lub indywidualno-konkretnego. Stanowienie i stosowanie prawa przez organ administrujący odbywa się tylko i wyłącznie w przyznanym przez prawo granicach – w zakresie przydanych spraw, na wskazanym terytorium, w określonej instancji. „Właściwość” umożliwia zajęcie się daną sprawą, podjęcie aktywności, podczas gdy kompetencja umożliwia podjęcie aktywności w formie czynności prawnej lub aktu stanowienia prawa. Tę zależność można zobrazować na przykładzie postępowania przed Prezesem UOKiK, które charakteryzuje się uprawnieniem do uprzedniego wszczęcia postępowania wyjaśniającego – przed właściwym postępowaniem antymonopolowym. Ustalony w trakcie postępowania wyjaśniającego – nie prowadzonego przeciwko oznaczonemu przedsiębiorcy – stan faktyczny daje podstawę lub wskazuje na bezzasadność podjęcia postępowania antymonopolowego przeciwko konkretnemu podmiotowi²¹³.

Podobnie jak w przypadku właściwości organu, tak też zakres jego działania wskazuje jedynie sprawy przypisane danemu organowi bez jednoczesnego nadania

²¹⁰ Zob. też o właściwości w postępowaniu cywilnym: J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapierre, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2014, s. 154-175; w postępowaniu karnym: T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2011, s. 225-243.

²¹¹ M. Matczak, *Pojęcie kompetencji...*, s. 428 i powołana tam literatura.

²¹² B. Adamiak, [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądowniczo-administracyjne*, Warszawa 2015, s. 102-115; W. Chróścielewski, [w:] W. Chróścielewski, J. Tarno, *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2011, s. 70-75; J. Jendrośka, *Ogólne postępowanie administracyjne i sądowniczo-administracyjne*, Wrocław 2007, s. 50-55.

²¹³ Art. 47 i n. ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.); zob. o istocie postępowania wyjaśniającego: wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 5 lutego 2003 r., XVII Ama 18/02.

uprawnienia i obowiązku związanych z władztwem administracyjnym. Zauważyć także należy, że przepisy ustanawiające zakres działania usytuowane są z reguły w normach ustrojowych, podczas gdy normy kompetencyjne stanowią element prawa materialnego²¹⁴. Trzeba również podkreślić, że pojęcie „zakresu działania” posiada najszerszy zakres znaczeniowy, zawierający zarówno pojęcie „zadania publicznego”, jak i „kompetencji”²¹⁵.

Granica pomiędzy zakresem pojęciowym „kompetencji” i „zadania” także nie została w jurysprudencji wytyczona w sposób precyzyjny i klarowny. Przyjąć należy, że w odróżnieniu od kompetencji, która – jak wyżej wykazano – stanowi swoistą więźkę uprawnienia i obowiązku, immanentną cechą zadania jest obowiązek (zatem także odpowiedzialność za jego wykonanie). Pojęcie „zadania” w nauce prawa administracyjnego należy utożsamić z pozaprawnymi wartościami, których realizacja obciąża szeroko rozumiane państwo. Do realizacji określonych wartości organ może być zobowiązany na podstawie normy zadaniowej (wykonanie wskazanego normą prawną zadania) lub normy kierunkowej (obowiązek realizacji przyznanego prawem celu)²¹⁶. Podkreślić zatem należy, że pierwsza kategoria norm wprowadza obowiązek dokonania, ukończenia określonego prawem zadania, natomiast druga grupa norm implikuje konieczność dążenia do wzorcowego stanu rzeczy. Co do zasady, organ posiada dowolność w wyborze sposobu wykonania zadania lub realizacji kwalifikowanego prawnie celu, jednakże w każdym przypadku obowiązek ten winien być spełniany w ramach przyznanej prawem kompetencji. Warunkiem realizacji normy zadaniowej/kierunkowej jest obowiązywanie normy kompetencyjnej, ponieważ dopiero kompetencja przydaje organowi możliwość do podjęcia odpowiedniej aktywności celem wykonania zadania (brak normy kompetencyjnej skutkuje niemożnością wykonania zadania, albowiem obowiązek obciąża organ przy jednoczesnym braku stosownego upoważnienia). Warto również w tym miejscu nadmienić o egzystowaniu w obowiązującym porządku prawnym norm, które zobowiązują organ do podjęcia określonej aktywności (realizacji wskazanego prawem celu), jednakże jedynie w obrębie możliwości, zarówno faktycznych, jak i prawnych – norm programowych²¹⁷.

²¹⁴ A. Wiktorowska, M. Wierzbowski, [w:] M. Wierzbowski (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 95; J. Starościak, *Zarys nauki administracji*, Warszawa 1971, s. 113-117.

²¹⁵ J. Dobkowski, *op. cit.*, s. 112; inaczej L. Zacharko: „Zadania jednak to nie to samo co zakres działania, mają one bowiem szersze znaczenie. Tworzą odrębną kategorię prawną, dlatego wywołują określone skutki prawne, dalej idące niż te, które wynikają z zakresu działania” – L. Zacharko, *Prywatyzacja zadań publicznych gminy. Studium administracyjnoprawne*, Katowice 2000, s. 13.

²¹⁶ Zob. o pojęciu normy zadaniowej w relacji do prawa podmiotowego – M. Kania, *Publiczne prawa podmiotowe w kontekście realizacji przez administrację publiczną norm zadaniowych*, [w:] A. Bielska-Brodziak (red.), *O czym mówią prawnicy, mówiąc o podmiotowości*, Katowice 2015, s. 355-381.

²¹⁷ M. Matczak, *Pojęcie kompetencji...* s. 429-432; P. Sarnecki, *Normy programowe w konstytucji i odpowiadające im wolności obywatelskie*, [w:] L. Garlicki, A. Szmyt (red. nauk.), *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, Warszawa 2003, s. 252.

Za słuszne należy zatem uznać stanowisko M. Tabernackiej, która podkreśla konieczność powiązania pojęcia „zadania publicznego” z pojęciem „kompetencji”. W żadnej mierze termin „zadanie” na gruncie nauki prawa administracyjnego nie może być utożsamiany jedynie z uprawnieniem bez równoczesnego obowiązku. Zadanie publiczne jest obowiązkiem natury prawnej, za każdym razem skorelowanym z kompetentnym do jego wykonania – na podstawie powszechnie obowiązującego przepisu prawnego i przy pomocy środków / instrumentów prawem przewidzianych – organem²¹⁸.

Pomimo zatem konotacji znaczeniowych zadanie od kompetencji należy wyraźnie rozróżnić na trzech płaszczyznach. Jolanta Blicharz wskazuje, że po pierwsze zadanie przejawia się jedynie w obowiązku, podczas gdy kompetencja łączy w sobie zarówno obowiązek, jak i uprawnienie. Ponadto to kompetencja – nie zadanie – umożliwia nawiązanie stosunku prawnego. Wreszcie kompetencja jest narzędziem służącym do wykonania zadania. Z powyższego należy wywnioskować, że podejmowanie aktywności przez organy administracji publicznej jest możliwe jedynie wtedy, gdy oprócz normy wyznaczającej zadanie obowiązuje również norma przyznająca organowi kompetencje, jak też czyniąca dany organ właściwy w sprawie²¹⁹.

Z całokształtu przedstawionych powyżej rozważań powstaje refleksja, że ustanowienie zadania dla organu administrującego jest niezbędne, by kompetencję traktować jako obowiązek (zobowiązanie wywiązania się z zadania, realizacji założonego celu). Bez ukonstytuowania zadania kompetencja pozostaje jedynie „pustym” upoważnieniem do działania²²⁰.

Jak już wspomniano w powyższych rozważaniach, sam obowiązek określonego organu administracji publicznej do wykonania danego zadania publicznego nie jest jeszcze wystarczającą podstawą, aby dany organ był władny do jego wykonania. Kompleksowe uregulowanie zakłada ponadto konieczność przyznania organowi kompetencji do jego wykonania, tj. ustanowienia normy kompetencyjnej. Tak sformułowana podstawa prawna stanowi dopiero prawidłowe upoważnienie dla organu do podjęcia działania w przedmiocie wykonania zadania publicznego. Sprzężenie pojęcia „zadania publicznego” oraz pojęcia „kompetencji organu” stanowi w obowiązującym porządku prawnym nie tylko podstawę do działania, ale także wyznacza swoistą administracyjnoprawną demarkację aktywności administracji publicznej²²¹.

²¹⁸ M. Tabernacka, *op. cit.*, s. 81.

²¹⁹ J. Blicharz, *Udział polskich organizacji pozarządowych w wykonywaniu zadań publicznych*, Wrocław 2005, s. 31-32.

²²⁰ Tak też J. Dobkowski, *op. cit.*, s. 111; podobnie M. Tabernacka: „[a]by więc zadanie publiczne mogło nim być, powinno nastąpić normatywne wskazanie celu oraz określenie kompetencji ze wszystkimi jej elementami, takimi jak określenie organu obowiązującego i uprawnionego do działania, określenie prawnej formy lub form działania właściwych w tym przypadku, a także sytuacji podjęcia danego działania, jednakże istotę konkretnego zadania przesądza wówczas określony prawem cel” – M. Tabernacka, *op. cit.*, s. 81.

²²¹ K. Kiczka przywołujący pogląd W. Jakimowicza w: K. Kiczka, *Krajowy organ administracji publicznej w prawie unijnym*, Wrocław 2013, s. 202; M. Brzeski, *op. cit.*, s. 528.

Podstawą zobowiązania organu administracji publicznej obowiązkiem realizacji określonego prawem zadania jest „norma zadaniowa”. Swe źródło norma zadaniowa czerpie w postanowieniach Konstytucji RP lub w przepisach aktu rangi ustawowej²²². Norma zadaniowa ma zatem charakter normy wskazującej zadanie, które organ ma obowiązek wykonać z uwagi na konieczność zaspokojenia zapotrzebowania, powstałego wskutek funkcjonowania jednostek w społeczności. Najczęściej spotykaną sytuacją jest taka, gdy prawodawca decyduje się na redakcję normy w sposób ogólny, „ochrona zdrowia”, „ład przestrzenny”. Dookreślenie i sprecyzowanie konkretnych zadań, których wykonanie jest konieczne by zapewnić „ochronę zdrowia” lub „ład społeczny”, stanowiące jest przez prawodawcę w szeregu ustaw prawa materialnego. Powyższe wynika z natury tych zadań będących najczęściej złożonym konglomeratem obowiązków, nieodzownych dla prawidłowego funkcjonowania społeczeństwa (zaspokajania potrzeb w interesie publicznym oraz interesie indywidualnym). Łącząc powyższą – niewątpliwie – zawiłość z niekonsekwencją prawodawcy w przedmiocie terminologii ustawowej w tej materii (zadania publiczne określane przez prawo jako „sprawy”, „kompetencje”, „właściwość”), trudno silić się na argumentację, że definiowanie pojęcia „zadania publicznego” w aktualnym kształcie ustawodawstwa nie wzbudza niejasności²²³.

Kompetencja organu administrującego jest zatem narzędziem, za pomocą którego możliwe staje się zdefiniowanie jego sytuacji prawnej. Uprawnienie do podjęcia określonego działania przez organ jest równocześnie zobowiązaniem do realizacji nałożonego nań obowiązku. Kompetencja może wyrażać zdolność do dokonania tak czynności prawnej (aktu indywidualno-konkretnego lub generalno-abstrakcyjnego), jak i czynności faktycznej (gdyż do dokonania takiej czynności organ musi również posiadać swoiste umocowanie – podstawę prawną).

Z zaprezentowanych powyżej poglądów na temat kompetencji organu administrującego można wywnioskować, że administratywistyczna jurisprudencja kładzie nacisk na ujęcie kompetencji w wymiarze pionowym. W podejmowaniu aktywności przez organy administrujące priorytetem jest bowiem wykazanie możliwości podejmowania działalności o charakterze władczym (ingerującym w sytuację prawną jednostki). Wtórne natomiast będzie ujęcie kompetencji w relacji poziomej, tj. który z organów będzie właściwy, aby zająć się określoną sprawą. Przedmiotem kompetencji jest zatem przede wszystkim zewnętrzna sfera działalności administracji (legitymacja do wkraczania

²²² Normy zadaniowe, wyznaczające zadania publiczne, stanowią o celach administracji publicznej w ogólności, jednakże należy mieć na uwadze, iż normy zadaniowe, których źródłem jest Konstytucja RP, w równej mierze obliguje do ich realizacji nie tylko administrację publiczną, ale także władzę ustawodawczą oraz sądowniczą.

²²³ M. Brzeski, *op. cit.*, s. 526.

w prawa i obowiązki podmiotów nie znajdujących się w strukturze administracji), natomiast sfera wewnętrzna, organizacyjna, ma charakter pomocniczy²²⁴.

3. Zadania publiczne w zakresie ochrony zdrowia

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej ustanawia ustrój państwowy osadzony na podziale i równowadze władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej. Władzę ustawodawczą stanowi Sejm i Senat, wykonawczą – Prezydent RP oraz Rada Ministrów, a władzę sądowniczą sprawują sądy i trybunały. Organy władzy publicznej są związane prawem, tj. działają na podstawie oraz w granicach obowiązującego prawa²²⁵.

Wskazane powyżej organy, a także poszczególni ministrowie – w szczególności minister właściwy do spraw zdrowia – centralne organy administracji rządowej, wojewodowie, jednostki samorządu terytorialnego oraz samorządy zawodów medycznych, z mniejszym lub większym natężeniem realizują zadania w przedmiocie ochrony zdrowia. Mogą one przybrać formę zadań regulatora, tj. normujących sposób funkcjonowania systemu opieki zdrowotnej, zadań organizatorskich i zadań płatnika (podmiotu finansującego zadania). Analiza uregulowań w rozważanym zakresie prowadzi do wniosku, że można również dokonać dywersyfikacji na zadania z zakresu ochrony zdrowia przybierające formę administracji reglamentacyjno-porządkowej (kontrola, nadzór zapobiegawczy i bieżący) i administracji świadczącej (związanej z udzielaniem świadczeń zdrowotnych). Jak już wcześniej podkreślano, ochrona zdrowia stanowi sferę wielopłaszczyznową i interdyscyplinarną. Stanowi przedmiot zainteresowania i rozważań nauk medycznych, socjologii, biologii, politologii, prawa. Ochrona zdrowia to część polityki społecznej państwa. Realizacja polityki społecznej jest uwarunkowana stworzeniem przez władze publiczne jej założeń, celów, a także konstrukcji organizacyjno-prawnej, umożliwiającej wcielenie jej w życie, wykonywanie zadań w tym zakresie. Poniżej omówione zostaną najważniejsze zadania organów, których działalność w najszerszym zakresie skupia się na realizacji ochrony zdrowia²²⁶.

²²⁴ M. Matczak, *Pojęcie kompetencji...*, s. 432-433; zob. też w kontekście teoretycznoprawnego ujęcia kompetencji *ibidem*, s. 434-468.

²²⁵ Art. 7 i 10 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

²²⁶ Zob. kompetencje innych organów w tej mierze: M. Dercz, [w:] *idem* (red.), *Prawo publiczne ochrony zdrowia*, Warszawa 2013, s. 47-51, szerzej w kontekście funkcji regulatora, organizatora i płatnika – s. 60-65, 76 i 82; zadania związane ściśle z funkcjonowaniem podmiotów leczniczych (tworzenie, przekształcanie, ewidencjonowanie, nadzór *etc.*) omówione zostaną w dalszej części pracy.

3.1. Zadania publiczne administracji rządowej w zakresie ochrony zdrowia

Rada Ministrów prowadzi politykę wewnętrzną i zewnętrzną Rzeczypospolitej Polskiej. Do zakresu jej działania należą wszystkie sprawy polityki państwa, które nie są zastrzeżone dla innych organów państwowych lub samorządowych (domniemanie kompetencji). Rada Ministrów, składająca się z Prezesa Rady Ministrów oraz poszczególnych Ministrów, kieruje administracją rządową. Ministrowie kierują określonymi działami administracji rządowej, a także realizują zadania wyznaczone przez Prezesa Rady Ministrów²²⁷. Doprecyzowanie zakresu działania Ministrów znajduje swe miejsce w aktach ustawowych.

Przepisy ustawy z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej (dalej jako u.d.a.rz.)²²⁸ w art. 5 pkt 28 klasyfikuje jeden z działów jako dział zdrowia. Zakres spraw przyporządkowany do tego działu to przede wszystkim ochrona zdrowia i organizacja tej ochrony, nadzór nad produktami leczniczymi i wyrobami medycznymi, organizacja Państwowego Ratownictwa Medycznego, organizacja i nadzór nad wykonywaniem zawodów medycznych, inspekcja sanitarna, lecznictwo uzdrowiskowe, a także częściowe koordynowanie funkcjonowania ubezpieczenia zdrowotnego²²⁹. Minister kierujący działem zdrowie, tj. minister właściwy do spraw zdrowia, oprócz ogólnej właściwości do kierowania sprawami z tego zakresu posiada nadto kompetencje do sprawowania nadzoru nad Głównym Inspektorem Farmaceutycznym, Głównym Inspektorem Sanitarnym, Prezesem Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych, a także nad działalnością Agencji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych, która jest mu podległa²³⁰.

Obowiązkiem Ministra właściwego do spraw zdrowia jest działalność w ramach inicjowania i opracowywania polityki Rady Ministrów w sferze zdrowia, a także jej wykonywanie oraz koordynacja jej realizacji przez podległe lub nadzorowane organy, urzędy i jednostki organizacyjne²³¹. Ponadto Minister właściwy do spraw zdrowia obowiązany jest przedstawiać inicjatywy i projekty aktów normatywnych w zakresie kierowanego przez siebie działu²³².

Z przepisów ustawy z dnia 19 lutego 2010 r. o Radzie Ministrów wynika także obowiązek realizowania przez ministra właściwego do spraw zdrowia, polityki ustalonej

²²⁷ Art. 146-149 Konstytucji RP.

²²⁸ Ustawa z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej (Dz. U. Nr 141, poz. 943 ze zm.).

²²⁹ Art. 33 ust. 1 pkt 18 u.d.a.rz.

²³⁰ Art. 33 ust. 2 i 3 u.d.a.rz.

²³¹ Szczegółowe określenie zadań ministra właściwego do spraw zdrowia oraz podległe ministrowi bądź przez niego nadzorowane organy, określa rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów wydane na podstawie art. 33 ust. 1-1 d ustawy z dnia 19 lutego 2010 r. o Radzie Ministrów (Dz. U. Nr 57, poz. 354 ze zm.).

²³² Na podstawie art. 34 ust. 1 u.d.a.rz.

w tym zakresie przez Radę Ministrów. Nadto minister właściwy do spraw zdrowia obowiązany jest współdziałać w zakresie zdrowia z innymi członkami Rady Ministrów, a także z samorządem terytorialnym, organizacjami społecznymi oraz samorządami zawodowymi (rzecz jasna przede wszystkim idzie tutaj o samorzady zawodów medycznych). Do zadań ministra właściwego do spraw zdrowia należy także nadzór nad terenowymi organami administracji rządowej w rzeczonym zakresie²³³.

Zadania publiczne ministra właściwego do spraw zdrowia wynikają głównie z ustaw prawa materialnego²³⁴. Normy prawa ustrojowego, oprócz wyżej wspomnianych kwestii, regulują kompetencje kierownicze, kontrolne i nadzorcze ministra właściwego do spraw zdrowia. Przede wszystkim mowa o kompetencjach do tworzenia i likwidowania podporządkowanych jednostek organizacyjnych, a także do powoływania i odwoływania kierowników tych jednostek. Ponadto minister właściwy do spraw zdrowia wydaje wytyczne i polecenia organom i jednostkom podległym lub nadzorowanym. Zadania z zakresu zdrowia są realizowane przez właściwego ministra przez aparat pomocniczy, tj. przez Ministerstwo Zdrowia, a także przy pomocy sekretarza stanu, podsekretarza stanu, gabinetu politycznego ministra oraz przy pomocy dyrektora generalnego urzędu²³⁵.

Zadania z zakresu administracji rządowej na szczeblu wojewódzkim realizuje wojewoda, rządowa administracja zespolona w województwie (włączając kierowników zespolonych służb, inspekcji i straży), organy niezespolonej administracji rządowej. Na podstawie porozumienia lub przepisu szczególnego zadania administracji rządowej mogą być wykonywane także przez jednostki samorządu terytorialnego oraz ich związki. Podobnie – tj. na mocy przepisu szczególnego – zadania te mogą być również wykonywane przez starostę, a także w sytuacjach wskazanych prawem (tutaj aktem rangi ustawowej) – przez inne podmioty²³⁶.

Wojewoda realizuje zadania administracji rządowej w województwie, tym samym w zakresie jego kompetencji znajdują się również zadania z działu „zdrowie” (z określeniem właściwości terytorialnej). Wojewoda wykonuje te zadania (poprzez wydawanie decyzji i zarządzeń) jako organ rządowej administracji w województwie, na rzecz którego prawodawca zastrzegł domniemanie kompetencji w obrębie spraw z zakresu administracji rządowej. Reprezentuje ponadto Skarb Państwa w granicach określonych prawem, jest także organem wyższego stopnia w rozumieniu przepisów k.p.a. Wojewoda jest

²³³ Art. 7 ust. 4 ustawy o Radzie Ministrów.

²³⁴ Zob. przepisy ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o lecznictwie uzdrowiskowym, uzdrowiskach i obszarach ochrony uzdrowiskowej oraz gminach uzdrowiskowych (Dz. U. Nr 167, poz. 1399 ze zm.), a także przepisy ustawy z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym (Dz. U. Nr 191, poz. 1410 ze zm.), dalej jako u.p.r.m.

²³⁵ Art. 34-39 ustawy o Radzie Ministrów.

²³⁶ Art. 2 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (Dz. U. Nr 31, poz. 206 ze zm.).

przedstawicielem Rady Ministrów w województwie (powoływanym i odwoływanym przez Prezesa Rady Ministrów na wniosek ministra właściwego do spraw administracji publicznej), także w ramach wykonywania zadań publicznych, zatem również z zakresu „zdrowie”. Nadto warto zaznaczyć, że z wykonywaniem zadań publicznych z tegoż zakresu wiązać się będzie zwierzchnictwo wojewody nad organami rządowej administracji zespolonej w województwie. Zwierzchnictwo wojewody w tym zakresie przejawia się w kierowaniu, koordynowaniu, kontroli oraz gwarantowaniu uwarunkowań sprzyjających skutecznej działalności rządowej administracji zespolonej w województwie. Wojewoda jest także odpowiedzialny za efektywność podejmowanej przez te organy aktywności (w zakresie ochrony zdrowia głównie mowa o inspekcji sanitarnej i farmaceutycznej). Ponadto wojewoda nadzoruje – w omawianej materii w zakresie wykonywania zadań z zakresu ochrony zdrowia – przez pryzmat legalności działalności jednostek samorządu terytorialnego oraz działalność związków tychże jednostek (nadzór wykonywany jest także w aspekcie legalności, gospodarności i rzetelności, gdy idzie o wykonywanie zadań z zakresu administracji rządowej na podstawie przepisu ustawy lub porozumienia z organami administracji rządowej)²³⁷.

Zadania z zakresu ochrony zdrowia wojewoda wykonuje przy pomocy wicewojewody albo I i II wicewojewody, którzy powoływani są na jego wniosek przez Prezesa Rady Ministrów, a także przy pomocy urzędu wojewódzkiego i organów rządowej administracji zespolonej w województwie. Zakres wykonywanych przez wicewojewodów zadań określany jest przez wojewodę w drodze zarządzenia (częstokroć zakres ten dotyczy właśnie zadań związanych z ochroną zdrowia). Dla wykonywania przez wojewodę zadań z zakresu „zdrowia” ważne jest również, że Prezes Rady Ministrów posiada na mocy ustawy kompetencje do wydawania wytycznych i poleceń, a także sprawuje nad wojewodą nadzór, którego kryterium jest zgodność z polityką Rady Ministrów – w tym wypadku z polityką w kontekście ochrony zdrowia. Działalność wojewody podlega nadzorowi legalnemu oraz, pod względem gospodarności i rzetelności, ministra właściwego do spraw administracji publicznej. W aspekcie zadań z działu „zdrowia” jest to o tyle istotne, że nadzorowi temu podlega także prowadzenie przez wojewodę rejestru podmiotów leczniczych²³⁸.

W ramach obowiązków wojewody wynikających ze sprawowania funkcji przedstawiciela Rady Ministrów w województwie, dla zadań związanych z ochroną zdrowia, nadrzędny jest obowiązek gwarancji kooperacji organów administracji rządowej oraz organów administracji samorządowej, a także kierowanie działalnością tych organów na

²³⁷ Art. 3 ust. 1 i 2 i art. 51 ustawy o wojewodzie i administracji rządowej w województwie; M. Dercz (red.), *Publiczne prawo...*, s. 130-131.

²³⁸ Art. 7 ust. 1-3 i art. 8 ust. 1-3 ustawy o wojewodzie i administracji rządowej w województwie; M. Dercz (red.), *Publiczne prawo...*, s. 132.

płatycznie przeciwdziałania możliwym zagrożeniom dla życia i zdrowia człowieka. Ponadto wojewoda jest organem odpowiedzialnym za wykonywanie polityki Rady Ministrów w województwie, jej koordynację i kontrolę (w aspekcie rozważanej materii – polityka w zakresie ochrony zdrowia).

Wojewoda, na podstawie oraz w granicach upoważnienia ustawowego, stanowi akty prawa miejscowego (także dotyczące dziedziny ochrony zdrowia), które obowiązują na terytorium województwa bądź jego części. Nadto, gdy jest to niezbędne dla ochrony życia i zdrowia ludzkiego, wojewoda, w zakresie nieuregulowanym prawnie, wydaje rozporządzenia porządkowe (także gdy zagrożone jest mienie, porządek, spokój i bezpieczeństwo publiczne)²³⁹.

3.2. Zadania publiczne centralnych organów administracji rządowej w zakresie ochrony zdrowia

3.2.1. Państwowa Inspekcja Sanitarna w zakresie ochrony zdrowia

Zakres działania Państwowej Inspekcji Sanitarnej należy utożsamić z realizacją zadań zdrowia publicznego. Podstawową sferą działania Państwowej Inspekcji Sanitarnej jest nadzór sanitarny, prewencyjny i bieżący, podejmowany celem ochrony zdrowia poprzez zapobieganie powstawaniu chorób oraz poprzez ochronę przed negatywnym wpływem czynników środowiskowych²⁴⁰. Nadzór sprawowany jest przede wszystkim w związku z higieną środowiska, higieną pracy, warunkami zdrowotnymi dla żywności, a także w stosunku do higieniczno-sanitarnych warunków, jakim podlega personel medyczny, sprzęt i pomieszczenia przeznaczone do udzielania świadczeń zdrowotnych. Nadzór zapobiegawczy prowadzony jest w szczególności w przedmiocie wydawania opinii dotyczących projektów miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, zagospodarowania przestrzennego województwa, materiałów i procesów technologicznych mogących mieć zastosowanie w produkcji, jak również gdy idzie o przedsięwzięcia badawcze. Nadzór bieżący Państwowej Inspekcji Sanitarnej to przede wszystkim badanie stanu higieny nieruchomości, środków transportu, a także nadzór nad stopniem jakości żywności (pod względem ujemnego wpływu na zdrowie człowieka)²⁴¹.

Państwowa Inspekcja Sanitarna prowadzi ponadto działalność zapobiegawczą i przeciwepidemiczną na płaszczyźnie chorób zakaźnych i mających swe źródło w czynnikach środowiskowych. W tym celu wykonywane są takie zadania, jak analizowanie i ocenianie zagrożeń epidemiologicznych, sporządzanie planów przeciwepidemicznych,

²³⁹ Art. 59 i 60 ustawy o wojewodzie i administracji rządowej w województwie.

²⁴⁰ O początkach organizacji polskiej służby sanitarnej zob. H. Nowicki, [w:] S. Jędrzejewski, H. Nowicki, *Kontrola administracji publicznej. Kontrola a nadzór. Struktura systemu. Instytucje*, Toruń 1995, s. 136-137.

²⁴¹ A. Jasińska-Cichoń, *Ustawa o Państwowej Inspekcji Pracy. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 27-56.

dotyczące także kwestii szczepień czy nadzoru sanitarnego w ramach przewozu pasażerskiego i towarowego²⁴².

Do podstawowych zadań Państwowej Inspekcji Sanitarnej należy również działalność oświatowo-zdrowotna. Celem jest wypracowanie pozytywnych postaw i zachowań zdrowotnych. Zadanie realizowane jest zarówno poprzez propagowanie prawidłowych wzorców w zakresie higieny, żywienia i zapobiegania chorób, jak i poprzez wskazywanie na możliwe źródła zagrożeń dla zdrowia.

Na czele Państwowej Inspekcji Sanitarnej stoi Główny Inspektor Sanitarny, który jest centralnym organem administracji rządowej, wykonującym swoje zadania przy pomocy Głównego Inspektoratu Sanitarnego. Główny Inspektor Sanitarny jest powoływany i odwoływany przez Prezesa Rady Ministrów na wniosek ministra właściwego do spraw zdrowia, który sprawuje nad nim również nadzór. Na wniosek Głównego Inspektora Sanitarnego minister właściwy do spraw zdrowia powołuje i odwołuje jego zastępców (w liczbie dwóch)²⁴³.

Zadania Państwowej Inspekcji Sanitarnej wykonuje Główny Inspektor Sanitarny, państwowy wojewódzki inspektor sanitarny (organ administracji rządowej zespolonej w województwie, powoływany i odwoływany, wraz ze swoim zastępcą, przez wojewodę za zgodą Głównego Inspektora Sanitarnego), państwowy powiatowy inspektor sanitarny (organ rządowej administracji zespolonej w powiecie, powoływany i odwoływany przez starostę za zgodą państwowego wojewódzkiego inspektora sanitarnego), państwowy graniczny inspektor sanitarny (organ niezespolonej administracji rządowej, powoływany i odwoływany przez Głównego Inspektora Sanitarnego za zgodą właściwego miejscowo wojewody). Wytuczanie generalnych kierunków działania organów Państwowej Inspekcji Sanitarnej, a także nadzór nad nimi wchodzi w skład kompetencji Głównego Inspektora Sanitarnego. Realizacja zadań odbywa się przy pomocy wspomnianego już Głównego Inspektoratu Sanitarnego, a także odpowiednio przy pomocy wojewódzkiej, powiatowej i granicznej stacji sanitarno-epidemiologicznej. Do struktury Państwowej Inspekcji Sanitarnej włączona została ponadto Rada Sanitarno-Epidemiologicznej, która pełni funkcję doradczo-opiniotwórczą dla Głównego Inspektora Sanitarnego. W jej skład wchodzi naukowcy i wybitni praktycy ze specjalności sanitarno-epidemiologicznej²⁴⁴.

3.2.2. Państwowa Inspekcja Farmaceutyczna w zakresie ochrony zdrowia

Państwowa Inspekcja Farmaceutyczna ustanowiona została na mocy ustawy Prawo Farmaceutyczne. Państwową Inspekcją Farmaceutyczną kieruje Główny Inspektor

²⁴² Art. 2 i art. 5 pkt 2 ustawy z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (Dz. U. z 1985 r. Nr 12, poz. 49 ze zm.), dalej jako u.p.i.s.

²⁴³ Art. 7 i 8 u.p.i.s.

²⁴⁴ Art. 9 i 10 u.p.i.s.

Farmaceutyczny jako centralny organ administracji rządowej powoływany i odwoływany przez Prezesa Rady Ministrów, na wniosek ministra właściwego do spraw zdrowia, przez niego (ministra) również nadzorowany. Minister właściwy do spraw zdrowia powołuje ponadto, na wniosek Głównego Inspektora Farmaceutycznego, jego zastępcę (posiada kompetencję również do jego odwoływania). Główny Inspektor Farmaceutyczny wykonuje swoje zadania przy pomocy Głównego Inspektoratu Farmaceutycznego.

W skład struktury Państwowej Inspekcji Farmaceutycznej wchodzi ponadto wojewoda i wojewódzki inspektor farmaceutyczny, powoływany i odwoływany przez wojewodę za zgodą Głównego Inspektora Farmaceutycznego (jego zastępca jest powoływany i odwoływany na jego wniosek przez wojewodę), który wykonuje swoje zadania przy pomocy wojewódzkiej inspekcji farmaceutycznej (stanowiącej element zespolonej administracji wojewódzkiej).

Państwowa Inspekcja Farmaceutyczna wykonuje zadania nadzorcze w zakresie wytwarzania produktów leczniczych i produktów leczniczych weterynaryjnych, a także ich importu. Bada również warunki obrotu produktami leczniczymi i wyrobami medycznymi. Czynności Inspekcji Farmaceutycznej podejmowane są w celu ochrony życia i zdrowia ludzkiego przed zagrożeniami, których źródłem mogą być wspomniane produkty lecznicze lub wyroby medyczne²⁴⁵. Realizując powyższy cel, organy Inspekcji Farmaceutycznej posiadają kompetencje do wydawania decyzji administracyjnych, w szczególności w przedmiocie wstrzymywania lub wycofywania produktów leczniczych z obrotu, udzielania zezwolenia na prowadzenie apteki, zezwolenia na wytwarzanie i obrót produktami leczniczymi, a także w zakresie reklamy aptek i produktów leczniczych.

Do głównych zadań Państwowej Inspekcji Farmaceutycznej należy kontrola i nadzór nad produkcją i obrotem produktami leczniczymi, również nad ich jakością.

²⁴⁵ „Przez produkt leczniczy należy rozumieć jest substancję lub mieszaninę substancji, przedstawianą jako posiadająca właściwości zapobiegania lub leczenia chorób występujących u ludzi lub zwierząt lub podawaną w celu postawienia diagnozy lub w celu przywrócenia, poprawienia lub modyfikacji fizjologicznych funkcji organizmu poprzez działanie farmakologiczne, immunologiczne lub metaboliczne – art. 2 pkt 32 ustawy Prawo farmaceutyczne; natomiast wyrób medyczny to narzędzie, przyrząd, urządzenie, oprogramowanie, materiał lub inny artykuł, stosowany samodzielnie lub w połączeniu, w tym z oprogramowaniem przeznaczonym przez jego wytwórcę do używania specjalnie w celach diagnostycznych lub terapeutycznych i niezbędnym do jego właściwego stosowania, przeznaczony przez wytwórcę do stosowania u ludzi w celu:

- a) diagnozowania, zapobiegania, monitorowania, leczenia lub łagodzenia przebiegu choroby,
- b) diagnozowania, monitorowania, leczenia, łagodzenia lub kompensowania skutków urazu lub upośledzenia,
- c) badania, zastępowania lub modyfikowania budowy anatomicznej lub procesu fizjologicznego,
- d) regulacji poczęć

– który nie osiąga zasadniczego zamierzonego działania w ciele lub na ciele ludzkim środkami farmakologicznymi, immunologicznymi lub metabolicznymi, lecz którego działanie może być wspomagane takimi środkami” – art. 2 ust. 1 pkt 38 ustawy z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych (Dz. U. Nr 107, poz. 679 ze zm.).

Ponadto Inspekcja Farmaceutyczna posiada szerokie kompetencje w zakresie kontroli działalności aptek i stacji sanitarno-epidemiologicznych. Kontroli przez organy Inspekcji podlega również właściwe oznakowanie i reklama produktów leczniczych, a także prawidłowe oznakowanie wyrobów medycznych²⁴⁶.

Generalne ukształtowanie sposobu wykonywania zadań właściwych Państwowej Inspekcji Farmaceutycznej – w ramach obowiązujących przepisów – należy do kompetencji Głównego Inspektora Farmaceutycznego. Kierujący Inspekcją organ pełni również funkcję koordynacyjno-kontrolną względem wojewódzkich inspektorów farmaceutycznych, którym – co do zasady – może wydawać wiążące polecenia. Nadzoruje proces produkcji, importu i obrotu produktami leczniczymi.

3.3. Zadania publiczne jednostek samorządu terytorialnego w zakresie ochrony zdrowia

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej gwarantuje ustrój terytorialny państwa umożliwiający decentralizację władzy publicznej. Podział terytorialny państwa powinien być skonstruowany w sposób pozwalający jednostkom samorządu terytorialnego na wykonywanie zadań publicznych. Wedle Konstytucji RP zasadniczy podział terytorialny winien być przeprowadzony zgodnie z istniejącymi więzami społecznymi, gospodarczymi oraz kulturowymi, a mieszkańcy jednostki podziału terytorialnego tworzą z mocy prawa wspólnotę samorządową. Samorząd terytorialny partycypuje zarówno w wykonywaniu władzy publicznej, jak i w realizacji zadań publicznych.

Kluczowym zadaniem z zakresu ochrony zdrowia dla jednostek samorządu terytorialnego jest wypełnianie funkcji organizatora ochrony zdrowia na właściwym dla danej jednostki terytorium. Regulacje ustawy z dnia 13 października 1998 r. – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną²⁴⁷ usankcjonowały przejęcie z dniem 1 stycznia 1999 r. przez jednostki samorządu terytorialnego uprawnień organów administracji rządowej, który uprzednio utworzył SPZOZ (interpretowany w zgodzie z przepisami ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej)²⁴⁸. Uprawnienia te przejęły gminy, powiaty i samorządu województw odpowiednio w stosunku do swoich kompetencji, uwzględniając przy tym:

- 1) miejsce usytuowania danego zakładu, wliczając w to także jego jednostki i komórki organizacyjne,

²⁴⁶ Zob. więcej na ten temat w: A. Kalinowska-Sługocka, J. Sługocki, *Kompetencje nadzorcze i kontrolne Państwowej Inspekcji Farmaceutycznej*, [w:] Z. Czarnik, Z. Niewiadomski, J. Połuszny, J. Stelmasiak (red.), *Studia z prawa administracyjnego i nauki administracji. Księga jubileuszowa dedykowana prof. zw. dr. hab. Janowi Szreniawskiemu*, Przemysł-Rzeszów 2011, s. 645-663.

²⁴⁷ Ustawa z dnia 13 października 1998 r. – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz. U. Nr 133, poz. 872 ze zm.).

²⁴⁸ Ustawa z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz. U. Nr 91, poz. 408 ze zm.).

- 2) dostępność świadczeń zdrowotnych udzielanych przez zakład, a także znaczenie zakładu z uwagi na zakres i rodzaj udzielanych świadczeń zdrowotnych na terytorium województwa²⁴⁹.

Przepisy wyżej powołanej ustawy udzieliły Prezesowi Rady Ministrów kompetencji do wydania rozporządzenia w przedmiocie określenia wykazu SPZOZ-ów, które miały zostać przejęte odpowiednio przez gminy, powiaty i województwa²⁵⁰.

W zakresie mienia Skarbu Państwa, będącego we władaniu SPZOZ-u, co do zasady, uległo ono komunalizacji – przeszło na własność właściwych jednostek samorządu terytorialnego (zarówno nieruchomości, jak i ruchomości). Przepisy ustawy zobowiązywały wojewodę do wydania decyzji w przedmiocie stwierdzenia nabycia mienia odpowiednio przez gminy, powiaty i województwa. Od powyższej regulacji prawodawca uczynił wyjątek, a mianowicie w zakresie majątku ruchomego Skarbu Państwa, który został przekazany SPZOZ-om w nieodpłatne użytkowanie. Majątek ten, z dniem 1 stycznia 1999 r., przeszedł na własność SPZOZ-ów²⁵¹.

Warto wspomnieć, że przyporządkowanie SPZOZ-ów właściwym jednostkom samorządu terytorialnego udało się dopiero po nowelizacji ustawy, z uwagi na niekonstytucyjność pierwotnego brzmienia przepisu²⁵². Niezwykle istotną kwestią pozostaje, że przepisy powołanego powyżej rozporządzenia jedynie – jak wspomniano – przyporządkowują dany SPZOZ do właściwej jednostki samorządu terytorialnego. Jednakże brak jest w krajowym porządku prawnym norm, które obligowałyby jakiegokolwiek organy administracji publicznej do zapewnienia funkcjonowania nie tylko SPZOZ-ów, ale podmiotów leczniczych w ogóle. Zatem zarówno administracja rządowa, jak i administracja samorządowa nie jest odpowiedzialna za dostępność świadczeń zdrowotnych. Podmioty lecznicze, w tym SPZOZ-y, mogą ulec likwidacji z woli kompetentnych organów. Brak jest w prawie powszechnie obowiązującym norm, które zakazywałyby przykładowo limitacji SPZOZ-ów do określonego poziomu na danym obszarze. Należy również nadmienić, że reforma w postaci przekazania zdecydowanej większości SPZOZ-ów na rzecz jednostek samorządu terytorialnego nie uwzględniła w dużej mierze liczby SPZOZ-ów na danym terytorium, a także zakresu udzielanych przez te podmioty świadczeń zdrowotnych.

²⁴⁹ Art. 47 ust. 1a ustawy z dnia 13 października 1998 r. – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz. U. Nr 133, poz. 872 ze zm.).

²⁵⁰ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 czerwca 2001 r. w sprawie wykazu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, które zostały przejęte przez gminy, powiaty i samorządy województw (Dz. U. Nr 65, poz. 659 ze zm.).

²⁵¹ Art. 60 ustawy z dnia 13 października 1998 r. – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz. U. Nr 133, poz. 872 ze zm.).

²⁵² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 czerwca 2000 r., K 20/99, OTK 2000, nr 5, poz. 140 – niekonstytucyjność przepisu delegującego do wydania rozporządzenia z powodu braku wytycznych co do jego treści.

W rezultacie liczba SPZOZ-ów i wachlarz dostępnych świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, nie zostały rozłożone w sposób równomierny²⁵³.

Ochrona zdrowia została wyszczególniona w treści art. 7 ust. 1 pkt 5 ustawy o samorządzie gminnym jako jedno z zadań własnych. Zauważyć warto, że zakres zadań związanych z ochroną zdrowia może pokrywać się z zakresem innych zadań własnych gminy. Przykładowo wymienić można realizację zadania obejmującego politykę prorodzinną, w tym zapewnienie kobietom w ciąży opieki socjalnej, medycznej i prawnej, czy chociażby spawy związane z wodociągami i zaopatrzeniem w wodę, kanalizacją, usuwaniem i oczyszczaniem ścieków komunalnych, utrzymaniem czystości i porządku oraz urządzeń sanitarnych, wysypisk i unieszkodliwiania odpadów komunalnych (aspekt sanitarno-epidemiologiczny). Gminna ustawa ustrojowa wprowadza rozróżnienie na zadania własne o charakterze obligatoryjnym i fakultatywnym, jednakże nie konkretyzuje, które z nich uzyskują dany status. O tym, czy zadanie musi, czy tylko może być realizowane, decydują przepisy prawa materialnego. Analiza aktualnego kształtu ustawodawstwa prowadzi do wniosku, że wszystkie zadania własne gminy z zakresu ochrony zdrowia mają charakter fakultatywny. Podobnie jak w stosunku do gminy, tak również w zakresie zadań publicznych samorządu powiatowego ustawa ustrojowa wyszczególnia zadanie „promocji i ochrony zdrowia”. Zadania powiatu cechują się ponadgminnym charakterem i tak jak w kontekście samorządu gminnego, zadania ustanowione w przepisach ustrojowych należy identyfikować jako normy zadaniowe²⁵⁴. Konkretyzacja zadania, wraz z przyznaniem kompetencji do ich wykonania, stanowi domenę przepisów prawa materialnego, norm kompetencyjnych. O zbieżności w rozważanej kwestii można mówić również w kontekście przenikania się zakresów poszczególnych zadań. Zatem również w przypadku zadań powiatu zadania z zakresu promocji i ochrony zdrowia mogą być przedmiotem realizacji przez powiat innego rodzaju zadań, takich jak np. wspierania osób niepełnosprawnych lub gdy idzie o działalność na płaszczyźnie pomocy społecznej. Analogicznie gdy idzie o zadania samorządu województwa, który wykonuje zadania z zakresu promocji i ochrony zdrowia o charakterze wojewódzkim. Również w przypadku samorządu województwa zadania z przedmiotowego zakresu równocześnie stanowią realizację innego rodzaju zadań, np. wojewódzkiej polityki prorodzinnej lub zadań z zakresu ochrony środowiska. Zadania te konkretyzowane są w normach prawa materialnego²⁵⁵.

Zadania jednostek samorządu terytorialnego, które są wspólne wszystkim szczeblom, można zakwalifikować do trzech grup. Pierwszą z nich jest kreowanie ogólnych strategii w dziedzinie prozdrowotności oraz w ramach polityki ochrony zdrowia na obszarze danej

²⁵³ Por. M. Dercz (red.), *Publiczne prawo...*, s. 135.

²⁵⁴ M. Szydło, *Ustawa o gospodarce komunalnej...*, s. 58.

²⁵⁵ Art. 7 u.s.g.; art. 4 u.s.p.; art. 14 u.s.w.

wspólnoty (regulacje w tej mierze są przedmiotem w szczególności przepisów ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, a także przepisów ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi²⁵⁶ i ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi²⁵⁷). Drugą grupę stanowią zadania w zakresie ochrony zdrowia jednostki i realizacji zdrowia publicznego (realizowane przede wszystkim poprzez unormowania ustawy o działalności leczniczej, o pomocy społecznej²⁵⁸ czy ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej²⁵⁹). Dopełnieniem kategoryzacji zadań z zakresu zdrowia – grupa trzecia – właściwych wszystkim jednostkom samorządu terytorialnego jest aktywność podejmowana celem promocji zdrowia (przykładowo uregulowania ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii²⁶⁰). Wskazać należy, że z uwagi na ogólne określenie zadań poszczególnych jednostek samorządu terytorialnego powstaje na płaszczyźnie samorządowych zadań z zakresu ochrony zdrowia tzw. odpowiedzialność rozmyta, próżnia kompetencyjna. Potencjalne spory kompetencyjne w obrębie poszczególnych szczebli samorządów w przedmiocie jednostki odpowiedzialnej za wykonanie danego zadania z pozoru można rozwiązać, posługując się konstytucyjną zasadą domniemania kompetencji gminy. Jednakże warto przy tym zauważyć, że możliwości organizacyjno-finansowe gminy nie są wystarczające do tego, aby w sposób efektywny i komplementarny zapewnić bezpieczeństwo zdrowotne danej wspólnoty. Efektem jest wykonywanie przez samorządy fakultatywnych zadań z zakresu ochrony zdrowia przez pryzmat możliwości finansowych, co niewątpliwie w rezultacie może prowadzić do tendencji różnicujących dostęp świadczeniobiorców do opieki zdrowotnej. Podkreślenia również wymaga, że orzecznictwo sądów administracyjnych podzielało argumentację gmin, w której to odnosiły się one przeciwko zasadzie domniemania ich kompetencji, w kontekście zadań własnych gminy nieposiadających obligatoryjnego charakteru²⁶¹.

Jednostki samorządu terytorialnego pełnią funkcję organizatora ochrony zdrowia na obszarze danej wspólnoty. Jej przejawem są w szczególności uprawnienia właścicielskie w stosunku do podmiotów leczniczych. Ponadto samorząd terytorialny pełni, obok NFZ, rolę płatnika w zakresie świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych²⁶².

²⁵⁶ Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz. U. Nr 35, poz. 230 ze zm.).

²⁵⁷ Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, t.j. z dnia 19 kwietnia 2013 r. (Dz. U. poz. 947 ze zm.), dalej jako u.z.z.

²⁵⁸ Ustawa z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz. U. Nr 64, poz. 593 ze zm.).

²⁵⁹ Ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz. U. Nr 149, poz. 887 ze zm.).

²⁶⁰ Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2005 r. poz. 1485 ze zm.).

²⁶¹ M. Dercz (red.), *Publiczne prawo...*, s. 137 i 138 i powołane tam orzeczenie Naczelnego Sądu Administracyjnego, tj. wyrok z dnia 17 marca 2000 r., I SA/Lu 31/00, „Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych” 2001, nr 1, poz. 30.

²⁶² Więcej w kontekście funkcji organizatorskiej i płatnika w zakresie świadczeń zdrowotnych jednostek samorządu terytorialnego zob. w rozdziale IV.

3.4. Zadania publiczne samorządów zawodów medycznych w zakresie ochrony zdrowia

Zadania publiczne samorządów zawodów medycznych wynikają z zakwalifikowania tychże do zawodów zaufania publicznego w rozumieniu art. 17 ust. 1 Konstytucji RP. Samorząd zawodowy reprezentujący osoby wykonujące zawód zaufania publicznego może zostać utworzony jedynie w drodze ustawy. Funkcją samorządu jest sprawowanie pieczy nad prawidłowym wykonywaniem zawodu, celem ochrony interesu publicznego i w jego granicach²⁶³. Należy również wspomnieć, że działalność samorządów zawodowych podlega nadzorowi ze strony organów władzy publicznej²⁶⁴. Zatem w stosunku do samodzielności samorządów zawodowych w wykonywaniu zadań publicznych mogą być wprowadzane w drodze ustawy środki nadzoru sprawowane przez właściwe organy²⁶⁵.

W aktualnym kształcie ustawodawstwa występuje pięć samorządów związanych z wykonywaniem zawodu w zakresie ochrony zdrowia:

- 1) samorząd lekarzy i lekarzy dentyków,
- 2) samorząd pielęgniarek i położnych,
- 3) samorząd aptekarski,
- 4) samorząd diagnostów laboratoryjnych,
- 5) samorząd fizjoterapeutów.

Na podstawie przepisów ustawy o izbach lekarskich powołano samorząd zawodowy lekarzy i lekarzy dentyków, który tworzą członkowie izb lekarskich – lekarze wpisani na właściwą listę członków. Wykonywanie zawodu lekarza polega w szczególności na udzielaniu świadczeń zdrowotnych przez osobę posiadającą odpowiednie kwalifikacje. Zawód

²⁶³ Zob. szerzej w: K. Complak, *Komentarz do artykułu 17*, [w:] M. Haczkowska (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 30-32; W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 26; J. Sobczak, *Zawody zaufania publicznego. Regulacja konstytucyjna i jej konsekwencje*, [w:] J. Sobczak, J. Skrzypczak, M. Urbaniak (red.), *Zawody zaufania publicznego? Wybrane zagadnienia odpowiedzialności zawodowej radców prawnych i lekarzy*, Poznań 2015, s. 15-56; zob. też w kontekście wolnych zawodów, w szczególności: A. Kidyba, *Handlowe spółki osobowe*, Warszawa 2010, s. 183-216; J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych*, t. I. *Przepisy ogólne. Spółki osobowe. Komentarz do artykułów 1-150*, Warszawa 2012, s. 686-723; J. Oniszczyk, *Równość – najpierwsza z zasad i orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2004, s. 88-89; zob. też orzecznictwo na ten temat: wyrok TK z dnia 18 lutego 2004 r., P 21/02, wyrok TK z dnia 18 października 2010 r., K 1/09, wyrok TK z dnia 22 maja 2001 r., K 37/00, wyrok TK z dnia 2 lipca 2007 r., K 41/05, wyrok TK z dnia 8 listopada 2006 r., K 30/06.

²⁶⁴ Zob. wyrok TK z dnia 1 grudnia 2009 r., K 4/08; P. Sarnecki, [w:] L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Wstęp, art. 1-29*, Warszawa 2016, s. 485.

²⁶⁵ W stosunku do samorządu lekarskiego, w szczególności art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich (Dz. U. Nr 219, poz. 1708 ze zm.). Minister właściwy do spraw zdrowia może zaskarżyć do Sądu Najwyższego uchwałę organu izby lekarskiej pod zarzutem niezgodności z prawem, w terminie 6 miesięcy od dnia jej otrzymania. Sąd Najwyższy utrzymuje zaskarżoną uchwałę w mocy bądź ją uchyla i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania właściwemu organowi samorządu, ustalając wytyczne co do sposobu jej załatwienia”.

lekarza może ponadto być wykonywany poprzez prowadzone przez lekarza prace badawcze w dziedzinie nauk medycznych lub promocji zdrowia²⁶⁶. Jednostkami organizacyjnymi samorządu są okręgowe izby lekarskie, Wojskowa Izba Lekarska i Naczelna Izba Lekarska. Powyższe podmioty działają poprzez swoje organy, właściwymi dla Naczelnej Izby Lekarskiej są: Krajowy Zjazd Lekarzy, Naczelna Rada Lekarska, naczelna Komisja Rewizyjna, Naczelny Sąd Lekarski oraz Naczelny Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej. Organami okręgowych izb lekarskich są okręgowe zjazdy lekarzy, okręgowa rada lekarska, okręgowa komisja rewizyjna, okręgowy sąd lekarski oraz okręgowy rzecznik odpowiedzialności zawodowej. Zakres zadań samorządu zakłada w szczególności: kreowanie zawodowych zasad etycznych, a także dbałość o ich przestrzeganie, sprawowanie pieczy nad właściwym wykonywaniem zawodu, kwestie przyznawania i uznawania prawa do wykonywania zawodu i kwalifikacji lekarzy (w tym zawieszanie, ograniczanie i pozbawianie prawa wykonywania zawodu, zadania w zakresie odpowiedzialności zawodowej lekarzy, a także prowadzenie właściwych rejestrów lekarzy oraz podmiotów wykonujących działalność leczniczą w zakresie praktyk lekarskich – na podstawie uregulowań ustawy o działalności leczniczej²⁶⁷. Należy zauważyć, że wykonywanie zadań przez samorząd zawodu lekarzy może przybrać formę aktów generalno-abstrakcyjnych (stanowienie kodeksów etyki zawodowej) lub aktów indywidualno-konkretnych (decyzja w przedmiocie pozbawienia prawa do wykonywania zawodu)²⁶⁸.

Wykonywanie zawodu pielęgniarki to działalność polegająca na udzielaniu świadczeń zdrowotnych takich jak pielęgnacja i opieka nad pacjentem, a także działalność w zakresie samodzielnego udzielania świadczeń leczniczych, medycznych, diagnostycznych, zapobiegawczych i rehabilitacyjnych, w określonym prawem zakresie. Zawód położnej również polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych, ich zakres został ustalony ustawą o zawodach pielęgniarki i położnej, prawodawca w szczególności wskazał na świadczenia zdrowotne w przedmiocie rozpoznawania ciąży, opieki nad kobietą w okresie ciąży fizjologicznej, przyjmowaniu porodów, a także w ramach opieki nad matką i noworodkiem²⁶⁹. Zawód pielęgniarki i położnej wykonywany jest w ramach samorządu zawodowego pielęgniarek i położnych, którego jednostkami organizacyjnymi jest Naczelna Izba Pielęgniarek i Położnych oraz okręgowe izby pielęgniarek i położnych. Samorząd tworzą pielęgniarki i położne, których prawo do wykonywania zawodu zostało stwierdzone lub przyznane i zostały wpisane do właściwego rejestru prowadzonego przez okręgowe rady. Zadania samorządu to przede wszystkim pełnienie funkcji pieczy

²⁶⁶ Art. 2 u.z.l.; zob. więcej w tym aspekcie w: A. Fiutak, *Prawo w medycynie*, Warszawa 2011, s. 19-20.

²⁶⁷ Zob. więcej w przedmiocie zadań samorządu lekarskiego i jego ewolucji na przestrzeni lat w: D. Karowska, *Zawody medyczne*, Warszawa 2012, s. 277-298.

²⁶⁸ Zob. szerzej w tym kontekście w: R. Kubiak, *Prawo medyczne*, Warszawa 2014, s. 31-32.

²⁶⁹ Art. 4 i 5 u.z.p.

nad należyтым wykonywaniem zawodu pielęgniarki i położnej, normowanie zasad etyki zawodowej, a także nadzór nad przestrzeganiem ustalonych zasad, przyznawanie prawa wykonywania zawodu pielęgniarki i położnej, prowadzenie właściwych ewidencji na podstawie ustawy o działalności leczniczej oraz przepisów ustawy o zawodach pielęgniarki i położnej²⁷⁰. Naczelna Izba wykonuje swoje zadania poprzez organy: Krajowy Zjazd, Naczelna Rada, Naczelna Komisja Rewizyjna, Naczelny Sąd i Naczelny Rzecznik. Za realizację zadań okręgowej izby, odpowiada okręgowy zjazd, okręgowa rada, okręgowa komisja rewizyjna, okręgowy sąd, okręgowy rzecznik²⁷¹.

Samorząd zawodu aptekarskiego stanowi Naczelna Izba Aptekarska i okręgowe izby aptekarskie, które tworzą osoby wpisane na listę członków danej izby (obowiązek wpisu aktualizuje się w stosunku do farmaceutów wykonujących zawód na obszarze określonej izby). Zawód farmaceuty polega na udzielaniu usług farmaceutycznych celem ochrony zdrowia publicznego, w zakresie wytwarzania produktów leczniczych, wydawania wyrobów medycznych, nadzoru nad obrotem, przechowywaniem, wytwarzaniem produktów leczniczych i wyrobów medycznych. Naczelna Izba Aptekarska działa poprzez organy: Krajowy Zjazd Aptekarzy, Naczelną Radę Aptekarską, Naczelną Komisję Rewizyjną, Naczelny Sąd Aptekarski oraz Naczelnego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej. Wykonywanie zadań okręgowej izby aptekarskiej odbywa się poprzez okręgowy zjazd aptekarzy, okręgową radę aptekarską, okręgową komisję rewizyjną, okręgowy sąd aptekarski i okręgowego rzecznika odpowiedzialności zawodowej. Prawodawca określił zadania samorządu aptekarskiego, w szczególności w zakresie materii związanej z kodyfikowaniem i nadzorem nad etyką i deontologią zawodu, obroną interesów, godności i niezależności zawodu, stwierdzeniem prawa do wykonywania zawodu, a także w zakresie prowadzenia rejestru farmaceutów²⁷².

Przepisami ustawy o diagnostyce laboratoryjnej²⁷³ utworzono samorząd zawodu diagnostów laboratoryjnych. Wykonywanie zawodu diagnosty laboratoryjnego polega na wykonywaniu w laboratorium czynności diagnostyki laboratoryjnej²⁷⁴. Krajową

²⁷⁰ Zob. więcej o zadaniach samorządu zawodowego pielęgniarek i położnych, jako o zadaniach samorządu osób wykonujących zawód zaufania publicznego w: D. Karkowska, *Prawo medyczne dla pielęgniarek*, Warszawa 2013, s. 96-113.

²⁷¹ Ustawa z dnia 1 lipca 2011 r. o samorządzie pielęgniarek i położnych (Dz. U. Nr 174, poz. 1038 ze zm.).

²⁷² Zob. przepisy ustawy z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich (Dz. U. Nr 41, poz. 179 ze zm.).

²⁷³ Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej (Dz. U. Nr 100, poz. 1083 ze zm.).

²⁷⁴ Art. 2 ustawy stanowi o czynnościach diagnostyki laboratoryjnej jako o:

- „1) badaniach laboratoryjnych, mających na celu określenie właściwości fizycznych, chemicznych i biologicznych oraz składu płynów ustrojowych, wydzielin, wydalini i tkanek pobranych dla celów profilaktycznych, diagnostycznych i leczniczych lub sanitarno-epidemiologicznych;
- 2) mikrobiologicznych badaniach laboratoryjnych płynów ustrojowych, wydzielin, wydalini i tkanek pobranych dla celów profilaktycznych, diagnostycznych i leczniczych lub sanitarno-epidemiologicznych;
- 3) działaniach zmierzających do ustalenia zgodności tkankowej;

Izbę Diagnostów Laboratoryjnych stanowią diagności laboratoryjni, którzy posiadają miejsce zamieszkania na terytorium RP. Zadaniem samorządu są przede wszystkim obowiązki z zakresu nadzoru nad prawidłowym wykonywaniem zawodu, inicjowanie działań celem podnoszenia kwalifikacji zawodowych, integrowanie środowiska zawodowego oraz przeprowadzanie badań dotyczących ochrony zdrowia. Wykonywanie zadań samorządu zawodowego odbywa się za pośrednictwem jego organów:

- 1) Krajowego Zjazdu Diagnostów Laboratoryjnych,
- 2) Krajowej Rady Diagnostów Laboratoryjnych,
- 3) Komisji Rewizyjnej,
- 4) Wyższego Sądu Dyscyplinarnego,
- 5) Sądu Dyscyplinarnego.

Samorząd fizjoterapeutów funkcjonuje jak Krajowa Izba Fizjoterapeutów, utworzona przez fizjoterapeutów wpisanych do Krajowego Rejestru Fizjoterapeutów. Głównymi zadaniami samorządu jest sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu, reprezentowanie fizjoterapeutów oraz działanie na rzecz stałego podnoszenia kwalifikacji zawodowych przez fizjoterapeutów²⁷⁵. Organami Krajowej Izby Fizjoterapeutów są:

- 1) Krajowy Zjazd Fizjoterapeutów,
- 2) Krajowa Rada Fizjoterapeutów,
- 3) Komisja Rewizyjna,
- 4) Wyższy Sąd Dyscyplinarny,
- 5) Sąd Dyscyplinarny,
- 6) Rzecznik²⁷⁶.

Działalność samorządu fizjoterapeutów jest finansowana ze składek członkowskich, z innych źródeł, takich jak dotacje, subwencje, darowizny i spadki, ponadto samorząd może także prowadzić działalność gospodarczą²⁷⁷.

Warto również zaznaczyć, że ustawa o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów²⁷⁸ wprowadza regulacje w przedmiocie utworzenia samorządu zawodowego, jednakże obecnie samorządu jeszcze nie powołano. W myśl unormowań członkami samorządu psychologów, z mocy prawa, stają się osoby wykonujące zawód psychologa, a także psychologowie stażyści. Zawód psychologa bazuje na udzielaniu

4) wykonywaniu oceny jakości i wartości diagnostycznej badań, o których mowa w pkt 1-3, oraz laboratoryjnej interpretacji i autoryzacji wyniku badań;

5) działalności naukowej i dydaktycznej prowadzonej w dziedzinie diagnostyki laboratoryjnej”.

²⁷⁵ Art. 61 i 62 ust. 1 ustawy z dnia 25 września 2015 r. o zawodzie fizjoterapeuty, t.j. z dnia 9 lutego 2018 r. (Dz. U. poz. 505).

²⁷⁶ Art. 64 ust. 1 ustawy o zawodzie fizjoterapeuty.

²⁷⁷ Art. 82 i 83 ustawy o zawodzie fizjoterapeuty.

²⁷⁸ Ustawa z dnia 8 czerwca 2001 r. o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów (Dz. U. Nr 73, poz. 763 ze zm.).

usług psychologicznych, przede wszystkim w zakresie diagnozy psychologicznej, psychologicznego opiniowania i psychoterapii. Samorząd zawodowy psychologów ma na celu realizację zadań między innymi w zakresie nadzorowania prawidłowego wykonywania zawodu, zasad etyki zawodowej, prowadzenia list psychologów i psychologów stażystów, a także w ramach opracowywania opinii w przedmiocie aktów prawnych, które swym zakresem zastosowania obejmują wykonywanie zawodu psychologa. Jednostkami organizacyjnymi przyszłego samorządu mają zostać Krajowa Izba Psychologów i Regionalne Izby Psychologów, które realizować będą zadania samorządu przy pomocy organów samorządowych: Krajowego Zjazdu Psychologów, Krajowej Rady Psychologów, Krajowej Komisji Rewizyjnej, Krajowej Komisji Dyscyplinarnej, Krajowego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej, Regionalnego Zjazdu Psychologów, Regionalnej Rady Psychologów, Regionalnej Komisji Rewizyjnej, Regionalnej Komisji Dyscyplinarnej i Regionalnego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej.

Rozdział III

Działalność lecznicza – udzielanie świadczeń zdrowotnych

1. Działalność lecznicza

1.1. Przedmiot działalności leczniczej

Zadania publiczne z zakresu ochrony zdrowia realizowane są w swej istocie poprzez wykonywanie działalności leczniczej przez normatywnie kwalifikowane podmioty. Warunkiem bowiem wykonywania działalności leczniczej jest przymiot profesjonalizmu i zawodowości, właściwy uprawnionym podmiotom. Jeżeli zatem określona aktywność spełnia przesłanki dla działalności kwalifikowanej jako lecznicza (jak np. podejmowanie działania w kierunku poprawy zdrowia), lecz prowadzona jest przez podmiot nieuprawniony, to w istocie działalnością leczniczą nie jest²⁷⁹.

Przedmiotem działalności leczniczej jest w szczególności udzielanie świadczeń zdrowotnych, czyli podejmowanie działań mających na celu zachowanie, ratowanie, przywracanie lub poprawę zdrowia, a także inne działania medyczne związane z procesem leczenia lub wynikające z przepisów szczególnych²⁸⁰. Aktualne brzmienie ustawy posługuje się zatem definiowaniem opisowym w zakresie pojęcia świadczenia zdrowotnego, w odróżnieniu od poprzednio obowiązującego stanu prawnego, w którym prawodawca dodatkowo posłużył się przykładowym wyliczeniem świadczeń – badanie lekarskie, poradnictwo, leczenie, rehabilitacja²⁸¹. Warto również zaznaczyć, że poprzednio obowiązująca ustawa definiowała świadczenie zdrowotne *ab initio* w sposób tożsamy z aktualnym brzmieniem u.d.l., tj. jako działanie polegające na zachowaniu, ratowaniu i przywracaniu zdrowia. Nastąpiła natomiast zmiana w dalszej części definicji, albowiem

²⁷⁹ M. Dercz, *Publiczni świadczeniodawcy w ochronie zdrowia, prawno-organizacyjne formy działalności – stan obecny i projektowany*, „Antidotum” 2003, nr 12.

²⁸⁰ Art. 3 ust. 1 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 10 u.d.l.

²⁸¹ Art. 3 u.z.o.z.

prawodawca zdecydował się na użycie alternatywy zamiast koniunkcji w związku z działaniem mającym na celu „poprawę zdrowia”. Nie można podzielić jednak poglądu M. Dercza, jakoby w konsekwencji działania w zakresie zachowania, ratowania i przywracania zdrowia były obligatoryjne, a służące poprawie zdrowia jedynie fakultatywne, gdy jest to możliwe. Powyższą aktywność w ramach działalności leczniczej należy rozpatrywać kompleksowo, każde z wyżej wymienionych działań jest obligatoryjne – w zależności od potrzeb, nie możliwości. Taka interpretacja byłaby jedynie uprawniona, gdyby ustawodawca posłużył się alternatywą rozłączną „albo”²⁸².

Należy wskazać, że oprócz powyższej definicji na gruncie przepisów u.d.l. świadczenie zdrowotne regulowane jest również przez inne akty prawne, współtworzące wraz z normami u.d.l. krajowy system ochrony zdrowia. Zasadne jest w pierwszej kolejności wyeksponowanie rozumienia świadczenia zdrowotnego przez pryzmat norm u.ś.o.z., która stanowi o działaniu służącym profilaktyce, zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia, a także o innych działaniach medycznych wiążących się z procesem leczenia oraz działaniach na podstawie przepisów szczególnych²⁸³. Z zestawienia dwóch powołanych definicji wynika szerszy zakres znaczeniowy świadczenia zdrowotnego na gruncie u.ś.o.z., z uwagi na włączenie do działań kwalifikowanych jako świadczenie zdrowotne także profilaktyki zdrowotnej. Wydaje się zatem, że z uwagi na brak zaklasyfikowania profilaktyki zdrowotnej do definicji świadczenia zdrowotnego z u.d.l. takiej aktywności mogą się podejmować także podmioty nieprofesjonalne – niespełniające wymagań stawianych ustawą dla podmiotów wykonujących działalność leczniczą. Jednak podkreślenia wymaga, że podmioty wykonujące działalność leczniczą, posiadające jednocześnie status świadczeniodawcy, są zobowiązane wykonywać profilaktyczne działania zdrowotne, jeżeli wchodzą one w zakres świadczeń gwarantowanych²⁸⁴.

Konieczne jest, aby w tym miejscu zaznaczyć, że pojęcie „świadczenia zdrowotnego” na gruncie przepisów u.ś.o.z. jest częścią szerszej definicji „świadczenia opieki zdrowotnej”²⁸⁵, na którą składają się – oprócz świadczeń zdrowotnych – także świadczenia zdrowotne rzeczowe²⁸⁶ i świadczenia towarzyszące²⁸⁷. Warto również wskazać, że

²⁸² Por. M. Dercz, [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 41.

²⁸³ Art. 5 pkt 40 u.ś.o.z.

²⁸⁴ J. Nowak-Kubiak, *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 146.

²⁸⁵ Art. 5 pkt 34 u.ś.o.z.

²⁸⁶ Świadczenie „związane z procesem leczenia leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyroby medyczne” – art. 5 pkt 37 u.ś.o.z.

²⁸⁷ „Zakwaterowanie i adekwatne do stanu zdrowia wyżywienie w szpitalu lub w innym zakładzie leczniczym podmiotu leczniczego wykonującego działalność leczniczą w rodzaju stacjonarne i całodobowe świadczenia zdrowotne w rozumieniu przepisów o działalności leczniczej, usługi transportu oraz transportu sanitarnego, a także zakwaterowanie poza zakładem leczniczym podmiotu leczniczego, jeżeli konieczność jego zapewnienia wynika z warunków określonych dla danego świadczenia gwarantowanego” – art. 5 pkt 38 u.ś.o.z.

u.ś.o.z. wprowadza definicję „świadczenia gwarantowanego”, tj. świadczenia opieki zdrowotnej, które jest w całości lub w części finansowane ze środków publicznych²⁸⁸, a także świadczeń specjalistycznych²⁸⁹ i wysokospecjalistycznych²⁹⁰.

Najważniejszy akt prawny z perspektywy sytuacji prawnej podmiotu uzyskującego świadczenie zdrowotne, zatem ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta determinuje rozumienie „świadczenia zdrowotnego” w zgodzie z przepisami u.d.l.²⁹¹ Normy związane ze zwalczaniem zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, tj. przepisy ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi²⁹², odsyłają natomiast do ustawy u.ś.o.z. (art. 2 pkt 27). Problematyka definicyjna w tej mierze doznaje dodatkowych komplikacji w świetle przepisów u.z.l. i u.p.r.m. W pierwszym przypadku normodawca wskazuje, że „Wykonywanie zawodu lekarza polega na udzielaniu przez osobę posiadającą wymagane kwalifikacje, potwierdzone odpowiednimi dokumentami, świadczeń zdrowotnych, w szczególności: badaniu stanu zdrowia, rozpoznawaniu chorób i zapobieganiu im, leczeniu i rehabilitacji chorych, udzielaniu porad lekarskich, a także wydawaniu opinii i orzeczeń lekarskich”²⁹³, jednakże przepisy ustawy w żaden sposób nie definiują ani nie odsyłają do przepisów odrębnych, w kontekście pojęcia „świadczenia zdrowotnego”. Podobnie przepisy u.p.r.m., stanowiące, że przedmiotem wykonywania zawodu ratownika medycznego jest realizacja zadań zawodowych, w szczególności polegających na udzielaniu świadczeń zdrowotnych²⁹⁴. Zróżnicowanie pojęciowe w obrębie świadczeń zdrowotnych, choć niewielkie i tożsame co do swej istoty, wydaje się, że winno ulec zunifikowaniu, celem usunięcia wątpliwości co do zakresu przedmiotowego.

Działalność lecznicza, obok działalności w zakresie udzielania świadczeń zdrowotnych, może także przybierać formę działalności w zakresie promocji zdrowia lub „realizacji zadań dydaktycznych i badawczych w powiązaniu z udzielaniem świadczeń zdrowotnych i promocją zdrowia, w tym wdrażaniem nowych technologii medycznych oraz metod leczenia”²⁹⁵.

²⁸⁸ Art. 5 pkt 35 u.ś.o.z.

²⁸⁹ „Świadczenie opieki zdrowotnej we wszystkich dziedzinach medycyny z wyłączeniem świadczeń udzielanych w zakresie podstawowej opieki zdrowotnej” – art. 5 pkt 36 u.ś.o.z.

²⁹⁰ „Świadczenie opieki zdrowotnej lub procedurę medyczną spełniające łącznie następujące kryteria:

a) udzielenie świadczenia wymaga wysokiego poziomu zaawansowania technicznego świadczeniodawcy i zaawansowanych umiejętności osób udzielających świadczenia,

b) koszt jednostkowy świadczenia jest wysoki” – art. 5 pkt 39 u.ś.o.z.

²⁹¹ Art. 3 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (t.j. z dnia 28 stycznia 2016 r. Dz. U. poz. 186 ze zm.), dalej jako u.p.p.

²⁹² Dz. U. Nr 234, poz. 1570, t.j. z dnia 19 października 2016 r. (Dz. U. poz. 1866).

²⁹³ Art. 2 ust. 1 u.z.l.

²⁹⁴ Art. 11 ust. 1 pkt 1 u.p.r.m.

²⁹⁵ Art. 3 ust 2 i art. 89-92 u.d.l.

Ponadto warto również odnieść się w tym miejscu do materii zaświadczeń o stanie zdrowia. Konstytucyjne prawo do ochrony zdrowia nie jest bezpośrednim źródłem uprawnienia do uzyskania takiego zaświadczenia²⁹⁶. Zakres i warunki udzielanych świadczeń zdrowotnych winny być doprecyzowane w drodze ustawowej. Podmiot wykonujący działalność leczniczą wydaje zaświadczenie o stanie zdrowia w sytuacji, gdy jest to przewidziane przepisem ustawy. Zatem przyjęć należy, że zwolnienia lekarskie, zaświadczenia o niezdolności do pracy z powodów zdrowotnych itp. zawierają się w pojęciu „świadczenia zdrowotnego”²⁹⁷.

1.2. Rodzaje działalności leczniczej

Działalność lecznicza doznaje rozróżnienia wedle dwóch głównych rodzajów, stacjonarnych i całodobowych świadczeń zdrowotnych oraz ambulatoryjnych świadczeń zdrowotnych²⁹⁸. Wskazane jako pierwsze dzielą się ponadto na świadczenia szpitalne²⁹⁹ i inne niż szpitalne³⁰⁰. Działalność lecznicza wykonywana jest za pomocą zakładu leczniczego, czyli zespołu składników majątkowych przeznaczonych na jej wykonywanie³⁰¹. Dla świadczeń szpitalnych właściwym zakładem leczniczym jest szpital³⁰², natomiast stacjonarne i całodobowe świadczenia zdrowotne inne niż szpitalne mogą być wykonywane w:

- 1) zakładzie opiekuńczo-leczniczym,
- 2) zakładzie pielęgnacyjno-opiekuńczym,
- 3) zakładzie rehabilitacji leczniczej,
- 4) hospicjum³⁰³.

W odróżnieniu od świadczeń szpitalnych, których zakres został unormowany jedynie w słowniku ustawy, normodawca wskazał rozbudowany katalog przykładowych

²⁹⁶ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 29 stycznia 2009 r., II OSK 101/08.

²⁹⁷ M. Dercz, *Ustawa...*, s. 48.

²⁹⁸ Art. 8 u.d.l.

²⁹⁹ „Wykonywane całą dobę kompleksowe świadczenia zdrowotne polegające na diagnozowaniu, leczeniu, pielęgnacji i rehabilitacji, które nie mogą być realizowane w ramach innych stacjonarnych i całodobowych świadczeń zdrowotnych lub ambulatoryjnych świadczeń zdrowotnych; świadczeniami szpitalnymi są także świadczenia udzielane z zamiarem zakończenia ich udzielania w okresie nieprzekraczającym 24 godzin” – art. 2 ust. 1 pkt 11 u.d.l.

³⁰⁰ „Świadczenia opiekuńcze, pielęgnacyjne, paliatywne, hospicyjne, świadczenia z zakresu opieki długoterminowej, rehabilitacji leczniczej, leczenia uzależnień, psychiatrycznej opieki zdrowotnej oraz lecznictwa uzdrowiskowego, udzielane pacjentom, których stan zdrowia wymaga udzielania całodobowych lub całodziennych świadczeń zdrowotnych w odpowiednio urządzonych, stałych pomieszczeniach” – art. 2 ust. 1 pkt 12 u.d.l.

³⁰¹ Art. 2 ust. 1 pkt 14 u.d.l.

³⁰² Art. 2 ust. 1 pkt 9 u.d.l.

³⁰³ Art. 12 ust. 1 u.d.l.

świadczeń klasyfikowanych jako stacjonarne i całodobowe świadczenia zdrowotne inne niż szpitalne, mogą one polegać na:

- „1) udzielaniu całodobowych świadczeń zdrowotnych, które obejmują swoim zakresem pielęgnację i rehabilitację pacjentów niewymagających hospitalizacji, oraz zapewnianiu im produktów leczniczych i wyrobów medycznych, pomieszczeń i wyżywienia odpowiednich do stanu zdrowia, a także prowadzeniu edukacji zdrowotnej dla pacjentów i członków ich rodzin oraz przygotowaniu tych osób do samoopieki i samopielęgnacji w warunkach domowych,
- 2) udzielaniu całodobowych świadczeń zdrowotnych, które obejmują swoim zakresem pielęgnację, opiekę i rehabilitację pacjentów niewymagających hospitalizacji, oraz zapewnianiu im produktów leczniczych potrzebnych do kontynuacji leczenia, pomieszczeń i wyżywienia odpowiednich do stanu zdrowia, a także prowadzeniu edukacji zdrowotnej dla pacjentów i członków ich rodzin oraz przygotowaniu tych osób do samoopieki i samopielęgnacji w warunkach domowych,
- 3) udzielaniu świadczeń zdrowotnych polegających na działaniach usprawniających, które służą zachowaniu, przywracaniu i poprawie zdrowia,
- 4) sprawowaniu wszechstronnej opieki zdrowotnej, psychologicznej i społecznej nad pacjentami znajdującymi się w stanie terminalnym oraz opieki nad rodzinami tych pacjentów”³⁰⁴.

Należy również dodać, że świadczenia wyszczególnione w punkcie 4, a także świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze mogą być również udzielane wyłącznie w warunkach domowych³⁰⁵.

Ambulatoryjne świadczenia zdrowotne udzielane są natomiast w warunkach, które nie wymagają stałego i odpowiednio urządzonego pomieszczenia właściwego dla świadczeń zdrowotnych stacjonarnych i całodobowych. Miejscem udzielania tych świadczeń może być pomieszczenie zakładu leczniczego, specjalnie do tego celu przeznaczony pojazd, a także miejsce pobytu pacjenta. Ambulatorium jest to zatem miejsce takie jak:

- 1) przychodnia,
- 2) poradnia,
- 3) ośrodek zdrowia,
- 4) lecznica,
- 5) ambulatorium z izbą chorych,
- 6) zakład badań diagnostycznych,
- 7) medyczne laboratorium diagnostyczne,

³⁰⁴ Art. 9 ust. 1 u.d.l.

³⁰⁵ Art. 9 ust. 2 u.d.l.

- 8) pojazd lub inny obiekt będący na wyposażeniu Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej, przeznaczony do udzielania świadczeń zdrowotnych³⁰⁶.

Pod pojęciem „ambulatoryjne świadczenia zdrowotne” należy rozumieć świadczenia z zakresu:

- 1) świadczenia podstawowej opieki zdrowotnej,
- 2) świadczenia specjalistycznej opieki zdrowotnej,
- 3) świadczenia rehabilitacji leczniczej,
- 4) badania diagnostyczne wykonywane w celu rozpoznania stanu zdrowia i ustalenia dalszego toku leczenia³⁰⁷.

1.3. Udzielanie świadczeń zdrowotnych na odległość

Postępujący rozwój technologiczny sprzyja intensyfikacji popytu na usługi telemedyczne, tj. świadczenia zdrowotne udzielane za pomocą środków komunikacji³⁰⁸. Warto także dodać, że telemedycyna jest jedną z dziesięciu kluczowych e-usług, związanych z realizacją Programu Operacyjnego Polska Cyfrowa na lata 2014–2020, mającego na celu upowszechnienie e-dokumentacji medycznej (e-skierowania, e-zwolnienia), elektronicznej konsultacji pomiędzy lekarzami, a także e-konsultacji w relacji pacjent – lekarz³⁰⁹. Wzrostu zainteresowania tymi usługami należy także upatrywać w stopniowym starzeniu się społeczeństw europejskich, a także wzroście odsetek pacjentów z chorobami przewlekłymi, których terapia odbywa się w środowisku domowym, przy utrudnionym dostępie do specjalistów.

Komisja Europejska definiuje działalność telemedyczną jako świadczenia zdrowotne udzielane za pomocą technologii informacyjno-komunikacyjnych (ICT – *Information and Communication Technologies*), w okolicznościach, gdy udzielający świadczenia i pacjent znajdują się w dwóch różnych miejscach, „na podstawie przesyłania danych i informacji medycznych (jako tekstu, obrazu, dźwięku lub w innej formie), które są konieczne do działań prewencyjnych, diagnozy, leczenia i kontroli stanu zdrowia pacjenta”³¹⁰.

³⁰⁶ Art. 12 ust. 3 u.d.l.

³⁰⁷ Art. 10 i 11 u.d.l.

³⁰⁸ Sprawozdanie Komisji dla Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 04.09.2015 r. dotyczące funkcjonowania dyrektywy 2011/24/UE w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej COM (2015) 421 final s. 13.

³⁰⁹ Zob. więcej w opisie projektu „Platforma Telemedyczna Ministerstwa Zdrowia” https://csioz.gov.pl/fileadmin/user_upload/telemedycyna_formularz_566041ec22cf7.doc [dostęp: 28.11.2016]; a także w: M. Kielar, *Telemedycyna w opiece transgranicznej – czy chceć znaczy móc? Cz. I*, „Ogólnopolski Przegląd Medyczny” 2014, t. 9, s. 53-54.

³¹⁰ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów w sprawie korzyści telemedycyny dla pacjentów, systemów opieki zdrowotnej i społeczeństwa, KOM (2008) 689 wersja ostateczna, Bruksela 2008, s. 3; zob. też W. Maczuch,

Jeszcze do niedawna legalizm udzielania świadczeń zdrowotnych na odległość budził, tak w krajowej jurysprudencji, jak i w judykaturze, poważne zastrzeżenia³¹¹. Dopiero uchwalenie przepisów ustawy z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia oraz niektórych innych ustaw³¹² pozwoliło na uniknięcie kontrowersji i rozbieżności interpretacyjnych w omawianym zakresie, wprowadzając możliwość udzielania świadczeń zdrowotnych za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności. Nowelizacji poddano w szczególności regulacje u.d.l., dopuszczając wykonywanie działalności leczniczej za pośrednictwem środków łączności, a także art. 42 ust. 1 u.z.l., uprawniając lekarzy do orzekania o stanie zdrowia pacjenta nie tylko po uprzednim, osobistym zbadaniu, ale także po przeprowadzeniu badania za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności.

Pozytywnie należy również odnieść się do nowelizacji w zakresie odstąpienia od wymagań stawianych podmiotom wykonującym działalność leczniczą dla pomieszczeń i urządzeń, jeżeli działalność lecznicza wykonywana jest jedynie w formie telemedycznej, w rodzaju ambulatoryjnej³¹³. Kompleksowość nowelizacji podkreślają także unormowania w zakresie działania systemu informacji w ochronie zdrowia³¹⁴, wprowadzające w szczególności outsourcing systemu informacji przez podmiot leczniczy, umożliwiając tym samym przechowywanie danych medycznych przez wyspecjalizowane w tym kierunku podmioty zewnętrzne, wliczając w to technologie oparte na chmurze obliczeniowej (*cloud computing*).

Udzielanie świadczeń zdrowotnych na odległość implikuje także modyfikacje w zakresie prawa pacjenta do uzyskania informacji. Oprócz bowiem informacji związanych z danym świadczeniem, pacjent winien być poinformowany także o ewentualnych problemach technicznych, takich jak zerwanie połączenia czy deformacja obrazu/dźwięku, i ich przewidywanych skutkach.

Obowiązujący katalog świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych przewiduje refundację świadczeń telemedycznych w zakresie telekonsylium

Wybrane etyczne aspekty telemedycyny w świetle standardów konstytucyjnych, „Prawo i Medycyna” 2005, nr 3 (60 vol. 17), s. 27-52; G. Głanowski, *Telemedycyna w świetle ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry*, „Monitor Prawniczy” 2015, nr 18, Legalis; L.D. Fleisher, J.C. Dechene, *Telemedicine and e-health law*, New York 2011, s. I-3; G. Siegal, *Electronic medical tourism and the medical world wide web*, [w:] G. Cohen (Ed.), *The globalization of health care. Legal and ethical issues*, New York 2013, s. 341.

³¹¹ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 10 kwietnia 2015 r., VII SA/Wa 56/15, w którym sąd stwierdził niezgodność z obowiązującymi przepisami prawa udzielania konsultacji lekarskich na odległość.

³¹² Ustawa z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1991).

³¹³ Art. 22 ust. 3a i 3b u.d.l.

³¹⁴ Ustawa z dnia 28 kwietnia 2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia, t.j. z dnia 8 września 2016 r. (Dz. U. poz. 1535 ze zm.).

geriatrycznego i telekonsylium kardiologicznego³¹⁵. Dostępność refundowanych świadczeń z pewnością będzie wzrastać, podobnie jak popularność transgranicznych usług telemedycznych (EMT – *Electronic Medical Tourism*), bazujących na transgranicznej opiece zdrowotnej. Likwidacja barier prawnych, które uniemożliwiały udzielania świadczeń zdrowotnych na odległość, domaga się jednak kolejnych działań w postaci akcji informacyjnej skierowanej do pacjentów, którzy mimo swej aktywności w zakresie poszukiwania coraz lepszych form leczenia wciąż są nieufni względem świadczeń udzielanych na odległość³¹⁶. Rozwoju usług telemedycznych należy również upatrywać przez pryzmat form i zasad wspierania inwestycji telekomunikacyjnych, w tym inwestycji w ramach sieci szerokopasmowych. Powyższe ma zostać zapewnione przez przepisy ustawy o wspieraniu i rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych³¹⁷, implementujące postanowienia dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2014/61/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie środków mających na celu zmniejszenie kosztów realizacji szybkich sieci łączności elektronicznej³¹⁸.

1.4. Charakter prawny działalności leczniczej

Działalność lecznicza jest działalnością regulowaną w rozumieniu Prawa przedsiębiorców, czyli działalnością gospodarczą, której wykonywanie jest obwarowane szczególnymi przesłankami kwalifikowanymi przepisami prawa. Zatem działalność lecznicza może być wykonywana jedynie po spełnieniu warunków określonych normami u.d.l. i po uzyskaniu wpisu we właściwym rejestrze, tj. rejestrze podmiotów wykonujących działalność leczniczą (aktualnym pozostaje również obowiązek rejestrowy właściwy dla przedsiębiorców – w Krajowym Rejestrze Sądowym lub Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej)³¹⁹.

³¹⁵ Pierwsze świadczenia telemedyczne finansowane ze środków publicznych zostały wprowadzone na mocy Zarządzenia nr 63/2015/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 30 września 2015 r. zmieniającym zarządzenie w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju świadczenia zdrowotne kontraktowane odrębnie.

³¹⁶ Z badań wynika, że jedynie ok. 60% pacjentów gotowych byłoby na skorzystanie z opieki medycznej w formie telemedycznej – zob. *Raport uwarunkowania rozwoju telemedycyny w Polsce*, przygotowany przez zespół ekspertów Krajowej Izby Gospodarczej i Izby Gospodarczej Medycyna Polska, Warszawa 2015, s. 15; zob. też D. Panteli, A. Sagan (Eds.), *Poland: Health system review*, "Health Systems in Transition" 2011, Vol. 13, No. 8, s. 78.

³¹⁷ Ustawa z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych, t.j. z dnia 26 maja 2015 r. (Dz. U. poz. 880 ze zm.).

³¹⁸ Dz. Urz. UE L 155 z 23.05.2014, s. 1; zob. też w kontekście publicznoprawnej regulacji informatyzacji: G. Szpor, *Administracyjnoprawne problemy informatyzacji*, [w:] J. Supernat (red.), *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Janowi Bociowi*, Wrocław 2009, s. 717-728.

³¹⁹ Art. 16 ust. 1 u.d.l. w zw. z art. 43 ust. 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz. U. poz. 646), dalej jako Pr. prz.

Nie każda działalność lecznicza jest jednak działalnością regulowaną. Z tego zakresu ustawodawca zdecydował się wyłączyć działalność leczniczą wykonywaną przez podmioty lecznicze w formie jednostki budżetowej oraz podmioty lecznicze w formie jednostki wojskowej. Ponadto działalnością regulowaną nie jest co do zasady działalność lecznicza realizowana w formie działalności pożytku publicznego w rozumieniu ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie³²⁰, a także działalność lecznicza wykonywana jako działalność charytatywno-opiekuńcza. Pomimo zanegowania przez prawodawcę, że powyższa działalność lecznicza nie jest działalnością regulowaną w rozumieniu Pr. prz., to przepisy dotyczące działalności regulowanej znajdują wobec niej zastosowanie³²¹.

2. Transgraniczne świadczenia zdrowotne – ochrona zdrowia w prawie międzynarodowym oraz Unii Europejskiej

„W kontekście prawa międzynarodowego jako prawa gwarantującego prawo do ochrony zdrowia należy w szczególności wskazać na postanowienia Preambuły Konstytucji Światowej Organizacji Zdrowia³²², która stanowi o podstawowym prawie każdego człowieka, jakim jest dostęp do możliwie jak najwyższego poziomu ochrony zdrowia. W aspekcie prawnomiędzynarodowym wyróżnić należy także postanowienia Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych:

- „1. Państwa Strony niniejszego Paktu uznają prawo każdego do korzystania z najwyższego osiągalnego poziomu ochrony zdrowia fizycznego i psychicznego.
2. Kroki, jakie Państwa Strony niniejszego Paktu powinny podjąć dla osiągnięcia pełnego wykonania tego prawa, będą obejmowały środki konieczne do:
 - a) zapewnienia zmniejszenia wskaźnika martwych urodzeń i śmiertelności niemowląt oraz do zapewnienia zdrowego rozwoju dziecka;
 - b) poprawy higieny środowiska i higieny przemysłowej we wszystkich aspektach;
 - c) zapobiegania chorobom epidemicznym, endemicznym, zawodowym i innym oraz ich leczenia i zwalczania;
 - d) stworzenia warunków, które zapewniłyby wszystkim pomoc i opiekę lekarską na wypadek choroby”³²³.

³²⁰ Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, t.j. z dnia 14 października 2016 r. (Dz. U. poz. 1817 ze zm.).

³²¹ Art. 16 ust. 1a i 2 u.d.l.

³²² Porozumienie zawarte przez Rządy reprezentowane na Międzynarodowej Konferencji Zdrowia i Protokół dotyczący Międzynarodowego Urzędu Higieny Publicznej, podpisane w Nowym Jorku dnia 22 lipca 1946 r. (Dz. U. z 1948 r. Nr 61, poz. 477).

³²³ Art. 12 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych otwartego do podpisu w Nowym Jorku, dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169, zał.).

Jak już wskazano w rozważaniach dotyczących relacji praw podmiotowych z prawami podstawowymi, prawo do ochrony zdrowia jest także przedmiotem regulacji Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela, która w art. 25 gwarantuje każdemu człowiekowi prawo do życia w zdrowiu i dobrobycie. Wyeksponowania wymagają także koncepcje ONZ, podkreślające związek prawa do ochrony zdrowia z prawami człowieka – *human rights based approach to health*. Założeniem powyższej koncepcji jest przede wszystkim zagwarantowanie każdemu człowiekowi powszechnego dostępu do leczenia. Ponadto podkreśla konieczność promocji i edukacji zdrowotnej. Postanowienia te zostały zawarte w dokumentach Światowej Organizacji Zdrowia (WHO)³²⁴ i powinny być uwzględniane przy tworzeniu prawa krajowego³²⁵.

Prawo Unii Europejskiej nie odznacza się doniosłym wpływem na regulacje państw członkowskich w zakresie ochrony zdrowia. Zarówno kształt systemu opieki zdrowotnej, jak i problematyka ubezpieczeń zdrowotnych zostały pozostawione w gestii państw członkowskich, kwestie dotyczące opieki zdrowotnej stanowiły treść norm prawa pierwotnego³²⁶ i wtórnego UE (rozporządzeń, dyrektyw, decyzji, opinii i zaleceń), a także przedmiotem orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE³²⁷, o charakterze pomocniczym, opierając się na zasadzie pomocniczości³²⁸. Jednak prawo unijne wspomaga współpracę państw członkowskich w zakresie ochrony zdrowia i w swoisty sposób uzupełnia

³²⁴ Jedenasty Generalny Plan Pracy WHO na lata 2006–2015 (The WHO Eleventh General Programme of Work (2006–2015)).

³²⁵ Zob. szerzej na temat prawa do ochrony zdrowia w aspekcie prawa międzynarodowego w: J. Barcik, *op. cit.*, s. 47-64; a także w: T. Jasudowicz, [w:] B. Gronowska, T. Jasudowicz, M. Balcerzak, M. Lubiszewski, R. Mizerski, *Prawa człowieka i ich ochrona*, Toruń 2005, s. 419-425.

³²⁶ Zob. szerzej: R. Grzeszczak, *Prawo pierwotne Unii Europejskiej*, [w:] J. Barcz (red.), *Ustrój Unii Europejskiej*, t. I, Warszawa 2010, s. III-1; M. Flear, *Governing Public Health, EU law, regulation and biopolitics*, Oxford 2015, s. 38-48; oraz E. Mossialos, G. Permanand, R. Baeten, T. Hervey, *Health systems governance in Europe: The role of European Union law and policy*, [w:] *Health Systems Governance in Europe*, Cambridge 2010, s. 1-84.

³²⁷ Opinia Rzecznika Generalnego E. Sharpston przedstawiona w dniu 30 maja 2013 r., C-109/12 *Laboratoires Lyocentre* (wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Korkein hallinto-oikeus, Finlandia), ECLI:EU:C:2013:353.

³²⁸ Motyw 8 wniosku Komisji dotyczącego dyrektywy w sprawie stosowania praw pacjenta w transgranicznej opiece zdrowotnej: „Celem niniejszej dyrektywy jest ustanowienie ogólnych ram świadczenia we Wspólnocie bezpiecznej i efektywnej transgranicznej opieki zdrowotnej o wysokiej jakości oraz zapewnienie mobilności pacjentów i swobody świadczenia opieki zdrowotnej i wysokiego poziomu ochrony zdrowia, przy jednoczesnym pełnym poszanowaniu odpowiedzialności państw członkowskich za określanie świadczeń z zabezpieczenia społecznego związanych ze zdrowiem, za organizację i świadczenie opieki zdrowotnej i medycznej oraz w szczególności za udzielanie świadczeń z zabezpieczenia społecznego w wypadku choroby” – http://ec.europa.eu/health/ph_overview/co_operation/healthcare/docs/COM_pl.pdf [dostęp: 4.08.2014]; zob. też pkt 45 wyroku ETS z dnia 12 lipca 2001 r. w sprawie C-157/99 *Smits i Peerboms*, „Zbiór Orzeczeń” 2001, s. I-5473; na temat problemów związanych ze zróżnicowaniem europejskich systemów ochrony zdrowia A. Cieśliński, *Wspólnotowe prawo gospodarcze*, t. I. *Swobody rynku wewnętrznego*, Warszawa 2008, s. 561-563.

polityki zdrowotne poszczególnych państw³²⁹. Regulacje odwołujące się do ochrony zdrowia znalazły swe miejsce w Traktacie rzymskim z 1957 r.³³⁰, który jako jeden z celów Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej zakładał poprawę warunków pracy i życia (art. 51). Późniejszy Jednolity Akt Europejski³³¹ ustanawiał wspólny rynek gospodarczy, którego urzeczywistnieniem miały być m.in. inicjatywy ustawodawcze państw członkowskich w zakresie opieki zdrowotnej i ochrony konsumentów (art. 100A). Dopiero jednak postanowienia Traktatu z Maastricht³³² odwoływały się *stricte* do ochrony zdrowia, albowiem zobowiązywały organy wspólnotowe do działania celem zapewnienia wysokiego poziomu ochrony zdrowia. Wprowadzono także wspólną koncepcję działań *public health policy*, na podstawie której Komisja Europejska przyjęła dokument zawierający ówczesnie najważniejsze postanowienia w dziedzinie ochrony zdrowia UE³³³. Takie też podejście do problematyki opieki zdrowotnej zawierał Traktat z Amsterdamu³³⁴ oraz Traktat z Lizbony³³⁵; odpowiednio art. 152 oraz art. 168: „Przy określaniu i urzeczywistnianiu wszystkich polityk i działań Unii zapewnia się wysoki poziom ochrony zdrowia ludzkiego”³³⁶.

Dwa najważniejsze akty prawa pochodnego związane z ochroną zdrowia zostały ustanowione w drodze rozporządzenia i dyrektywy. Rozporządzenia prawa unijnego wiążą w całości, są bezpośrednio stosowane, a także charakteryzują się ogólnym zasięgiem obowiązywania. Ponadto rozporządzenia posiadają abstrakcyjny charakter i nie wymagają transpozycji do prawa krajowego³³⁷. Dyrektywa natomiast zawiera obowiązki dla każdego państwa członkowskiego, do którego jest adresowana. Obowiązuje w kontekście

³²⁹ „To zasadnicze ustąpienie działalności Unii w dziedzinie ochrony zdrowia na rzecz różnych rodzajów polityki krajowej należy uznać za wyraz uznanej w art. 5 WE zasady subsydiarności. Nie narusza to jednak kompetencji Unii do tworzenia w ramach opartej na art. 95 WE harmonizacji różnych rodzajów krajowej polityki w dziedzinie zdrowia standardów ochrony obowiązujących w skali całej Unii w celu zniesienia ograniczeń podstawowych swobód” – opinia Rzecznika Generalnego Vericy Trstenjak przedstawiona w dniu 14 kwietnia 2011 r. w sprawie C-255/09 *Komisja p. Republice Portugalskiej*, „Zbiór Orzeczeń” 2011, s. I-10547.

³³⁰ Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Gospodarczą (EWG) z dnia 25 marca 1957 r. (nieopublikowany).

³³¹ Jednolity Akt Europejski, 1986 (Dz. Urz. UE L 169 z 29.6.1987).

³³² Traktat o Unii Europejskiej (Traktat z Maastricht), 1992 (Dz. Urz. UE C 191 z 29.7.1992).

³³³ Komunikat Komisji Europejskiej w sprawie ramowego planu działania w zakresie zdrowia publicznego (*Commission of the European Communities, Commission communication on the framework for action in the field of public health*), Bruksela, 24.11.1993, COM (93) 559.

³³⁴ Traktat z Amsterdamu, 1997 (Dz. Urz. UE C 340 z 10.11.1997).

³³⁵ Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską podpisany w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r. (Dz. Urz. UE C 306 z 17.12.2007).

³³⁶ Zob. szerzej w: M. Paszkowska, *Ochrona zdrowia w Unii Europejskiej*, „Prawo i Medycyna” 2004, t. 3(16); A. Abramovic, L. Mintas-Hodak, T. Sokol, *Patient Mobility Directive: one step forward or two steps back for cross-border health care?*, “Croatian Yearbook of European Law and Policy” 2012, nr 8, s. 156.

³³⁷ Zob. wyrok ETS z dnia 10 października 1973 r. w sprawie C-34/73 *F. Variola SpA p. Włoski Zarząd Finansów*, „Zbiór Orzeczeń” 1973, s. I-981.

celu, który ma być zrealizowany, z zastrzeżeniem, że środki oraz forma realizacji pozostają w gestii danego państwa członkowskiego. Jest to zatem akt swoisty, nie znajdujący swego odpowiednika w żadnym innym porządku prawnym. Dyrektywa wymaga implementowania do prawa krajowego, w czym jednak wyraża się poszanowanie przez UE pewnej swobody legislacyjnej państw członkowskich. Powyższe stanowi zarazem zrozumienie dla różnic występujących w państwach członkowskich na tle kultury prawnej, kontekstu społeczno-ekonomicznego³³⁸.

Opieka zdrowotna w ramach Unii Europejskiej opiera się na dwóch równoległych i niezależnych od siebie systemach: systemie koordynacji i transgranicznych świadczeniach opieki zdrowotnej. System koordynacji funkcjonuje na podstawie rozporządzenia (WE) 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego³³⁹. Wskazać należy na zasadnicze różnice obu systemów. System koordynacji gwarantuje zwrot pełnego kosztu poniesionego przez pacjenta w wyniku leczenia za granicą (co nie zawsze jest możliwe na tle regulacji dyrektywy). Podkreślić jednak należy, że obejmuje on swym zakresem jedynie leczenie w sytuacjach nagłych lub po uprzednio wyrażonej zgodzie przez krajowego płatnika. Analiza treści norm rozporządzenia oraz dyrektywy prowadzi do wniosku, że na podstawie przepisów dyrektywy w szczególności możliwe jest leczenie ambulatoryjne bez uzyskania wcześniejszej zgody, lecz pacjent może zostać zobowiązany do pokrycia kosztów leczenia w całości lub w części. System koordynacji gwarantuje pełny zwrot kosztów leczenia, jednakże dopiero wtedy, gdy uprzednio płatnik wyrazi zgodę na leczenie za granicą. W ramach transgranicznej opieki zdrowotnej wcześniejsza zgoda państwa ubezpieczenia może zostać wprowadzona jedynie w drodze wyjątku (nieprowadzącego do arbitralnej dyskryminacji pacjentów)³⁴⁰ – w przypadku leczenia szpitalnego lub wymagającego użycia kosztownego sprzętu³⁴¹.

2.1. System koordynacji

Jak wspomniano powyżej, jednym z filarów opieki zdrowotnej świadczonej w ramach Unii Europejskiej są postanowienia rozporządzenia w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (dalej powoływane jako „rozporządzenie”). Celem regulacji jest koordynacja krajowych systemów zabezpieczenia społecznego, gwarantując tym samym pacjentom dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej w innym państwie

³³⁸ Zob. A. Zawidzka, *Prawo pochodne Unii Europejskiej*, [w:] J. Barcz (red.), *Ustrój Unii Europejskiej*, t. I, Warszawa 2010, s. III-19.

³³⁹ Rozporządzenie WE nr 883/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE L 200 z 7.6.2004, s. 1 ze zm.).

³⁴⁰ Zob. pkt 85 opinii Rzecznika Generalnego Vericy Trstenjak przedstawionej w dniu 14 kwietnia 2011 r. w sprawie C-255/09 *Komisja p. Republice Portugalskiej*, „Zbiór Orzeczeń” 2011, s. I-10547.

³⁴¹ Zob. więcej F. Pennings, *The Cross-Border Health Care Directive: More free movement for citizens and more coherent EU law?*, „European Journal of Social Security” 2011, Vol. 13, No 4, s. 424 i n.

członkowskim. Zakres przedmiotowy rozporządzenia przewiduje koordynację systemów zabezpieczenia społecznego, w szczególności w zakresie świadczeń z tytułu choroby, z tytułu macierzyństwa i równoważnych świadczeń dla ojca, rent rodzinnych, a także świadczeń dla bezrobotnych oraz przedemerytalnych³⁴².

System koordynacji przewiduje, że świadczenia z zakresu zabezpieczenia społecznego powinny być dostępne na zasadzie równości dla osób objętych zakresem podmiotowym rozporządzenia, a zatem w szczególności dla obywateli państw członkowskich³⁴³. Zasada równości zakłada, że beneficjenci systemu korzystają z jednakowych świadczeń i podlegają tym samym obowiązkom co obywatele danego państwa członkowskiego³⁴⁴. Ponadto normy rozporządzenia wprowadzają zasadę jednego ustawodawstwa. Według tej zasady podmioty, do których zastosowanie znajdują przepisy rozporządzenia, mogą podlegać zabezpieczeniu społecznemu jedynie na podstawie ustawodawstwa jednego państwa członkowskiego³⁴⁵. Dla skutecznej i racjonalnej koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego w UE rozporządzenie ustanawia także reguły w obszarze sumowania okresów ubezpieczenia oraz zakaz kumulacji świadczeń³⁴⁶.

Przepisy rozporządzenia stanowią, że dla osoby, która wykonuje w państwie członkowskim pracę najemną lub pracę na własny rachunek, właściwy jest system zabezpieczenia społecznego tego państwa członkowskiego. Odmienne rozwiązania wprowadzono w kontekście świadczeń zdrowotnych. Rozporządzenie klasyfikuje pacjentów (beneficjentów świadczeń zdrowotnych) na trzy kategorie:

- 1) pacjenci mający miejsce zamieszkania na terytorium innego państwa członkowskiego niż państwo ubezpieczenia,
- 2) pacjenci przebywający poza terytorium państwa członkowskiego ubezpieczenia (najczęściej idzie o przypadki podróży),
- 3) pacjenci, którzy udają się do innego państwa członkowskiego (niż państwo ubezpieczenia) celem uzyskania zaplanowanego świadczenia zdrowotnego.

³⁴² Art. 3 ust. 1 rozporządzenia; zob. J.B. Cruz, *The Case Law of the European Court of Justice on the Mobility of Patients: An Assessment*, [w:] J.W. van de Gronden, M. Krajewski, U. Neergard, E. Szyszczak (Eds.), *Health care and EU law*, The Hague 2011, s. 79-85.

³⁴³ Rozporządzenie znajduje zastosowanie do „obywateli Państwa Członkowskiego, bezpaństwowców i uchodźców mieszkających w Państwie Członkowskim, którzy podlegają lub podlegali ustawodawstwu jednego lub kilku Państw Członkowskich oraz do członków ich rodzin i osób pozostałych przy życiu” – art. 2 ust. 1 rozporządzenia; przez osoby pozostałe przy życiu należy rozumieć osoby pozostałe przy życiu „po osobach zmarłych, które podlegały ustawodawstwu jednego lub kilku Państw Członkowskich, niezależnie od obywatelstwa tych osób, o ile pozostali przy życiu są obywatelami jednego z Państw Członkowskich lub bezpaństwowcami, lub uchodźcami, zamieszkującymi na terytorium jednego z Państw Członkowskich” – art. 2 ust. 2 rozporządzenia; zob. też wyrok ETS z dnia 3 października 2000 r. w sprawie C-411/98 *Ferlini*.

³⁴⁴ Art. 4 rozporządzenia.

³⁴⁵ Art. 11 ust. 1 rozporządzenia.

³⁴⁶ Zob. szerzej: M. Śliwka, [w:] M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, Toruń 2016, s. 51-52, a także w świetle orzecznictwa s. 54-64.

Pierwsza kategoria pacjentów obejmuje ubezpieczonego³⁴⁷ lub członków jego rodziny, mających miejsce zamieszkania w innym państwie członkowskim niż państwo ubezpieczenia, otrzymujących w państwie członkowskim, w którym mieszkają, świadczenia rzeczowe³⁴⁸, które są udzielane w imieniu właściwej instytucji (instytucji, w której pacjent jest ubezpieczony) przez instytucję miejsca zamieszkania, na podstawie przepisów właściwych dla tej instytucji, jak ubezpieczeni na mocy tego ustawodawstwa³⁴⁹. Analogicznie, ubezpieczony i członkowie jego rodziny są uprawnieni do świadczeń rzeczowych także w czasie pobytu na terytorium państwa członkowskiego innego niż państwo członkowskie właściwe dla ich ubezpieczenia. Świadczenia te udzielane są przez właściwą instytucję i na jej koszt, na podstawie przepisów stosowanego przez nią ustawodawstwa, tak jakby pacjent posiadał miejsce zamieszkania w tym państwie członkowskim³⁵⁰.

Pacjenci przebywający poza terytorium państwa członkowskiego ubezpieczenia (ubezpieczeni i członkowie ich rodzin) uprawnieni są jedynie do uzyskania świadczeń rzeczowych, niezbędnych z powodów medycznych. Przy weryfikacji, czy dane świadczenie jest „niezbędne z powodów medycznych”, uwzględnieniu podlega charakter tych świadczeń, a także przewidywany czas pobytu pacjenta w państwie członkowskim, które nie jest państwem jego ubezpieczenia³⁵¹. W literaturze został zaprezentowany pogląd, że świadczenia „niezbędne z powodów medycznych” należy rozumieć jako świadczenia, których nieudzielenie, zmuszałoby pacjenta do powrotu do państwa ubezpieczenia³⁵². Jednakże wydaje się, że „powody medyczne”, które uzasadniają niezbędność świadczenia, winny być interpretowane jako świadczenia niezbędne dla ratowania życia i zdrowia pacjenta³⁵³.

Najistotniejszym elementem, gdy idzie o planowane leczenie za granicą w systemie koordynacji, jest konieczność uzyskania uprzedniej zgody na wykonanie przedmiotowego

³⁴⁷ Każda osoba spełniająca warunki wymagane na podstawie ustawodawstwa właściwego państwa członkowskiego do świadczeń z zabezpieczenia społecznego – art. 1 lit. c.

³⁴⁸ Świadczenia rzeczowe przewidziane w ustawodawstwie państwa członkowskiego, które służą zapewnieniu, udostępnieniu, bezpośredniemu opłaceniu lub zwrotowi kosztów opieki medycznej oraz produktów i usług stanowiących element dodatkowy takiej opieki. Określenie to obejmuje również świadczenia rzeczowe z tytułu długotrwałej opieki – art. 1 lit. va (i) rozporządzenia.

³⁴⁹ Art. 17 rozporządzenia.

³⁵⁰ Art. 18 ust. 1 rozporządzenia.

³⁵¹ „Świadczenia te udzielane są w imieniu instytucji właściwej przez instytucję miejsca pobytu, zgodnie z przepisami stosowanego przez nią ustawodawstwa, tak jak gdyby zainteresowane osoby były ubezpieczone na mocy wspomnianego ustawodawstwa” – art. 19 ust. 1 *in fine* rozporządzenia.

³⁵² M. Śliwka, [w:] *Prawo medyczne*, M. Nesterowicz, Toruń 2016, s. 54.

³⁵³ Zob. Decyzja nr 116 z dnia 15 grudnia 1982 r. w sprawie przyznawania świadczeń rzeczowych wymienionych w art. 17 (7) i 60 (6) Rozporządzenia (EWG) nr 574/72 i pojęcia nagłego przypadku w rozumieniu art. 20 Rozporządzenia (EWG) nr 1408/71 oraz przypadku nie cierpiącego zwłoki w rozumieniu art. 17(7) i 60 (6) Rozporządzenia (EWG) nr 574/72 (Dz. Urz. C 193 z 20.7.1983, s. 8-9); Decyzja nr 171 z dnia 9 grudnia 1998 r. zmieniająca Decyzję nr 135 z 1 lipca 1987 r. w sprawie przyznawania świadczeń rzeczowych wymienionych w art. 17 (7) i 60 (6) Rozporządzenia (EWG) nr 574/72 i pojęcie nagłego przypadku w rozumieniu art. 20 Rozporządzenia (EWG) nr 1408/71 i przypadku nie cierpiącego zwłoki w rozumieniu art. 17(7) i 60 (6) Rozporządzenia (EWG) nr 574/72 (Dz. Urz. L 143 z 8.6.1999, s. 11-12).

świadczenia, udzielonej przez ubezpieczyciela. Podobnie jak w dwóch pierwszych sytuacjach, uprawnionymi do tych świadczeń są ubezpieczeni i członkowie ich rodzin. Zezwolenie zostaje wydane, jeżeli dane świadczenie należy do świadczeń przewidzianych przez państwo członkowskie miejsca zamieszkania pacjenta. Wydaje się, że „świadczenie przewidziane” należy rozumieć jako świadczenie refundowane przez właściwego ubezpieczyciela. Ponadto planowane leczenie jest możliwe jedynie w sytuacji, gdy pacjent nie może uzyskać określonego świadczenia „w terminie uzasadnionym z medycznego punktu widzenia, z uwzględnieniem jego aktualnego stanu zdrowia oraz prawdopodobnego przebiegu choroby”³⁵⁴.

2.2. Dyrektywa „Pacjenci bez granic”

Transgraniczna opieka zdrowotna w ramach UE zasadza się aktualnie przede wszystkim na normach dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/24/UE z dnia 9 marca 2011 r. w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej (Dz. Urz. UE L 88 z 4.4.2011, s. 45-65), dalej przywoływana jako „dyrektywa” (w literaturze występuje także nazewnictwo „dyrektywa pacjentów bez granic” lub „dyrektywa Schengen w zakresie ochrony zdrowia”)³⁵⁵. Pierwotny termin wdrożenia przepisów dyrektywy do polskiego porządku prawnego upłynął w dniu 25 października 2013 r.³⁵⁶ Harmonizacja prawa krajowego nastąpiła dopiero na podstawie ustawy z dnia 10 października 2014 r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw³⁵⁷.

W związku z brakiem terminowej implementacji dyrektywy do prawa krajowego możliwe stało się stosowanie jej postanowień na mocy zasady bezpośredniego skutku dyrektyw. Powyższa zasada opiera się na założeniu, że transpozycja dyrektywy winna zostać przeprowadzona prawidłowo i we wskazanym terminie. Zatem jeżeli postanowienia danej dyrektywy są jasne, precyzyjne, bezwarunkowe, a termin do implementacji upłynął, jednostka jest uprawniona do powoływania się na bezpośrednią skuteczność

³⁵⁴ Świadczenie udzielane jest „w imieniu instytucji właściwej, przez instytucję miejsca pobytu, zgodnie z przepisami stosowanego przez nią ustawodawstwa tak, jak gdyby był on ubezpieczony na mocy wspomnianego ustawodawstwa” – art. 20 ust. 2 rozporządzenia.

³⁵⁵ A. Mokrzycka, *Wspólnotowe podstawy praw pacjenta do ochrony zdrowia w UE. Dyrektywa „Pacjenci bez granic”. Zarys problemu*, [w:] W.C. Włodarczyk, I. Kowalska, A. Mokrzycka, *Szkice z polityki zdrowotnej Unii Europejskiej*, Warszawa 2012, s. 351.

³⁵⁶ Zob. więcej o procesie implementacji przedmiotowej dyrektywy w Polsce: B. Pędziński, D.M. Piotrowska, P. Sowa, A. Szpak, *Transgraniczny przepływ pacjentów – proces implementacji dyrektywy o stosowaniu praw pacjenta w transgranicznej opiece zdrowotnej w Polsce*, „Hygeia Public Health” 2014, no 49 (1), s. 8-11.

³⁵⁷ Ustawa z dnia 10 października 2014 r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1491).

przepisów dyrektywy³⁵⁸. Przepisy dyrektywy są adresowane do państwa członkowskiego, zatem jednostka może powoływać się na ich treść jedynie w stosunkach wertykalnych (jednostka – państwo)³⁵⁹. Unifikacja prawodawstwa państw członkowskich na bazie regulacji dyrektywy może przybrać formę nowelizacji obowiązujących przepisów lub uchwalenia nowych aktów normatywnych. Treść przepisów wdrażających postanowienia dyrektywy musi być jasna i precyzyjna³⁶⁰. Brak wdrożenia dyrektywy w terminie może być przedmiotem skargi Komisji Europejskiej do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej na mocy art. 268 TFUE (dawniej: 226 TWE), z uwagi na uchybienia zobowiązaniom traktatowym. Z zasady pierwszeństwa prawa europejskiego przed prawem krajowym wynika, że państwo członkowskie nie posiada kompetencji do sprzeciwiania się transpozycji dyrektywy do porządku krajowego z uwagi na sprzeczność norm unijnych z krajowymi, a także na powoływanie się na bariery administracyjne lub finansowe, stojące na przeszkodzie prawidłowej implementacji³⁶¹. W przypadku braku terminowej implementacji dyrektywy jednostka uzyskuje uprawnienie do roszczenia odszkodowawczego względem państwa. Przyznanie powyższego uprawnienia jest determinowane uzyskaniem przez jednostkę, na mocy postanowień dyrektywy, prawa podmiotowego. Roszczenie jest skuteczne, gdy jednostka wykaże związek przyczynowo-skutkowy pomiędzy brakiem terminowej implementacji a wyrządzoną szkodą³⁶². Na gruncie prawa polskiego roszczenia jednostki w powyższym zakresie wiązane są ze sprawą administracyjną (właściwość organów administracji publicznej), jednakże możliwość dochodzenia zwrotu kosztów leczenia za granicą przed implementacją dyrektywy był możliwy przed sądami powszechnymi, jeżeli organ administracyjny uznał się za niewłaściwy³⁶³.

³⁵⁸ „Jeżeli tylko przedmiot dyrektywy jest określony bezwarunkowo i wystarczająco precyzyjnie, nawet w przypadku niepodjęcia w terminie środków wykonawczych można powoływać się na jej postanowienia przeciwko przepisom prawa wewnętrznego niezgodnym z nią lub w takim zakresie, w jakim nadaje ono jednostkom nowe uprawnienia” – wyrok z dnia 19 stycznia 1982 r. w sprawie C-8/81 *Ursula Becker p. Urząd Finansowy Munster-Innenstadt*, „Zbiór Orzeczeń” 1982, s. I-53; wyrok z dnia 23 listopada 1977 r. w sprawie C-38/77 *Enka B.V. p. Inspektor do spraw Cel i Akcyz*, „Zbiór Orzeczeń” 1977, s. I-2211; zob. też M. Tyniewicki, *Problematyka implementacji dyrektywy MiFID w aspekcie jej skutku bezpośredniego oraz odpowiedzialności odszkodowawczej państw członkowskich*, [w:] E. Rutkowska-Tomaszewska (red.), *Regulacja MiFID – skutki prawne dla funkcjonowania rynku finansowego*, Wrocław 2014, s. 107 i n.

³⁵⁹ W odróżnieniu od powoływania się przez jednostkę bezpośrednio na przepisy rozporządzeń unijnych, które mogą wiązać zarówno państwa członkowskiego, jak i jednostki.

³⁶⁰ A. Zawadzka, *op. cit.*, s. I-30.

³⁶¹ Zob. teza nr 5 wyroku z dnia 5 lipca 1990 r. w sprawie C-42/89 *Komisja p. Belgii*, „Zbiór Orzeczeń” 1990, s. I-2821.

³⁶² A. Szachon, *Źródła prawa Unii Europejskiej*, [w:] A. Kuś (red.), *Prawo Unii Europejskiej z uwzględnieniem Traktatu z Lizbony*, Lublin 2010, s. 170.

³⁶³ „Sąd nie może odrzucić pozwu z tego powodu, że do rozpoznania sprawy właściwy jest organ administracji publicznej lub sąd administracyjny, jeżeli organ administracji publicznej lub sąd administracyjny uznały się w tej sprawie za niewłaściwe” – art. 199¹ k.p.c.; tak też Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 maja 2015 r., III CZP 26/15; wyrok NSA z dnia 30 kwietnia 2009 r., I OSK 1407/08; wyrok NSA z dnia 31 maja 2011 r., II GSK 305/10; wyrok NSA z dnia 6 grudnia 2011 r., II GSK 82/11.

Należy zaznaczyć, że dyrektywa nie stanowi *novum* w prawie europejskim. *Ratio legis* tych unormowań należy upatrywać w woli kodyfikacji i uporządkowania dorobku orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (prawotwórcze kompetencje Trybunału), traktującego o swobodzie świadczenia usług (świadczeń zdrowotnych)³⁶⁴. Zasadne jest, aby w tym miejscu wyeksponować, że Trybunał jest organem, który interpretuje oraz wyjaśnia obowiązujące normy prawa europejskiego³⁶⁵.

Dyrektywa definiuje termin „opieka zdrowotna” jako „usługi zdrowotne świadczone przez pracowników służby zdrowia pacjentom w celu oceny, utrzymania lub poprawy ich stanu zdrowia, łącznie z przepisywaniem, wydawaniem i udostępnianiem produktów leczniczych oraz wyrobów medycznych”³⁶⁶. Opiekę zdrowotną należy rozumieć jako transgraniczną w sytuacji, gdy świadczenie zdrowotne (usługa) zostało wykonane w państwie członkowskim, które nie jest państwem ubezpieczenia pacjenta lub gdy zostały tam przepisane³⁶⁷. W kontekście regulacji dyrektywy pacjentem jest osoba fizyczna, która otrzymuje lub dopiero wyraża wolę otrzymania opieki zdrowotnej w państwie członkowskim³⁶⁸.

Zakres przedmiotowy dyrektywy obejmuje dostęp pacjentów do transgranicznej opieki zdrowotnej na wysokim poziomie bezpieczeństwa i jakości świadczonych usług. Celem wprowadzenia dyrektywy jest rozwój współpracy pomiędzy państwami członkowskimi w obrębie systemów opieki zdrowotnej, przy zachowaniu samodzielnej organizacji systemów ochrony zdrowia w poszczególnych państwach. Przepisy dyrektywy znajdują zastosowanie niezależnie od sposobu finansowania świadczenia zdrowotnego, a także bez względu na formę jego udzielania. Wydaje się zatem, że również świadczenie zdrowotne, które nie jest finansowane ze środków publicznych, może być przedmiotem zwrotu kosztów na bazie omawianych regulacji. Przepisy dyrektywy nie obejmują długoterminowej opieki nad pacjentami, którzy wymagają pomocy przy czynnościach życia codziennego, a także czynności transplantologicznych w zakresie przydziału i dostępu do narządów przeznaczonych do przeszczepów. Natomiast do programów szczepień przeciwko powszechnie występującym chorobom zakaźnym, dotyczących ochrony

³⁶⁴ Wyrok z dnia 19 kwietnia 2007 r. w sprawie C-444/05 *A. Stamatelaki p. NPDD Organismos Asfali-seos Eleftheron Epangelmaton (OAE)*, „Zbiór Orzeczeń” 2007, s. I-3185 pkt 19: „[w] tym względzie należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem świadczenia medyczne udzielane za wynagrodzeniem wchodzą w zakres stosowania przepisów dotyczących swobodnego świadczenia usług, bez potrzeby dokonywania rozróżnienia, czy opieka została udzielona w ramach opieki szpitalnej, czy innej (wyrok z dnia 16 maja 2006 r. w sprawie C-372/04 *Watts*, Rec. s. I-4325, pkt 86 i cytowane orzecznictwo)”; tak też T. Hervey, *The past, present and future of EU health law*, [w:] S. Devaney, A-M. Farrell, A. Mullock, C. Stanton (Eds.), *Pioneering healthcare law. Essays in honour of Margaret Brazier*, New York 2016, s. 71.

³⁶⁵ Zob. np. pkt 63 wyroku z dnia 19 listopada 2009 r. w sprawie C-540/07 *Komisja p. Republice Włoskiej*, „Zbiór Orzeczeń” 2007, s. I-10983.

³⁶⁶ Art. 3 lit. a) dyrektywy.

³⁶⁷ Art. 3 lit. e) dyrektywy.

³⁶⁸ Art. 3 lit. h) dyrektywy.

zdrowia tylko na terytorium określonego państwa członkowskiego, zaplanowanych i objętych środkami wykonawczymi, przepisy dyrektywy znajdują zastosowanie tylko w obszarze współpracy pomiędzy państwami członkowskimi w zakresie ochrony zdrowia (wymiana informacji pomiędzy punktami kontaktowymi, uznawanie recept wystawionych w innym państwie członkowskim)³⁶⁹.

Przepisy dyrektywy normują obowiązki, w ramach transgranicznej opieki zdrowotnej, adresowane zarówno do państw członkowskich, w których świadczenie zdrowotne jest udzielane, jak i w stosunku do państw ubezpieczenia świadczeniobiorcy. Państwa członkowskie, w których odbywa się leczenie, są zobowiązane do zapewnienia powszechnej, równej oraz wysokiej jakości opieki zdrowotnej. Świadczenia zdrowotne powinny być zgodne z obowiązującym kształtem ustawodawstwa określonego państwa leczenia oraz z normami wytycznymi bezpieczeństwa i jakości ustanowionymi w ramach prawodawstwa unijnego³⁷⁰. Informacje w zakresie obowiązujących regulacji winny być dostępne na wniosek pacjenta w krajowych punktach kontaktowych³⁷¹. Każde państwo członkowskie jest zobowiązane do utworzenia co najmniej jednego punktu kontaktowego, którego celem jest zapewnienie łatwej w dostępie informacji – przede wszystkim dla pacjentów³⁷².

Państwo leczenia jest także zobowiązane do zapewnienia, by świadczeniodawcy udzielali pacjentom informacji dotyczących możliwych form leczenia, w przedmiocie jakości świadczonej opieki zdrowotnej, a także w aspekcie bezpieczeństwa świadczonych usług. Świadczeniodawcy powinni również informować o dostępności i koszcie świadczeń zdrowotnych. Jako dostępne powinny być też informacje w zakresie udzielonych świadczeniodawcy zezwoleń na prowadzenie określonej działalności, rejestracji podmiotu i jego ubezpieczenia. Informacje dla pacjentów zagranicznych powinny być tożsame z tymi, które są dostępne dla pacjentów krajowych. Zatem świadczeniobiorca, na tle regulacji o transgranicznej opiece zdrowotnej, jest zobligowany do podania informacji o dostępnych metodach leczenia, kosztach świadczeń zdrowotnych, bezpieczeństwa i jakości świadczeń, udzielonych zezwoleń, posiadanego ubezpieczenia i w zakresie rejestracji we właściwych ewidencjach – na zasadzie równości – pacjentom krajowym i pacjentom z innego państwa członkowskiego³⁷³.

Państwa członkowskie zostały także zobligowane do utworzenia jasnych i klarownych procedur dochodzenia roszczeń za wyrządzoną szkodę w wyniku udzielonego

³⁶⁹ Art. 1 ust. 2 i 3 dyrektywy; szerzej: P. de Hert, P. Quinn, *The European Patients Rights Directive: a clarification and codification of individual rights relating to cross border healthcare and novel initiatives aiming at improving pan-European healthcare co-operation*, "Medical Law International" 2012, vol. 12(1), s. 28 i n.

³⁷⁰ Art. 4 ust. 1 dyrektywy.

³⁷¹ Art. 4 ust. 2 dyrektywy.

³⁷² Art. 6 dyrektywy.

³⁷³ Art. 4 ust. 2 lit. b) dyrektywy.

świadczenia zdrowotnego³⁷⁴. Przepisy dyrektywy zobowiązują także do zapewnienia przez państwa członkowskie ubezpieczeń (adresowanych do świadczeniodawców) gwarantujących pacjentom skuteczne dochodzenie powyższych roszczeń. Ubezpieczenie powinno być adekwatne do rodzaju świadczenia i związanego z nim ryzyka (odpowiednio wysokie)³⁷⁵. Państwa członkowskie są także odpowiedzialne za zapewnienie ochrony danych osobowych pacjenta, jak również uprawnienia dostępu do dokumentacji medycznej³⁷⁶.

Jedną z ważniejszych zasad dyrektywy jest zakaz dyskryminacji pacjentów ze względu na przynależność państwową, jednakże od tej zasady możliwe są odstępstwa w przewidzianych prawem sytuacjach³⁷⁷. Wyjątkiem od zasady jest przyznanie państwom członkowskim możliwości ograniczenia dostępu do świadczeń zdrowotnych na jego terytorium (w stosunku do pacjentów z innych państw członkowskich). Wszelkie wprowadzane w tym zakresie ograniczenia powinny być ponadto wcześniej podane do publicznej wiadomości. Jednakże powyższa limitacja winna być uzasadniona koniecznością zapewnienia permanentnego i wystarczającego poziomu świadczeń zdrowotnych dla pacjentów krajowych. Należy podkreślić, że wyjątki od zasady nie mogą stanowić przejawu arbitralnej dyskryminacji pacjentów. Równie istotne jest, aby ograniczenia były konieczne i proporcjonalne w kontekście interesu ogólnego³⁷⁸. Godzi się bowiem zaznaczyć, że „interes ogólny” jest centralnym pojęciem, gdy idzie o wprowadzanie wszelkich ograniczeń na tle niedyskryminacji pacjentów ze względu na ich przynależność państwową. Ochrona interesu ogólnego przez państwo członkowskie jest obwarowana dwiema przesłankami (rozłącznymi):

- 1) planowaniem dostępu do zrównoważonego zakresu leczenia o wysokiej jakości świadczeń (zapewnionych pacjentom w sposób stały i na wystarczającym poziomie),
- 2) kontrolą wydatkowania środków oraz przeciwdziałania marnotrawstwu potencjału ludzkiego, finansowego i technicznego³⁷⁹.

Istotnym obowiązkiem państwa leczenia jest także zapewnienie, że pacjenci, którym jest udzielane świadczenie zdrowotne na ich terytorium (pacjenci z innego państwa członkowskiego), będą podlegali takim samym opłatom jak pacjenci krajowi (w ramach świadczenia tych samym usług zdrowotnych)³⁸⁰.

³⁷⁴ Art. 4 ust. 2 lit. c) dyrektywy.

³⁷⁵ Art. 4 ust. 2 lit. d) dyrektywy.

³⁷⁶ Art. 4 ust. 2 lit. e) i f) dyrektywy.

³⁷⁷ Zob. też M. Koźuch, *Swoboda świadczenia usług w Unii Europejskiej*, Warszawa 2011, s. 9.

³⁷⁸ Ugruntowana linia orzecznicza TSUE; zob. w szczególności pkt 119 wyroku z dnia 21 grudnia 2011 r. w sprawie C-28/09 *Komisja p. Republice Austrii*, „Zbiór Orzeczeń” 2011, s. I-13525.

³⁷⁹ Art. 4 ust. 3 dyrektywy.

³⁸⁰ Art. 4 ust. 4 dyrektywy; szerzej o obowiązkach państwa członkowskiego leczenia: M. Peeters, *Free Movement of Patients: Directive 2011/24 on the Application of Patients' Rights in Cross-Border Healthcare*, „European Journal of Health Law” 2012, no 19, s. 29-60.

Gdy idzie o zobowiązania dyrektywy adresowane do państw członkowskich leczenia, nadrzędnym obowiązkiem jest gwarancja zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej³⁸¹. Państwo ubezpieczenia jest związane obowiązkiem zwrotu kosztów leczenia za granicą, jeżeli dane świadczenie podlega krajowemu ubezpieczeniu pacjenta (na gruncie polskiej legislacji – świadczenie gwarantowane, finansowane ze środków publicznych)³⁸². Zasadą jest, że pacjent korzystający z transgranicznej opieki zdrowotnej nie jest zobowiązany do uprzedniej zgody właściwego organu w państwie ubezpieczenia. Zatem czy koszt danego świadczenia podlega refundacji i w jakim zakresie (pełny, częściowy – współpłacenie), zależy od krajowego ubezpieczenia pacjenta (koszyk świadczeń gwarantowanych). Koszt udzielonego świadczenia zdrowotnego w państwie leczenia podlega zwrotowi do wysokości kosztów takiego samego świadczenia w państwie ubezpieczenia (z zastrzeżeniem, że również w państwie ubezpieczenia dane świadczenie musi być refundowane). Zwracane wydatki pacjenta nie mogą być wyższe niż rzeczywisty koszt udzielonego świadczenia. Dyrektywa w powyższym zakresie wyznacza państwom ubezpieczenia pewną swobodę, którą należy ocenić pozytywnie. Istnieje bowiem możliwość zwrotu przez państwo ubezpieczenia kosztów leczenia za granicą w pełnym wymiarze – bez względu na rozmiar refundacji w krajowym systemie ochrony zdrowia. Ponadto w gestii państwa ubezpieczenia pozostaje również możliwość refundacji dodatkowych kosztów, które są powiązane z korzystaniem z transgranicznej opieki zdrowotnej – koszt pobytu w państwie leczenia, koszt dojazdu³⁸³.

Dyrektywa zobowiązuje także państwa członkowskie do stworzenia przejrzystego mechanizmu obliczania kosztów leczenia w ramach transgranicznej opieki zdrowotnej (najczęściej ustalenia cennika poszczególnych świadczeń zdrowotnych). Warto dodać, że cennik świadczeń nie powinien dyskryminować pacjentów z innych państw członkowskich, a także wykazywać się obiektywizmem, gdy idzie o obliczanie kosztów (nie różnicować kosztów dla pacjentów ze względu na kraj ich pochodzenia). Informacje dotyczące kosztów leczenia winny być łatwo dostępne dla pacjentów³⁸⁴.

Zasada zwrotu kosztów leczenia może doznać pewnych ograniczeń. Podobnie jak w przypadku zakazu dyskryminacji pacjentów ze względu na przynależność państwową, przyczyny winny być upatrywane w ochronie interesu ogólnego, a przesłanki są analogiczne, zatem odstępstwa są możliwe z uwagi na:

- 1) planowanie dostępu do zrównoważonego zakresu leczenia o wysokiej jakości świadczeń (zapewnionych pacjentom w sposób stały i na wystarczającym poziomie),

³⁸¹ Art. 5 lit. a) dyrektywy.

³⁸² Art. 7 ust. 1 dyrektywy.

³⁸³ Art. 7 ust. 3 i 4 dyrektywy.

³⁸⁴ Art. 7 ust. 6 dyrektywy.

- 2) kontrolę wydatkowania środków oraz przeciwdziałania marnotrawstwu potencjału ludzkiego, finansowego i technicznego.

Również jak w przypadku zakazu dyskryminacji pacjentów ze względu na ich przynależność państwową, wprowadzone ograniczenia winny być proporcjonalne, wykluczona jest arbitralna dyskryminacja pacjentów, a także wprowadzanie nieusprawiedliwionych barier w ramach swobody przepływu usług, osób i towarów. Obowiązkiem państw ubezpieczenia jest, aby wprowadzane ograniczenia były notyfikowane Komisji Europejskiej. Warto również podkreślić, że państwo ubezpieczenia nie może wprowadzić ograniczeń zwrotu kosztów leczenia w ramach transgranicznej opieki zdrowotnej, co do których wyrażona została uprzednia zgoda³⁸⁵.

Państwo ubezpieczenia, na tle regulacji dyrektywy, posiada kompetencje do wprowadzenia konieczności uzyskania przez pacjentów uprzedniej zgody na wskazane świadczenia w ramach transgranicznej opieki zdrowotnej. Kompetencja państwa ubezpieczenia do wprowadzenia obowiązku uprzedniej zgody jest aktualna dla:

- 1) świadczeń zdrowotnych planowanych celem stałego dostępu do tych świadczeń, na wystarczającym poziomie i wysokiej jakości lub w ramach kontrolowania wydatków powiązanych z systemem opieki zdrowotnej oraz zapobieżeniem niegospodarności w aspekcie finansowym, technicznym i personalnym³⁸⁶.

Konieczne jest, aby powyższe świadczenie obejmowało pobyt pacjenta w szpitalu przez co najmniej jedną noc lub aby niezbędne do prawidłowego przeprowadzenia leczenia było wykorzystanie specjalistycznej i kosztownej aparatury lub infrastruktury medycznej. Państwo ubezpieczenia jest zobowiązane do przekazania Komisji Europejskiej informacji o rodzajach opieki zdrowotnej, które wymagają uprzedniej zgody (gdy idzie o wskazane w pkt 1).

- 2) świadczeń, z którymi związane jest szczególne ryzyko dla pacjenta lub społeczeństwa,
- 3) świadczeń udzielanych przez świadczeniodawcę nie dającego rękojmi w zakresie jakości i bezpieczeństwa danej usługi (z wyłączeniem świadczeniodawców spełniających unijne normy jakości i bezpieczeństwa)³⁸⁷.

Skuteczne ustalenie powyższych ograniczeń obwarowane zostało obowiązkiem wcześniejszej publikacji informacji w zakresie określenia rodzajów świadczeń, co do których zgoda jest wymagana³⁸⁸. Tego rodzaju ograniczenia nie mogą stanowić barier

³⁸⁵ Art. 7 ust. 9-11 dyrektywy.

³⁸⁶ Zgodnie z linią orzeczniczą, zob. w szczególności wyrok z dnia 13 maja 2003 r. w sprawie C-385/99 *Müller-Fauré i van Riet*, „Zbiór Orzeczeń” 2003, s. I-4509.

³⁸⁷ Art. 8 ust. 2 dyrektywy.

³⁸⁸ Art. 8 ust. 7 dyrektywy.

w zakresie mobilności pacjentów wewnątrz UE, które nie znajdują uzasadnienia³⁸⁹. Zakazana jest arbitralna dyskryminacja w traktowaniu pacjentów w tym obszarze, a uzyskiwanie wcześniejszej zgody winno być podyktowane koniecznością i wykazywać cechy proporcjonalności³⁹⁰.

Państwo ubezpieczenia nie może odmówić wydania zgody na leczenie w ramach transgranicznej opieki zdrowotnej, gdy dane świadczenie nie może zostać uzyskane przez pacjenta na terytorium kraju, a jego udzielenie jest niezbędne dla jego zdrowia³⁹¹.

Państwo ubezpieczenia może odmówić wydania wcześniejszej zgody na leczenie pacjenta za granicą, jeżeli:

- 1) ryzyko narażenia pacjenta na niebezpieczeństwo z tym związane jest większe aniżeli korzyści możliwe z uzyskania transgranicznej opieki zdrowotnej,
- 2) zostanie uprawdopodobnione, że wraz z wyrażeniem zgody na świadczenie powstanie niebezpieczeństwo dla społeczeństwa,
- 3) świadczeniodawcy w państwie leczenia nie zapewnia udzielenia świadczenia o wysokiej jakości i poziomie bezpieczeństwa,
- 4) stan zdrowia pacjenta umożliwia podjęcie leczenia w państwie ubezpieczenia³⁹².

Na gruncie wyżej poczynionej analizy pojawia się refleksja, czy możliwości, które płyną z postanowień dyrektywy w kontekście limitowania przez państwa członkowskie swobody przepływu pacjentów, z uwagi na obciążenie budżetu publicznego³⁹³, nie niweczą w istocie jej celu, jakim jest – pozytywny – impuls dla mobilności pacjentów. Powyższe wraz z posłużeniem się przez prawodawcę unijnego szeregiem pojęć niedookreślonych („poziom bezpieczeństwa”, „wysoka jakość”) w treści dyrektywy powoduje obawę o faktyczną unifikację płaszczyzny praw pacjentów w poszczególnych państwach członkowskich (w zakresie uprawnienia do otrzymania transgranicznego świadczenia zdrowotnego).

³⁸⁹ System uprzedniej zgody będący przejawem odstępstwa od swobody przepływu usług musi cechować się brakiem dyskryminacji, łatwą dostępnością oraz obiektywizmem. Wniosek winien być rozpatrzony w rozsądnym terminie, a ewentualna decyzja negatywna musi podlegać zaskarżeniu – wyrok z dnia 20 lutego 2001 r. w sprawie C205/99 *Analir i in.*, „Zbiór Orzeczeń” 2001, s. I1271; zob. też wyrok z dnia 28 kwietnia 1998 r. w sprawie C-158/96 *R. Kohll p. Union des caisses de maladie*, „Zbiór Orzeczeń” 1998, s. I-1931; pkt 92 wyroku z dnia 16 maja 2006 r. w sprawie C-372/04 *Watts*, „Zbiór Orzeczeń” 2006, s. I-4325.

³⁹⁰ Art. 8 ust. 1 dyrektywy.

³⁹¹ Art. 8 ust. 5 dyrektywy.

³⁹² Art. 8 ust. 6 dyrektywy.

³⁹³ „Fundusz w 2015 r. zakończył postępowanie w przypadku 4 082 spośród 4 869 wniosków złożonych przez pacjentów o refundację kosztów leczenia poza granicami Polski, w tym pozytywnie 3 741 na łączną kwotę 8 442,02 tys. zł. W I kwartale 2016 r. wartość kosztów z tytułu zwrotu kosztów leczenia poza granicami Polski wyniosła 3 229,82 tys. zł. Realizacja planu finansowego w tej pozycji wyniosła 16,88%” – *Informacja o wynikach kontroli, realizacja zadań Narodowego Funduszu Zdrowia w 2015 r.*, Najwyższa Izba Kontroli, Departament Zdrowia, Warszawa 2016, s. 47.

Gdy idzie o prawo krajowe, pacjenci mogą ubiegać się o finansowanie kosztów świadczeń zdrowotnych udzielonych poza granicami kraju na podstawie zwrotu kosztów bazującego na transpozycji do prawa krajowego norm dyrektywy, przepisów o koordynacji lub na mocy decyzji dyrektora oddziału wojewódzkiego Funduszu albo decyzji Prezesa Funduszu³⁹⁴.

³⁹⁴ Zob. w kontekście porównania krajowego i unijnego prawodawstwa w zakresie transgranicznej opieki zdrowotnej w: J. Bazylińska-Nagler, *Transgraniczne usługi zdrowotne w unijnym i polskim porządku prawnym*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2015, t. 1, s. 2-10; M. Śliwka, [w:] M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, Toruń 2016, s. 74; pkt 62 wyroku TSUE z dnia 5 października 2010 r. w sprawie C-173/09 *G.I. Elczinow p. Nacionálna zdravotnoosiguritelna kasa*, „Zbiór Orzeczeń” 2010, s. I-8889; opinia Rzecznika Generalnego Vericy Trstenjak przedstawiona w dniu 14 kwietnia 2011 r. w sprawie C-255/09 *Komisja p. Republice Portugalskiej*, „Zbiór Orzeczeń” 2011, s. I-10547.

Rozdział IV

Podmioty wykonujące działalność leczniczą

1. Reorganizacja krajowego systemu ochrony zdrowia w świetle przepisów ustawy o działalności leczniczej

Gwarancja realizacji konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia przez władze publiczne wymaga obowiązywania aktów normatywnych w zakresie organizacji systemu opieki zdrowotnej oraz sposobu finansowania świadczeń zdrowotnych. Ustawa o działalności leczniczej jest aktem prawnym określającym pozycję prawną podmiotów uprawnionych do udzielania świadczeń zdrowotnych oraz normującym sposób ich udzielania. Intencją prawodawcy przy uchwalaniu niniejszej ustawy była zasadnicza reorganizacja systemu ochrony zdrowia, funkcjonującego do czasu wejścia w życie przepisów u.d.l. na podstawie przepisów ustawy o zakładach opieki zdrowotnej³⁹⁵. Uzasadnienie projektu ustawy identyfikowało trzy główne przyczyny niezadowolającego stanu krajowego systemu ochrony zdrowia:

- 1) nieefektywna forma prawna zakładów opieki zdrowotnej,
- 2) brak wykwalifikowanej kadry zarządzającej podmiotami systemu opieki zdrowotnej,
- 3) ograniczenia odpowiedzialności podmiotów tworzących za zobowiązania Samodzielnych Publicznych Zakładów Opieki Zdrowotnej (dalej jako: SPZOZ-y).

Ustawa miała zatem uporządkować formy prawne, w których podmioty systemu ochrony zdrowia udzielają świadczeń zdrowotnych, oraz wprowadzić zasady ich udzielania. Założeniem prawodawcy była kompleksowa regulacja stanowiąca trzon prawny opieki zdrowotnej w Polsce. W zastanym stanie prawnym, jako podmioty systemu ochrony zdrowia, funkcjonowały:

- 1) publiczne zakłady opieki zdrowotnej,
- 2) niepubliczne zakłady opieki zdrowotnej,

³⁹⁵ Ustawa z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz. U Nr 91, poz. 408 ze zm.), dalej jako u.z.o.z.

- 3) indywidualne praktyki lekarskie,
- 4) indywidualne specjalistyczne praktyki lekarskie,
- 5) grupowe praktyki lekarskie,
- 6) indywidualne praktyki pielęgniarek lub położnych,
- 7) indywidualne specjalistyczne praktyki pielęgniarek lub położnych,
- 8) grupowe praktyki pielęgniarek lub położnych,
- 9) przedsiębiorcy będący osobami fizycznymi, wykonujący zawód medyczny, których przedmiotem działalności gospodarczej było udzielanie świadczeń zdrowotnych.

Ponadto w ramach publicznych zakładów opieki zdrowotnej wyróżnić można było SPZOZ-y, jednostki budżetowe, instytucje gospodarki budżetowej oraz państwowe instytuty badawcze³⁹⁶.

Przyczyną reorganizacji form prawnych funkcjonowania podmiotów ochrony zdrowia była przede wszystkim niejednoznaczna sytuacja prawna zakładów opieki zdrowotnej, definiowanych przez ustawę jako wyodrębniony organizacyjnie zespół osób i środków majątkowych. Powyższe powodowało liczne problemy w zakresie stosowania prawa, w szczególności w powiązaniu z cywilnoprawnymi normami regulującymi pojęcie przedsiębiorstwa (ujęcie przedmiotowe definicji przedsiębiorstwa). Należy bowiem zauważyć, że definicja legalna przedsiębiorstwa z kodeksu cywilnego zawiera w sobie jedynie substrat majątkowy – materialny i niematerialny – w oderwaniu od „zespołu osób”³⁹⁷.

Ponadto zakłady opieki zdrowotnej mogły funkcjonować jako odrębne jednostki organizacyjne, części innej jednostki lub jako jednostki podległe. Nie sposób zatem przyjąć, że takie rozwiązanie powoduje klarowność i przejrzystość całego systemu, także w obszarze reprezentacji danego podmiotu oraz odpowiedzialności poszczególnych jednostek za zobowiązania. Jako niepożądany należy także uznać zabieg wprowadzający do obrotu prawnego SPZOZ-y jako jedne z form zakładów opieki zdrowotnej – konfuzja znaczeniowa³⁹⁸.

Niewątpliwie identyfikacja problemów przez ustawodawcę przy tworzeniu u.d.l. była trafna, natomiast należy się zastanowić, czy wprowadzone rozwiązania stanowią skuteczne remedium na problemy krajowego systemu ochrony zdrowia oraz czy prowadzą do prawidłowego uporządkowania form prawnych udzielania świadczeń zdrowotnych. Zarówno do rezultatów owego uporządkowania, jak i do przejrzystości całokształtu regulacji można bowiem mieć poważne zastrzeżenia.

³⁹⁶ Uzasadnienie do projektu ustawy o działalności leczniczej, s. 1-2.

³⁹⁷ Analogicznie regulował skład przedsiębiorstwa kodeks handlowy, wskazując w szczególności na firmę przedsiębiorstwa, nieruchomości i ruchomości, prawa własności przemysłowej – art. 40 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. – Kodeks handlowy (Dz. U. Nr 82, poz. 600).

³⁹⁸ Uzasadnienie do projektu ustawy o działalności leczniczej, s. 3.

2. „Publiczne” i „niepubliczne” podmioty wykonujące działalność leczniczą

Działalność lecznicza, zatem w szczególności udzielanie świadczeń zdrowotnych (o zakresie przedmiotowym działalności leczniczej szerzej w rozdziale III), realizowana jest w ramach krajowego systemu opieki zdrowotnej przez podmioty kwalifikowane jako podmioty wykonujące działalność leczniczą. Katalog tych podmiotów składa się z podmiotów leczniczych oraz lekarzy, pielęgniarek i fizjoterapeutów, którzy prowadzą działalność leczniczą w ramach praktyki zawodowej³⁹⁹.

2.1. Podmioty lecznicze

W aktualnym kształcie ustawodawstwa zrezygnowano z dotychczasowego dualistycznego podziału na publiczne i niepubliczne podmioty ochrony zdrowia, wprowadzając jednak rozróżnienie według posiadania statusu przedsiębiorcy – podmioty lecznicze niebędące przedsiębiorcami oraz podmioty lecznicze posiadające ten status.

Pierwszą kategorią podmiotów leczniczych są więc przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców, czyli osoby fizyczne, osoby prawne i jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonujące we własnym imieniu działalność gospodarczą, a także wspólnicy spółek cywilnych w zakresie wykonywanej działalności gospodarczej⁴⁰⁰. Przedsiębiorcy mogą wykonywać działalność leczniczą w dowolnej formie organizacyjno-prawnej, z zastrzeżeniami wskazanymi w ustawie.

Normodawca do podmiotów leczniczych zalicza także SPZOZ-y, jednostki budżetowe⁴⁰¹ i jednostki wojskowe (podmioty lecznicze niebędące przedsiębiorcami). Podmiotami leczniczymi w rozumieniu przepisów ustawy są ponadto instytuty badawcze⁴⁰², fundacje i stowarzyszenia, których działalność statutowa nakierowana jest na realizację zadań w sferze ochrony zdrowia (obligatoryjnie statut danego podmiotu winien dopuszczać możliwość prowadzenia działalności leczniczej) oraz posiadające osobowość prawną jednostki organizacyjne tak kwalifikowanych stowarzyszeń. Co więcej, zakresem podmiotowym objęte zostały także osoby prawne i jednostki organizacyjne funkcjonujące na

³⁹⁹ Art. 2 ust. 1 pkt 5 u.d.l.

⁴⁰⁰ Art. 3 i 4 ust. 1 i 2 Pr. prz.

⁴⁰¹ Wliczając państwowe jednostki budżetowe tworzone i nadzorowane przez Ministra Obrony Narodowej, Ministra Sprawiedliwości, ministra właściwego do spraw wewnętrznych, Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, które posiadają w swej strukturze ambulatorium, ambulatorium z izbą chorych, lub lekarza podstawowej opieki zdrowotnej, pielęgniarkę podstawowej opieki zdrowotnej lub położną podstawowej opieki zdrowotnej w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 27 października 2017 r. o podstawowej opiece zdrowotnej (Dz. U. poz. 2217 oraz z 2018 r. poz. 1000 i 1544).

⁴⁰² Art. 3 ustawy z dnia 30 kwietnia 2010 r. o instytutach badawczych, t.j. z dnia 16 kwietnia 2018 r. (Dz. U. poz. 736).

podstawie przepisów o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, o stosunku Państwa do innych kościołów i związków wyznaniowych oraz o gwarancjach wolności sumienia i wyznania⁴⁰³.

Wyraźnego zaznaczenia wymaga, że wyżej wymienione podmioty są podmiotami leczniczymi jedynie w zakresie obejmującym wykonywanie przez nie działalności leczniczej. Zatem np. spółka prawa handlowego będąca osobą prawną, która jedynie część swojej aktywności dedykuje działalności leczniczej, jest podmiotem leczniczym w tym zakresie, natomiast w pozostałym – przedsiębiorcą niebędącym podmiotem leczniczym⁴⁰⁴. Ponadto, z przewidzianymi w ustawie zastrzeżeniami, uprawnieniami i obowiązkami podmiotu leczniczego właściwe są jedynie w zakresie wykonywanej działalności leczniczej i realizowane przez kierownika danego podmiotu⁴⁰⁵.

Struktura organizacyjna podmiotu leczniczego może przewidywać wydzielenie specjalnej jednostki organizacyjnej celem udzielania świadczeń zdrowotnych na terenie domu pomocy społecznej, regionalnej placówki opiekuńczo-terapeutycznej oraz interwencyjnego ośrodka preadopcyjnego. Świadczenia zdrowotne udzielane przez podmiot leczniczy na terenie powyższych placówek adresowane są odpowiednio do mieszkańców domów pomocy społecznej, wychowanków placówek opiekuńczo-terapeutycznych lub preadopcyjnych ośrodków interwencyjnych⁴⁰⁶.

Sposób i warunki udzielania świadczeń zdrowotnych przez podmioty lecznicze wyrażone są wprost w ustawie oraz w statucie podmiotu. Jeżeli przepisy nie normują danej kwestii lub nie została ona przewidziana w statucie, kierownik podmiotu leczniczego zobligowany jest do ustalenia regulaminu organizacyjnego⁴⁰⁷. Regulamin powinien w szczególności zawierać informacje dotyczące nazwy lub firmy podmiotu, ustanowionych celów i zadań, struktury organizacyjnej zakładu leczniczego, rodzaju działalności leczniczej oraz zakresu udzielanych przez podmiot świadczeń zdrowotnych, a także miejsca ich udzielania⁴⁰⁸. Ponadto kierownik podmiotu wykonującego działalność

⁴⁰³ Art. 4 ust. 1 u.d.l.; zob. też w kontekście podmiotów leczniczych o szczególnej regulacji – art. 37 i 40 u.d.l.

⁴⁰⁴ P. Rataj, P. Pietrolaj, *Wykonywanie działalności leczniczej na gruncie nowej ustawy przez podmioty lecznicze*, „Dodatek specjalny do Edukacji Prawniczej” 2012, t. 1, s. 1-28.

⁴⁰⁵ Art. 4 ust. 2 u.d.l.

⁴⁰⁶ Art. 3 ust. 4 u.d.l.

⁴⁰⁷ Regulamin organizacyjny obowiązuje w stosunku do wszystkich podmiotów wykonujących działalność leczniczą za wyjątkiem lekarzy (odpowiednio pielęgniarek i fizjoterapeutów) wykonujących indywidualną praktykę lekarską (także specjalistyczną) wyłącznie w zakładzie leczniczym na podstawie umowy z podmiotem leczniczym prowadzącym ten zakład, jeżeli w ramach tych praktyk nie prowadzi się monitoringu pomieszczeń – art. 23 u.d.l.

⁴⁰⁸ Art. 24 u.d.l.: „1. W regulaminie organizacyjnym podmiotu wykonującego działalność leczniczą określa się w szczególności:

- 1) firmę albo nazwę podmiotu;
- 2) cele i zadania podmiotu;
- 3) strukturę organizacyjną zakładu leczniczego;

leczniczą jest uprawniony do uregulowania w regulaminie organizacyjnym sposobu obserwacji pomieszczeń⁴⁰⁹.

2.2. Formy prowadzenia podmiotu leczniczego przez podmioty publiczne

Skarb Państwa za pośrednictwem ministra, centralnego organu administracji rządowej, a także wojewody, tworzy i prowadzi podmioty lecznicze w formie spółek kapitałowych, jednostek budżetowych, jednostek wojskowych oraz w ramach SPZOZ-ów. Zaznaczyć należy, że reprezentacja Skarbu Państwa powinna uwzględniać regulacje przewidziane w ustawie z dnia 16 grudnia 2016 r. o zasadach zarządzania mieniem

- 4) rodzaj działalności leczniczej oraz zakres udzielanych świadczeń zdrowotnych;
 - 5) miejsce udzielania świadczeń zdrowotnych – w przypadku udzielania świadczeń zdrowotnych za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności, miejscem udzielania świadczeń jest miejsce przebywania osób wykonujących zawód medyczny udzielających tych świadczeń;
 - 6) przebieg procesu udzielania świadczeń zdrowotnych, z zapewnieniem właściwej dostępności i jakości tych świadczeń w jednostkach lub komórkach organizacyjnych zakładu leczniczego;
 - 7) organizację i zadania poszczególnych jednostek lub komórek organizacyjnych zakładu leczniczego oraz warunki współdziałania tych jednostek lub komórek dla zapewnienia sprawnego i efektywnego funkcjonowania podmiotu pod względem diagnostyczno-leczniczym, pielęgnacyjnym, rehabilitacyjnym i administracyjno-gospodarczym;
 - 8) warunki współdziałania z innymi podmiotami wykonującymi działalność leczniczą w zakresie zapewnienia prawidłowości diagnostyki, leczenia, pielęgnacji i rehabilitacji pacjentów oraz ciągłości przebiegu procesu udzielania świadczeń zdrowotnych;
 - 9) wysokość opłaty za udostępnienie dokumentacji medycznej ustalonej w sposób określony w art. 28 ust. 4 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta;
 - 10) organizację procesu udzielania świadczeń zdrowotnych w przypadku pobierania opłat;
 - 11) wysokość opłaty za przechowywanie zwłok pacjenta przez okres dłuższy niż 72 godziny od osób lub instytucji uprawnionych do pochowania zwłok na podstawie ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz.U. z 2015 r. poz. 2126 i 2281 oraz z 2016 r. poz. 749 i 1250) oraz od podmiotów, na zlecenie których przechowuje się zwłoki w związku z toczącym się postępowaniem karnym;
 - 12) wysokość opłat za świadczenia zdrowotne, które mogą być, zgodnie z przepisami ustawy lub przepisami odrębnymi, udzielane za częściową albo całkowitą odpłatnością;
 - 13) sposób kierowania jednostkami lub komórkami organizacyjnymi zakładu leczniczego.
2. Aktualne informacje, o których mowa w ust. 1 pkt 4, 9, 11 i 12, podaje się do wiadomości pacjentów przez ich wywieszenie w widoczny sposób w miejscu udzielania świadczeń oraz na stronie internetowej podmiotu wykonującego działalność leczniczą i w Biuletynie Informacji Publicznej, w przypadku podmiotu obowiązującego do jego prowadzenia.

2a. W przypadku podmiotów wykonujących działalność leczniczą udzielających wyłącznie ambulatoryjnych świadczeń zdrowotnych za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności aktualne informacje, o których mowa w ust. 1 pkt 4, 9, 11 i 12, podaje się do wiadomości pacjentów przez ich umieszczenie na stronie internetowej podmiotu wykonującego działalność leczniczą i w Biuletynie Informacji Publicznej, w przypadku podmiotu obowiązującego do jego prowadzenia.

3. Do regulaminu organizacyjnego praktyk zawodowych nie stosuje się przepisów ust. 1 pkt 3, 6-8, 11 i 13.

4. Do regulaminu organizacyjnego podmiotów leczniczych wykonujących działalność leczniczą w rodzaju świadczenia ambulatoryjne nie stosuje się przepisu ust. 1 pkt 11”.

⁴⁰⁹ Art. 23a u.d.l.

państwowym, co oznacza w szczególności, że mienie państwowe służy wykonywaniu zadań publicznych, a zarządza się nim zgodnie z zasadami prawidłowej gospodarki, z zachowaniem szczególnej staranności⁴¹⁰. Analogiczne kompetencje przyznane zostały ustawą na rzecz jednostek samorządu terytorialnego, wyjątkiem jest brak kompetencji do tworzenia i prowadzenia podmiotów leczniczych w formie jednostek wojskowych⁴¹¹. W odniesieniu do relacji pomiędzy podmiotem publicznym a utworzonym podmiotem leczniczym w formie SPZOZ-u, jednostki budżetowej albo jednostki wojskowej, używają one statusu podmiotu tworzącego⁴¹². Status ten jest jednak rozumiany w sposób funkcjonalny nie jest konieczny, aby dany podmiot albo organ faktycznie utworzył podmiot leczniczy, istotne jest wykonywanie w stosunku do niego kompetencji przysługujących podmiotowi tworzącemu na mocy norm u.d.l.⁴¹³

Jednym z głównych założeń prawodawcy w kontekście uchwalania u.d.l. było uporządkowanie form organizacyjno-prawnych jednostek systemu opieki zdrowotnej w Polsce. Nadrzędnym krokiem w tej mierze było wyłączenie możliwości tworzenia nowych SPZOZ-ów, co w praktyce oznaczało dążenie do eliminacji tych podmiotów z obrotu prawnego na rzecz spółek kapitałowych wykonujących działalność leczniczą. Nowelizacja ustawy wprowadza w tym aspekcie zasadniczą zmianę, gdyż o ile w ogłoszonym tekście ustawy nie było przeszkód, by w następstwie komercjalizacji SPZOZ-u dokonać prywatyzacji spółki, to aktualne brzmienie u.d.l. uniemożliwia podjęcie takich kroków. Wprowadzono bowiem zakaz zbywania udziałów albo akcji poniżej progu 51% oraz zapewniono większość głosów na zgromadzeniu wspólników albo walnym zgromadzeniu w odniesieniu do publicznych podmiotów leczniczych funkcjonujących w formie spółki kapitałowej⁴¹⁴. Analogiczne obostrzenia znajdują zastosowanie w stosunku do spółek kapitałowych, do których przystąpiły podmioty publiczne. W związku z powyższym przystąpienie Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego do podmiotu leczniczego funkcjonującego w formie spółki kapitałowej jest możliwe jedynie przy objęciu minimum 51% udziałów albo akcji oraz uzyskaniu przez podmiot publiczny bezpośredniej większości głosów na zgromadzeniu wspólników albo walnym

⁴¹⁰ Ustawa z dnia 16 grudnia 2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym (Dz. U. poz. 2259).

⁴¹¹ Art. 6 ust. 2 u.d.l.

⁴¹² Art. 2 u.d.l.

⁴¹³ Art. 35b w zw. z art. 8 ust. 1 pkt 1-3b u.z.o.z.

⁴¹⁴ Art. 6 ust. 9 u.d.l.; zastrzeżenie dotyczące wartości udziałów albo akcji, a także w zakresie dysponowania większością głosów na zgromadzeniu wspólników albo walnym zgromadzeniu nie znajduje zastosowania „jeżeli nabywcą lub obejmującym akcje spółki prowadzącej działalność w zakresie, o którym mowa w art. 2 pkt 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o lecznictwie uzdrowiskowym, uzdrowiskach i obszarach ochrony uzdrowiskowej oraz o gminach uzdrowiskowych (Dz. U. z 2016 r. poz. 879 i 960), jest spółka kapitałowa, wobec której Skarb Państwa sprawuje kontrolę w rozumieniu art. 4 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2015 r. poz. 184, 1618 i 1634)” – art. 6 ust. 10 u.d.l.

zgromadzeniu⁴¹⁵. Niewątpliwie jest to jedna z kluczowych zmian w obszarze funkcjonowania krajowego systemu ochrony zdrowia. Nowelizacja w tym zakresie podyktowana była koniecznością zapewnienia dostępności ochrony zdrowia w kontekście art. 68 ust. 1 Konstytucji RP, zagrożonej zdaniem prawodawcy na mocy poprzednio obowiązującej regulacji nieprzewidującej ograniczeń w obrębie zbywania udziałów albo akcji w podmiotach leczniczych w formie spółki kapitałowej prowadzonej przez podmiot publiczny⁴¹⁶.

Oprócz Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego, kompetencje do utworzenia i prowadzenia podmiotu leczniczego przyznane zostały na rzecz uczelni medycznych. Podmioty te tworzą i prowadzą podmioty lecznicze w formie SPZOZ-ów albo spółek kapitałowych⁴¹⁷.

Wspólnym mianownikiem dla spółek kapitałowych prowadzących działalność leczniczą, w których Skarb Państwa, jednostka samorządu terytorialnego lub uczelnia medyczna posiadają udziały lub akcje o wartości nominalnej na poziomie nie niższym niż 51% kapitału zakładowego, jest unormowanie o braku wypłaty dywidendy⁴¹⁸.

Istotną kwestią w aspekcie prowadzenia podmiotu leczniczego przez podmiot publiczny jest regulacja w przedmiocie wyłączenia samorządowych podmiotów leczniczych w formie spółki kapitałowej spod reżimu norm ustawy o gospodarce komunalnej⁴¹⁹. Gospodarka komunalna definiowana jest jako realizacja zadań własnych jednostki samorządu terytorialnego w ramach zaspokajania zbiorowych potrzeb wspólnoty. Zadanie to obejmuje w szczególności aktywność jednostek samorządu terytorialnego w obszarze użyteczności publicznej, czyli zadań, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych. Realizacja zadań z zakresu użyteczności publicznej cechuje się wysoką kapitałochłonnością,

⁴¹⁵ Art. 6 ust. 8 u.d.l.; na marginesie warto odnotować konieczność nowelizacji omawianego przepisu odwołującego się do uchylonego art. 6 ust. 5 u.d.l., który wymagał od centralnego organu administracji rządowej reprezentującego Skarb Państwa uzyskania zgody właściwego organu w przypadku utworzenia spółki kapitałowej wykonującej działalność leczniczą.

⁴¹⁶ Uzasadnienie projektu ustawy zmieniającej pkt 2, t.j. ustawy z dnia 10 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy o działalności leczniczej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 960).

⁴¹⁷ Gdy idzie o podmioty lecznicze w formie spółki kapitałowej, utworzone i prowadzone przez uczelnie medyczne, które wykonują działalność leczniczą polegającą na wykonywaniu zadań badawczych i dydaktycznych w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych i promocją zdrowia, podlegają one ograniczeniom własnościowym: „wartość nominalna udziałów albo akcji należących do uczelni medycznej nie może stanowić mniej niż 51% kapitału zakładowego spółki oraz uczelnia ta dysponuje bezpośrednio większością głosów na zgromadzeniu wspólników albo na walnym zgromadzeniu. Udziały albo akcje w tej spółce poza uczelniami medycznymi mogą posiadać wyłącznie Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego oraz jednoosobowe spółki Skarbu Państwa o szczególnym znaczeniu dla gospodarki państwa” – art. 6 ust. 6 i 7 u.d.l.

⁴¹⁸ Art. 6 ust. 11 u.d.l.

⁴¹⁹ Art. 6 ust. 4 u.d.l.; ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej, t.j. z dnia 5 kwietnia 2017 r. (Dz. U. poz. 827 ze zm.), dalej jako u.g.k.

nierównomiernym zapotrzebowaniem, niedynamicznym postępem technologicznym, ponadto często w tym obszarze występuje naturalny monopol⁴²⁰.

Jednostki samorządu terytorialnego mogą tworzyć i przystępować do spółek kapitałowych. Ponadto w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego podmioty te mogą tworzyć spółki komandytowe i komandytowo-akcyjne⁴²¹. Uzasadnieniem dla odstąpienia w omawianym zakresie od regulacji gospodarki komunalnej miało być uniknięcie piramidalnych odesłań pomiędzy przepisami różnych aktów prawnych. Zamierzeniem prawodawcy było zatem wprowadzenie dla samorządowych podmiotów leczniczych w formie spółek kapitałowych reżimu prawnego KSH z zastrzeżeniami wprowadzonymi przepisami u.d.l. Ponadto intencją było zapobieżenie sytuacji, w której gmina mogłaby utworzyć podmiot leczniczy na podstawie dwóch różnych aktów prawnych, „[...] a spółka utworzona w trybie ustawy o gospodarce komunalnej działałaby częściowo według innych – niż pozostałe spółki (podmioty lecznicze) – przepisów”⁴²².

W konsekwencji niestosowania norm gospodarki komunalnej do samorządowych podmiotów leczniczych w formie spółki kapitałowej funkcjonowanie organów spółki normowane będzie wyłącznie przepisami k.s.h. Nie znajdują zastosowania przepisy szczególne przewidziane dla samorządowych spółek handlowych, w szczególności w postaci obowiązku powoływania rady nadzorczej w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Ponadto, w odróżnieniu od innych spółek kapitałowych z udziałem jednostek samorządu terytorialnego, w spółkach samorządowych będących podmiotami leczniczymi zarząd nie jest powoływany przez radę nadzorczą. Co więcej, zastosowania nie znajdują szczególne regulacje w przedmiocie zbywania udziałów i akcji w spółkach samorządowych⁴²³.

Pomimo braku stosowania względem samorządowych podmiotów leczniczych w formie spółki kapitałowej przepisów o gospodarce komunalnej, to jednak należy pamiętać o konstytucyjnych podstawach funkcjonowania samorządu terytorialnego, a także unormowaniach samorządowych ustaw ustrojowych. Podmioty lecznicze kwalifikowane jako spółki kapitałowe z udziałem samorządu terytorialnego realizują przede wszystkim zadania publiczne danej jednostki. Zatem priorytetem dla działalności omawianych podmiotów nie jest generowanie zysku, a realizacja zadań własnych w zakresie ochrony zdrowia. Jednostka samorządu terytorialnego, tworząc i prowadząc podmiot leczniczy w formie spółki kapitałowej, wykonuje tym samym zadanie własne, które to może być kwalifikowane jako działalność w zakresie użyteczności publicznej lub poza

⁴²⁰ M. Kulesza, *Gospodarka komunalna – podstawy i mechanizmy prawne*, „Samorząd Terytorialny” 2012, t. 7-8, s. 7-24; L. Kieres, *Prawo gospodarki...*, s. 312 i n.

⁴²¹ Art. 9 u.g.k.; zob. też w kontekście kompetencji jednostek samorządu terytorialnego do tworzenia spółek kapitałowych: M. Szydło, *Ustawa o gospodarce...*, s. 374 i W. Gonet, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Wzory umów i regulaminów*, Warszawa 2010, s. 67.

⁴²² Uzasadnienie do projektu ustawy o działalności leczniczej, s. 7.

⁴²³ Art. 12 ust. 2 u.g.k.

tą sferą. Jednak wydaje się, że z uwagi na wyłączenie stosowania przepisów o gospodarce komunalnej kwalifikowanie działalności danego podmiotu leczniczego do obszaru użyteczności publicznej lub jako podmiot, który funkcjonuje poza tym zakresem, nie niesie za sobą większych skutków dla sytuacji prawnej podmiotu. Problematyka funkcjonowania omawianych spółek kapitałowych związana jest także z konstytucyjnym uwarunkowaniem dotyczącym ograniczania wolności gospodarczej. Konstytucja RP stanowi, że ograniczenie wolności gospodarczej może nastąpić jedynie w drodze ustawy (warunek formalny) oraz z uwagi na ważny interes publiczny (warunek materialny)⁴²⁴. Przepisy ustawy o gospodarce komunalnej uzasadniają ograniczenie wolności gospodarczej dla spółek prawa handlowego z udziałem kapitału samorządowego aktywizacją bezrobotnych, a także niebezpieczeństwem poniesienia poważnej straty majątkowej w przypadku rozporządzenia mieniem. Zatem poprawne jest stwierdzenie, że utworzenie i prowadzenie spółki prawa handlowego przez jednostkę samorządu terytorialnego w okolicznościach jak wyżej stanowi odpowiedź na potrzeby lokalnej społeczności⁴²⁵. W odniesieniu do omawianej materii jednostka samorządu terytorialnego może utworzyć i prowadzić podmiot leczniczy w formie spółki kapitałowej, jeżeli jest to motywowane zaspokajaniem zbiorowych potrzeb wspólnoty.

Należy jednak pamiętać, że pomimo braku restrykcji związanych z przepisami u.g.k. samorządowe podmioty lecznicze funkcjonujące w formie spółek kapitałowych podlegają szeregowi ograniczeń i obowiązków, których źródłem są przepisy u.d.l. Przypomnienia wymaga w szczególności, że zarówno Skarb Państwa, jak i jednostki samorządu terytorialnego mogą przystępować do spółek kapitałowych wykonujących działalność leczniczą, przy czym wartość nominalna udziałów lub akcji należących do tych podmiotów nie może wynosić mniej niż 51% kapitału zakładowego spółki, a ponadto powinny posiadać bezpośrednią większość głosów odpowiednio na zgromadzeniu wspólników dla spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i walnym zgromadzeniu dla spółki akcyjnej.

2.3. Podmiot leczniczy w formie jednostki budżetowej i jednostki wojskowej

Powyżej wskazano, że do podmiotów leczniczych niebędących przedsiębiorcami prawodawca zaliczył SPZOZ-y – stanowiące filar krajowego systemu ochrony zdrowia – oraz podmioty lecznicze funkcjonujące w formie jednostki budżetowej⁴²⁶ i jednostki

⁴²⁴ Art. 22 KRP.

⁴²⁵ Zob. więcej S. Dudzik, *Działalność gospodarcza samorządu terytorialnego*, Kraków 1998, s. 234-239.

⁴²⁶ „Jednostkami budżetowymi są jednostki organizacyjne sektora finansów publicznych nieposiadające osobowości prawnej, które pokrywają swoje wydatki bezpośrednio z budżetu, a pobrane dochody

wojskowej⁴²⁷. Utworzenie tych podmiotów, a także ich przekształcenie i likwidacja, następuje w formie zarządzenia właściwego ministra, centralnego organu administracji rządowej, wojewody albo w drodze uchwały organu stanowiącego właściwej jednostki samorządu terytorialnego⁴²⁸. Zasygnalizować należy w tym miejscu pewną wątpliwość, albowiem jednostka budżetowa oraz jednostka wojskowa mogą być podmiotami leczniczymi, który to termin sugeruje posiadanie osobowości prawnej, której te jednostki nie posiadają⁴²⁹. W konsekwencji wykonywanie przez jednostki budżetowe działalności leczniczej należy uznać za prowadzenie działalności gospodarczej za jej pośrednictwem przez Skarb Państwa albo jednostkę samorządu terytorialnego, w zależności od rodzaju podmiotu tworzącego⁴³⁰.

Zarządzenie albo uchwała tworząca podmiot leczniczy w formie jednostki budżetowej lub wojskowej winny w szczególności zawierać postanowienia w przedmiocie nazwy tworzonego podmiotu, miejsca udzielania świadczeń zdrowotnych, określenie formy organizacyjno-prawnej podmiotu, a także rodzaj wykonywanej działalności leczniczej wraz z podaniem zakresu udzielanych świadczeń zdrowotnych⁴³¹.

Gdy idzie o przekształcenie omawianych podmiotów, odbywa się ono na innych zasadach aniżeli przewidziane dla SPZOZ-ów, albowiem dotyczy zmiany rodzaju działalności leczniczej lub istotnej zmiany w zakresie udzielanych świadczeń zdrowotnych. Zarządzenie albo uchwała w przedmiocie przekształcenia podmiotu leczniczego w formie jednostki budżetowej lub jednostki wojskowej stanowią podstawę do zmiany wpisu w rejestrze podmiotów wykonujących działalność leczniczą⁴³². Ustawodawca nie przewidział możliwości modyfikacji organizacyjno-prawnej jednostek budżetowych oraz wojskowych na wzór SPZOZ-ów, zatem w aktualnym kształcie prawodawstwa niemożliwe jest przekształcenie tych podmiotów w spółkę kapitałową⁴³³.

Gospodarka finansowa podmiotu leczniczego w formie jednostki budżetowej lub wojskowej prowadzona jest na zasadach przewidzianych regulacjami o finansach

odprowadzają na rachunek odpowiednio dochodów budżetu państwa albo budżetu jednostki samorządu terytorialnego” – art. 11 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, t.j. z dnia 14 października 2016 r. (Dz. U. poz. 1870 ze zm.), dalej jako u.f.p.

⁴²⁷ Jednostkami wojskowymi są związki operacyjne i taktyczne oraz oddziały i pododdziały funkcjonujące poza granicami państwa – art. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o zasadach użycia lub pobytu Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej poza granicami państwa, t.j. z dnia 2 października 2014 r. (Dz. U. poz. 1510).

⁴²⁸ Art. 83 u.d.l.

⁴²⁹ Zob. w kontekście osobowości prawnej jednostek wojskowych – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 czerwca 2009 r., I PK 226/08.

⁴³⁰ F. Grzegorzcyk, [w:] *idem* (red.), *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2013. s. 43.

⁴³¹ Art. 84 u.d.l.

⁴³² Art. 87 ust. 3 pkt 2 u.d.l.

⁴³³ Art. 85 u.d.l.

publicznych. Pierwszy ze wspomnianych podmiotów gospodaruje przekazaną w zarząd częścią odpowiednio mienia Skarbu Państwa lub mienia jednostki samorządu terytorialnego, a także przydzielonymi środkami finansowymi. Gospodarka finansowa podmiotu leczniczego w formie jednostki budżetowej winna odbywać się na zasadach efektywności, o której stanowią przepisy o finansach publicznych. Podmiot leczniczy w formie jednostki wojskowej gospodaruje mieniem oraz gromadzi i rozdysponowuje środki publiczne poprzez kierownika właściwej jednostki budżetowej utworzonej przez Ministra Obrony Narodowej. Do kompetencji kierownika należy także wykonywanie praw i obowiązków w sferze rachunkowości i sprawozdawczości⁴³⁴.

Akt likwidacyjny podmiotu leczniczego w formie jednostki budżetowej lub jednostki wojskowej określa w szczególności takie kwestie jak:

- 1) podmiot ulegający likwidacji wraz ze wskazaniem daty zaprzestania udzielania świadczeń zdrowotnych, która nie może być ustalona wcześniej niż 3 miesiące po upływie podjęcia aktu likwidacyjnego,
- 2) dzień otwarcia likwidacji – nie później niż 30 dni od dnia zaprzestania udzielania świadczeń zdrowotnych przez likwidowany podmiot,
- 3) sposób i tryb postępowania ze składnikami materialnymi i niematerialnymi,
- 4) dzień zakończenia likwidacji.

Procedura likwidacyjna nie może trwać dłużej niż 12 miesięcy (od dnia otwarcia do zakończenia likwidacji). Wydanie zarządzenia lub uchwały w przedmiocie likwidacji podmiotu leczniczego w formie jednostki budżetowej lub jednostki wojskowej skutkuje brakiem możliwości przedłużenia terminu zakończenia likwidacji. Akt likwidacyjny dotyczący omawianych podmiotów jest dokumentem, na podstawie którego dokonuje się wykreślenia likwidowanego podmiotu z rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą, wykreślenie następuje z dniem zaprzestania udzielania świadczeń zdrowotnych⁴³⁵.

2.4. Działalność lecznicza wykonywana w ramach praktyki zawodowej

Jak już sygnalizowano wcześniej, podmiotami wykonującymi działalność leczniczą, obok podmiotów leczniczych, są także lekarze, pielęgniarki oraz fizjoterapeuci wykonujący zawód w ramach działalności leczniczej jako praktykę zawodową. Uprawienie do wykonywania zawodu uzyskuje się wraz z wpisem do rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą. Lekarz (pielęgniarka) może wykonywać działalność leczniczą w formie:

⁴³⁴ Art. 86 u.d.l.

⁴³⁵ Art. 87 u.d.l.

- 1) jednoosobowej działalności gospodarczej: indywidualna praktyka lekarska (pielęgniarki), indywidualna praktyka lekarska (pielęgniarki) wyłącznie w miejscu wezwania, indywidualna specjalistyczna praktyka lekarska (pielęgniarki), indywidualna specjalistyczna praktyka lekarska (pielęgniarki) wyłącznie w miejscu wezwania, indywidualna praktyka lekarska (pielęgniarki) wyłącznie w zakładzie leczniczym na podstawie umowy z podmiotem leczniczym, który prowadzi ten zakład, indywidualna specjalistyczna praktyka lekarska (pielęgniarki) wyłącznie w zakładzie leczniczym na podstawie umowy z podmiotem leczniczym prowadzącym ten zakład;
- 2) spółki cywilnej, spółki jawnej, spółki partnerskiej – grupowa praktyka lekarska (pielęgniarek)⁴³⁶.

Działalność lecznicza fizjoterapeuty może być natomiast wykonywana w formie:

- 1) jednoosobowej działalności gospodarczej jako indywidualna praktyka fizjoterapeutyczna, indywidualna praktyka fizjoterapeutyczna wyłącznie w miejscu wezwania, indywidualna praktyka fizjoterapeutyczna wyłącznie w zakładzie leczniczym na podstawie umowy z podmiotem leczniczym prowadzącym ten zakład,
- 2) spółki cywilnej, spółki jawnej albo spółki partnerskiej jako grupowa praktyka fizjoterapeutyczna⁴³⁷.

Przesłanki dla wykonywania przez lekarza działalności leczniczej w formie indywidualnej praktyki lekarskiej można podzielić na pozytywne (materialne i formalne) oraz negatywne. Do pozytywnych o charakterze materialnym należy dysponowanie pomieszczeniem, produktami leczniczymi, wyrobami medycznymi, aparaturą i sprzętem medycznym odpowiednim do rodzaju wykonywanej działalności leczniczej i zakresu udzielanych świadczeń zdrowotnych. Formalne przesłanki pozytywne wykonywania działalności leczniczej przez lekarza w ramach indywidualnej praktyki lekarskiej to konieczność posiadania prawa wykonywania zawodu, uzyskania wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, a także zawarcie – kwalifikowanej na podstawie u.d.l. – umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej. Naturalną konsekwencją wykonywania przez lekarza działalności leczniczej jako indywidualnej specjalistycznej praktyki lekarskiej jest regulacja zobowiązująca do – oprócz warunków dotyczących praktyki indywidualnej – posiadania specjalizacji w dziedzinie medycyny właściwej dla rodzaju i zakresu udzielanych świadczeń zdrowotnych. Lekarz wykonujący działalność leczniczą w formie indywidualnej praktyki lekarskiej wyłącznie w miejscu wezwania nie jest zobowiązany do dysponowania odpowiednim do wykonywanej działalności pomieszczeniem, jednakże winien posiadać odpowiednie produkty

⁴³⁶ Art. 5 ust 2 pkt 1 i 2 u.d.l.

⁴³⁷ Art. 5 ust. 2 pkt 3 u.d.l.

lecznicze i sprzęt medyczny. Ponadto indywidualna praktyka lekarska wyłącznie w miejscu wezwania wymaga także wskazania adresu siedziby oraz miejsca przyjmowania wezwań i przechowywania dokumentacji medycznej⁴³⁸, produktów leczniczych i sprzętu medycznego. Indywidualna praktyka specjalistyczna wyłącznie w miejscu wezwania wymaga od lekarza, oprócz powyższego, także posiadania odpowiedniej specjalizacji. Podobnie lekarze wykonujący indywidualną praktykę wyłącznie w zakładzie leczniczym nie są zobowiązani do posiadania kwalifikowanego ustawa pomieszczenia, jednak podlegają wszystkim innym wymogom, w tym posiadania specjalizacji, gdy idzie o praktykę specjalistyczną.

Natomiast przesłankami negatywnymi wykonywania działalności leczniczej przez lekarzy jest:

- 1) zawieszenie w prawie wykonywania zawodu lub ograniczenie w wykonywaniu danych czynności medycznych na podstawie norm regulujących zawód lekarza i lekarza dentystry lub funkcjonowanie izb lekarskich,
- 2) nałożona na lekarza kara zawieszenia w prawach wykonywania zawodu,
- 3) prawomocne orzeczenia sądu karnego zakazu wykonywania zawodu,
- 4) zastosowanie środka zapobiegawczego w postaci zawieszenia w wykonywaniu zawodu.

Wyżej opisane uwarunkowania właściwe są także wykonywaniu działalności leczniczej w ramach grupowej praktyki lekarskiej (również w zakresie świadczeń specjalistycznych). Podkreślenia jednak wymaga, że działalność w tej formie wymaga, aby świadczenia zdrowotne udzielane były wyłącznie przez lekarzy będących współnikami albo partnerami spółki (cywilnej, jawnej albo partnerskiej)⁴³⁹.

Podobne regulacje zostały ustanowione w odniesieniu do wykonywania zawodu przez pielęgniarki, które również zobowiązane są do spełnienia warunków pozytywnych o charakterze materialnym (dysponowanie odpowiednimi pomieszczeniami, aparaturą i sprzętem medycznym) i formalnym (prawo wykonywania zawodu, wpis do CEIDG, zawarcia umowy ubezpieczenia). Odpowiednio też jak w przypadku lekarzy, pielęgniarki także obowiązuje przesłanki negatywne wykluczające uprawnienie do wykonywania

⁴³⁸ „Dokumentacja medyczna może występować w formie:

- 1) wyciągu – skrótego dokumentu zawierającego wybrane informacje lub dane z całości dokumentacji medycznej,
- 2) odpisu – dokumentu wytworzonego przez przepisanie tekstu z oryginału dokumentacji medycznej z wiernym zachowaniem zgodności co do treści z oryginałem,
- 3) kopii – dokumentu wytworzonego przez odwzorowanie oryginału dokumentacji medycznej, w formie kserokopii albo odwzorowania cyfrowego (skanu)” – art. 2 ust. 1 pkt 1 u.d.l. w zw. z art. 3 ust. 1 pkt 8-10 u.p.c.

⁴³⁹ Art. 18 u.d.l.

zawodu (zawieszenie w prawie wykonywania zawodu, prawomocne orzeczenie środka karnego)⁴⁴⁰.

Analogicznie jeśli idzie o prowadzenie działalności leczniczej przez fizjoterapeutów, jej wykonywanie związane jest ze spełnieniem warunków kwalifikowanych prawnie. Wykonywanie zawodu w ramach działalności leczniczej jako indywidualnej praktyki wymaga spełnienia takich warunków jak:

- 1) posiadanie prawa do wykonywania zawodu (warunek pozytywny formalny),
- 2) dysponowanie odpowiednimi pomieszczeniami, produktami leczniczymi, wyrobami medycznymi, aparaturą i sprzętem medycznym (warunek pozytywny materialny),

⁴⁴⁰ Art. 19 u.d.l.:

- „1. Pielęgniarka wykonująca zawód w ramach działalności leczniczej jako indywidualną praktykę jest obowiązana spełniać następujące warunki:
 - 1) posiadać prawo wykonywania zawodu;
 - 2) *(uchylony)*
 - 3) nie może być:
 - a) zawieszona w prawie wykonywania zawodu albo ograniczona w wykonywaniu określonych czynności zawodowych na podstawie przepisów o zawodach pielęgniarki i położnej lub przepisów o samorządzie pielęgniarek i położnych,
 - b) pozbawiona możliwości wykonywania zawodu prawomocnym orzeczeniem środka karnego zakazu wykonywania zawodu albo zawieszona w wykonywaniu zawodu zastosowanym środkiem zapobiegawczym;
 - 4) nie może mieć przerwy w wykonywaniu zawodu łącznie przez okres dłuższy niż 5 lat w okresie ostatnich 6 lat poprzedzających wniosek o wpis;
 - 5) dysponować pomieszczeniem odpowiadającym wymaganiom określonym w art. 22, wyposażonym w aparaturę i sprzęt medyczny;
 - 6) uzyskać wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej;
 - 7) zawrzeć umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w zakresie określonym w art. 25 ust. 1 pkt 1.
2. Pielęgniarka wykonująca zawód w ramach działalności leczniczej jako indywidualną specjalistyczną praktykę jest obowiązana:
 - 1) spełniać warunki, o których mowa w ust. 1;
 - 2) posiadać specjalizację w dziedzinie pielęgniarstwa lub położnictwa lub innej dziedzinie mającej zastosowanie w ochronie zdrowia.
3. Pielęgniarka wykonująca zawód w ramach działalności leczniczej jako indywidualną praktykę lub indywidualną specjalistyczną praktykę wyłącznie w miejscu wezwania jest obowiązana:
 - 1) spełniać warunki, o których mowa w ust. 1 pkt 1, 3, 4, 6 i 7, oraz, w przypadku indywidualnej specjalistycznej praktyki, warunek, o którym mowa w ust. 2 pkt 2;
 - 2) posiadać sprzęt medyczny umożliwiający udzielanie określonych świadczeń zdrowotnych w miejscu zamieszkania lub pobytu pacjenta;
 - 3) wskazać adres praktyki oraz adres miejsca przechowywania dokumentacji medycznej.
4. Pielęgniarka wykonująca indywidualną praktykę pielęgniarki wyłącznie w zakładzie leczniczym na podstawie umowy z podmiotem leczniczym prowadzącym ten zakład jest obowiązana spełniać warunki, o których mowa w ust. 1 pkt 1-4, 6 i 7.
5. W ramach grupowej praktyki pielęgniarki mogą być udzielane świadczenia zdrowotne wyłącznie przez pielęgniarki będące wspólnikami albo partnerami spółki, o której mowa w art. 5 ust. 2 pkt 2 lit. b, spełniające warunki określone w ust. 1 albo ust. 2.
6. Pielęgniarka wykonująca indywidualną specjalistyczną praktykę pielęgniarki wyłącznie w zakładzie leczniczym na podstawie umowy z podmiotem leczniczym prowadzącym ten zakład jest obowiązana spełniać warunki, o których mowa w ust. 1 pkt 1-4, 6 i 7 oraz w ust. 2 pkt 2.

- 3) wpis do CEIDG (warunek pozytywny formalny),
- 4) zawarcie umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej (warunek pozytywny formalny)⁴⁴¹.

Ponadto jako warunek negatywny należy wskazać:

- 1) tymczasowe zawieszenie w prawie wykonywania zawodu albo zawieszenie w prawie wykonywania zawodu albo ograniczenie w wykonywaniu określonych czynności zawodowych,
- 2) ukaranie karą zawieszenia prawa wykonywania zawodu,
- 3) pozbawienie możliwości wykonywania zawodu prawomocnym orzeczeniem sądu karnego zakazu wykonywania zawodu albo zawieszeniem w wykonywaniu zawodu zastosowanym środkiem zapobiegawczym⁴⁴².

Fizjoterapeuta wykonujący indywidualną praktykę wyłącznie w miejscu wezwania jest zobowiązany do spełnienia powyższych warunków, z zastrzeżeniem nieobowiązywania wymagania dotyczącego dysponowaniem odpowiednim pomieszczeniem, wyrobami medycznymi oraz aparaturą medyczną, z uwagi na specyfikę działalności. Ponadto powinien wskazać adres siedziby indywidualnej praktyki fizjoterapeutycznej wykonywanej wyłącznie w miejscu wezwania oraz miejsca przyjmowania wezwań i miejsca przechowywania dokumentacji medycznej oraz produktów leczniczych i sprzętu medycznego⁴⁴³.

Natomiast fizjoterapeuta wykonujący indywidualną praktykę fizjoterapeutyczną wyłącznie w zakładzie leczniczym na podstawie umowy z podmiotem leczniczym prowadzącym ten zakład jest zobowiązany do spełnienia wszystkich wskazanych wyżej warunków, z odjęciem powołanego warunku pozytywnego materialnego (dysponowaniem odpowiednim pomieszczeniem, sprzętem medycznym *etc.*)⁴⁴⁴.

Podobnie jak w przypadku wykonywania zawodu przez lekarzy i pielęgniarki, w ramach grupowej praktyki fizjoterapeutycznej mogą być udzielane świadczenia zdrowotne wyłącznie przez fizjoterapeutów będących współnikami spółki cywilnej lub jawnej albo partnerami spółki partnerskiej, jednocześnie spełniających warunki prowadzenia działalności leczniczej w ramach wykonywania zawodu, o których mowa powyżej⁴⁴⁵.

Normodawca ustanowił, że wykonywanie zawodu w ramach zawodowej praktyki lekarskiej, pielęgniarskiej lub fizjoterapeutycznej nie jest prowadzeniem podmiotu

⁴⁴¹ Art. 19a ust. 1 u.d.l.

⁴⁴² *Ibidem.*

⁴⁴³ Art. 19a ust. 2 u.d.l.

⁴⁴⁴ Art. 19a ust. 3 u.d.l.

⁴⁴⁵ Art. 19a ust. 4 u.d.l.

leczniczego⁴⁴⁶. Może się zatem wydawać, że ta regulacja stoi w sprzeczności z postanowieniami ustawy, które jako podmioty lecznicze kwalifikują w szczególności przedsiębiorców w rozumieniu Pr. prz., we wszelkich formach przewidzianych dla wykonywania działalności gospodarczej. Wniosek zatem można wysnuć następujący: u.d.l. w tym zakresie wymaga nowelizacji, albowiem stwierdza, że wykonywanie w ramach zawodu działalności leczniczej, która jest działalnością regulowaną, a co za tym idzie – działalnością gospodarczą, czyli przedmiotem aktywności przedsiębiorcy, nie jest prowadzeniem podmiotu leczniczego – lekarze, pielęgniarki oraz fizjoterapeuci nie są przedsiębiorcami, pomimo prowadzenia działalności gospodarczej. Podobną interpretację proponuje F. Grzegorzczak, zdaniem którego ustawodawca błędnie unormował, że osoby fizyczne (lekarze, pielęgniarki i fizjoterapeuci funkcjonujący w ramach praktyki zawodowej) prowadzące działalność gospodarczą (działalność leczniczą) nie są przedsiębiorcami (nie prowadzą podmiotu leczniczego). Idąc dalej, Autor uzasadnia, że grupowa praktyka wykonywana w formie spółki cywilnej nie może być podmiotem leczniczym, albowiem to wspólnicy spółki cywilnej są przedsiębiorcami, a nie spółka cywilna, której prawo nie przyznaje osobowości prawnej. Ponadto F. Grzegorzczak podaje w wątpliwość racjonalność omawianego uregulowania w kontekście spółki jawnej i partnerskiej, zatem kolejnych możliwych form prowadzenia grupowej praktyki lekarskiej/pielęgniarskiej/fizjoterapeutycznej. Uwagi Autora skupiają się na tym, że zarówno w spółce jawnej, jak i w spółce partnerskiej sprawy prowadzone są przez wspólników (chyba że w spółce partnerskiej powołano zarząd), co w konsekwencji ma wskazywać na prowadzenie przedsiębiorstwa, podmiotu leczniczego⁴⁴⁷.

Jednakże zwrócić należy uwagę, że prawodawca zastrzegł, iż podmiotami leczniczymi są co prawda przedsiębiorcy w rozumieniu Pr. prz., jednak ustawa może wprowadzać w tym zakresie wyjątki. W konsekwencji pogląd F. Grzegorzczaka należy podać w wątpliwość oraz stwierdzić, że powyższe zastrzeżenie ustawowe pozwala na wyłączenie praktyk zawodowych spod kwalifikacji do podmiotów leczniczych (nie negując oczywiście statusu przedsiębiorcy na gruncie Pr. prz.). Natomiast lekarze, pielęgniarki i fizjoterapeuci funkcjonujący w ramach grupowej praktyki w formie spółki cywilnej jako wspólnicy są przedsiębiorcami w rozumieniu przepisów Pr. prz., z kolei według przepisów u.d.l. wykonują praktykę zawodową – grupową praktykę. Podobne rozważania można odnieść do grupowych praktyk wykonywanych w formie spółek osobowych⁴⁴⁸.

⁴⁴⁶ Art. 5 ust. 3; zob. szerzej: A. Gut, G. Szwarczyńska, *Formy wykonywania zawodu lekarza*, „Dodatek specjalny do Edukacji Prawniczej” 2012, t. 1, s. 128; A. Fiutak, *op. cit.*, s. 31 i n.

⁴⁴⁷ Art. 39 i 97 Kodeksu spółek handlowych, dalej jako k.s.h.

⁴⁴⁸ Por. F. Grzegorzczak, [w:] *idem* (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 48-53.

3. Sytuacja prawna podmiotu leczniczego

3.1. Warunki wykonywania działalności leczniczej

Wykonywanie przez podmiot leczniczy działalności leczniczej obwarowane zostało warunkami natury organizacyjnej. Z uwagi na przedmiot działalności związany z dobrami policyjnymi/prawami człowieka najwyższej rangi (życie, zdrowie), funkcjonowanie podmiotów leczniczych wymaga spełnienia określonych prawem norm.

Pomieszczenia lub urządzenia podmiotu leczniczego powinny być dostosowane do wymagań właściwych dla określonego rodzaju wykonywanej działalności leczniczej, a także do zakresu udzielanych świadczeń zdrowotnych. Obowiązek ten dotyczy w szczególności uwarunkowań ogólnoprzestrzennych, sanitarnych i instalacyjnych. Doprecyzowanie poszczególnych wymogów należy do kompetencji ministra właściwego do spraw zdrowia, który w drodze rozporządzenia uszczegóławia normy dotyczące pomieszczeń i urządzeń podmiotu leczniczego. Rozporządzenie wydawane jest po zasięgnięciu opinii Naczelnej Rady Lekarskiej, Naczelnej Rady Pielęgniarek, Krajowej Rady Diagnostów Laboratoryjnych oraz Krajowej Rady Fizjoterapeutów. Określenie przez ministra warunków winno uwzględniać rodzaj wykonywanej działalności leczniczej, zakres udzielanych świadczeń zdrowotnych oraz bezpieczeństwo zdrowotne pacjentów⁴⁴⁹. Dla podmiotów leczniczych udzielających świadczeń zdrowotnych na rzecz osób pozbawionych wolności uwarunkowania dotyczące pomieszczeń lub urządzeń określa Minister Sprawiedliwości w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw zdrowia⁴⁵⁰. Zasygnalizowania wymaga, że podmioty lecznicze będące jednostkami budżetowymi i jednostkami wojskowymi, w stosunku do których Minister Obrony Narodowej jest podmiotem tworzącym, podlegają unormowaniu określonym przez ten organ w drodze rozporządzenia⁴⁵¹. W sytuacji konieczności zagwarantowania udzielania przez podmioty lecznicze świadczeń zdrowotnych na odpowiednio wysokim poziomie w danej dziedzinie medycyny lub w odniesieniu do wskazanych podmiotów minister właściwy do spraw zdrowia może wyznaczyć, także w drodze rozporządzenia, standardy organizacyjne opieki zdrowotnej. Standardy wiążą się z aktywnością związaną z udzielaniem świadczeń zdrowotnych, a także ze sprawowaniem opieki nad pacjentem. Podmiot leczniczy jest zobowiązany stosować się do wyznaczonych przez ministra standardów, jeżeli dotyczą dziedziny medycyny właściwej dla zakresu udzielanych świadczeń zdrowotnych lub dla rodzaju działalności leczniczej wykonywanej przez ten podmiot⁴⁵².

⁴⁴⁹ Art. 22 ust. 1-3 u.d.l.

⁴⁵⁰ Art. 22 ust. 4 u.d.l.

⁴⁵¹ Art. 22 ust. 4a u.d.l.

⁴⁵² Art. 22 ust. 4b-5 u.d.l.

Podmioty lecznicze zobowiązane zostały także w drodze ustawy do używania i utrzymywania wyrobów medycznych, wyposażenia wyrobów medycznych, wyrobów medycznych do diagnostyki *in vitro*, wyposażenia wyrobów medycznych do diagnostyki *in vitro*, aktywnych wyrobów medycznych do implantacji, a także systemów lub zestawów zabiegowych złożonych z wyrobów medycznych, w zgodzie z unormowaniami zawartymi w ustawie z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych⁴⁵³. Ponadto na mocy ustawy minister właściwy do spraw zdrowia został umocowany do wydania rozporządzenia w przedmiocie określenia wyrobów medycznych o wysokim znaczeniu dla zagwarantowania potrzeb zdrowotnych. Rozporządzenie winno także określać zakres informacji o wskazanych wyrobach, przy uwzględnieniu potrzeb zdrowotnych w związku z diagnozowaniem, monitorowaniem, leczeniem, łagodzeniem przebiegu chorób, a także kompensowaniem skutków obrażeń i upośledzeń⁴⁵⁴.

Obowiązki podmiotów leczniczych na gruncie u.d.l. dotyczą także gwarancji udzielania świadczeń zdrowotnych w sposób profesjonalny, tj. jedynie przez osoby wykwalifikowane – wykonujące zawód medyczny i spełniające warunki zdrowotne określone przepisami odrębnymi⁴⁵⁵. Wobec braku szczegółowych regulacji precyzujących warunki zdrowotne obowiązujące osoby wykonujące zawód medyczny M. Dercz proponuje stosowanie wobec nich ogólnych norm dotyczących służby medycyny pracy. Należy jednak w tym miejscu wprowadzić drobną korektę, a mianowicie przepisy odrębne regulujące służbę medycyny pracy znajdują zastosowanie w szczególności w odniesieniu do osób wykonujących zawód medyczny pozostających w stosunku pracy⁴⁵⁶, natomiast do pozostałych osób wykonujących zawód medyczny brak jest odrębnych regulacji dotyczących wymagań zdrowotnych⁴⁵⁷.

Ponadto podmiot wykonujący działalność leczniczą w zakresie realizacji zadań dydaktycznych i badawczych (w związku z udzielanymi świadczeniami zdrowotnymi i promocją zdrowia) jest zobowiązany do uczestnictwa w przygotowaniu osób do wykonywania zawodu medycznego, a także uczestnictwa w kształceniu osób wykonujących zawód medyczny. Pozostałe podmioty wykonujące działalność leczniczą, inną zakresowo aniżeli wskazana powyżej, posiadają uprawnienie (nie zobowiązanie) do działalności w zakresie wyżej wskazanego przygotowania i kształcenia medycznego⁴⁵⁸.

⁴⁵³ Ustawa z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych, t.j. z dnia 17 stycznia 2017 r. (Dz. U. poz. 211 ze zm.).

⁴⁵⁴ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 30 lipca 2012 r. w sprawie wykazu wyrobów medycznych o szczególnym znaczeniu dla zabezpieczenia potrzeb zdrowotnych oraz z zakresu informacji o tych wyrobach (Dz. U. poz. 895) – na podstawie art. 17 ust. 2 u.d.l.

⁴⁵⁵ Art. 17 ust. 1 pkt 3 u.d.l.

⁴⁵⁶ Zob. art. 5 ustawy z dnia 27 czerwca 1997 r. o służbie medycyny pracy, t.j. z dnia 14 lipca 2014 r. (Dz. U. poz. 1184 ze zm.).

⁴⁵⁷ M. Dercz, *Ustawa...*, Warszawa 2019, s. 115.

⁴⁵⁸ Art. 3 ust 3 u.d.l.

Działalność podmiotów leczniczych została także uwarunkowana obowiązkiem zawarcia umowy ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej. Ubezpieczenie podmiotu leczniczego winno swym zakresem obejmować wszelkie szkody wyrządzone wskutek udzielania świadczeń zdrowotnych albo ich bezprawnego zaniechania. Obowiązek ten powstaje dla podmiotu leczniczego nie później niż w dniu poprzedzającym dzień rozpoczęcia wykonywania działalności leczniczej⁴⁵⁹. Podmioty lecznicze zobowiązane są przekazywać informacje o wyrobach medycznych o istotnym znaczeniu dla zabezpieczenia potrzeb zdrowotnych w sposób kwalifikowany przez przepisy o systemie informacji w ochronie zdrowia⁴⁶⁰.

Podmiot wykonujący działalność leczniczą jest zobowiązany także zapewnić, aby w miejscu udzielania świadczeń zdrowotnych (szpitalu, zakładzie opiekuńczo-leczniczym, ambulatorium) nie była wykonywana działalność w przedmiocie usług pogrzebowych, a także ich reklamy. Ponadto w miejscu udzielania świadczeń zdrowotnych nie może być wykonywana działalność, która jest uciążliwa dla pacjenta lub przebiegu leczenia⁴⁶¹.

Obowiązkiem podmiotów wykonujących działalność leczniczą jest również podanie do wiadomości publicznej informacji w przedmiocie rodzajów i zakresie udzielanych świadczeń zdrowotnych, przy czym treść i sposób podania do wiadomości informacji nie może przybrać formy reklamy. Na wniosek pacjenta, podmiot wykonujący działalność leczniczą jest także zobligowany do podania dodatkowych informacji, tj. w zakresie:

- 1) szczegółowych danych związanych z udzielanymi świadczeniami zdrowotnymi, w szczególności w przedmiocie jakości i bezpieczeństwa świadczonych usług, a także stosowanych metod diagnostycznych i terapeutycznych,
- 2) informacji związanych z ubezpieczeniem,
- 3) danych podlegających wpisowi do rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą⁴⁶².

⁴⁵⁹ Art. 25 ust. 1 i 2 u.d.l.; doprecyzowanie warunków ubezpieczenia podmiotu leczniczego następuje w drodze rozporządzenia wydanego przez ministra właściwego do spraw instytucji finansowych, w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw zdrowia, po zasięgnięciu opinii Naczelnej Rady Lekarskiej, Naczelnej Rady Pielęgniarek i Położnych, Krajowej Rady Diagnostów Laboratoryjnych, Krajowej Rady Fizjoterapeutów i Polskiej Izby Ubezpieczeń – art. 25 ust. 5 u.d.l.

⁴⁶⁰ Art. 17 ust. 3 u.d.l.

⁴⁶¹ Art. 13 u.d.l.

⁴⁶² Art. 14 ust. 1 i 2 u.d.l.

3.2. Obowiązek wpisu do rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą

Szczególny obowiązek ewidencyjny dla podmiotów wykonujących działalność leczniczą przejawia się w konieczności uzyskania wpisu przez podmiot leczniczy⁴⁶³, lekarza⁴⁶⁴,

⁴⁶³ „1. Podmiot, który zamierza wykonywać działalność leczniczą jako podmiot leczniczy, składa organowi prowadzącemu rejestr, o którym mowa w art. 106 ust. 1, wniosek o wpis do rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą, zwanego dalej «rejestrem», zawierający następujące dane:

- 1) imię i nazwisko, nazwę albo firmę;
 - 2) adres siedziby albo miejsca zamieszkania;
 - 3) adres miejsca udzielania świadczeń zdrowotnych;
 - 4) formę organizacyjno-prawną;
 - 5) rodzaj działalności leczniczej oraz zakres udzielanych świadczeń zdrowotnych;
 - 6) nazwę zakładu leczniczego oraz wykaz jego jednostek lub komórek organizacyjnych, których działalność jest związana z udzielaniem świadczeń zdrowotnych;
 - 7) *(uchylony)*
 - 8) numer REGON;
 - 9) Numer Identyfikacji Podatkowej (NIP);
 - 10) dane podmiotu tworzącego – w przypadku podmiotu leczniczego niebędącego przedsiębiorcą.
- 1a. Nazwa zakładu leczniczego, o której mowa w ust. 1 pkt 6, nie może być taka sama jak oznaczenie podmiotu leczniczego zgodnie z ust. 1 pkt 1.
2. Wraz z wnioskiem wnioskodawca składa oświadczenie następującej treści:
«Oświadczam, że:
- 1) dane zawarte we wniosku o wpis do rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą są kompletne i zgodne z prawdą;
 - 2) znane mi są i spełniam warunki wykonywania działalności leczniczej w zakresie objętym składanym wnioskiem określone w ustawie z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz.U. z 2016 r. poz. 1638)».
3. Oświadczenie, o którym mowa w ust. 2, zawiera ponadto:
- 1) imię i nazwisko, nazwę albo firmę wnioskodawcy, adres jego miejsca zamieszkania albo siedziby;
 - 2) oznaczenie miejsca i datę złożenia oświadczenia;
 - 3) podpis osoby uprawnionej do reprezentowania wnioskodawcy, ze wskazaniem imienia i nazwiska oraz pełnionej funkcji – art. 100 u.d.l.

⁴⁶⁴ „1. Lekarz, który zamierza wykonywać zawód w ramach działalności leczniczej, składa organowi prowadzącemu rejestr, o którym mowa w art. 106 ust. 1, wniosek o wpis do rejestru zawierający następujące dane:

- 1) imię i nazwisko lekarza;
 - 2) numer dokumentu poświadczającego posiadanie prawa wykonywania zawodu lekarza;
 - 3) formę działalności leczniczej i zakres udzielanych świadczeń zdrowotnych, w tym również w zakresie, o którym mowa w art. 30 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry;
 - 4) adres miejsca udzielania świadczeń zdrowotnych lub miejsca przyjmowania wezwań i przechowywania dokumentacji medycznej, w tym również w zakresie, o którym mowa w art. 30 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry, w przypadku wykonywania praktyki lekarskiej wyłącznie w miejscu wezwania;
 - 5) Numer Identyfikacji Podatkowej (NIP);
 - 6) adres do korespondencji;
 - 7) posiadane specjalizacje.
 - 8) *(uchylony)*
2. Lekarze zamierzający wykonywać zawód w ramach działalności leczniczej jako grupową praktykę lekarską w celu uzyskania wpisu do rejestru składają wniosek zawierający:

pielęgniarkę⁴⁶⁵, fizjoterapeutę⁴⁶⁶, do prowadzonego przez właściwy organ, rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą. Wpis do rejestru warunkuje uprawnienie

- 1) listę lekarzy wspólników albo partnerów spółki, ze wskazaniem imion i nazwisk, ich miejsc zamieszkania oraz imienia i nazwiska osoby uprawnionej do reprezentowania tej spółki;
 - 2) dane, o których mowa w ust. 1 pkt 2-7;
 - 3) *(uchylony)*
 - 4) podpis osoby uprawnionej do reprezentowania spółki, ze wskazaniem imienia i nazwiska oraz pełnionej funkcji.
3. Przepisy art. 100 ust. 2 i 3 stosuje się” – art. 101 u.d.l.

⁴⁶⁵ „1. Pielęgniarka, która zamierza wykonywać zawód w ramach działalności leczniczej, składa organowi prowadzącemu rejestr, o którym mowa w art. 106 ust. 1, wniosek o wpis do rejestru zawierający następujące dane:

- 1) imię i nazwisko pielęgniarki;
 - 2) numer dokumentu poświadczającego posiadanie prawa wykonywania zawodu pielęgniarki;
 - 3) formę działalności leczniczej oraz zakres udzielanych świadczeń zdrowotnych;
 - 4) adres miejsca udzielania świadczeń zdrowotnych lub miejsca przyjmowania wezwań i przechowywania dokumentacji medycznej, w przypadku wykonywania praktyki wyłącznie w miejscu wezwania;
 - 5) Numer Identyfikacji Podatkowej (NIP);
 - 6) adres do korespondencji;
 - 7) posiadane specjalizacje.
 - 8) *(uchylony)*
2. Pielęgniarki zamierzające wykonywać zawód w ramach działalności leczniczej jako grupową praktykę w celu uzyskania wpisu do rejestru składają wniosek zawierający następujące dane:
- 1) listę pielęgniarek stron umowy spółki cywilnej, wspólników albo partnerów spółki, ze wskazaniem imion i nazwisk, ich miejsc zamieszkania oraz imienia i nazwiska osoby uprawnionej do reprezentowania tej spółki;
 - 2) dane, o których mowa w ust. 1 pkt 2-7;
 - 3) *(uchylony)*
 - 4) podpis osoby uprawnionej do reprezentowania spółki, ze wskazaniem imienia i nazwiska oraz pełnionej funkcji.
3. Przepisy art. 100 ust. 2 i 3 stosuje się” – art. 102 u.d.l.

⁴⁶⁶ „1. Fizjoterapeuta, który zamierza wykonywać zawód w ramach działalności leczniczej, składa organowi prowadzącemu rejestr, o którym mowa w art. 106 ust. 1, wniosek o wpis do rejestru zawierający następujące dane:

- 1) imię i nazwisko fizjoterapeuty;
 - 2) numer dokumentu poświadczającego posiadanie prawa wykonywania zawodu fizjoterapeuty;
 - 3) formę działalności leczniczej oraz zakres udzielanych świadczeń zdrowotnych;
 - 4) adres miejsca udzielania świadczeń zdrowotnych lub miejsca przyjmowania wezwań i przechowywania dokumentacji medycznej, w przypadku wykonywania praktyki wyłącznie w miejscu wezwania;
 - 5) Numer Identyfikacji Podatkowej (NIP);
 - 6) adres do korespondencji.
2. Fizjoterapeuci zamierzający wykonywać zawód w ramach działalności leczniczej jako grupową praktykę fizjoterapeutyczną w celu uzyskania wpisu do rejestru składają wniosek zawierający:
- 1) listę fizjoterapeutów stron umowy spółki cywilnej, wspólników albo partnerów spółki, ze wskazaniem imion i nazwisk, ich tytułów zawodowych i miejsc zamieszkania oraz imienia i nazwiska osoby uprawnionej do reprezentowania tej spółki;
 - 2) dane, o których mowa w ust. 1 pkt 2-6;
 - 3) podpis osoby uprawnionej do reprezentowania spółki, ze wskazaniem imienia i nazwiska oraz pełnionej funkcji.
3. Przepisy art. 100 ust. 2 i 3 stosuje się” – art. 102a u.d.l.

do wykonywania działalności leczniczej – działalność leczniczą można rozpocząć po jego uzyskaniu, zatem ma on charakter konstytutywny. Organ prowadzący rejestr jest zobowiązany do dokonania wpisu w terminie 30 dni od dnia wpływu wniosku o wpis z załączonym oświadczeniem⁴⁶⁷. Brak wpisu w tym terminie oraz upływ 40 dni od dnia wpływu wniosku aktualizuje po stronie wnioskodawcy uprawnienie do rozpoczęcia działalności leczniczej. Powyższe uprawnienie może zostać zrealizowane, jeżeli podmiot wnioskujący o wpis uprzednio zawiadomił właściwy organ rejestrowy o rozpoczęciu działalności⁴⁶⁸.

Organem właściwym dla prowadzenia rejestru podmiotów wykonujących działalność jest odpowiednio dla:

- podmiotów leczniczych – wojewoda właściwy ze względu na siedzibę lub miejsce zamieszkania,
- lekarzy – okręgowa rada lekarska właściwa dla miejsca wykonywania praktyki zawodowej,
- lekarzy będących członkami wojskowej izby lekarskiej – Wojskowa Rada Lekarska,
- pielęgniarek – okręgowa rada pielęgniarek i położnych właściwa ze względu na miejsce wykonywania praktyki zawodowej,
- fizjoterapeutów – Krajowa Rada Fizjoterapeutów.

Rejestr podmiotów wykonujących działalność leczniczą jest jawny, wpis do rejestru, a także zmiany wpisu podlegają opłacie⁴⁶⁹. Ewidencja prowadzona jest w systemie teleinformatycznym przez podległą ministrowi właściwemu do spraw zdrowia jednostkę właściwą dla systemów informacyjnych w ochronie zdrowia⁴⁷⁰.

Podmiot wykonujący działalność leczniczą jest zobowiązany, w terminie 14 dni od ich powstania, do zgłaszania organowi prowadzącemu rejestr zmian danych podlegających wpisowi. Uchybienie powyższemu obowiązkowi naraża podmiot wykonujący działalność leczniczą na nałożenie przez organ prowadzący rejestr kary pieniężnej. Zmiana wpisu z przyczyn niezależnych od podmiotu wpisanego do rejestru dokonywana jest przez właściwy organ z urzędu⁴⁷¹.

Do decyzji wydawanych w sprawach rejestrowych stosuje się przepisy k.p.a. w zakresie dotyczącym decyzji administracyjnych. Uchwały w sprawach rejestrowych

⁴⁶⁷ Art. 103 i 104 ust. 1 u.d.l.

⁴⁶⁸ „Nie dotyczy to przypadku, gdy organ wezwał tego wnioskodawcę do uzupełnienia wniosku o wpis nie później niż przed upływem 7 dni od dnia jego otrzymania. W takiej sytuacji termin, o którym mowa w zdaniu pierwszym, biegnie od dnia wpływu uzupełnienia wniosku o wpis” – art. 104 ust. 2 u.d.l.

⁴⁶⁹ Art. 105 u.d.l.

⁴⁷⁰ Zob. więcej w zakresie udostępniania danych przez jednostkę właściwą dla systemów informacyjnych w ochronie zdrowia, a także w kontekście danych podlegających wpisowi do rejestru – art. 106 u.d.l.

⁴⁷¹ Art. 107 u.d.l.

podejmuje właściwa okręgowa rada lekarska, okręgowa rada pielęgniarek i położnych lub Krajowa Rada Fizjoterapeutów. Organem wyższego stopnia w omawianym zakresie jest minister właściwy do spraw zdrowia⁴⁷².

3.3. Nałożenie na podmiot leczniczy obowiązku uregulowanego w art. 38 u.d.l.

Ze względu na szczególną rolę, jaką pełnią podmioty lecznicze, tj. rzeczywistej realizacji prawa do ochrony zdrowia, prawodawca zdecydował się na umożliwienie właściwym organom nałożenia na nie dodatkowych obowiązków, przybierających formę wykonania określonego zadania, w konsekwencji zaś na ograniczenie ich samodzielności. Nałożone w trybie art. 38 u.d.l. zobowiązania podmiotów leczniczych pozostają niezależne od innych obowiązków. Podkreślenia również wymaga, że nie na wszystkie podmioty lecznicze obowiązek ten może zostać nałożony, a jedynie na te kwalifikowane jak poniżej.

Kompetencje do wyznaczania tych obowiązków przyznane zostały ministrom, centralnym organom administracji rządowej, wojewodom, a także jednostkom samorządu terytorialnego, odnośnie do SPZOS-ów oraz państwowych lub samorządowych jednostek budżetowych, w stosunku do których są podmiotami tworzącymi. Obowiązki wykonania określonego zadania mogą być także adresowane do spółek kapitałowych, w których jedynym albo większościowym udziałowcem albo akcjonariuszem jest Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego. W kontekście spółek kapitałowych, w których dominuje kapitał Skarbu Państwa, obowiązki nakłada minister, centralny organ administracji rządowej albo wojewoda, w zależności od tego, który organ wykonuje uprawnienia Skarbu Państwa w stosunku do danej spółki⁴⁷³.

Nałożenie obowiązku determinowane jest po pierwsze posiadaniem przez właściwy organ ku temu kompetencji (przyznanie możliwości działania w tym aspekcie przez prawo materialne), a po drugie zakwalifikowaniem danego zadania do zakresu przedmiotowego działalności leczniczej. Zatem jeżeli dany podmiot leczniczy wykonuje także działalność inną od leczniczej, to na podstawie norm u.d.l. właściwy organ nie posiada kompetencji do zobowiązania do wykonania określonego zadania także w tej sferze (niebędącej działalnością leczniczą). Źródłem zobowiązania podmiotu leczniczego do wykonania określonego zadania może być umowa cywilnoprawna lub akt administracyjny. Gdy idzie o akt administracyjny, to w doktrynie prezentowane są dwa poglądy, a mianowicie F. Grzegorzcyk wskazuje na decyzję administracyjną jako na

⁴⁷² Art. 110 u.d.l.

⁴⁷³ Art. 38 ust. 1 i 2 u.d.l.; problem przenikania się sfery *dominium* – udział większościowy – oraz *imperium* – uprawnienie do władczego nałożenia obowiązku – J. Nowak-Kubiak, *op. cit.*, s. 250.

właściwą formę nałożenia obowiązku w formie aktu administracyjnego, podczas gdy według T. Reka, z uwagi na brak podstawy prawnej w tym zakresie, zobowiązanie powstaje w formie swoistego „oświadczenia organu”⁴⁷⁴.

Należy przychylić się do poglądu, że omawiany obowiązek nakładany jest na podmiot leczniczy w formie decyzji administracyjnej (o ile nie zawarto pomiędzy organem a podmiotem leczniczym umowy cywilnoprawnej). Odrzucić natomiast należy pogląd o enigmatycznym „oświadczeniu organu”, choć *de lege ferenda* z pewnością winno się wskazać, że ustawodawca powinien wyraźnie uregulować, iż organ działa w tej mierze w formie decyzji administracyjnej. Pogląd T. Reka o nakładaniu obowiązku przez organ na rzecz podmiotu leczniczego w formie innej niż decyzja administracyjna bazuje przede wszystkim na wskazaniu braku podstawy prawnej dla stosowania tej formy rozstrzygnięcia. Jednakże forma prawna decyzji administracyjnej może być wskazana w przepisach prawa zarówno wprost („organ wydaje decyzję”), „bądź w inny sposób wskazuje, że chodzi o jednostronne rozstrzygnięcie o prawach lub obowiązkach skonkretyzowanego podmiotu w indywidualnej sprawie (zezwala, nakazuje, stwierdza itp.)”⁴⁷⁵. Przyjąć zatem należy, że unormowanie przez ustawodawcę właściwego organu, wraz ze wskazaniem, że „może nałożyć” (organ) obowiązek wykonania określonego zadania na podmiot leczniczy, spełnia kryteria przewidziane dla działania władczego w formie decyzji administracyjnej (stanowi podstawę prawną do jej wydania). Ponadto podkreślić należy, że decyzja administracyjna jest podstawową formą aktu administracyjnego, a organ w ramach swej prawnej samodzielności winien posługiwać się decyzją jako formą priorytetową⁴⁷⁶.

Nałożenie przez właściwe organy obowiązku wykonania określonego zadania przez podmioty lecznicze nie zostało przez prawodawcę zastrzeżone dla konkretnych sytuacji. W rezultacie powody, dla których podmiot leczniczy może stać się adresatem omawianego obowiązku, mogą być rozmaite, jak np. niedostępność określonych świadczeń zdrowotnych na danym obszarze lub powstanie sytuacji wyjątkowego zagrożenia dla życia i zdrowia⁴⁷⁷.

W związku z nałożeniem określonego obowiązku organ jest zobowiązany zapewnić środki finansowe związane z wydatkami na wykonanie zadania. Przepisy ustawy nie

⁴⁷⁴ F. Grzegorzcyk, *op. cit.*, s. 160; T. Rek, [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 179.

⁴⁷⁵ J. Boć, *Prawo administracyjne...*, s. 323.

⁴⁷⁶ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 grudnia 1989 r., III AZD 13/86.

⁴⁷⁷ Podmioty lecznicze mogą być także zobowiązane do określonego działania w sytuacji zagrożenia na mocy ustaw szczególnych, zob. w szczególności art. 6 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej, t.j. z dnia 12 maja 2015 r. (Dz. U. poz. 827) oraz wydane na podstawie zawartego tam upoważnienia rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 27 czerwca 2012 r. w sprawie warunków i sposobu przygotowania oraz wykorzystania podmiotów leczniczych na potrzeby obronne państwa oraz właściwości organów w tych sprawach (Dz. U. poz. 741).

wskazują, czy organ właściwy jest zobowiązany przekazać środki przed realizacją zadania, czy idzie o zwrot poniesionych kosztów. Wydaje się, że brak precyzji prawodawcy w tym zakresie powoduje, że zgodne z prawem będzie przekazanie przez właściwy organ na rzecz podmiotu leczniczego środków finansowych w oba wyżej wskazane sposoby⁴⁷⁸. W przypadku zaś nałożenia na podmiot leczniczy obowiązku realizacji zadania w formie umowy prywatnoprawnej sposób pokrycia kosztów jego wykonania przewiduje treść umowy w postaci wynagrodzenia. Odpowiedzialność za szkody poniesione przez podmiot leczniczy w wyniku realizacji zadań będących przedmiotem nałożonego obowiązku ponosi organ nakładający, który jest zobowiązany do ich naprawienia⁴⁷⁹.

3.4. Czasowe zaprzestanie wykonywania działalności leczniczej

Prawodawca wprowadził ograniczenie w zakresie możliwości terminowego zawieszenia wykonywania przez podmiot leczniczy działalności leczniczej w rodzaju stacjonarne i całodobowe świadczenia zdrowotne – *a contrario* żadne restrykcje nie obowiązują podmiotów leczniczych w zakresie świadczeń ambulatoryjnych. Ten instrument prawny należy się również zakwalifikować jako swoiste ograniczenie samodzielności podmiotu leczniczego. Każdy podmiot leczniczy może zatem na wniosek kierownika⁴⁸⁰ i za zgodą wojewody czasowo zaprzestać wykonywania działalności leczniczej w wyżej zaznaczonym zakresie, okres wstrzymania działalności nie może jednak przekraczać 6 miesięcy. Podmiot leczniczy może zaprzestać wykonywania działalności leczniczej w całości lub w części, tj. „w zakresie jednej lub więcej jednostek lub komórek organizacyjnych zakładu leczniczego tego podmiotu związanych bezpośrednio z udzielaniem tych świadczeń”. Przedmiotowe obostrzenia aktualne są jedynie w obszarze świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, zatem wstrzymanie wykonywania działalności leczniczej, gdy idzie o świadczenia finansowane z innych źródeł, nie wymaga uzyskania zgody właściwego organu. Wniosek kierownika w przedmiocie czasowego zaprzestania wykonywania przez podmiot leczniczy działalności leczniczej winien wskazywać przyczyny zawieszenia działalności, termin oraz czy

⁴⁷⁸ Odmienne stanowisko wyraził F. Grzegorzczak, według którego sformułowanie „na pokrycie wydatków związanych z wykonaniem tych zadań”, wskazuje na formę dokonaną, czyli pokrycie poniesionych przez podmiot leczniczy wydatków po wykonaniu zadania; F. Grzegorzczak, [w:] *idem* (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 161.

⁴⁷⁹ Art. 38 ust. 3 i 4 u.d.l.

⁴⁸⁰ „Kierownik podmiotu leczniczego:

- 1) utworzonego przez Ministra Obrony Narodowej występuje do wojewody z wnioskiem, o którym mowa w ust. 3, po uzyskaniu zgody Ministra Obrony Narodowej;
- 2) wykonującego działalność leczniczą w rodzaju stacjonarne i całodobowe świadczenia zdrowotne utworzonego przez uczelnię medyczną występuje do wojewody z wnioskiem, o którym mowa w ust. 3, po uzyskaniu zgody rektora uczelni albo odpowiednio dyrektora Centrum Medycznego Kształcenia Podyplomowego” – art. 34 ust. 4 u.d.l.

zaprzestanie działalności dotyczy całości aktywności podmiotu czy jego części. Zgoda wydawana jest przez wojewodę po zasięgnięciu opinii dyrektora właściwego oddziału wojewódzkiego NFZ (niezaopiniowanie w terminie 7 dni skutkuje identycznie jak wydanie opinii pozytywnej). Wyrażenie przez wojewodę zgody (lub jej odmówienie) następuje w formie decyzji administracyjnej wydawanej w terminie 30 dni od dnia złożenia wniosku przez kierownika podmiotu leczniczego. Natomiast w sytuacji, gdy czasowe wstrzymanie wykonywania działalności leczniczej wystąpiło na skutek działania siły wyższej lub w wyniku realizacji obowiązków wynikających z decyzji administracyjnej wydanej na podstawie odrębnych przepisów (np. regulujących działalność Państwowej Inspekcji Sanitarnej), kierownik podmiotu leczniczego jest zobowiązany poinformować o tym wojewodę w terminie 3 dni roboczych od dnia, w którym wykonywanie działalności było niemożliwe lub stałoby w sprzeczności z postanowieniami decyzji administracyjnej wydanej jak wyżej. Niedotrzymanie powyższego trybu powoduje odpowiedzialność kierownika podmiotu leczniczego w postaci nałożenia przez wojewodę kary pieniężnej⁴⁸¹.

4. Kontrola i nadzór nad podmiotami wykonującymi działalność leczniczą

Proces kontrolny właściwy jest dla zdecydowanej większości podejmowanych przez człowieka działań, w szczególności gdy idzie o zachowania społeczne, gospodarcze, polityczne. Nie każda jednak kontrola jest kontrolą unormowaną prawnie, uregulowanie w przepisach prawa pozwala na dookreślenie kontroli jako „kontroli prawnej”⁴⁸².

Pojęcie „kontroli” można zdefiniować jako zbadanie zgodności stanu faktycznego ze stanem postulowanym, wskazanie zasięgu i przyczyn rozbieżności, a następnie przekazanie wniosków podmiotowi kontrolowanemu oraz podmiotowi zwierzchniemu (kontrolującemu). Pierwszy ze wskazanych elementów, czyli porównanie stanu zastanego z oczekiwanym, wymaga zastosowania pewnych kryteriów, dzięki którym możliwe będzie dokonanie tego zestawienia. Najczęściej spotykanymi w powszechnie obowiązującym prawie miernikami (kryteriami) są: legalność, celowość, rzetelność, gospodarność, zgodność zachowania z interesem publicznym, interesem indywidualnym, polityką rządu. Należy wskazać, że nadrzędnym kryterium kontroli prawnej jest miernik legalności, czyli zachowania zgodnego z obowiązującymi przepisami prawa. Gdy idzie natomiast o identyfikowanie rozbieżności pomiędzy zastanym stanem faktycznym a modelem wskazanym w prawie, podkreślenia wymaga, że proces kontrolny nie bada jedynie

⁴⁸¹ Art. 34 i 35 u.d.l.

⁴⁸² J. Boć, [w:] *idem* (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 383.

efektu finalnego (np. prawidłowości treści wydanej w postępowaniu administracyjnym decyzji), a koncentruje się na całokształcie zachowania kontrolowanego podmiotu, zatem kontroli podlega także sposób realizacji założonego celu⁴⁸³.

Aby kontrola nie prowadziła jedynie do wypracowania niewiążących zaleceń, konieczne jest posłużenie się instrumentarium prawnym upoważniającym do władczego ingerowania w zachowanie podmiotu kontrolowanego (nadzór). Pomimo różnorodności, jaką cechuje definiowanie pojęcia „nadzoru” w literaturze przedmiotu, głównie z powodu zagadnienia pozycji ustrojowej organu nadzorującego (podmiotem kontrolującym, jak i nadzorującym, może być podmiot zwierzchni nad podmiotem kontrolowanym lub podmiot „zewnętrzny”, spoza struktury podmiotu kontrolowanego), przyjęć należy, że idzie o kompetencje kontrolne wraz z możliwością zastosowania środków wiążących przez podmiot nadzorujący względem podmiotu kontrolowanego⁴⁸⁴.

W nauce prawa administracyjnego wprowadza się podział na nadzór instytucjonalny, tj. sprawowany przez organy specjalnie do tego powołane, oraz nadzór funkcjonalny, prowadzony przez organy, którym kompetencje nadzorcze przyznano obok kompetencji do podejmowania innych działań. Ponadto wyróżnić można nadzór bieżący, dotyczący podjętych już działań, a także nadzór prewencyjny, a więc właściwy stanom faktycznym przed podjęciem właściwego działania. W kontekście prawa gospodarczego wskazać również należy na nadzór reglamentacyjny (związany z szeroko pojętą reglamentacją gospodarczą) i nadzór policyjny (którego celem jest ochrona dóbr policyjnych, takich jak życie, zdrowie *etc.*)⁴⁸⁵.

Kompetencje kontrolne względem podmiotów leczniczych realizuje minister właściwy do spraw zdrowia (nadzór podejmowany przez inne organy został omówiony w rozdziale II). Kontrola przeprowadzana jest na podstawie kryterium legalności oraz pod względem medycznym, a o jej wynikach powinien zostać poinformowany podmiot tworzący⁴⁸⁶. Jest to zatem kontrola funkcjonalna (jedna z wielu kompetencji ministra) i zewnętrzna – informacje pozyskane w postępowaniu kontrolnym przekazywane są na rzecz organu zwierzchniego. Minister właściwy do spraw zdrowia sprawuje więc kontrolę w wyżej określonym obszarze, natomiast ewentualne działania nadzorcze podejmuje w wyniku tej kontroli podmiot tworzący. Ustawodawca dokonał przykładowego wyliczenia czynności, które mogą być powzięte w trakcie postępowania kontrolnego.

Wizytacja pomieszczeń, obserwacja dokonywania czynności związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych (w sposób nienaruszający praw pacjenta), ocena dokumentacji medycznej dostarczonej przez kontrolowany podmiot oraz jakości i dostępności

⁴⁸³ *Ibidem*, s. 384-386.

⁴⁸⁴ T. Kocowski, *Reglamentacja...*, s. 331.

⁴⁸⁵ A. Chelmoński, [w:] A. Borkowski [et al.], *Administracyjne prawo gospodarcze...*, s. 517-519.

⁴⁸⁶ Art. 120 u.d.l.

udzielanych świadczeń należą do czynności kontrolnych właściwych zarówno dla kontroli pod względem zgodności z prawem, jak i pod kątem medycznym. Postępowanie kontrolne mające na celu weryfikację stanu faktycznego z wzorcem przy uwzględnieniu kryterium legalności przewiduje ponadto dokonywanie przez organ kontrolny oceny innych informacji i dokumentacji niż medyczna, gospodarowania przez podmiot leczniczy mieniem oraz środkami publicznymi, a także oceny realizacji, innych niż dostępność i jakość udzielanych świadczeń, zadań przewidzianych regulaminem organizacyjnym podmiotu leczniczego. Należy również dodać, że obserwacja czynności związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych, ocena dokumentacji medycznej oraz jakości i dostępności udzielanych świadczeń, może być wykonywana wyłącznie przez osoby wykonujące zawód medyczny⁴⁸⁷.

Kontrola przeprowadzana przez ministra właściwego do spraw zdrowia może zostać przez niego zlecona na rzecz wojewody, konsultanta krajowego lub jednostki organizacyjnej podległej lub nadzorowanej przez tego ministra. Ponadto jednorazowa kontrola pod względem medycznym może zostać zlecona na podstawie umowy o charakterze odpłatnym:

- „1) organom samorządów zawodów medycznych,
- 2) medycznym towarzystwom naukowym,
- 3) uczelniom medycznym,
- 4) instytutom badawczym,
- 5) specjalistom z poszczególnych dziedzin medycyny”⁴⁸⁸.

Czynności kontrolne, gdy idzie o postępowanie prowadzone przez konsultantów krajowych, organy samorządów zawodów medycznych, medyczne towarzystwa naukowe, uczelnie medyczne i instytuty badawcze, mogą być wykonywane jedynie przez osoby wykonujące zawód medyczny. W przypadku kontroli sprawowanej przez ministra właściwego do spraw zdrowia, która została zlecona wojewodzie, organ ten posiada kompetencje do dalszego jej przekazania na rzecz konsultantów wojewódzkich lub jednostek organizacyjnych podległych lub nadzorowanych przez wojewodę⁴⁸⁹.

Podmioty lecznicze niebędące przedsiębiorcami podlegają także nadzorowi założeń ielskiemu. Podmiot tworzący posiada kompetencje nadzorcze w formie żądania udzielenia przez organy podmiotu leczniczego niebędącego przedsiębiorcą informacji, wyjaśnień, dostarczenia dokumentów. Ponadto nadzór obejmuje przeprowadzenie kontroli i ocenę działalności nadzorowanego podmiotu przede wszystkim poprzez weryfikację realizacji zadań zawartych w statucie i regulaminie organizacyjnym podmiotu,

⁴⁸⁷ Art. 118 u.d.l.

⁴⁸⁸ Art. 119 ust. 1 i 2 u.d.l.

⁴⁸⁹ Art. 119 ust. 3 u.d.l.

dostępności i jakości udzielanych świadczeń zdrowotnych, prawidłowości gospodarowania mieniem i środkami publicznymi, a także kontrolę i ocenę gospodarki finansowej podmiotu. W razie stwierdzenia uchybień w zakresie działania kierownika podmiotu organ nadzorczy wstrzymuje wykonanie danego działania oraz nakłada na kierownika obowiązek zmiany wadliwego działania lub jego cofnięcia. Brak zastosowania się kierownika do obowiązku nałożonego nań przez organ nadzorczy w wyznaczonym terminie, stanowi podstawę do rozwiązania z nim stosunku pracy albo umowy cywilnoprawnej. Należy podkreślić, że organ nadzorczy „może” rozwiązać umowę, zatem nie jest do tego bezwzględnie zobowiązany⁴⁹⁰. Zatem podmiot tworzący sprawuje nadzór nad podmiotem leczniczym niebędącym przedsiębiorcą według kryteriów:

- 1) legalności,
- 2) zgodności wykonywanej działalności ze statutem podmiotu i jego regulaminem organizacyjnym,
- 3) celowości,
- 4) gospodarności,
- 5) rzetelności.

Gdy idzie o kontrolę przeprowadzaną przez uczelnię medyczną – jako podmiot tworzący – w zakresie wykonywania zadań badawczych i dydaktycznych przez podmiot leczniczy niebędący przedsiębiorcą utworzony i prowadzony przez tę uczelnię, jej wyniki przekazywane są niezwłocznie ministrowi do spraw zdrowia. Natomiast kontrola podmiotu leczniczego niebędącego przedsiębiorcą, dla którego podmiotem tworzącym jest minister, centralny organ administracji rządowej lub wojewoda, odbywa się na zasadach i w trybie kontroli w administracji rządowej⁴⁹¹.

Powyższe daje podstawę do twierdzenia, że podmiot tworzący prowadzi względem podmiotów leczniczych kontrolę funkcjonalną (kompetencje kontrolne zostały wyróżnione w prawie obok innych kompetencji) i wewnętrzną – jako organ zwierzchni. Nadzór sprawowany jest natomiast w sposób bieżący (dotyczący działalności już podjętej), kontrola i sprzężona z nią ingerencja władcza organu nosi znamiona nadzoru policyjnego (celem ultymatywnym jest ochrona życia i zdrowia pacjentów, zapewniona dzięki prawidłowemu funkcjonowaniu podmiotu leczniczego).

Czynności w postępowaniu kontrolnym przeprowadzają odpowiednio umocowani – przez ministra właściwego do spraw zdrowia albo podmiot tworzący – kontrolerzy. Z ich kompetencjami dotyczącymi w szczególności wstępu do pomieszczeń podmiotu leczniczego czy wglądu do dokumentacji sprzężone są obowiązki kierownika podmiotu leczniczego do zapewnienia kontrolerom odpowiednich warunków do przeprowadzenia

⁴⁹⁰ Art. 121 ust. 1-5 u.d.l.

⁴⁹¹ Art. 121 ust. 7 i 8 u.d.l.

kontroli, przekazania właściwej dokumentacji. Wynikiem postępowania kontrolnego jest wystąpienie pokontrolne, które może zawierać sformułowane przez podmiot tworzący albo ministra właściwego do spraw zdrowia, zalecenia pokontrolne adresowane do kierownika podmiotu leczniczego, nakazujące usunięcie ustalonych podczas kontroli uchybień⁴⁹².

Właściwy organ prowadzący rejestr podmiotów wykonujących działalność leczniczą posiada kompetencje do kontroli podmiotów zobowiązanych do uzyskania tego wpisu⁴⁹³. Kontroli podlega zgodność wykonywanej działalności z wymaganiami przewidzianymi prawem. Czynności kontrolnych dokonują osoby upoważnione przez organ rejestrowy poprzez między innymi żądanie okazania dokumentacji oraz udzielania niezbędnych informacji, ocenę jakości udzielanych świadczeń zdrowotnych oraz wstęp do pomieszczeń kontrolowanego podmiotu. Należy również podkreślić, że czynności kontrolne związane z oceną jakości i dostępności udzielanych świadczeń, weryfikacją wykonywania zadań ustanowionych w statucie lub regulaminie organizacyjnym podmiotu, udziałem w czynnościach związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych oraz wglądem do dokumentacji medycznej przysługują jedynie kontrolerom wykonującym zawód medyczny. Z przeprowadzonej kontroli sporządza się protokół, do którego treści kierownik podmiotu wykonującego działalność leczniczą może zgłosić zastrzeżenia⁴⁹⁴. Kontrola może być także przeprowadzona na zlecenie organu rejestrowego przez konsultantów wojewódzkich⁴⁹⁵ lub jednostki organizacyjne podległe lub nadzorowane przez ten organ⁴⁹⁶. Organ rejestrowy posiada także kompetencje do przeprowadzenia kontroli w zakresie zbywania przez podmiot wykonujący działalność leczniczą produktów leczniczych, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych⁴⁹⁷. Ustalenie pokontrolne mogą być podstawą do wykreślenia kontrolowanego podmiotu z rejestru w sytuacjach przewidzianych prawem albo do wydania zaleceń pokontrolnych celem usunięcia nieprawidłowości, wraz z wyznaczeniem odpowiedniego terminu. Krytycznie należy się jednak odnieść do redakcji przepisu przyznającego organowi prowadzącemu rejestr powyższych kompetencji, albowiem nie przewiduje on wyniku kontroli, która nie prowadziłyby do krytycznych uwag organu⁴⁹⁸.

⁴⁹² Art. 122 u.d.l.

⁴⁹³ W zakresie nieuregulowanym w u.d.l., w kontekście kontroli przez organ rejestrowy podmiotów wykonujących działalność leczniczą, zastosowanie znajdują przepisy art. 45 i n. Pr. prz.

⁴⁹⁴ Art. 112 ust. 1-6 u.d.l.

⁴⁹⁵ Zob. przepisy ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o konsultantach w ochronie zdrowia, t.j. z dnia 13 stycznia 2015 r. (Dz. U. poz. 126 ze zm.).

⁴⁹⁶ Art. 111 u.d.l.

⁴⁹⁷ Zob. art. 111a u.d.l w zw. z art. 87 ust. 5 i 6 ustawy – Prawo farmaceutyczne; zob. L. Ogiegło, [w:] *idem* (red.), *Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 819.

⁴⁹⁸ Art. 112 ust. 7 u.d.l.

Wpis do rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą ulega wykreśleniu w sytuacji:

- 1) złożenia przez podmiot wykonujący działalność leczniczą niezgodnego ze stanem faktycznym oświadczenia o kompletności i zgodności z prawdą danych zawartych we wniosku o wpis do rejestru oraz spełniania warunków wykonywania działalności leczniczej objętej wnioskiem,
- 2) prawomocnego orzeczenia w przedmiocie zakazu wykonywania działalności leczniczej objętej wpisem przez podmiot wpisany do rejestru,
- 3) rażącego naruszenia warunków związanych z wykonywaną działalnością,
- 4) niezastosowania się przez podmiot wpisany do rejestru do zaleceń pokontrolnych wydanych przez organ prowadzący rejestr,
- 5) zawnioskowania przez podmiot wykonujący działalność leczniczą o wykreślenie z rejestru,
- 6) gdy termin wyznaczony przez organ prowadzący rejestr (nie dłuższy niż 3 miesiące), do podjęcia działalności leczniczej, bezskutecznie upłynął (wyznaczenie tego terminu jest możliwe w sytuacji, gdy podmiot wykonujący działalność leczniczą, w terminie 3 miesięcy od dnia uzyskania wpisu do rejestru, nie rozpoczął wykonywania działalności leczniczej,
- 7) śmierci lekarza, pielęgniarki lub fizjoterapeuty (dotyczy praktyk indywidualnych),
- 8) uzyskania informacji z CEIDG albo Krajowego Rejestru Sądowego o wykreśleniu podmiotu.

Wykreślenie wpisu na podstawie niezgodnego ze stanem faktycznym oświadczenia, rażącego naruszenia warunków związanych z wykonywaną działalnością leczniczą, a także niezastosowania się do zaleceń pokontrolnych, poprzedza wydanie decyzji (z rygozem natychmiastowej wykonalności) przez organ prowadzący rejestr, w przedmiocie zakazu wykonywania działalności, która została wpisana do rejestru jako właściwa dla danego podmiotu. Jeżeli wykreślenie z rejestru poprzedzała decyzja administracyjna jak wyżej, podmiot wykreślony może ubiegać się skutecznie o ponowny wpis nie wcześniej niż po upływie 3-letniego terminu od dnia jego wykreślenia⁴⁹⁹.

Właściwy organ rejestrowy odmawia dokonania wpisu, gdy:

- 1) przeciwko wnioskodawcy wydano prawomocne orzeczenie o zakazie wykonywania działalności, o której mowa w składanym wniosku,
- 2) wnioskodawca został uprzednio wykreślony z rejestru (w ostatnich 3 latach od dnia złożenia wniosku) z uwagi na niezgodne ze stanem faktycznym oświadczenie (jak wyżej), rażące naruszenie warunków związanych z wykonywaną działalnością leczniczą lub z powodu niezastosowania się do zaleceń pokontrolnych,

⁴⁹⁹ Art. 108 ust. 2-4 u.d.l.

- 3) podmiot wnioskujący nie spełnia przewidzianych prawem warunków dla wykonywania działalności leczniczej (prawo wykonywania zawodu, posiadanie odpowiednich pomieszczeń, urządzeń, wyrobów medycznych *etc.*),
- 4) wnioskodawca:
 - a) prowadzi hurtownię farmaceutyczną lub hurtownię farmaceutyczną produktów leczniczych weterynaryjnych albo wystąpił z wnioskiem o wydanie zezwolenia na jej prowadzenie,
 - b) prowadzi aptekę ogólnodostępną albo wystąpił z wnioskiem o wydanie zezwolenia na jej prowadzenie,
 - c) prowadzi punkt apteczny albo wystąpił z wnioskiem o wydanie zezwolenia na jego prowadzenie,
 - d) zajmuje się pośrednictwem w obrocie produktami leczniczymi albo wystąpił z wnioskiem o wpis do rejestru, o którym mowa w art. 73a ust. 3 ustawy Prawo farmaceutyczne⁵⁰⁰.

Należy również podkreślić ewidentne przeoczenie ustawodawcy w zakresie przesłanek odmowy wpisu fizjoterapeucie zamierzającemu prowadzić działalność leczniczą w ramach wykonywania zawodu. Ustawa przewiduje bowiem odmowę wpisu w sytuacji, gdy lekarz lub pielęgniarka nie spełniają przewidzianych przepisami warunków (art. 18 i 19 u.d.l.), natomiast brak jest jakiegokolwiek wskazania, że organ rejestrowy odmawia wpisu, gdy fizjoterapeuta nie spełnia analogicznych warunków (art. 19a u.d.l.). W konsekwencji brak jest podstawy prawnej do odmowy przez organ rejestrowy wpisu fizjoterapeuty, który przykładowo nie posiada prawa wykonywania zawodu⁵⁰¹.

Jeżeli podmiot leczniczy prowadzi więcej niż jeden zakład leczniczy, właściwy organ rejestrowy (województwo) może zmienić wpis podmiotu poprzez wykreślenie danego zakładu, jeżeli przyczyny wykreślenia dotyczą tylko jego. Taka sytuacja możliwa jest w przypadku rażącego naruszenia przez zakład leczniczy warunków wymaganych do wykonywanej działalności leczniczej, a także w razie niezastosowania się do zaleceń pokontrolnych wydanych przez właściwy organ rejestrowy. Zmianę wpisu w tym przedmiocie poprzedza wydanie decyzji administracyjnej, której przysługuje rygor natychmiastowej wykonalności, przez organ rejestrowy. Zakład leczniczy, który wykreślono z rejestru, może zostać ponownie do niego wpisany nie wcześniej niż po upływie 3 lat od dnia wykreślenia⁵⁰².

Z powyższego wynika, że organ prowadzący rejestr podmiotów wykonujących działalność leczniczą wykonuje w stosunku do podmiotów wykonujących działalność

⁵⁰⁰ Art. 108 ust. 1 u.d.l.

⁵⁰¹ Art. 108 ust. 1 pkt 3 u.d.l.

⁵⁰² Art. 109 u.d.l.

leczniczą nadzór funkcjonalny, albowiem funkcje kontrolne i nadzorcze realizuje obok innych własnych kompetencji. Ponadto nadzór sprawowany przez organ rejestrowy może przybrać zarówno formę nadzoru prewencyjnego – kompetencje organu do odmowy dokonania wpisu, zatem nadzór obejmujący czas przed podjęciem działalności – jak i nadzoru bieżącego, w formie kontroli i władczej ingerencji w stosunku do podmiotów wykonujących działalność leczniczą – wpisanych do rejestru.

W kontekście pozycji prawnej organu kontrolującego/nadzorującego w stosunku do podmiotu kontrolowanego/nadzorowanego należy wskazać, że kontrola/nadzór prowadzone są z reguły przez podmiot zwierzchni (organ właściwy do prowadzenia rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą nad podmiotami wykonującymi działalność leczniczą), z zastrzeżeniem wyjątków wskazanych powyżej, czyli w sytuacji gdy organ prowadzący rejestr zleca przeprowadzenie kontroli konsultantom wojewódzkim lub jednostkom nadzorowanym lub podległym organowi rejestrowemu. Zaznaczenie jednak wymaga, że zlecenie kontroli na rzecz podmiotu zewnętrznego nie przenosi kompetencji nadzorczych, które to pozostają przy organie prowadzącym rejestr.

Wydaje się również, że omawiane kompetencje nadzorcze związane są z nadzorem policyjnym (tak zapobiegawczym, jak i bieżącym). Kontrola i władcza ingerencja organu rejestrowego w działalność podmiotu wykonującego działalność leczniczą ma na celu w szczególności ochronę dóbr policyjnych, takich jak życie i zdrowie człowieka (pacjenta). Za taką argumentacją przemawia, że nadzór organu rejestrowego bazuje na kontroli działalności podmiotu z przepisanyymi prawem warunkami wykonywania działalności leczniczej (dysponowaniem odpowiednimi dla działalności pomieszczeniami, urządzeniami). Natomiast warunki te ustanowione zostały w celach policyjnych, dla zapewnienia bezpieczeństwa pacjentom. Gdy idzie o nadzór reglamentacyjny, przypomnieć należy, że działalność lecznicza jest działalnością regulowaną, która to stanowi przejaw reglamentacji gospodarczej. Jednakże przyznane przez prawo kompetencje nadzorcze organu prowadzącego rejestr podmiotów wykonujących działalność leczniczą mają na celu jedynie ochronę dóbr policyjnych jak wyżej. Ograniczenie wolności gospodarczej w stosunku do działalności leczniczej nie ma natury preferencji i ochrony interesów gospodarczych określonej grupy, ochrony konkurencji i konsumentów czy naturalnych zasobów kraju, *ergo* nie wyraża funkcji reglamentacyjnej.

Rozdział V

Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej – podstawowa forma prowadzenia podmiotu lecniczego przez podmioty publiczne

1. Tworzenie i przedmiot działalności SPZOZ-u

Wobec braku definicji normatywnej pojęcie Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej (SPZOZ-u) zostało wypracowane przez doktrynę jako „wyodrębniony organizacyjnie zespół osób i środków majątkowych, utworzonych i utrzymywanych w celu udzielania świadczeń zdrowotnych i promocji zdrowia”⁵⁰³. Struktura organizacyjna SPZOZ-u składa się zatem z dwóch głównych elementów: zespołu osób powołanych celem udzielania świadczeń zdrowotnych (personel medyczny, administracja, dział techniczny) oraz majątku wyodrębnionego organizacyjnie do realizacji tego samego celu. Podstawowymi aktami prawnymi dla funkcjonowania Samodzielnych Publicznych Zakładów Opieki Zdrowotnej (SPZOZ-ów) oraz pozostałych podmiotów wykonujących działalność leczniczą jest ustawa o działalności leczniczej oraz ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych.

Można zatem stwierdzić, że SPZOZ jest podstawową formą organizacyjną krajowego systemu opieki zdrowotnej. Realizowane cele i zadania SPZOZ-u stanowią jego istotę oraz determinują ewentualne działania podejmowane w stosunku do nich przez podmioty tworzące (kwestie dofinansowania, przekształcenia). Wskazać jednak należy, że SPZOZ-y nie posiadają w aktualnym kształcie prawodawstwa normatywnie określonych zadań i celów, rozumianych jako obowiązek ich realizacji. Zatem cele i zadania poszczególnych SPZOZ-ów – jako podmiotów posiadających osobowość prawną – należy uznać za niezależne. Celem funkcjonowania SPZOZ-ów jest wykonywanie działalności

⁵⁰³ J. Goździkowski, *Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej*, [w:] D. Brzezińska-Grabarczyk, M. Drewicz, A. Gąsecka, J. Goździkowski, K. Kołakowska, M. Narolski, *Działalność lecznicza w praktyce*, Warszawa 2012, s. 34 i n.

leczniczej, zatem w szczególności udzielanie świadczeń zdrowotnych. Świadczy o tym kwalifikacja dokonana przez prawodawcę, to jest zaliczenie SPZOZ-ów do grona podmiotów leczniczych⁵⁰⁴.

Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej powstaje na mocy rozporządzenia, zarządzenia albo uchwały podmiotu tworzącego (w zależności czy podmiotem tworzącym będzie przykładowo Skarb Państwa czy jednostka samorządu terytorialnego). Akt powołujący SPZOZ określa jego nazwę i siedzibę, rodzaj wykonywanej działalności leczniczej, a także mienie, w które zostaje wyposażony. Utworzenie SPZOZ-u winno być dokonane przy uwzględnieniu gwarancji bezpieczeństwa zdrowotnego obywateli, a także racjonalnej organizacji systemu ochrony zdrowia. SPZOZ podlega wpisowi do Krajowego Rejestru Sądowego, wraz z wpisem nabywa osobowość prawną⁵⁰⁵. Ponadto, co zostało dokładniej opisane we wcześniejszym fragmencie pracy, SPZOZ jako podmiot leczniczy podlega obowiązkowemu wpisowi do rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą. Organem prowadzącym rejestr jest wojewoda właściwy dla siedziby SPZOZ-u jako organ właściwy do prowadzenia rejestru w stosunku do podmiotów leczniczych.

Warto w tym miejscu zasygnalizować, że na tle pierwotnego brzmienia u.d.l. powstały liczne kontrowersje w kontekście posiadania przez SPZOZ-y osobowości prawnej, albowiem ustawodawca wyraźnie tego nie przyznał. Ustawa o zakładach opieki zdrowotnej stanowiła wprost – SPZOZ nabywa osobowość prawną z chwilą wpisu do KRS⁵⁰⁶. Jednak pomimo braku wyraźnego przyznania SPZOZ-om osobowości prawnej na tle pierwotnych przepisów u.d.l., z uwagi na brak normy odbierającej im osobowość prawną (którą nabyły wraz z dokonaniem wpisu do KRS na gruncie poprzednio obowiązujących przepisów), wydaje się, że słuszne było podzielenie argumentacji o posiadaniu przez omawiane podmioty osobowości prawnej, także w kształcie ustawy sprzed nowelizacji⁵⁰⁷. Dodatkowym argumentem dla poparcia powyższej tezy było uzyskiwanie osobowości prawnej przez nowo powstały podmiot w wyniku przeprowadzenia procedury połączenia SPZOZ-ów⁵⁰⁸. Trudno byłoby bowiem podzielić pogląd, że w wyniku połączenia dwóch lub więcej podmiotów nieposiadających osobowości prawnej powstaje podmiot, który tę osobowość posiada. Jednakże powyższe racje dotyczące posiadania przez SPZOZ-y osobowości prawnej nie były aprobowane przez wszystkich przedstawicieli doktryny i orzecznictwa. Przykładowo odmienne stanowisko wyraził Sąd Apelacyjny w Krakowie,

⁵⁰⁴ Por. z zadaniami i celami przedsiębiorstw państwowych – K. Strzyczkowski, *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2011, s. 299; Z. Rybicki, *Administracja gospodarcza w PRL*, Warszawa 1980, s. 124 i 125; T. Rabska, *Przedsiębiorstwo państwowe...*, s. 60-62.

⁵⁰⁵ Art. 50a u.d.l.

⁵⁰⁶ Art. 35b ust. 3 u.z.o.z.

⁵⁰⁷ P. Rataj, P. Pietrolaj, *op. cit.*, s. 1-28.

⁵⁰⁸ Art. 67 ust. 3 u.d.l. *in fine*.

stwierdzając, że z dniem wejścia w życie ustawy o działalności leczniczej SPZOZ-y tracą osobowość prawną⁵⁰⁹. Wątpliwości w tym zakresie zostały rozwiane przez nowelizację przepisów u.d.l., która ponownie wprowadziła możliwość tworzenia SPZOZ-ów. Aktualnie norma nawiązuje do dawnego brzmienia art. 35b ust. 3 ustawy o ZOZ-ach, stanowiąc o nabywaniu osobowości prawnej przez SPZOZ-y z chwilą wpisu do KRS.

SPZOZ świadczy usługi (świadczenia zdrowotne) zaspokajające potrzeby społeczne. Stanowi więc kategorię ekonomiczną i tym samym jest przedmiotem zainteresowania nauk ekonomicznych. W ramach kategorii społecznej SPZOZ można natomiast rozpatrywać jako organizację skupiającą w sobie ludzi, którą również należy we właściwy sposób zarządzać⁵¹⁰.

Zygmunt Rybicki przedstawiał najważniejsze elementy przedsiębiorstwo państwowego w następujący sposób:

- 1) przedsiębiorstwo państwowe jako jednostka organizacyjna wyposażona w osobowość prawną,
- 2) państwo powołuje przedsiębiorstwo państwowe do realizacji zadań gospodarczych,
- 3) przedsiębiorstwo państwowe prowadzi działalność gospodarczą na zasadach rachunku gospodarczego,
- 4) personel przedsiębiorstwa państwowego podlega jednoosobowemu kierownictwu dyrektora,
- 5) przedsiębiorstwo państwowe korzysta z przekazanego przez państwo i wyodrębnionego zespołu środków rzeczowych⁵¹¹.

Analogicznie przedstawić można istotę funkcjonowania SPZOZ-u. Osobowość prawna SPZOZ-u, zatem w szczególności zdolność prawna oraz zdolność do czynności prawnych, umożliwia samodzielne nabywanie praw i zaciąganie obowiązków (we własnym imieniu, jako odrębny podmiot praw i obowiązków). Realizacja uprawnień i obowiązków wynikających z osobowości prawnej spoczywa na organach SPZOZ-u. Oprócz ujęcia cywilnoprawnego (uprawnienia i obowiązki płynące z posiadania osobowości prawnej) SPZOZ należy również wiązać z jego miejscem w strukturach podmiotów publicznych. Pomimo bowiem posiadania osobowości prawnej SPZOZ pozostaje podmiotem leczniczym prowadzonym przez podmiot publiczny (np. Skarb Państwa lub

⁵⁰⁹ Wyrok z dnia 12 lipca 2011 r. Sądu Apelacyjnego w Krakowie, I Aca 569/11:

„1. Z dniem wejścia w życie ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej utraciły osobowość prawną.

2. Samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej uczestniczą w obrocie cywilnym i stają się podmiotem praw i obowiązków, a zatem posiadają zdolność prawną. Są one zatem jednostkami organizacyjnymi, do których stosuje się odpowiednio przepisy o osobach prawnych (art. 33¹ k.c.), a zgodnie z art. 64 § 1¹ k.p.c. posiadają zdolność sądową”.

⁵¹⁰ Analogicznie gdy idzie o przedsiębiorstwa państwowe – zob. Z. Rybicki, *op. cit.*, s. 120.

⁵¹¹ Z. Rybicki, *op. cit.*, s. 122; zob. też H. Nowicki, *W kwestii samodzielności przedsiębiorstw państwowych*, „Acta Universitatis Nicolai Copernici” 1991, t. 31, s. 101-114.

jednostkę samorządu terytorialnego). Moim zdaniem jednak – o czym szerzej w dalszej części pracy – kompetencje podmiotu tworzącego (przede wszystkim w kontekście przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową) względem SPZOZ-u nie negują jego samodzielności. Natomiast gdy idzie o samorządność w ramach struktury SPZOZ-u na tle obowiązujących unormowań, zauważyć jednak trzeba, że SPZOZ nie odznacza się samorządnością. Oznacza to, że pracownicy SPZOZ-u nie uczestniczą w jego zarządzaniu, ta kompetencja została skupiona jedynie w osobie kierownika SPZOZ-u⁵¹².

Jeżeli spojrzeć na wyznaczniki osoby prawnej wskazywane przez doktrynę, to SPZOZ również podlega takiej kwalifikacji. Osoba prawna jest bowiem:

- 1) wyodrębniona organizacyjnie,
- 2) samodzielna w określony prawem sposób,
- 3) wyodrębniona majątkowo, co oznacza, że wydzielona i przyznana danemu podmiotowi masa majątkowa powinna być przeznaczona na wypełnianie zadań i celów i celów danego podmiotu (jak również na regulowanie zaciągniętych zobowiązań),
- 4) podmiotem posiadającym własne organy,
- 5) jednostką organizacyjną, w stosunku do której obowiązuje przepis prawny przyznający jej osobowość prawną⁵¹³.

Za Aleksandrem Wolterem można także przywołać podział osób prawnych pod względem sposobu ich powstania. Pierwszą kategorią są zatem osoby prawne powołane aktem prawnym organu państwa (system erekcyjny). Egzystuje więc w przestrzeni prawnej organ administracji publicznej, który jest kompetentny do utworzenia osoby prawnej w drodze normatywnej lub administracyjnej. Drugi ze sposobów utworzenia osoby prawnej to tzw. system koncesyjny. Polega on na tym, że założyciel (założyciele), będący osobą fizyczną lub osobą prawną, podejmuje działania celem utworzenia danego podmiotu, jednakże jego powstanie wymaga zgody (koncesji, czy szerzej pozwolenia)⁵¹⁴ właściwego organu administracji publicznej. Trzeci to system normatywny (nazywany również rejestracyjnym). Treść aktu normatywnego przewiduje przesłanki, które muszą się ziścić, aby dana jednostka organizacyjna uzyskała osobowość prawną, bez konieczności uzyskania pozwolenia ze strony organu administracji publicznej. Co do zasady, jednostka organizacyjna w ramach tego sposobu powstania uzyskuje osobowość prawną wraz z wpisem do właściwego rejestru⁵¹⁵.

⁵¹² Por. K. Strzyczkowski, *op. cit.*, s. 300.

⁵¹³ Zob. S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, J. Szwaja, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Warszawa 1996, s. 39.

⁵¹⁴ O zróżnicowaniu terminologicznym w ramach reglamentacji gospodarczej zob. np. B. Nadzieja, *Koncesja typu francuskiego, austro-niemieckiego i w prawie polskim*, „Głosa” 1989, z. 10, s. 10 i n.

⁵¹⁵ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1996, s. 192 i n.

Osoby prawne mogą także podlegać następującym podziałom:

- 1) państwowe, komunalne (samorządowe), prywatne,
- 2) fundacje i korporacje,
- 3) przedsiębiorcy oraz osoby prawne niebędące przedsiębiorcami⁵¹⁶.

Pierwszy podział dotyczy rodzaju mienia, które służy wykonywaniu zadań i realizacji celów danego podmiotu. Idzie więc w pierwszej kolejności o mienie państwowe, zatem w szczególności o mienie Skarbu Państwa: „Skarb Państwa jest w stosunkach cywilnoprawnych podmiotem praw i obowiązków, które dotyczą mienia państwowego nienależącego do innych państwowych osób prawnych”⁵¹⁷. Mienie komunalne, więc mienie należące przede wszystkim do gmin i ich związków, powiatów, województw, a także do samorządowych osób prawnych. Wreszcie kategoria, która definiowana jest w sposób negatywny, a należą do niej wszystkie osoby prawne, których wyodrębnione mienie nie kwalifikuje się jako mienie państwowe lub – szeroko rozumiane – komunalne⁵¹⁸.

Osoba prawna typu korporacyjnego wyróżnia się tym, że jej substratem są ludzie, którzy ją utworzyli. Założyciele decydują o jej powstaniu, działalności, wyposażeniu w majątek oraz likwidacji. Z kolei fundacja to osoba prawna, której substratem nie są założyciele, a wyodrębniona masa majątkowa. Istnieje zatem fundator (osoba fizyczna lub prawna), który to samodzielnie decyduje o jej utworzeniu, działalności, celach, zadaniach, wyposaża w majątek i ewentualnie likwiduje⁵¹⁹.

Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej jest więc osobą prawną, ponieważ przesłanki ku temu zostają w całości spełnione. Jest osobą prawną powoływaną na podstawie systemu aktów organów państwa (administracji rządowej, samorządowej lub publicznej uczelni medycznej), państwową lub samorządową, typu fundacyjnego. Wątpliwości powstają natomiast, gdy idzie o kwalifikację SPZOZ-u w kontekście statusu przedsiębiorcy. Jako usprawiedliwione zdaje się więc przeprowadzenie szerszych rozważań w tym zakresie.

Problem kategoryzacji SPZOZ-u jako przedsiębiorcy ma wymiar tak teoretyczny, jak i praktyczny. Wskazać należy, że ustawodawca wprost uregulował, iż SPZOZ jest podmiotem leczniczym niebędącym przedsiębiorcą. Natomiast choćby wyznaczniki przedsiębiorstwa państwowego również poprzez analogię odnoszą się do SPZOZ-u. Powyżej już wykazano posiadanie przez SPZOZ osobowości prawnej. Mowa również o podmiocie odznaczającym się samodzielnością. SPZOZ tworzony jest także, aby realizować określone

⁵¹⁶ E. Gniewek (red.), *Podstawy prawa cywilnego i handlowego*, Wrocław 1998, s. 77 i n.

⁵¹⁷ Art. 34 k.c., zob. też: E. Gniewek, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski, *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 78-80.

⁵¹⁸ T. Kocowski, [w:] A. Borkowski [et al.] *Administracyjne prawo gospodarcze...*, s. 458; M. Taberna, *op. cit.*, s. 116-117.

⁵¹⁹ *Ibidem*, 117-118.

prawem zadania, a w szczególności do prowadzenia działalności leczniczej, której przejawem są przede wszystkim świadczenia zdrowotne. Działalność lecznicza została już omówiona szerzej we wcześniejszym fragmencie pracy, natomiast w tym miejscu przypomnienia wymaga, że udzielanie świadczeń zdrowotnych to podejmowanie działań mających na celu zachowanie, ratowanie, przywracanie lub poprawę zdrowia, a także inne działania medyczne związane z procesem leczenia lub wynikające z przepisów szczególnych⁵²⁰.

Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej prowadzi także działalność leczniczą we własnym imieniu i na własny rachunek. Personel SPZOZ-u podlega jego kierownikowi. Podobnie jak przedsiębiorstwo państwowe, SPZOZ korzysta z wyodrębnionego zespołu środków majątkowych⁵²¹. Wszystkie te argumenty skłaniają do przeświadczenia, że SPZOZ jest przedsiębiorcą – jako uzasadniona jawi się zatem szersza analiza prawna tego zagadnienia, która nastąpi w dalszej części tego rozdziału.

2. Organy SPZOZ-u

Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej zarządzany jest przez kierownika⁵²² wyłanianego w drodze konkursu⁵²³. Podmiot tworzący nawiązuje z kierownikiem stosunek pracy na podstawie powołania lub umowy o pracę albo zawiera z nim umowę cywilnoprawną w przedmiocie zarządzania podmiotem⁵²⁴. Najważniejsze kompetencje kierownika to:

- 1) wykonywanie uprawnień i obowiązków adresowanych do podmiotu leczniczego,
- 2) ustalanie treści regulaminu organizacyjnego,
- 3) uregulowanie planu finansowego,
- 4) raportowanie podmiotowi tworzącemu w zakresie sytuacji ekonomiczno-finansowej SPZOZ-u.

Jako nieprawidłowe należy wskazać posłużenie się przez ustawodawcę sformułowaniem „Odpowiedzialność za zarządzanie podmiotem leczniczym niebędącym przedsiębiorcą ponosi kierownik”. Brak bowiem argumentów ku temu, aby kierownikowi przypisać odpowiedzialność w rozumieniu normatywnym (np. cywilnoprawną). Kierownik

⁵²⁰ Art. 3 ust. 1 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 10 u.d.l.

⁵²¹ S. Grzybowski, *Sytuacje prawne mienia ogólnonarodowego*, „Państwo i Prawo” 1965, nr 4, s. 535.

⁵²² „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” – art. 46 ust. 2 u.d.l.

⁵²³ Zob. art. 49 u.d.l.

⁵²⁴ Art. 46 ust. 1 i 3 u.d.l.

ponosi odpowiedzialność służbową (stosunek pracy) lub kontraktową (stosunek cywilnoprawny), jednakże jej źródłem jest dany stosunek prawny, natomiast kierownik nie jest w żaden sposób „odpowiedzialny” wprost, na mocy przepisów u.d.l. Wykładnia celowościowa prowadzi do wniosku, że kierownik prowadzi sprawy podmiotu leczniczego i reprezentuje go na zewnątrz. Enigmatyczne *ratio legis* zawarte jest również w normie, która uchyla jeden z warunków formalnych ubiegania się o stanowisko kierownika, w przypadku podmiotów leczniczych wykonujących działalność leczniczą na rzecz osób pozbawionych wolności. Otóż gdy idzie o wskazane podmioty, kierownik nie musi legitymować się co najmniej pięcioletnim stażem pracy na stanowisku kierowniczym albo ukończonymi studiami podyplomowymi oraz co najmniej trzyletnim stażem pracy⁵²⁵. Jeżeli kierownik wykonuje zawód medyczny⁵²⁶, to zawarta z nim przez podmiot umowa może przewidywać także udzielanie przez niego świadczeń zdrowotnych (umowa w takim przypadku winna określać również wymiar czasu pracy kierownika, a także warunki udzielania przez niego świadczeń)⁵²⁷. Wobec kierownika istnieje względny zakaz (uchylany w formie pisemnej przez podmiot tworzący) podejmowania jakiegokolwiek innego zatrudnienia⁵²⁸.

W SPZOZ-ie powoływana jest obligatoryjnie⁵²⁹ rada społeczna (w podmiotach leczniczych będących instytucjami badawczymi tę funkcję pełni rada naukowa)⁵³⁰, która jest organem doradczym kierownika oraz inicjującym i opiniodawczym wobec podmiotu tworzącego⁵³¹. Rada społeczna pełni funkcję zbliżoną do występującej w spółkach kapitałowych rady nadzorczej, a także stanowi nawiązanie do działających w czasach dwudziestolecia międzywojennego rad szpitalnych⁵³².

⁵²⁵ Art. 46 ust. 4 u.d.l.; na ten problem zwrócił uwagę także F. Grzegorzcyk – F. Grzegorzcyk, [w:] *idem* (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 173.

⁵²⁶ Zob. o „tradycji” łączenia funkcji kierownika podmiotu leczniczego z pracą lekarza w tym podmiocie (na gruncie poprzednio obowiązującego stanu prawnego, aczkolwiek wnioski pozostają aktualne): Z. Kubot, *Zatrudnianie kierownika zakładu opieki zdrowotnej jako lekarza*, Wrocław 2004, s. 226-233.

⁵²⁷ Art. 47 ust. 1 u.d.l.

⁵²⁸ Art. 47 ust. 3 u.d.l.

⁵²⁹ Rady społecznej nie powołuje się w:

- „1) wojewódzkich, powiatowych i granicznych stacjach sanitarno-epidemiologicznych;
- 2) regionalnych centrach krwiodawstwa i krwiolecznictwa, Wojskowym Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa, Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa utworzonym przez ministra właściwego do spraw wewnętrznych;
- 3) podmiotach leczniczych tworzonych przez pracodawcę w celu ochrony pracujących przed wpływem niekorzystnych warunków środowiska pracy oraz sprawujących profilaktyczną opiekę nad pracującymi;
- 4) podmiotach leczniczych w formie jednostki budżetowej utworzonych przez Ministra Obrony Narodowej, Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Szefa Agencji Wywiadu, Szefa Centralnego Biura Antykorupcyjnego oraz ministra właściwego do spraw wewnętrznych w ramach jednostek organizacyjnych Straży Granicznej i Służby Ochrony Państwa” – art. 48 ust. 3 u.d.l.

⁵³⁰ Art. 48 ust. 4 u.d.l.

⁵³¹ Art. 48 ust. 1 u.d.l.

⁵³² T. Karkowski, *Restrukturyzacja szpitali*, Warszawa 2012, s. 51.

Powoływanie i odwoływanie, a także zwołanie pierwszego posiedzenia rady społecznej należy do kompetencji podmiotu tworzącego⁵³³. Funkcja doradcza przejawia się przede wszystkim w formułowaniu wniosków i wydawaniu opinii dla kierownika w kwestiach takich jak planowanie finansowe, planowanie inwestycyjne, sprawozdawczość finansowa, podział zysku czy sprawy związane z zaciągniętymi kredytami bankowymi lub uzyskanymi dotacjami. W ramach współpracy z podmiotem tworzącym rada społeczna wnioskuje i opiniuje w przedmiocie materii związanej w szczególności z rozporządzaniem aktywami trwałymi, aparaturą i sprzętem medycznym, zmianą zakresu działalności podmiotu, jego przekształceniem lub likwidacją, a także w zakresie nawiązanego z kierownikiem stosunku pracy lub umowy cywilnoprawnej⁵³⁴. W posiedzeniach rady uczestniczy kierownik SPZOZ-u oraz przedstawiciele organizacji związkowych⁵³⁵. W jej skład wchodzi przede wszystkim przedstawiciele administracji rządowej i samorządowej, a także Naczelnej Rady Lekarskiej i Naczelnej Rady Pielęgniarek i Położnych (członkiem rady nie może być osoba zatrudniona w danym podmiocie leczniczym)⁵³⁶. Rada społeczna podejmuje uchwały w trybie ustalonym przez regulamin, który jest przez radę uchwalany i podlega zatwierdzeniu przez podmiot tworzący. Od uchwał rady społecznej przysługuje kierownikowi SPZOZ-u odwołanie do podmiotu tworzącego⁵³⁷.

3. Zasady organizacji i działania

Ustrój i sposób funkcjonowania SPZOZ-u determinuje ustawa, statut podmiotu i regulamin organizacyjny (statut i regulamin organizacyjny stanowią akty prawa wewnętrznego). Statut nadawany jest przez podmiot tworzący, a jego rolą – jako aktu założycielskiego – jest oznaczenie nazwy podmiotu leczniczego (która odpowiada rodzajowi oraz zakresowi udzielanych świadczeń zdrowotnych), jego siedziby, wyznaczenie celów i zadań, organów i struktury organizacyjnej, a także formy gospodarki finansowej. Można zatem stwierdzić, że postanowienia statutu mają charakter organizacyjno-personalny. Nadanie statutu, w zależności od rodzaju podmiotu tworzącego, może przybrać taką formę jak np. zarządzenie wojewody lub ministra⁵³⁸, a w przypadku podmiotu tworzącego będącego jednostką samorządu terytorialnego, np. uchwały sejmiku województwa, przy czym nadanie statutu przez podmiot tworzący będący jednostką samorządu terytorialnego w drodze

⁵³³ Art. 48 ust. 5 *ab initio* u.d.l.

⁵³⁴ Art. 48 ust. 2 u.d.l.

⁵³⁵ Art. 48 ust. 5 *in fine* u.d.l.

⁵³⁶ Zob. art. 48 ust. 6 i 7 u.d.l.

⁵³⁷ Art. 48 ust. 11 i 12 u.d.l.

⁵³⁸ Np. Zarządzenie nr 15/MON Ministra Obrony Narodowej w sprawie nadania statutu 22 Wojskowemu Szpitalowi Uzdrawiskowo-Rehabilitacyjnemu Samodzielnemu Publicznemu Zakładowi Opieki Zdrowotnej w Ciechocinku z dnia 7 czerwca 2013 r. (Dz. Urz. MON z 2013 r. poz. 144).

uchwały jest aktem prawa miejscowego⁵³⁹. Postanowienia statutu mogą wprowadzać możliwość wykonywania przez SPZOZ także innej działalności niż lecznicza (działalność ta powinna charakteryzować się wyodrębnieniem organizacyjnym)⁵⁴⁰.

Nadanie statutu wiąże się niewątpliwie z wyodrębnieniem organizacyjnym danego podmiotu leczniczego. Podkreślić należy, że przepisy w zakresie statutu oraz regulaminu organizacyjnego są wspólne dla wszystkich podmiotów leczniczych niebędących przedsiębiorcami. Mając na uwadze ich duże zróżnicowanie, w szczególności gdy idzie o rodzaj wykonywanej działalności leczniczej, przyjęcie kompleksowej regulacji ustawowej mogłoby się okazać rozwiązaniem nietrafnym. Zatem jako pozytywne należy ocenić pozostawienie w gestii podmiotów tworzących materii organizacyjnej związanej z danym podmiotem leczniczym. Gdy idzie o zakres przedmiotowy statutu, to część doktryny skłania się ku argumentacji, że katalog regulowanych w statucie kwestii ma charakter otwarty. Powyższe przeświadczenie bazuje na literalnej wykładni treści ustawy, która stanowi, że „Ustrój podmiotu leczniczego niebędącego przedsiębiorcą, a także inne sprawy dotyczące jego funkcjonowania nieuregulowane w ustawie określa statut” (art. 42 ust. 1 u.d.l.). Zdaniem F. Grzegorzcyka posłużenie się przez ustawodawcę zwrotem „inne sprawy” przesądza o nieenumeratywnym wyliczeniu materii regulowanej statutom, pomimo że przy formułowaniu wyliczenia prawodawca zastosował sformułowanie „W statucie określa się” (art. 42 ust. 2 u.d.l.), zatem bez wskazania na pewne elementy „w szczególności”, „przede wszystkim”⁵⁴¹. Z uwagi na powyższe wydaje się, że prawidłowe jest skłonienie się ku argumentacji przeciwnej oraz przyznanie racji Autorom, którzy wyrażają pogląd odmienny w tym zakresie, a mianowicie że elementy treści statutu podmiotu leczniczego niebędącego przedsiębiorcą, na gruncie przepisów u.d.l., zostały przez ustawodawcę zdefiniowane w sposób wyczerpujący, zamknięty⁵⁴².

4. Mienie SPZOZ-u

Majątek SPZOZ-u tworzy fundusz założycielski i fundusz zakładu. Mienie Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub uczelni medycznej, które zostało wydzielone na rzecz SPZOZ-u, w tym przekazane w nieodpłatne użytkowanie, stanowi fundusz założycielski. Precyzując – co nie zostało jasno unormowane w treści przepisu – idzie o mienie podmiotu tworzącego. Fundusz założycielski jest zatem równy wartości środków finansowych i praw majątkowych przekazanych przez podmiot tworzący na rzecz SPZOZ-u.

⁵³⁹ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 września 2012 r., II OSK 1818/12.

⁵⁴⁰ Art. 42 u.d.l.

⁵⁴¹ F. Grzegorzcyk, [w:] *idem* (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 169.

⁵⁴² M. Dercz, *Ustawa...*, Warszawa 2019, s. 186.

Wyposażenie SPZOZ-u w fundusz założycielski w głównej mierze dotyczyć będzie chwili utworzenia tego podmiotu, wydaje się, że w mniejszym stopniu środki składające się na fundusz założycielski będą przekazywane później (stosownie do zapotrzebowania i możliwości). Pozostałą wartość majątku SPZOZ-u zalicza się do funduszu zakładu. Ważne, aby podkreślić, że fundusz założycielski obejmuje mienie, zatem jedynie aktywa (własność i inne prawa majątkowe), natomiast fundusz zakładu, majątek – zarówno aktywa, jak i pasywa⁵⁴³.

Wartość funduszu zakładu ulega zmianie pod wpływem zysku lub straty netto, zwiększenia bądź zmniejszenia wartości aktywów trwałych wskutek ustawowego przeszacowania, pokrycia straty netto przez podmiot tworzący. Decyzja o podziale zysku jest samodzielna i należy do SPZOZ-u (w rzeczywistości idzie o „przeznaczenie” zysku – np. inwestycje, a nie „podział” w rozumieniu rozdzielenia pomiędzy właścicieli)⁵⁴⁴. Kompetencje w tym zakresie posiada kierownik, podmiot tworzący w zakresie podziału zysku wypracowanego przez SPZOZ posiada jedynie kompetencje kontrolne i nadzorcze⁵⁴⁵. Ponadto podział zysku może zostać poddany opinii rady społecznej funkcjonującej w danym podmiocie⁵⁴⁶.

Wskazać w tym miejscu także należy, że pojęć „mienia” i „majątku” nie należy ze sobą utożsamiać. Mienie uregulowane w art. 44 i nast. k.c. to własność i inne prawa majątkowe – obejmuje swym zakresem znaczeniowym jedynie aktywa, natomiast majątek co do zasady winien być wiązany zarówno z aktywami, jak i pasywami (występuje także węższe rozumienie tego pojęcia, zakładające, że majątek obejmuje jedynie aktywa). Co więcej, majątek występuje zawsze w kontekście danego podmiotu prawa, któremu przysługuje, podczas gdy w odniesieniu do mienia takie powiązanie zwykle nie występuje⁵⁴⁷.

W kontekście posiadanych przez SPZOZ nieruchomości należy wskazać, że większość podmiotów włada nieruchomościami na podstawie nieodpłatnego użytkowania lub bezumownego korzystania, co do których prawo własności przysługuje podmiotom tworzącym. Zaznaczenia również wymaga, że wyposażenie SPZOZ w nieruchomości – także w ramach przeniesienia prawa własności – podlega regulacjom ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami⁵⁴⁸. Powołany wyżej

⁵⁴³ Art. 56 u.d.l.

⁵⁴⁴ Art. 57 i 58 u.d.l.

⁵⁴⁵ Art. 121 ust. 4 pkt 2 i 3 u.d.l.

⁵⁴⁶ M. Dercz, *Ustawa...*, Warszawa 2019, s. 347; inaczej J. Nowak-Kubiak, która opowiada się za obligatoryjnością opinii rady w tym zakresie – J. Nowak-Kubiak, *op. cit.*, s. 286; podobnie T. Rytlewski opowiadający się za koniecznością wydania opinii, która ma charakter niewiążący wobec kierownika – T. Rytlewski, [w:] F. Grzegorzcyk (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 201.

⁵⁴⁷ Ł. Żelechowski, *Komentarz do art. 44*, [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I. *Przepisy wprowadzające. Część ogólna. Własność i inne prawa rzeczowe*, Warszawa 2013, s. 515-524; por. E. Gniewek, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 100.

⁵⁴⁸ Art. 13 ust.1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, t.j. z dnia 14 grudnia 2016 r. (Dz. U. poz. 2147 ze zm.): „[z] zastrzeżeniem wyjątków wynikających z ustaw, nieruchomości mogą być przedmiotem obrotu. W szczególności nieruchomości mogą być przedmiotem sprzedaży,

akt prawny znajduje zastosowanie także do przyznawania prawa do nieruchomości spółce kapitałowej (przede wszystkim w formie aportu) utworzonej na skutek przekształcenia SPZOZ-u w spółkę prawa handlowego⁵⁴⁹.

Kompetencją podmiotu tworzącego, w kontekście gospodarowania majątkiem SPZOZ-u, jest także określanie zasad, na podstawie których SPZOZ rozporządza aktywami trwałymi poprzez ich zbycie, oddanie w najem, dzierżawę, użytkowanie oraz użyczenie⁵⁵⁰. Znaczące jest pominięcie określania reguł dotyczących nabywania aktywów trwałych⁵⁵¹. Podmiot tworzący może zatem ustanowić konieczność uzyskania zgody (ustawa nie precyzuje w jakiej formie ma być ona wyrażona) przez SPZOZ na dokonanie czynności prawnej związanej z określonymi aktywami trwałymi (wszystkie, wybrane, żadne). Należy jednak w tym miejscu postawić pytanie, czy bardziej klarowne nie byłoby wprowadzenie jednolitych reguł w tekście ustawy, w zakresie obrotu aktywami trwałymi, właściwych dla wszystkich SPZOZ-ów. Zakazowi podlega natomiast wniesienie majątku SPZOZ-u lub przysługującego mu do niego prawa w formie aportu do spółek, a także przekazanie na rzecz fundacji lub stowarzyszenia wykonującego działalność leczniczą. Podmiot tworzący może uchylić powyższy zakaz, gdy idzie o aport lub przekazanie na rzecz podmiotów niewykonujących działalności leczniczej⁵⁵². Ponadto powyższy zakaz nie obowiązuje, „jeżeli podmiot tworzący, przed wszczęciem postępowania w sprawie wyboru partnera prywatnego, wyraził zgodę na wniesienie majątku samodzielnego zakładu opieki zdrowotnej lub przysługującego mu do niego prawa w formie aportu do spółki, o której mowa w art. 14 ust. 1 albo 1a ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz. U. z 2017 r. poz. 1834 oraz z 2018 r. poz. 1693)”⁵⁵³.

zamiany i zrzeczenia się, oddania w użytkowanie wieczyste, w najem lub dzierżawę, użyczenia, oddania w trwałe zarząd, a także mogą być obciążane ograniczonymi prawami rzeczowymi, wnoszone jako wkłady niepieniężne (aporty) do spółek, przekazywane jako wyposażenie tworzonych przedsiębiorstw państwowych oraz jako majątek tworzonych fundacji”.

⁵⁴⁹ B. Zarębska-Cieślewicz, *Wyposażenie komercjalizowanych samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w prawa do nieruchomości, cz. I i II*, „Monitor Prawniczy” 2013, nr 12 i 13, s. 639-646 i 696-703.

⁵⁵⁰ Np. Zarządzenie Ministra Zdrowia w sprawie zasad zbywania aktywów trwałych samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej utworzonego przez ministra właściwego do spraw zdrowia, a także oddawania ich w dzierżawę, najem, użytkowanie oraz użyczenie z dnia 28 grudnia 2012 r. (Dz. Urz. Min. Zdrow. poz. 104).

⁵⁵¹ „Podmiot tworzący SPZOZ uprawniony jest do określenia zasad dotyczących wyłącznie zbycia lub oddania aktywów trwałych tego podmiotu, a nie ich nabywania” – Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Podlaskiego z dnia 29 grudnia 2011 r. NK-II.4131.2.144.2011.Ach.

⁵⁵² Art. 54 ust. 1-4 u.d.l.

⁵⁵³ Art. 54 ust. 4a u.d.l.

5. Samodzielność SPZOZ-u

Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej należy kwalifikować jako podmiot samodzielny. Powyższe znajduje usprawiedliwienie, ponieważ organy SPZOZ-u posiadają normatywnie określoną kompetencję w ramach decyzyjności w kontekście działalności SPZOZ-u. Samodzielność nie zostaje zdyskwalifikowana na skutek kompetencji podmiotu tworzącego, który to jest władny w szczególności do wszczęcia procedury przekształceniowej. Należy bowiem uznać, że samodzielność SPZOZ-u jest zasadą, natomiast kompetencje innych podmiotów, ingerujących w działalność SPZOZ-u, stanowią jedynie uzasadniony wyjątek, który aktualizuje się w sytuacjach przewidzianych przepisami prawa, nie negując kompetencji organów SPZOZ-u do podejmowania niezależnych decyzji. Odpowiedzialność za zarządzanie podmiotem leczniczym spoczywa na kierowniku SPZOZ-u, nie na podmiocie tworzącym (art. 46 ust. 1 u.d.l.)⁵⁵⁴. Do samodzielności SPZOZ-u można odnieść także w tym kontekście aktualne stwierdzenie dotyczące samodzielności przedsiębiorstw państwowych: „Uważa się, że samodzielność przedsiębiorstwa [SPZOZ-u – przyp. M.R.] jest to sfera, w ramach której przedsiębiorstwo [SPZOZ – przyp. M.R.] wyposażone w osobowość prawną może posiadać prawa i obowiązki oraz ma możliwość swobodnej realizacji praw objętych zdolnością prawną. Samodzielność przedsiębiorstwa [SPZOZ-u – przyp. M.R.] oznacza więc m.in. swobodę zawierania umów z innymi podmiotami w granicach obowiązującego prawa”⁵⁵⁵.

6. Samofinansowanie SPZOZ-u

Sposób gospodarowania środkami finansowymi przez SPZOZ został uregulowany wprost w ustawie i zasadza się na regule samofinansowania – SPZOZ pokrywa z posiadanych środków i generowanych przychodów koszty swojej działalności i samodzielnie reguluje zobowiązania. Podstawą gospodarki finansowej SPZOZ-u jest plan finansowy, określający planowane przychody i wydatki podmiotu. Plan ustanawiany jest przez kierownika SPZOZ-u, który jest także zobowiązany do corocznego składania podmiotowi tworzącemu raportu o sytuacji ekonomiczno-finansowej podmiotu leczniczego⁵⁵⁶. Ustawa nie precyzuje, na jaki okres ma zostać sporządzony plan finansowy SPZOZ-u, jednakże racjonalne wydaje się przyjęcie planu rocznego, co pozwala tym

⁵⁵⁴ Zob. A. Walaszek-Pyziół, *Samodzielność przedsiębiorstwa państwowego. Studium administracyjno-prawne*, Kraków 1984, s. 103; A. Chelmoński, *Niektóre problemy kształtowania sytuacji prawnej państwowych organizacji gospodarczych*, [w:] J. Łętowski, J.P. Prószyński (red.), *Prawo, administracja, gospodarka. Księga ku czci profesora Ludwika Bara*, Wrocław 1983, s. 61.

⁵⁵⁵ Z. Rybicki, *op. cit.*, s. 135; E. Łętowska, *Samodzielność przedsiębiorstw i ich osobowość prawna*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1971, nr 11, s. 366 i n.

⁵⁵⁶ Art. 51-53a u.d.l.

samym na jego sprzężenie z rocznym sprawozdaniem finansowym oraz terminem obowiązywania kontraktów z NFZ, zawieranych najczęściej na okres jednego roku. W sytuacji natomiast dłużejletnich inwestycji, długoterminowych strategii, odpowiedniejszym rozwiązaniem może stać się plan finansowy opiewający na dłuższy okres.

W kwestiach nieuregulowanych przez u.d.l. zastosowanie w zakresie gospodarki finansowej znajdują przepisy o finansach publicznych, w szczególności ustawa o finansach publicznych. Warto w tym miejscu nadmienić, iż dla drugiej kategorii podmiotów leczniczych niebędących przedsiębiorcami, czyli dla jednostek budżetowych ustawodawca przewidział uregulowanie odmienne. Jednostki budżetowe prowadzą gospodarkę finansową na podstawie przepisów ustawy o finansach publicznych, natomiast przepisy u.d.l. w tej materii stanowią jedynie element pomocniczy. Rozwiązanie to wydaje się stać w opozycji do uzasadnienia projektu ustawy, zakładającego jako jeden z priorytetów ujednoczenie i uproszczenie działalności podmiotów leczniczych.

Samodzielność finansowa SPZOZ-u równoznaczna jest z realizacją celu dodatkowo wyniku finansowego podmiotu. Jednak z uwagi na konieczność uwzględnienia w działalności SPZOZ-u interesu publicznego dodatni wynik finansowy należy rozumieć jako uniknięcie wyniku ujemnego (co może prowadzić np. do likwidacji podmiotu), a nie jako maksymalizację dochodu⁵⁵⁷. Od zasady samodzielnej odpowiedzialności za wynik finansowy SPZOZ-u istnieją również liczne odstępstwa, albowiem obowiązują instrumenty finansujące pośrednio lub bezpośrednio SPZOZ np. w ramach realizacji programów zdrowotnych, wyjątkiem będzie także obowiązek ciążący na podmiocie tworzącym polegający na pokryciu ujemnego wyniku finansowego. Ponadto podmiot tworzący jest odpowiedzialny za wyposażenie SPZOZ-u w odpowiednie środki majątkowe niezbędne do realizacji stawianych celów (zatem zarówno nieruchomości, jak i ruchomości). Co więcej, brak przekazania nieruchomości w nieodpłatne użytkowanie dla celów statutowych SPZOZ-u jest ewidentnym zachowaniem na jego szkodę, uniemożliwieniem generowania przychodu oraz źródłem straty⁵⁵⁸.

SPZOZ odznacza się także samodzielnością w zakresie gospodarowania posiadanym mieniem, jednakże podmiot tworzący posiada wobec SPZOZ-u kompetencje o charakterze finansowo-majątkowym. Kompetencje podmiotu tworzącego w tym aspekcie przejawiają się w szczególności w konieczności zapewnienia SPZOZ-owi środków służących do realizacji zadań. Pozytywnie należy ocenić zmianę pierwotnego brzmienia ustawy w tym zakresie, które traktowało o samodzielnym gospodarowaniu przez SPZOZ, przekazanymi w nieodpłatne użytkowanie nieruchomościami i majątkiem Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego oraz majątkiem własnym (otrzymanym lub

⁵⁵⁷ T. Rytlewski, [w:] F. Grzegorzczak (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 184.

⁵⁵⁸ M. Dercz, *Ustawa...*, Warszawa 2019, s. 222.

zakupionym)⁵⁵⁹. Unormowany w pierwotnym brzmieniu art. 54 ust. 1 u.d.l. majątek Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego (bez rozróżnienia na nieruchomości i ruchomości), którym gospodarował SPZOZ, obejmował prawa majątkowe będące tylko i wyłącznie aktywami. Każda zatem dozwolona i przewidziana przez prawo forma przekazania majątku przez Skarb Państwa lub przez jednostkę samorządu terytorialnego (najczęściej w drodze przeniesienia prawa własności) była możliwa pod warunkiem, że przedmiotem przekazania nie będą pasywa. Wydaje się, że intencją ustawodawcy w tym zakresie było nieosłabianie pozycji SPZOZ-ów przekazywanymi pasywami, przybliżającymi do ujemnego wyniku finansowego i stanowiącymi dodatkowe finansowe obciążenie⁵⁶⁰.

Czynność prawna, której celem jest zmiana wierzyciela SPZOZ-u, wymaga zgody podmiotu tworzącego. Zgoda wydawana jest przy uwzględnieniu konieczności zagwarantowania ciągłości udzielania świadczeń zdrowotnych, a także analizy sytuacji finansowej podmiotu, w tym wyniku finansowego za rok poprzedni. Wydanie przez podmiot tworzący zgody na daną czynność prawną poprzedza opinia kierownika SPZOZ-u. Powyższa aktywność SPZOZ-u w granicach własnego majątku, tj. rozporządzanie aktywami trwałymi, wniesienie majątku lub przysługującego mu do niego prawa do spółki fundacji lub stowarzyszenia, a także zmiana wierzyciela, podlega sankcji nieważności w przypadku niezastosowania się do reguł przewidzianych prawem. Według M. Dercza powyższe unormowanie winno być interpretowane w ten sposób, że zgoda wyrażona zostaje nie tylko dla dokonania czynności prawnej, której bezpośrednim celem jest zmiana wierzyciela, ale także w kwestii czynności prawnej, której skutkiem będzie zmiana wierzyciela⁵⁶¹. Inaczej T. Rytlewski, który uważa taką interpretację za zbyt daleko idącą i ogranicza konieczność wydania zgody jedynie do czynności prawnych mających bezpośrednio na celu zmianę wierzyciela⁵⁶².

Naruszenie ograniczeń związanych z samodzielnością finansową SPZOZ (jak widać – względną) obwarowane zostało przez ustawodawcę sankcją nieważności (bezwzględna – *ex tunc*). Podmiotem posiadającym interes prawny, wynikającym wprost z przepisów ustawy, w zainicjowaniu postępowania mającego na celu unieważnienie czynności prawnej zabronionej lub względnie zabronionej i dokonanej bez wymaganej

⁵⁵⁹ Zob. w kontekście interpretacji w zgodzie z przepisami kodeksu cywilnego nieodpłatnego użytkowania nieruchomości przez SPZOZ: uchwała NSA w Warszawie z dnia 17 grudnia 2001 r., FPK 14/01, POP 2002, z. 3, poz. 96, LEX nr 51730; wyrok WSA w Lublinie z dnia 13 marca 2002 r., I SA/Lu 23/02.

⁵⁶⁰ M. Dercz, *Ustawa...*, Warszawa 2019, s. 223.

⁵⁶¹ *Ibidem*, s. 224; tak też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2016 r., CSK 486/15; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 czerwca 2016 r., VI ACa 556/16, wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 14 marca 2017 r., KIO 353/17.

⁵⁶² T. Rytlewski, [w:] F. Grzegorzczak (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 191.

zgody, jest podmiot tworzący, a także, niewskazany wprost, każdy inny podmiot, który wykaże własny interes prawny w stwierdzeniu nieważności czynności⁵⁶³.

SPZOZ może generować środki finansowe w szczególności z następujących źródeł:

- 1) wykonywanej odpłatnie działalności leczniczej,
- 2) wyodrębnionej organizacyjnie działalności innej niż lecznicza,
- 3) z tytułu odsetek od lokat,
- 4) otrzymanych darowizn, spadków, zapisów, ofiarności publicznej,
- 5) z tytułu środków publicznych przekazanych celem wykonywania działalności leczniczej kwalifikowanej przez ustawę w art. 114-117⁵⁶⁴.

W aktualnym kształcie systemu ochrony zdrowia odpłatność działalności leczniczej przejawia się przede wszystkim w wynagrodzeniu uzyskiwanym przez SPZOZ od płatnika świadczeń (NFZ) w ramach świadczeń zdrowotnych udzielanych osobom objętym powszechnym ubezpieczeniem zdrowotnym. Odpłatna działalność lecznicza jest zasadą, od której mogą wystąpić wyjątki ustanowione przepisami szczególnymi. Wyłączenia podmiotowe dotyczą np. inwalidów wojennych w zakresie zaopatrzenia w leki, a także rolników, duchownych i żołnierzy, na zasadach ustalonych w ustawie o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych⁵⁶⁵. Ponadto wyłączenie zasady odpłatności może dotyczyć pomocy udzielanej w stanach nagłych⁵⁶⁶, a także na mocy przepisów szczególnych, np. do osób uprawnionych do świadczeń na mocy ustawy o cudzoziemcach lub gdy idzie o świadczenia finansowane z budżetu państwa⁵⁶⁷. Natomiast podstawowym wyłączeniem odpłatnej działalności leczniczej przez SPZOZ jest zakaz pobierania opłat od osób ubezpieczonych, jeżeli dane świadczenie objęte jest umową o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej z Funduszem⁵⁶⁸. Zatem o ile dane świadczenie w ramach działalności leczniczej SPZOZ-u nie pokrywa się swym zakresem z umową zawartą z Funduszem oraz nie występują wyłączenia przewidziane w drodze ustawy, czyli nie występują wyjątki od generalnej zasady unormowanej w u.d.l., SPZOZ może wykonywać działalność leczniczą w formie odpłatnej⁵⁶⁹.

⁵⁶³ Art. 54 ust. 6 i 7 u.d.l.

⁵⁶⁴ Art. 55 ust. 1 u.d.l.

⁵⁶⁵ Art. 44 i 45 u.ś.o.z.; zob. też J. Nowak-Kubiak, B. Łukasik, *Ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 134 i n.

⁵⁶⁶ Art. 19 u.ś.o.z.

⁵⁶⁷ Art. 13 u.ś.o.z.

⁵⁶⁸ Art. 193 pkt 4 u.ś.o.z.

⁵⁶⁹ Zob. W. Malinowski, E. Nojszewska, S. Sikorski, *Komercyjne świadczenie usług medycznych przez szpitale publiczne*, Warszawa 2017, s. 91; należy również zwrócić uwagę na odmienną interpretację Ministerstwa Zdrowia w tym zakresie, zob. odpowiedź sekretarza stanu w Ministerstwie Zdrowia – z upoważnienia ministra – na zapytanie nr 2957 w sprawie odpłatności za wizyty w poradni kardiologicznej szpitala MSWiA w Łodzi oraz niezapewnienia specjalistycznej opieki lekarskiej ze środków budżetu państwa (<http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=219E2AF1>; dostęp: 05.05.2017).

Świadczenia zdrowotne finansowane ze środków publicznych udzielane przez podmiot leczniczy niebędący przedsiębiorcą, na rzecz osób ubezpieczonych, a także uprawnionych do tych świadczeń na mocy innego niż ubezpieczenie tytułu, odbywają się nieodpłatnie, za częściową odpłatnością lub w pełni odpłatnie⁵⁷⁰. Osobom nieuprawnionym do uzyskania świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych udziela się ich odpłatnie. Wysokość opłaty ustala kierownik w regulaminie organizacyjnym, przy uwzględnieniu rzeczywistych kosztów udzielenia świadczenia⁵⁷¹.

Uzyskiwanie przez SPZOZ środków finansowych z tytułu darowizn, zapisów, spadków oraz ofiarności publicznej dotyczy pozyskiwania funduszy zarówno krajowych, jak i zagranicznych. Powyższe znajduje ograniczenie w szczególności wobec przedsiębiorców wytwarzających leki, wykonujących obrót gospodarczy lekami, wyrobami medycznymi podlegającymi refundacji – ustawowy zakaz darowizn⁵⁷². Ponadto SPZOZ może także pozyskiwać środki na realizację celów wskazanych odrębnymi przepisami – np. programy zdrowotne dotyczące ważnych zjawisk epidemiologicznych⁵⁷³. Ustawa przewiduje także możliwość pozyskiwania środków przez SPZOZ na podstawie umów o odpłatne świadczenia zdrowotne w ramach ubezpieczeń dobrowolnych (zarówno indywidualnych, jak i grupowych)⁵⁷⁴.

W odniesieniu do funkcjonowania SPZOZ-ów należy również wskazać na możliwość przekazania na ich rzecz środków publicznych⁵⁷⁵. Warto podkreślić, że – oprócz SPZOZ-ów – adresatem finansowania może być każdy podmiot wykonujący działalność leczniczą, bez względu na jego zakwalifikowanie do danej kategorii czy strukturę własnościową. Środki mogą być przekazane celem inwestycji w zakresie programów zdrowotnych, zakupu aparatury i sprzętu medycznego, przeprowadzenia remontów czy też zainwestowania w kształcenie i podnoszenie kwalifikacji osób wykonujących zawody medyczne. Podmiotem finansującym może być Skarb Państwa, reprezentowany przez ministra, centralny organ administracji rządowej lub wojewodę, a ponadto jednostka samorządu terytorialnego, uczelnia medyczna, a także inny podmiot posiadający ku temu kompetencje na mocy przepisów szczególnych. Formą przekazania środków publicznych jest dotacja lub umowa, której treść w znacznym stopniu determinuje ustawa, wskazując jako

⁵⁷⁰ Art. 44 u.d.l.; odpłatne udzielenie świadczenia zdrowotnego wiąże się z obowiązkiem wystawienia rachunku, z wyszczególnieniem zrealizowanych procedur diagnostycznych i terapeutycznych – art. 24a u.d.l.

⁵⁷¹ Art. 45 u.d.l.; zob. Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z dnia 29 lipca 2014 r., NK-N.4131.87.9.2014.SP1.

⁵⁷² Art. 49 ust. 3 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych, t.j. z dnia 23 sierpnia 2016 r. (Dz. U. poz. 1536 ze zm.).

⁵⁷³ Art. 48 i n. u.ś.o.z.

⁵⁷⁴ Art. 55 ust. 2 u.d.l.

⁵⁷⁵ W szczególności idzie o dochody publiczne oraz środki pochodzące z budżetu UE – zob. art. 5 u.f.p.

elementy obligatoryjne w szczególności kwestie związane ze szczegółowym opisem zadania, wysokością finansowania czy też terminem wykorzystania przyznanych środków⁵⁷⁶.

Podkreślenia również wymaga, że regulacje u.d.l. ustanawiają przepisy szczególne w zakresie udzielania zamówień publicznych. Umowa w przedmiocie zamówienia (udzielania w określonym zakresie świadczeń zdrowotnych) zawierana jest pomiędzy podmiotem leczniczym (tutaj: SPZOZ-em udzielającym zamówienia), jeżeli jest on zobowiązany na podstawie Pr.z.p. do stosowania przepisów tej ustawy, a podmiotem wykonującym działalność leczniczą lub osobą posiadającą odpowiednie kwalifikacje (przyjmującym zamówienie). Zamówienie udzielane jest w trybie konkursu ofert⁵⁷⁷.

Różnica pomiędzy osiągniętym przychodem przez dany podmiot a kosztem jego osiągnięcia w danym okresie sprawozdawczym nazywana jest w rachunkowości wynikiem finansowym. Wynik finansowy może być dodatni (zysk) lub ujemny (strata), w zależności od tego, czy przychody przewyższają koszty ich uzyskania czy odwrotnie⁵⁷⁸. Wynik finansowy w naukach ekonomicznych odzwierciedla miarę efektywności danego przedsiębiorstwa⁵⁷⁹.

Jeżeli sprawozdanie finansowe SPZOZ-u wykaże stratę netto, podmiot zobowiązany jest do jej pokrycia we własnym zakresie. W sytuacji gdy strata za rok obrotowy nie może być pokryta przez SPZOZ, w terminie 9 miesięcy od upływu terminu do zatwierdzenia sprawozdania finansowego zobowiązany do jej pokrycia jest podmiot tworzący. Wartość pokrycia straty przez podmiot tworzący nie może przekraczać sumy straty netto i kosztów amortyzacji. Gdy strata netto nie może być pokryta przez SPZOZ oraz po dodaniu kosztów amortyzacji ma wartość ujemną, a podmiot tworzący, w wyżej określonym terminie, także nie dokonał jej pokrycia, zobowiązany jest w terminie 12 miesięcy od dnia upływu terminu do zatwierdzenia sprawozdania finansowego SPZOZ-u wydać odpowiednie rozporządzenie, zarządzenie albo uchwałę w przedmiocie jego likwidacji. Obowiązek ten powstawał najwcześniej po zatwierdzeniu sprawozdania finansowego za 2012 r.⁵⁸⁰

Warto w tym miejscu zaznaczyć, że w aktualnym kształcie ustawodawstwa nie ma konieczności zagwarantowania pacjentom świadczeń zastępczych, co oznacza, iż przy podejmowaniu decyzji o likwidacji podmiotu leczniczego nie ma obowiązku uwzględniania konsekwencji w postaci pozbawienia świadczeniobiorców dostępu do opieki zdrowotnej⁵⁸¹.

⁵⁷⁶ Szerzej w art. 114117 u.d.l.

⁵⁷⁷ Zob. więcej w treści norm art. 26-27 u.d.l.

⁵⁷⁸ W. Gabrusewicz, *Sprawozdawczość finansowa*, Poznań 2005, s. 208.

⁵⁷⁹ J. Franc-Dąbrowska, *Poziomy wyniku finansowego miarą sytuacji finansowej przedsiębiorstw w warunkach rozwoju zrównoważonego*, „Zeszyty Naukowe Akademii Rolniczej we Wrocławiu” 2006, nr 540, s. 149.

⁵⁸⁰ Art. 59 w zw. z art. 216 i 221 u.d.l.

⁵⁸¹ Zob. w tym kontekście poprzednio obowiązującą regulację – art. 43 u.z.o.z.

Pozytywnie należy ocenić zabieg legislacyjny polegający na wprowadzeniu kosztów amortyzacji do wyliczania ujemnej wartości wyniku finansowego danego podmiotu. Koszty amortyzacji powiązane są w szczególności z długofalowymi inwestycjami, gdyby nie były uwzględniane, podmioty wykazujące krótkoterminową stratę, które w dłuższej perspektywie wykażą dodatni wynik finansowy, zaliczane byłyby do kategorii SPZOZ-ów nierentownych, wymagających pomocy finansowej podmiotów tworzących, likwidacji bądź przekształcenia⁵⁸².

Brak wydania przez podmiot tworzący aktu likwidacyjnego w powyższych warunkach stanowi bezprawne zaniechanie⁵⁸³. Jednakże w aktualnym kształcie ustawodawstwa brak jest jakiegokolwiek sankcji adresowanej do podmiotów tworzących, które nie wywiązują się z tego obowiązku⁵⁸⁴.

Niezależnie od obowiązków podmiotu tworzącego, w sytuacji wystąpienia straty netto w sprawozdaniu finansowym SPZOZ-u jego kierownik jest zobowiązany do sporządzenia planu naprawczego w terminie 3 miesięcy od upływu terminu do zatwierdzenia planu finansowego. Program naprawczy winien brać pod uwagę wyniki raportu o sytuacji ekonomiczno-finansowej zakładu⁵⁸⁵ i jest sporządzany na czas nie dłuższy niż 3 lata. Podmiot tworzący zatwierdza plan na wniosek kierownika SPZOZ-u⁵⁸⁶.

Zgodnie z powyższym należy zauważyć, że za wynik finansowy SPZOZ-u jest odpowiedzialny nie tylko on sam, ale także pośrednio podmiot tworzący, wobec którego, w przypadku braku samodzielnego pokrycia straty netto przez SPZOZ, aktualizuje się obowiązek jej pokrycia lub likwidacja podmiotu.

⁵⁸² Tak też T. Rytlewski, [w:] F. Grzegorzczak (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 205.

⁵⁸³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 kwietnia 2005 r., II CK 600/04; inaczej M. Nesterowicz w glosie do wyroku SN z dnia 29 października 2003 r., III CK 134/02, OSP 2005, z. 4, poz. 55, teza 1.

⁵⁸⁴ Podobnie T. Rytlewski, [w:] F. Grzegorzczak (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 206.

⁵⁸⁵ „1. W terminie do dnia 31 maja każdego roku kierownik samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej sporządza i przekazuje podmiotowi tworzącemu raport o sytuacji ekonomiczno-finansowej samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej.

2. Raport, o którym mowa w ust. 1, jest przygotowywany na podstawie sprawozdania finansowego za poprzedni rok obrotowy i zawiera w szczególności analizę sytuacji ekonomiczno-finansowej za poprzedni rok obrotowy, prognozę sytuacji ekonomiczno-finansowej na kolejne trzy lata obrotowe wraz z opisem przyjętych założeń oraz informację o istotnych zdarzeniach mających wpływ na sytuację ekonomiczno-finansową samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej.

3. Analizy oraz prognozy sytuacji ekonomiczno-finansowej, o których mowa w ust. 2, dokonuje się na podstawie wskaźników ekonomiczno-finansowych.

4. Podmiot tworzący dokonuje oceny sytuacji ekonomiczno-finansowej samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej na podstawie raportu, o którym mowa w ust. 1.

5. Minister właściwy do spraw zdrowia w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw finansów publicznych określi, w drodze rozporządzenia, wskaźniki ekonomiczno-finansowe, o których mowa w ust. 3, sposób ich obliczania oraz przypisane im punktowe oceny służące do analizy ekonomiczno-finansowej, mając na uwadze zapewnienie przejrzystości i jednolitości analizy sytuacji ekonomiczno-finansowej samodzielnymi publicznymi zakładami opieki zdrowotnej oraz porównywalności tych wskaźników” – art. 53a u.d.l.

⁵⁸⁶ Art. 59 u.d.l.

Pierwotne brzmienie norm u.d.l. w zakresie pokrywania ujemnego wyniku finansowego SPZOZ-u wyrażało także ideę prawodawcy w postaci przeorganizowania krajowego systemu ochrony zdrowia w kierunku skomercjalizowanego organizmu opartego na funkcjonowaniu spółek prawa handlowego. Powyższe znajduje uzasadnienie w treści przepisu art. 59 u.d.l. w wersji ogłoszonej, zakładającej, że podmiot tworzący w sytuacji niepokrycia ujemnego wyniku finansowego SPZOZ-u dokonuje jego likwidacji albo przekształcenia formy organizacyjno-prawnej (*de facto* przekształcenia w spółkę kapitałową na mocy procedury usankcjonowanej w u.d.l.). Zauważyć jednak należy, że pomimo odjęcia tej kompetencji podmiotom tworzącym nie rozwiązano istoty problemu – powszechnego zadłużenia SPZOZ-ów.

7. SPZOZ jako przedsiębiorca

7.1. Pojęcie przedsiębiorcy i przedsiębiorstwa

Doktrynalne ujęcie pojęcia „przedsiębiorcy” ma swoje źródło w naukach ekonomicznych oraz prawnych. Ekonomia definiuje przedsiębiorcę jako podmiot, który wnosi kapitał własny do przedsiębiorstwa, kieruje nim w sposób samodzielny, podejmując niezależne i autonomiczne decyzje, jest odpowiedzialny osobiście za skutki działalności w kontekście prawnym oraz we własnym imieniu podejmuje ryzyko gospodarcze związane z jego prowadzeniem⁵⁸⁷.

Gdy idzie o definicję przedsiębiorcy na gruncie prawa UE, jest ona interpretowana przez pryzmat art. 49 TFUE (dawniej art. 43 TWE), tj. przedsiębiorcą jest adresat swobody przedsiębiorczości. Zatem przedsiębiorca w rozumieniu prawa unijnego to osoba fizyczna będąca obywatelem państwa członkowskiego UE oraz „spółki prawa cywilnego lub handlowego, a także spółdzielnie oraz inne osoby prawne prawa publicznego lub prywatnego, z wyjątkiem spółek, których działalność nie jest nastawiona na osiągnięcie zysków”, które zostały „założone zgodnie z ustawodawstwem Państwa Członkowskiego i mające swoją statutową siedzibę, zarząd lub główne przedsiębiorstwo wewnątrz Unii” – art. 54 TFUE (dawniej 48 TWE). Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (wcześniej Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości) precyzuje postanowienia traktatowe, definiując przedsiębiorcę jako podmiot wykonujący działalność w sposób permanentny, ciągły, samodzielnie, zarobkowo oraz w innym

⁵⁸⁷ Z. Wiszniewski, *Wybrane zagadnienia teorii przedsiębiorstwa*, [w:] M. Bednarski, J. Wilkin (red.), *Ekonomia dla prawników i nie tylko*, Warszawa 2008, s. 63 i n.; R. Milewski (red.), *Elementarne zagadnienia ekonomii*, Warszawa 1999, s. 160; C. Kosikowski, *Publiczne prawo gospodarcze Polski i Unii Europejskiej*, Warszawa 2010, s. 204.

państwie członkowskim⁵⁸⁸. Stanowisko sądownictwa unijnego pozwala na zdefiniowanie działalności gospodarczej w rozumieniu prawa traktatowego, której stałość, stabilność stanowi odróżnienie od świadczenia usług, podlegającej bardziej liberalnej swobodzie świadczenia usług⁵⁸⁹.

Prawo UE wprowadza zasadę narodowego traktowania przedsiębiorców. W konsekwencji działalność gospodarcza winna być wykonywana wedle zasad i reguł właściwych państwu, w którym rzeczywiście jest wykonywana. Skutkiem takiego stanu rzeczy mogą być różnice w sytuacji prawnej przedsiębiorców wykonujących działalność gospodarczą w poszczególnych państwach członkowskich. Jednakże, co należy podkreślić, przedsiębiorca na gruncie prawa unijnego, a precyzując, na podstawie swobody przedsiębiorczości posiada gwarancję niedyskryminacji z uwagi na pochodzenie z innego państwa członkowskiego. Powyższe ma swoje źródło w zakazie adresowanym do państw członkowskich stosowania barier, przeszkód wobec przedsiębiorców z innych krajów członkowskich, jeśli obywatele danego państwa nie są zobowiązani do analogicznego zachowania⁵⁹⁰.

W powszechnie obowiązującym krajowym porządku prawnym, złożonym z systemów, gałęzi i dziedzin, część aktów prawnych ma charakter generalny, podstawowy względem innych. Tytuły tych aktów normatywnych wyróżnione zostały przez prawodawcę jako „kodeksy” lub „prawa”, co nie oznacza wcale, że ustawy tego rodzaju posiadają większą moc prawną od „zwykłych” ustaw, idzie bowiem jedynie o wyeksponowanie danego aktu spośród pozostałych jako zawierającego najważniejsze dla systemu, gałęzi, dziedziny regulacje. Jednakże wcale nieodosobnione są sytuacje, gdy ustawodawca decyduje się na unormowanie kwestii ogólnych, podstawowych w danej sferze, w akcie normatywnym zwanym „ustawą”. Takim też aktem była u.s.d.g. z uwagi na generalne

⁵⁸⁸ Sprawa C-35/96 *Komisja p. Republice Włoskiej*, ECR [1998] I-3851; Sprawa C-118/85 *Komisja p. Republice Włoskiej*, ECR [1987] 2599 – teza nr 7.

⁵⁸⁹ Wyrok w sprawie C-55/94, *Gebhard*:

„1. Obywatel państwa członkowskiego, który w stały i ciągły sposób prowadzi w jednym państwie członkowskim działalność zawodową, w ramach której kontaktuje się ze swego miejsca pracy m.in. z obywatelami tego państwa, podlega przepisom rozdziału o swobodzie przedsiębiorczości, a nie rozdziału o świadczeniu usług.

2. Z art. 60(3) TWE wynika, że przepisy o swobodnym przepływie towarów obejmują przynajmniej w przypadkach, gdy świadczenie usługi związane jest ze zmianą miejsca pobytu usługodawcy – sytuacje, w których dany podmiot przemieszcza się z jednego państwa do drugiego nie w celu prowadzenia tam przedsiębiorstwa, lecz jedynie z zamiarem czasowego wykonywania działalności. Przejściowy charakter świadczenia usług należy oceniać uwzględniając jego okres, częstotliwość, regularne powtarzanie i ciągłość. Nie wyklucza to posiadania przez usługodawcę w rozumieniu Traktatu infrastruktury w państwie odbiorcy usług, w postaci biura, miejsca praktyki lub kancelarii, koniecznych do świadczenia usług”; zob. też C. Kosikowski, *Publiczne prawo gospodarcze...*, s. 208 i 213.

⁵⁹⁰ J. Barcz, [w:] *idem* (red.), *Prawo Unii Europejskiej. Prawo materialne i polityki*, Warszawa 2003, s. 88 i n.; R. Sowiński, *Wolność i ustawowa swoboda działalności gospodarczej*, Wrocław 2007, s. 131 i n.

uregulowanie problematyki związanej z wolnością gospodarczą – publicznym prawem podmiotowym gwarantowanym Konstytucją RP⁵⁹¹.

Pojęcie przedsiębiorcy na kanwie obowiązującego prawa krajowego nie jest jednolite, jego rozumienie jest zależne od celu regulacji. Dwoma najdonioślejszymi definicjami w rodzimym prawodawstwie są te zawarte w kodeksie cywilnym oraz w Pr. prz. Pierwsza jest uniwersalną dla stosunków cywilnoprawnych, natomiast druga z podanych odnosi się do relacji publicznoprawnych⁵⁹². Należy jednak pamiętać, że obie definicje znajdują zastosowanie w danej sytuacji prawnej, o ile przepis szczególny nie przewiduje odrębnego rozumienia pojęcia „przedsiębiorcy”. Z pewnością należy stwierdzić, że dorobek doktryny jest bogatszy w stosunku do publicznoprawnego ujęcia przedsiębiorcy uregulowanego w Pr. prz. (zwanej także konstytucją działalności gospodarczej). Nauka prawa cywilnego dopuszcza zatem posiłkowanie się dorobkiem jurysprudencji i judykatury na tle prawa publicznego, w aspekcie pojęcia „przedsiębiorcy”, pomimo że obie definicje pozostają autonomiczne⁵⁹³. Autonomiczność obydwu definicji nie stanowi wszak o ich całkowitej rozłączności. Wręcz przeciwnie, albowiem sytuacja prawna danego podmiotu winna być interpretowana w sposób kompleksowy. Z treści obu definicji można bowiem wywnioskować, że są one zharmonizowane. Owa zbieżność obu definicji przejawia się w kwalifikacji działalności zawodowej wyróżnionej w k.c. do działalności gospodarczej w rozumieniu Pr. prz., jednakże jako nieracjonalne należy ocenić brak konsekwencji prawodawcy w tej mierze. Takie stanowisko jest również przedstawiane w orzecznictwie Sądu Najwyższego – przedsiębiorca w rozumieniu Pr. prz. jest automatycznie kwalifikowany jako przedsiębiorca w stosunkach cywilnoprawnych⁵⁹⁴. Definiując przedsiębiorcę, należy zatem brać pod uwagę aspekt podmiotowy (przedsiębiorca jako podmiot praw i obowiązków), przedmiotowy (działalność gospodarcza) oraz funkcjonalny (wykonywanie działalności gospodarczej przez przedsiębiorcę we własnym imieniu)⁵⁹⁵. Zrozumiałe jest, że w stosunku do niektórych aktów prawnych istnieje *ratio legis* wprowadzania odrębnej od podstawowej definicji przedsiębiorcy, jednakże wydaje się, że ich aktualna mnogość wprowadza niepożądany chaos i niepewność sytuacji prawnej przedsiębiorcy⁵⁹⁶.

⁵⁹¹ M. Zieliński, [w:] S. Wronkowska, M. Zieliński, *Komentarz do zasad techniki prawodawczej*, Warszawa 2012, s. 49.

⁵⁹² W. Popiołek, *Komentarz do art. 43¹*, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. I. *Komentarz do artykułów 1-449¹¹*, Warszawa 2005, s. 153 i n.

⁵⁹³ Ł. Żelechowski, *Komentarz do art. 43¹*, [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny...*, t. I, s. 458 i n.

⁵⁹⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 23 marca 2007 r., II CSK 65/07.

⁵⁹⁵ T. Kocowski, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego*, t. 8a-b. *Publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2013, s. 198 oraz E. Skowrońska-Bocian, M. Warciński, *Komentarz do art. 43¹*, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny...*, t. I, s. 166-172.

⁵⁹⁶ W. Katner, *Komentarz do art. 43¹*, [w:] M. Pyziak-Szafnicka (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, Warszawa 2009, s. 399 i n.

Prowadzenie działalności gospodarczej zostało unormowane w polskim porządku prawnym po raz pierwszy w rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 7 czerwca 1927 r. o prawie przemysłowym⁵⁹⁷. Powyższy akt prawny w art. 1 zdefiniował „przemysł” jako wszelkie zatrudnienie zarobkowe lub przedsiębiorstwo, wykonywane w sposób samoistny i zawodowy. Zakres przedmiotowy „przemysłu” dotyczył działalności wytwarzającej, przetwarzającej, handlowej oraz usługowej. Ponadto art. 2 tegoż rozporządzenia wprowadzał wyłączenia w postaci rodzajów działalności lub jej przedmiotu, które nie wchodziły w zakres znaczeniowy „przemysłu”, tym samym nie podlegały przepisom powyższego rozporządzenia⁵⁹⁸. Termin „przedsiębiorca” w krajowym prawie publicznym zastąpił „podmiot gospodarczy”, który został wprowadzony do krajowego porządku prawnego przepisami ustawy przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym⁵⁹⁹ i funkcjonował w okresie obowiązywania ustawy o działalności gospodarczej⁶⁰⁰. Prawo działalności gospodarczej⁶⁰¹, czyli akt prawny normujący wykonywanie działalności gospodarczej, który zastąpił ustawę o działalności gospodarczej, nie zmienił gruntownie uniwersalnej definicji przedsiębiorcy wprowadzonej przez poprzednią ustawę, jednakże usankcjonował szereg modyfikacji w stosunku do podmiotów zagranicznych wykonujących działalność gospodarczą, a także gdy idzie o unormowania adresowane do wspólników spółki cywilnej⁶⁰². Obowiązująca do niedawna ustawa o swobodzie działalności gospodarczej⁶⁰³ kontynuowała sposób definiowania przedsiębiorcy w sferze prawa publicznego, stanowiąc, że „Przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Za przedsiębiorców uznaje się także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej”⁶⁰⁴. Aktualnie obowiązująca Pr. prz. nie zmieniła istoty zdefiniowania „przedsiębiorcy”. Prawodawca zdecydował się natomiast na zmianę czysto redakcyjną, bowiem wyznacznik „we własnym imieniu” został włączony do definicji legalnej działalności gospodarczej⁶⁰⁵.

⁵⁹⁷ Dz. U. RP Nr 53, poz. 468 ze zm.

⁵⁹⁸ T. Kocowski, [w:] A. Borkowski [et al.], *Administracyjne prawo gospodarcze...*, s. 68-69.

⁵⁹⁹ Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. Nr 121, poz. 770).

⁶⁰⁰ Ustawa z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 41, poz. 324 ze zm.).

⁶⁰¹ Ustawa z dnia 19 listopada 1999 r. – Prawo działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 101, poz. 1178 ze zm.).

⁶⁰² Szerzej T. Kocowski, *Przedsiębiorcy*, [w:] A. Borkowski [et al.], *Administracyjne prawo gospodarcze...*, s. 89.

⁶⁰³ Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173, poz. 1807).

⁶⁰⁴ Art. 4 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

⁶⁰⁵ Art. 3 i 4 ust. 1 i 2 Pr. prz.

Natomiast gdy idzie o cywilnoprawne ujęcie przedsiębiorcy, to aktualna definicja z k.c. jest następczą pojęcia „kupca”, obowiązującego na podstawie przepisów kodeksu handlowego⁶⁰⁶. Kodeks cywilny definiuje przedsiębiorcę jako osobę fizyczną, osobę prawną i jednostkę organizacyjną, o której mowa w art. 33¹ § 1 k.c., prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową⁶⁰⁷. Autonomiczna definicja przedsiębiorcy na gruncie prawa prywatnego ustanowiona została przykładowo w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji: „Przedsiębiorcami, w rozumieniu ustawy, są osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, które prowadząc, chociażby ubocznie, działalność zarobkową lub zawodową uczestniczą w działalności gospodarczej”⁶⁰⁸.

Do podstawowych definicji publicznego prawa gospodarczego, obok pojęcia przedsiębiorcy oraz działalności gospodarczej, należy również zaliczyć „przedsiębiorstwo”, które może być ujęte w aspekcie podmiotowym, przedmiotowym i funkcjonalnym. Rozpatrywanie pojęcia „przedsiębiorstwa” przez pryzmat podmiotowy dotyczy sytuacji prawnej podmiotu, który je prowadzi – przedsiębiorcy. Ujęcie funkcjonalne związane jest z przeznaczeniem przedsiębiorstwa, zatem idzie o zdefiniowanie przedsiębiorstwa za pomocą wykonywanej działalności gospodarczej. Najistotniejsze jednak pozostaje opisanie przedsiębiorstwa w kontekście przedmiotowym jako zorganizowanego w celu prowadzenia działalności gospodarczej zespołu środków⁶⁰⁹. Przedsiębiorstwo może być także ujęte w sposób kompleksowy, tj. przy uwzględnieniu okoliczności i wartości decydującym o powodzeniu danego przedsiębiorstwa na rynku. W skład takiego kompleksowego opisu dodatkowo zaliczyć należy – oprócz składników zawartych w ujęciu

⁶⁰⁶ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 r. – Kodeks handlowy (Dz. U. Nr 57, poz. 502 ze zm.).

⁶⁰⁷ Art. 43¹ k.c.

⁶⁰⁸ Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, t.j. z dnia 26 czerwca 2003 r. (Dz. U. Nr 153, poz. 1503 ze zm.).

⁶⁰⁹ Najczęstszym jest odwołanie do treści art. 55¹ k.c.: „Przedsiębiorstwo jest zorganizowanym zespołem składników niematerialnych i materialnych przeznaczonym do prowadzenia działalności gospodarczej.

Obejmuje ono w szczególności:

- 1) oznaczenie indywidualizujące przedsiębiorstwo lub jego wyodrębnione części (nazwa przedsiębiorstwa);
- 2) własność nieruchomości lub ruchomości, w tym urządzeń, materiałów, towarów i wyrobów, oraz inne prawa rzeczowe do nieruchomości lub ruchomości;
- 3) prawa wynikające z umów najmu i dzierżawy nieruchomości lub ruchomości oraz prawa do korzystania z nieruchomości lub ruchomości wynikające z innych stosunków prawnych;
- 4) wierzytelności, prawa z papierów wartościowych i środki pieniężne;
- 5) koncesje, licencje i zezwolenia;
- 6) patenty i inne prawa własności przemysłowej;
- 7) majątkowe prawa autorskie i majątkowe prawa pokrewne;
- 8) tajemnice przedsiębiorstwa;
- 9) księgi i dokumenty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej”; T. Kocowski, *Administracyjne prawo gospodarcze...*, s. 93.

przedmiotowym – także takie elementy jak lokalizacja siedziby przedsiębiorstwa, zdolność kredytowa, siła marki, prestiż⁶¹⁰.

7.2. Pojęcie działalności gospodarczej, jej rodzaje i wyznaczniki

Działalność gospodarcza na gruncie niedawno jeszcze obowiązujących przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej definiowana była w sposób przedmiotowy, tj. wskazując aktywności kwalifikowane jako działalność gospodarcza. Prawodawca zdecydował się na enumeratywne wyliczenie rodzajów działalności, które to w połączeniu z pozostałymi determinantami zawartymi w definicji stanowiły działalność gospodarczą. Do rodzajów działalności gospodarczej należało zaliczyć działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową, a także poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż. Pomimo tego, że katalog działalności miał charakter zamknięty, to wydaje się, że ze względu na wskazane aktywności wyczerpywały one każdą możliwą „gospodarczą” działalność człowieka. Natura działalności gospodarczej, wolność jej podejmowania i wykonywania, skutkuje możliwością wykonywania więcej niż jednego rodzaju działalności przez danego przedsiębiorcę, przykładowo wytwórczej i handlowej w przypadku producenta wykonującego także aktywność w przedmiocie handlowania własnymi wyrobami⁶¹¹.

Oprócz powyższego zakresem przedmiotowym działalności gospodarczej objęta została na mocy poprzednio obowiązujących przepisów także działalność zawodowa. Działalność zawodową należy interpretować w zgodzie z postanowieniami Konstytucji w przedmiocie ustanowienia zawodów zaufania publicznego (art. 17 ust. 1 Konstytucji RP). Wobec powyższego, działalność zawodową winno cechować wysokie wykształcenie, specjalistyczna w danej dziedzinie wiedza, tajemnica zawodowa, osobisty stosunek (zaufanie), samorząd. Kwalifikacja danej aktywności jako działalności zawodowej to przede wszystkim identyfikacja przez pryzmat treści art. 88 k.s.h.⁶¹², choć podkreślić należy, że przepis ten nie stanowi zamkniętego katalogu rodzajów działalności zawodowej⁶¹³.

Wymaga wyraźnego wyekspozowania, że prawo stanowi element wtórny w stosunku do ekonomii. Pierwotnie występują dane zjawiska o charakterze ekonomicznym,

⁶¹⁰ M. Zdyb, *Działalność gospodarcza i publiczne prawo gospodarcze*, Kraków 2002, s. 30.

⁶¹¹ M. Szydło, *Swoboda działalności...*, s. 26.

⁶¹² „Partnerami w spółce mogą być osoby uprawnione do wykonywania następujących zawodów: adwokata, aptekarza, architekta, inżyniera budownictwa, biegłego rewidenta, brokera ubezpieczeniowego, doradcy podatkowego, maklera papierów wartościowych, doradcy inwestycyjnego, księgowego, lekarza, lekarza dentystry, lekarza weterynarii, notariusza, pielęgniarki, położnej, radcy prawnego, rzecznika patentowego, rzeczoznawcy majątkowego i tłumacza przysięgłego”.

⁶¹³ M. Piotrowski, *Prawo przedsiębiorstw (wykład prawa gospodarczego)*, Poznań 2009, s. 34.

gospodarczym, a dopiero w ich następstwie regulacja prawna⁶¹⁴. W związku z powyższym pojęcie działalności gospodarczej stanowi efekt ujęcia w normy prawne ekonomicznych aktywności takich jak procesy wytwórcze lub działalność usługowa. Doktryna zajmuje stanowisko, że sfery możliwej działalności gospodarczej winny być wykładane w zgodzie z naukami ekonomicznymi. Ponadto wykładnia prawa w kontekście omawianej problematyki powinna być wykładnią rozszerzającą, zmierzającą do jak najszerzej kwalifikacji danej aktywności człowieka do działalności gospodarczej. Wykładnia rozszerzająca w tym wymiarze znajduje uzasadnienie w postaci zagwarantowania jak najszerzej grupie podmiotów konstytucyjnego publicznego prawa podmiotowego w postaci wolności gospodarczej⁶¹⁵. Powyższe argumenty zostały uwzględnione przez prawodawcę, w związku z czym w aktualnym kształcie ustawodawstwa, na gruncie przepisów Pr. prz., definicja działalności gospodarczej została uproszczona i nie występuje już katalog działalności, która to może zostać zakwalifikowana jako działalność gospodarcza⁶¹⁶.

Pomimo zrezygnowania przez ustawodawcę z definiowania działalności gospodarczej przez pryzmat rodzaju aktywności przedsiębiorcy aktualnie pozostaje, że działalność ta może być wykonywana jako wytwórcza, budowlana, usługowa, a także związana z wydobywaniem kopalin ze złóż.

Kwalifikacja do danego rodzaju działalności gospodarczej, w świetle przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, odbywała się na podstawie krajowej kwalifikacji statystycznej – Polskiej Klasyfikacji Działalności⁶¹⁷. Podkreślić należy, że kwalifikacja według PKD jest szczególnie istotna w kontekście działalności usługowej. Krajowa kwalifikacja jest zbieżna z systematyką unijną, tj. „statystyczną klasyfikacją działalności gospodarczej NACE Rev2, wprowadzonej rozporządzeniem (WE) Nr 1893/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 grudnia 2006 r. w sprawie statystycznej klasyfikacji działalności gospodarczej NACE Rev 2 i zmieniającym rozporządzenie Rady (EWG) Nr 3037/90 oraz niektóre rozporządzenia WE w sprawie określonych dziedzin statystycznych”⁶¹⁸. Ponadto PKD została dostosowana do klasyfikacji Organizacji Narodów Zjednoczonych – *International Standard Industrial Classification of all Economic Activities ISIC Rev.4* (Międzynarodowej Standardowej Klasyfikacji Rodzajów Działalności)⁶¹⁹.

Gdy idzie o pierwszy z rodzajów działalności gospodarczej, tj. działalność wytwórczą, polega on na stworzeniu danego dobra, produktu. Co istotne, ów wytwór może

⁶¹⁴ Zob. też R. Sowiński, *op. cit.*, s. 283.

⁶¹⁵ M. Szydło, *Swoboda działalności...*, s. 19.

⁶¹⁶ „Obowiązujące przepisy normują, że działalność gospodarcza jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły” – art. 3 Pr. prz.

⁶¹⁷ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 24 grudnia 2007 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD) (Dz. U. Nr 251, poz. 1885 ze zm.), dalej jako PKD.

⁶¹⁸ Dz. Urz. UE L 393/1 z 30.12.2006.

⁶¹⁹ <https://unstats.un.org/unsd/cr/registry/docs/isic4-050819.pdf> [dostęp: 12.05.2017].

przybrać formę tak produktu materialnego, jak i produktu niematerialnego. Handel jako przedmiot działalności gospodarczej jest nabywaniem lub sprzedażą zarówno dóbr, jak i usług. Działalność handlowa może skupiać się na nabywaniu lub sprzedaży dużych partii (działalność hurtowa) lub na nabywaniu lub sprzedaży pojedynczych (działalność detaliczna) dóbr lub usług. Ponadto działalność handlowa może także przybrać formę pośrednictwa, jak np. działalność komisowa⁶²⁰.

Do działalności budowlanej zaliczamy na podstawie przepisów ustawy Prawo budowlane działalność w przedmiocie projektowania, budowy, a także utrzymania i rozbioru obiektów budowlanych⁶²¹. Oprócz powyższego wskazania działalnością budowlaną będą także wszelkie prace o charakterze wykończeniowym, mające na celu wyposażenie, urządzenie danego wnętrza, o ile stanowi to integralną część obiektu budowlanego⁶²².

Usługi jako przedmiot działalności gospodarczej można opisać na podstawie PKD, a precyzując – za pomocą załącznika do rozporządzenia ustanawiającego krajową klasyfikację. Należy zatem wskazać, że usługi dzielimy na usługi przeznaczone na cele produkcyjne oraz usługi świadczone na rzecz konsumpcji. Podział przeprowadzony został na podstawie adresatów danego świadczenia oraz jego przeznaczenia. Usługi produkcyjne skierowane są do jednostek gospodarczych, których aktywność dotyczy produkcji, co ważne – usługi te same w sobie nie tworzą nowych dóbr materialnych. Gdy idzie natomiast o usługi o charakterze konsumpcyjnym, to są to świadczenia na rzecz jednostek gospodarki narodowej, a także usługi świadczone ludności w wymiarze indywidualnym, zbiorowym lub ogólnospołecznym⁶²³.

Działalność gospodarcza w rodzaju poszukiwania, rozpoznawania, wydobywania kopaliny ze złóż jest w szczególności przedmiotem zainteresowania przepisów ustawy prawo geologiczne i górnicze⁶²⁴. Warto również zasygnalizować, że działalność ta ze względu na konieczność ochrony dóbr policyjnych podlega koncesjonowaniu⁶²⁵. Na mocy przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej nie występował – jak w treści wcześniej obowiązujących ustaw – rodzaj działalności gospodarczej związany z eksploatacją złóż naturalnych. Jednakże taki stan rzeczy nie wyłączał takiej aktywności z zakresu przedmiotowego działalności gospodarczej, albowiem mogła być ona kwalifikowana jako działalność o charakterze wytwórczym, usługowym, a także

⁶²⁰ Art. 765-773 k.c.

⁶²¹ Art.3 pkt 7 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane, t.j. z dnia 9 lutego 2016 r. (Dz. U. poz. 290 ze zm.).

⁶²² C. Kosikowski, *Publiczne prawo gospodarcze...* s. 218.

⁶²³ M. Szydło, *Swoboda działalności...*, s. 28.

⁶²⁴ Ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. – Prawo geologiczne i górnicze, t.j. z dnia 1 lipca 2016 r. (Dz. U. poz. 1131 ze zm.).

⁶²⁵ Art. 21 ust. 1 wyżej powołanej ustawy.

wytwórczo-usługowym (mieszanym). Cechą tego rodzaju działalności gospodarczej jest fakt, że jej wykonywanie stanowi wykorzystywanie zasobów naturalnych. Do wyżej wskazanych zasobów zaliczyć należy strategiczne zasoby naturalne kraju⁶²⁶, czyli w szczególności lasy państwowe, wody podziemne i powierzchniowe⁶²⁷, a także zasoby naturalne takiego statusu nieposiadające, np. dziko żyjące zwierzęta⁶²⁸.

Konstytutywną cechą działalności gospodarczej jest jej nastawienie na zysk, cel zarobkowy rozumiany jako dążenie danego podmiotu do nadwyżki przychodu nad kosztem aktywności. Zarobkowość w kontekście działalności gospodarczej rozważana winna być pod kątem subiektywnym. Oznacza to, że kwalifikacja danej działalności jako gospodarczej powinna identyfikować racjonalne dążenie danego podmiotu do osiągnięcia zysku. Irrelevantny w tym kontekście będzie zatem zysk w ujęciu obiektywnym⁶²⁹. W konsekwencji działalność, której rezultatem jest strata (nadwyżka kosztów nad przychodem z działalności), nie traci przymiotu „gospodarczej”. Zaznaczenia bowiem wymaga, że definicja działalności gospodarczej w aktualnym kształcie ustawodawstwa definiuje ją poprzez zarobkowość – nie zysk⁶³⁰. Zarobkiem jest bowiem wykonywanie działalności odpłatnie w oderwaniu od obiektywnego efektu w postaci relacji pomiędzy osiągniętymi przychodami i poniesionymi kosztami działalności⁶³¹. Zarobkowa działalność gospodarcza pojawia się zatem w momencie intencji, celu, nie efektu: „[p]obieranie wynagrodzenia wyższego niż koszty danej działalności trzeba przy tym uznać za działanie w celu osiągnięcia zysków, jako że w takim przypadku jest oczywiste, iż owe czyste zyski muszą się pojawić. Trudno byłoby przecież przyjąć, że ten kto pobiera wynagrodzenie wyższe niż koszty nie chce równocześnie działać w celu osiągnięcia zysku (a co najmniej można powiedzieć, że godzi się on wówczas na osiągnięcie tego zysku)”⁶³².

⁶²⁶ Ustawa z dnia 6 lipca 2001 r. o zachowaniu narodowego charakteru strategicznych zasobów naturalnych kraju (Dz. U. Nr 97, poz. 1051 ze zm.).

⁶²⁷ W rozumieniu przepisów ustawy z dnia 18 lipca 2001 r. – Prawo wodne, t.j. z dnia 27 lutego 2015 r. (Dz. U. poz. 469 ze zm.).

⁶²⁸ C. Kosikowski, *Publiczne prawo gospodarcze...*, s. 220.

⁶²⁹ M. Gajewski, *Działalność gospodarcza i przedsiębiorca*, [w:] S. Piątek, I. Postuła (red.), *Podstawy prawa w gospodarce*, Warszawa 2011, s. 95 i n.

⁶³⁰ Zob. wyrok TK z dnia 5 października 2005 r., SK 39/05, OTK-A 2005/9/99, jak również decyzję Prezesa UOKiK z dnia 8 września 2008 r. Nr RWA-29/2008, Dz. Urz. UOKiK 2008, nr 4, poz. 34.

⁶³¹ Zysk rozumiany jako nadwyżka przychodów nad kosztami determinuje klasyfikację danego podmiotu do organizacji pozarządowych w rodzaju organizacji nie działających w celu osiągnięcia zysku – art. 9 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego, t.j. z dnia 14 października 2016 r. (Dz. U. poz. 1817 ze zm.).

⁶³² M. Szydło, *Opinia prawna na temat istoty i charakteru prawnego „działalności leczniczej” w rozumieniu projektu ustawy o działalności leczniczej (druk sejmowy nr 3489) oraz zasadności jej normatywnego kwalifikowania jako „działalności regulowanej” w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej*, Warszawa 2011, s. 21; zob. też sprawa 209/78 Heintz van Landewyck SARL oraz inne p. Komisji; A. Cieśliński, *op. cit.*, s. 306.

Działalność człowieka zostaje wyróżniona jako gospodarcza jedynie wtedy, gdy można ją zaklasyfikować jako zorganizowaną, zatem wykonywaną profesjonalnie, zgodnie z obowiązującymi regulacjami. Zorganizowanie działalności gospodarczej nie dotyczy konkretnych przesłanek, które muszą zostać spełnione, jednakże wskazać można na wybór formy organizacyjno-prawnej przedsiębiorcy, zatrudnienie pracowników czy przeznaczenie środków finansowych na prowadzenie działalności⁶³³. Wykonywanie działalności gospodarczej w sposób zorganizowany oznacza również zadośćuczynienie obowiązkom przewidzianym prawem dla przedsiębiorców. W związku z powyższym w zależności od wyboru formy prawnej działalności przedsiębiorcy zorganizowanie wymagać będzie wpisu do CEIDG albo KRS, wyboru formy opodatkowania, zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych⁶³⁴. Zorganizowanie działalności gospodarczej stanowi zatem przejaw prowadzenia przez przedsiębiorcę przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym. Należy również zwrócić uwagę, że w zależności od rodzaju prowadzonej działalności gospodarczej oraz jej rozmiaru niektóre z elementów zorganizowania działalności gospodarczej ulegają intensyfikacji, a inne mogą w ogóle nie wystąpić. Wystarczy choćby wskazać, że nie każdy przedsiębiorca zatrudnia pracowników, co niewątpliwie stanowi przejaw zorganizowania działalności gospodarczej, jednak niezatrudnianie pracowników nie pozbawia działalności cechy gospodarczej, albowiem zorganizowanie przejawia się w pozostałych cechach, które pozwalają uznać daną działalność za gospodarczą (wybór formy prawnej działania, wyznaczenie siedziby, przeznaczenie kapitału na działalność). Warto również podkreślić, że zorganizowanie działalności gospodarczej interpretować można w znaczeniu formalnym oraz materialnym. Pierwszy z wymienionych aspektów zorganizowania dotyczy zobowiązań przedsiębiorcy legalizujących prowadzoną działalność gospodarczą i nadaje jej kształt prawem wymagany (np. wpis do rejestru przedsiębiorców, wybór formy organizacyjno-prawnej działalności). Natomiast kontekst materialny wyraża się w składnikach materialnych i niematerialnych przeznaczonych do prowadzenia działalności, czyli poprzez wspomniany już wyżej art. 55¹ k.c. – przedsiębiorstwo, za pomocą którego przedsiębiorca prowadzi działalność⁶³⁵.

Działalność gospodarcza musi się także cechować ciągłością jej wykonywania. Permanentna, stała aktywność odróżniana jest od jednorazowej bądź sporadycznej. Występują trzy wymiary stałości wykonywanej działalności gospodarczej, jeżeli daną działalność można opisać w każdym z nich, oznacza to, że jest ona wykonywana w sposób

⁶³³ W.J. Katner, *Prawo działalności gospodarczej. Komentarz. Orzecznictwo. Piśmiennictwo*, Warszawa 2003, s. 22.

⁶³⁴ C. Kosikowski, *Przedsiębiorca w prawie polskim na tle prawa europejskiego*, Warszawa 2003, s. 25; zob. też B. Popowska, *Publiczne prawo gospodarcze. Zagadnienia ustrojowe, materialnoprawne i proceduralne. Struktura wykładu oraz materiały źródłowe*, Poznań 2006, s. 145.

⁶³⁵ M. Szydło, *Swoboda działalności...*, s. 47-49.

ciągły. Po pierwsze założenie ciągłości wykonywanej działalności związane jest z funkcjonowaniem przedsiębiorcy w pewnym okresie. Istotne jest, że aspekt czasowy pozostaje aktualny także przypadku wykonywania przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej jedynie sezonowo, albowiem przerwy w wykonywanej działalności związane są z jej specyfiką. Ponadto cechy permanentności nie zostaje pozbawiona działalność gospodarcza w przypadku jej zawieszenia, ponieważ zastosowanie tej instytucji stanowi jedynie przerwę w rozciągniętej w czasie stałej działalności, która następnie zostaje wznowiona. Działalność gospodarcza, aby była ciągła, stała, musi także odznaczać się celowością, zatem przedsiębiorca, który ją wykonuje, powinien posiadać plan jej wykonywania w danym okresie, nie incydentalnie. Trzecim elementem wykonywania działalności gospodarczej w sposób ciągły jest konieczność, aby stanowiła ona podstawę utrzymania się przedsiębiorcy. Należy jednak podkreślić, że nie oznacza to, iż działalność gospodarcza musi stanowić całość lub znaczną część przychodów przedsiębiorcy. W aspekcie ciągłości wymaga się jedynie, aby działalność gospodarcza była stałym źródłem przychodu przedsiębiorcy, bez względu na jego rozmiar. Działalność gospodarcza będzie zatem wykonywana w sposób ciągły, nawet jeżeli stanowić będzie znikomy ułamek w kontekście pozostałych źródeł utrzymania przedsiębiorcy, lecz uzyskiwany regularnie⁶³⁶.

Ostatnim z warunków kwalifikowanych prawnie dla wykonywanej działalności gospodarczej jest jej wykonywanie przez przedsiębiorcę we własnym imieniu. Oznacza to, że przedsiębiorca nabywa bezpośrednio prawa i obowiązki wynikające ze stosunków prawnych, których źródłem jest wykonywana działalność gospodarcza⁶³⁷. Ponadto działalność we własnym imieniu wyraża się w samodzielnym podejmowaniu przez przedsiębiorcę decyzji związanych z jej prowadzeniem. Do działalności we własnym imieniu zaliczyć należy także osobistą odpowiedzialność przedsiębiorcy za zachowania związane z prowadzoną działalnością⁶³⁸.

Działalnością gospodarczą nie może być działalność inna aniżeli prowadzona we własnym imieniu. Jednakże gdy idzie o wykonywanie działalności gospodarczej na własny rachunek, nie jest to obligatoryjne, choć zdecydowanie taka forma przeważa. Podejmowanie aktywności na własny rachunek polega na działalności na własne ryzyko gospodarcze. W związku z powyższym działalność podejmowana na własny rachunek generuje zysk lub stratę bezpośrednio w majątku działającego podmiotu. Jako wyjątek zatem należy traktować wykonywanie działalności gospodarczej we własnym imieniu, lecz na cudzy rachunek. Taka sytuacja powstaje np. w przypadku zawarcia przez przedsiębiorcę umowy agencyjnej. Jej istotą jest przyjęcie przez agenta (przedsiębiorcę)

⁶³⁶ T. Kocowski, *Administracyjne prawo gospodarcze...*, s. 81; A. Szafrński, *Przedsiębiorca i działalność gospodarcza*, [w:] Z. Szafrński, A. Szafrński, *Publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2013, s. 74 i n.

⁶³⁷ R. Biskup, *Wolność gospodarcza w wymiarze podmiotowym*, Lublin 2011, s. 256.

⁶³⁸ M. Barowicz, *Jak prowadzić działalność gospodarczą? Aspekty prawne*, Warszawa 2008, s. 17.

zlecenia do stałego, odpłatnego pośredniczenia przy zawieraniu umów z kontrahentami podmiotu dającego zlecenie. Przedsiębiorca otrzymuje najczęściej w ramach działalności agencyjnej wynagrodzenie prowizyjne⁶³⁹. Wobec powyższego naturą prowadzenia działalności gospodarczej we własnym imieniu, lecz na cudzy rachunek, jest zobowiązanie do finalnego przeniesienia wszelkich praw i obowiązków wynikających z tej działalności na rzecz dającego zlecenie (przedsiębiorcy, na którego rachunek prowadzona jest działalność)⁶⁴⁰.

Oprócz determinant działalności gospodarczej, które zostały przez normodawcę wyszczególnione wprost w przepisie, doktryna wskazuje na wykonywanie działalności gospodarczej w sposób zarobkowy, ciągły, zorganizowany, we własnym imieniu, a także profesjonalny. Zawodowy charakter działalności gospodarczej wymaga od przedsiębiorcy wysokiego standardu danego działania, odpowiedniego przygotowania. Oprócz fachowości związanej z wykonywaną działalnością przedsiębiorca powinien także znać i przestrzegać regulacje obowiązujące w danej sferze aktywności⁶⁴¹. Normatywne odzwierciedlenie profesjonalizmu w działalności gospodarczej zawarte jest w treści art. 355 § 2 k.c.: „Należyta staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności”.

7.3. Podmiot leczniczy i SPZOZ jako przedsiębiorca

Przypomnieć należy w tym miejscu, że w aktualnym kształcie ustawodawstwa podmioty lecznicze zostały podzielone na dwie kategorie, a ich katalog stanowi zbiór zamknięty. Pierwszą grupę tworzą przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów Pr. prz., natomiast do drugiej należy zaliczyć wszystkie pozostałe podmioty lecznicze, czyli podmioty, w stosunku do których przepisy Pr. prz. nie znajdują zastosowania (np. SPZOZ-y, jednostki budżetowe czy fundacje wykonujące działalność leczniczą). Podkreślenia wymaga niezbyt precyzyjne unormowanie dzielące podmioty lecznicze na przedsiębiorców i podmioty lecznicze niebędące przedsiębiorcami. W rzeczywistości bowiem idzie o przedsiębiorców oraz o podmioty, co do których obowiązuje jedynie wyłączenie stosowania Pr. prz. Natomiast inne regulacje, których adresatami są przedsiębiorcy, znajdą do nich zastosowanie.

Powyższe wnioski znajdują potwierdzenie w uzasadnieniu do projektu ustawy, stanowiącym, że wszystkie podmioty lecznicze – zarówno podmioty lecznicze będące przedsiębiorcami, jak i podmioty lecznicze niebędące przedsiębiorcami – są przedsiębiorcami w rozumieniu k.c. Wydaje się, że klasyfikacja ta powinna zostać również

⁶³⁹ Zob. art. 758-764⁹ k.c.

⁶⁴⁰ Zob. więcj: M. Szydło, *Swoboda działalności...*, s. 97-99.

⁶⁴¹ *Ibidem*, s. 99.

dokonana w treści aktu normatywnego, a nie tylko w uzasadnieniu jego projektu. Wskazuje się także, że ów podział dotyczy tylko i wyłącznie przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (aktualnie Pr. prz.). Podobnie jak treść ustawy, tak i treść uzasadnienia jej projektu nie jest do końca precyzyjna. Uregulowania dotyczące przedsiębiorców, jak też ich autonomiczne definicje znajdują się również w innych aktach prawnych. Zatem wydaje się, że podmioty lecznicze niebędące przedsiębiorcami nie są nimi na gruncie Pr. prz., są przedsiębiorcami na tle norm k.c., a także – czego nie wskazano w uzasadnieniu projektu ustawy – przedsiębiorcami w rozumieniu każdego innego aktu prawnego, który determinuje sytuację prawną przedsiębiorców. Uzasadnienie projektu ustawy wskazuje jedynie na dwie najdonioślejsze w krajowym systemie prawnym definicje przedsiębiorcy dla wyjaśnienia różnic w obu grupach podmiotów leczniczych. Nie ma więc przeszkód prawnych, by do podmiotów leczniczych „niebędących przedsiębiorcami” zastosowanie znalazły publicznoprawne przepisy o ochronie konkurencji i konsumentów⁶⁴² lub regulacje prywatnoprawne w zakresie zwalczania nieuczciwej konkurencji. Podobne stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 kwietnia 2002 r.: „Wyłączenie stosowania ustawy o działalności gospodarczej oznacza tylko tyle, że podmiot ten nie jest przedsiębiorcą w jej [Pr. prz. – przyp. M.R.] rozumieniu i działalności tego podmiotu nie regulują jej przepisy”⁶⁴³.

Zaznaczenia również wymaga ewolucja na gruncie u.d.l. definiowania majątkowego substratu podmiotów leczniczych. W jej pierwotnym brzmieniu znalazło się odesłanie wprost do cywilnoprawnej regulacji, zatem do rozumienia przedsiębiorstwa jako zorganizowanego zespołu składników materialnych i niematerialnych przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej, w szczególności obejmującego jego oznaczenie, prawa własności *etc.*⁶⁴⁴ Następnie wprowadzono autonomiczną regulację definiującą przedsiębiorstwo jako „zespół składników majątkowych, za pomocą którego podmiot leczniczy wykonuje określony rodzaj działalności leczniczej”, która to wzbudzała w piśmiennictwie pewne kontrowersje⁶⁴⁵. W aktualnym brzmieniu ustawy termin „przedsiębiorstwo” zastąpiono „zakładem leczniczym”, definiowanym jako „zespół składników majątkowych, za pomocą którego podmiot leczniczy wykonuje określony rodzaj działalności leczniczej”⁶⁴⁶. Zwracając jednak uwagę na fakt, że w zdecydowanej większości przypadków podmioty lecznicze będą wykonywały działalność

⁶⁴² Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, t.j. z dnia 26 stycznia 2017 r. (Dz. U. poz. 229 ze zm.).

⁶⁴³ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2002 r., IV CKN 1667/00, OSNC 2003, nr 5, poz. 65.

⁶⁴⁴ Art. 55¹ k.c.

⁶⁴⁵ Zob. A. Dyląg, *Wybrane zagadnienia nowelizacji ustawy o działalności leczniczej*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 22, s. 1196 i n.

⁶⁴⁶ Art. 2 ust 1 pkt 14 u.d.l.

leczniczą kwalifikowaną jako działalność gospodarcza, zakład leczniczy będzie jednocześnie przedsiębiorstwem w rozumieniu k.c.

Przypomnienia w tym kontekście wymaga, że działalność lecznicza jest co do zasady działalnością regulowaną w rozumieniu Pr. prz. – stanowiącą przejaw przedmiotowego ograniczenia swobody działalności gospodarczej. Unormowanie udzielania świadczeń zdrowotnych jedynie w formie działalności leczniczej jako działalności regulowanej spotkało się z krytycznym stanowiskiem doktryny. Wskazano bowiem na nieprawidłowość normatywnego nakazania udzielania świadczeń zdrowotnych jedynie w ramach działalności gospodarczej z konstytucyjną zasadą wolności gospodarczej⁶⁴⁷.

Konsekwencje zakwalifikowania danego podmiotu do kategorii przedsiębiorców w rozumieniu Pr. prz., oprócz zagadnień natury teoretycznej, mają także walor wysoce praktyczny. Przepisy Pr. prz. w znaczny bowiem sposób modyfikują sytuację prawną zarówno osób fizycznych, jak i jednostek organizacyjnych. Analizując to zagadnienie przez pryzmat przyznanych uprawnień, wynikają one (uprawnienia) z konstytucyjnej zasady wolności gospodarczej, precyzowanej w drodze ustawowej w szczególności poprzez unormowanie wolnego podejmowania, wykonywania oraz zakończenia działalności gospodarczej, a także uprawnienia do wnioskowania do właściwych organów o wydanie interpretacji prawnej czy wyboru formy organizacyjno-prawnej wykonywanej działalności. Obowiązki przedsiębiorców to przede wszystkim konieczność zarejestrowania prowadzonej działalności, a także posługiwania się rachunkiem bankowym⁶⁴⁸. Uzyskanie statusu przedsiębiorcy jest także relewantne w kontekście obowiązków podatkowych⁶⁴⁹. Natomiast na tle prawa prywatnego nabycie statusu przedsiębiorcy skutkuje choćby ewentualną odpowiedzialnością z tytułu stosowania niedozwolonych klauzul umownych lub nieuczciwych praktyk rynkowych⁶⁵⁰.

⁶⁴⁷ „Przyjęcie interpretacji, zgodnie z którą na gruncie projektu udzielanie świadczeń zdrowotnych może nastąpić jedynie w ramach działalności leczniczej jako działalności gospodarczej regulowanej, byłoby równoznaczne ze zmuszeniem poszczególnych lekarzy i pielęgniarek do wykonywania swojego zawodu tylko i wyłącznie w ramach działalności gospodarczej. Byłby to zatem nakaz wykonywania działalności gospodarczej, równoznaczny już nie tylko z naruszeniem konstytucyjnej wolności gospodarczej, ale wręcz z jej zanegowaniem, czy też z naruszeniem istoty wolności działalności gospodarczej (wbrew zakazowi z art. 31 ust. 3 zd. 2 Konstytucji)” – Teza nr 3 *Opinii prawnej na temat dopuszczalnych form prawnych wykonywania działalności leczniczej przez osoby fizyczne w świetle projektu ustawy o działalności leczniczej (druk sejmowy nr 3489) oraz na temat zgodności przewidzianych w tym zakresie rozwiązań prawnych z Konstytucją RP*.

⁶⁴⁸ H. Gronkiewicz-Waltz, K. Jaroszyński, *Przedsiębiorca*, [w:] H. Gronkiewicz-Waltz, M. Wierzbowski (red.), *Prawo gospodarcze. Zagadnienia administracyjnoprawne*, Warszawa 2011, s. 277 i n.

⁶⁴⁹ Uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17 grudnia 2001 r., FPK 13/01; zob. też uchwałę Składu Pięciu Sędziów NSA z dnia 24 września 2001 r., OPK 13/01; zob. też P. Borszowski, *Działalność gospodarcza w konstrukcji prawnej podatku*, Warszawa 2010, s. 22-23.

⁶⁵⁰ Art. 385¹ k.c.; zob. przepisy ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206 ze zm.).

Na podstawie powyższej analizy prawnej w zakresie kwalifikacji podmiotów leczniczych do grona przedsiębiorców, stwierdzić należy, że zaliczenie SPZOZ-u do danej grupy jest niejasne i równocześnie doniosłe zarówno pod względem teoretycznym, jak i praktycznym. Argumentacja potwierdzająca, że SPZOZ jest przedsiębiorcą, wbrew ustawowemu oznaczeniu, zasadza się przede wszystkim w treści uzasadnienia projektu ustawy, które wprost stanowi o SPZOZ-ie jako o przedsiębiorcy w rozumieniu k.c., zatem jako o podmiocie, który we własnym imieniu prowadzi działalność gospodarczą. Nadto należy podkreślić, że SPZOZ jako podmiot leczniczy jest podmiotem, którego polem aktywności jest przede wszystkim udzielanie świadczeń zdrowotnych. Natomiast udzielanie świadczeń zdrowotnych stanowi przedmiot działalności leczniczej. Co więcej, działalność lecznicza jest kwalifikowaną działalnością gospodarczą – działalnością regulowaną.

Podkreślenia wymaga, że obowiązek wpisu SPZOZ-u do KRS w rejestrze stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, bez konieczności uzyskania wpisu w rejestrze przedsiębiorców, nie neguje automatycznie posiadania statusu przedsiębiorcy przez dany podmiot. Wpis do rejestru przedsiębiorców jest obowiązkiem podmiotu, nie jest natomiast konstytutywnym elementem kreującym kwalifikację do grona przedsiębiorców⁶⁵¹. Nawiązując zatem do elementów składowych pojęcia przedsiębiorcy oraz definicji działalności gospodarczej, przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, prawna, jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą, włączając w to wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej. Gdy idzie o działalność gospodarczą, może ona być wykonywana jako działalność budowlana, handlowa wytwórcza, usługowa, zawodowa lub w zakresie poszukiwania, rozpoznawania i wydobywania kopalin ze złóż. Ponadto działalność gospodarcza winna być realizowana w celu zarobkowym, a także w sposób zorganizowany ciągły. W kontekście obowiązku ewidencyjnego na marginesie należy zaznaczyć, że gdy mowa o fundacjach, które to jednostki organizacyjne podlegają wpisowi do tożsamego z SPZOZ-ami rejestru w KRS, jeżeli wykonują one działalność gospodarczą, zobowiązane są także do wpisu do rejestru przedsiębiorców, co w konsekwencji powoduje, że dany podmiot jest wpisany do dwóch różnych rejestrów w KRS.

Podjętą problematykę SPZOZ-ów na tle determinant definicji przedsiębiorcy i działalności gospodarczej, należy podkreślić, że idzie o podmiot będący osobą prawną, wykonujący działalność gospodarczą (działalność leczniczą) w przedmiocie świadczenia

⁶⁵¹ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2005 r., III CZP 11/05.

usług (świadczeń zdrowotnych)⁶⁵². Usługi te świadczone są na podstawie „umowy gospodarczej” (umowy zawartej przez SPZOZ jako przedsiębiorcę)⁶⁵³.

Ponadto analizując normy związane z gospodarką finansową, dochodzi się do wniosku, że SPZOZ jest przedsiębiorcą działającym we własnym imieniu oraz na własny rachunek, jako podmiot samofinansujący się. Powyższe wynika z faktu, że koszty działalności SPZOZ pokrywa z posiadanych przez siebie środków, a także z uzyskanych przychodów. SPZOZ-y ponadto samodzielnie regulują powstałe zobowiązania. SPZOZ w sposób autonomiczny decyduje o sposobie podziału uzyskanego zysku, zaś ujemny wynik finansowy pokrywany jest we własnym zakresie⁶⁵⁴.

Prowadzenie działalności przez SPZOZ w celu zarobkowym potwierdza wykonywanie odpłatnej działalności leczniczej (usługowej), wskazanego normatywnie źródła środków finansowych podmiotu. Środki finansowe stanowiące przychód SPZOZ-u w przeważającej części nie będą pochodziły bezpośrednio od pacjenta, a od płatnika finansującego świadczenia. Wyjątki od tej zasady to udzielanie świadczeń zdrowotnych na rzecz osób nieubezpieczonych, przykładowo cudzoziemców, lub świadczenia nierfundowane przez płatnika. Podkreślenia wymaga stanowisko ministerstwa w przedmiocie zakazu udzielania przez SPZOZ-y odpłatnych świadczeń zdrowotnych, które znajdują się w zakresie koszyka świadczeń gwarantowanych. Taka interpretacja nie ma normatywnych podstaw i należy stwierdzić, że nie pozwala funkcjonować SPZOZ-om w istotnym zakresie. Występują bowiem liczne sytuacje wyczerpania limitu kontraktu z płatnikiem, podczas gdy popyt pacjentów na daną usługę jest znaczny. W konsekwencji inwestycje danego SPZOZ-u w zakresie personelu oraz sprzętu medycznego, pomimo gotowości, nie mogą być wykorzystane. Dla sytuacji finansowej publicznego sektora systemu ochrony zdrowia nie jest to sytuacja pozytywna z uwagi na stan jego zadłużenia (wartość zobowiązań SPZOZ-ów w III kwartale 2013 r. wyniosła 10 344,3 mln zł⁶⁵⁵). Co więcej, takie stanowisko ministerstwa zdaje się w sposób istotny ograniczać prawo do ochrony zdrowia, albowiem pacjenci wyrażający wolę uzyskania odpłatnego leczenia w SPZOZ-ie mającym dostęp do odpowiedniej aparatury i specjalistów zmuszeni są oczekiwać na odnowienie

⁶⁵² Zob. R. Stankiewicz, *Krajowe systemy ochrony zdrowia a Unia Europejska. Przykład Polski*, Warszawa 2016, s. 207-215.

⁶⁵³ „Przyjmując, iż samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej prowadzi działalność gospodarczą, umowę o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne zawieraną przez taki zakład należy traktować jako umowę dwustronnie gospodarczą” – na gruncie poprzednio obowiązujących przepisów, aczkolwiek teza wciąż aktualna – Z. Kubot, *Umowa o udzielenie zamówienia na świadczenie zdrowotne*, Wrocław 2001, s. 17.

⁶⁵⁴ A. Dyląg, *Status prawny samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej*, „Monitor Prawniczy” 2011, nr 17, s. 917 i n.

⁶⁵⁵ Oficjalne dane Ministerstwa Zdrowia pochodzące z danych ankietowych uzyskanych z urzędów wojewódzkich, MON, MSW, uczelni medycznych i spoz-ów nadzorowanych przez Ministerstwo Zdrowia http://www.mz.gov.pl/_data/assets/pdf_file/0011/5600/dynamika1_budz20131119.pdf [dostęp: 12.05.2014].

kontraktu. Podmioty lecznicze funkcjonujące jako przedsiębiorcy również udzielają świadczeń zdrowotnych na podstawie kontraktu zawartego z płatnikiem, jednak w stosunku do tych podmiotów ministerstwo nie wskazuje na zakaz wykonywania odpłatnej działalności leczniczej w zakresie świadczeń gwarantowanych.

Zakaz wykonywania odpłatnej działalności leczniczej w przedmiocie świadczeń gwarantowanych nie może być także uzasadniany statusem SPZOZ-u jako podmiotu publicznego realizującego zadania z zakresu ochrony zdrowia w zakresie użyteczności publicznej (w przypadku podmiotów samorządowych). Działalność w ramach użyteczności publicznej może być bowiem realizowana zarówno w formie działalności gospodarczej, jak i działalności niekwalifikowanej jako gospodarcza⁶⁵⁶.

Normy w przedmiocie gospodarki finansowej SPZOZ-u przekonują, że podmiot ten działa celem maksymalizacji zysku przy minimalizacji kosztów działalności⁶⁵⁷. SPZOZ konkuruje z innymi podmiotami leczniczymi, w tym przedsiębiorcami, w ramach konkursów ofert na przyznanie kontraktu z płatnikiem. Przedkładane oferty oceniane są pod kątem jakości świadczonych usług, kwalifikacji personelu, sprzętu medycznego, ceny udzielanych świadczeń⁶⁵⁸. Konkurowanie z innymi podmiotami wskazuje na uczestnictwo SPZOZ-ów w obrocie gospodarczym.

Na podstawie powyższej analizy stwierdzić należy, że działalność SPZOZ-ów spełnia kryteria zarobkowości. Dany podmiot nie musi bowiem osiągać zysku, by zostać zakwalifikowany do grona podmiotów działających w celu zarobkowym, wystarczy jedynie odpłatne udzielanie usług wraz z aktywnością zmierzającą do osiągnięcia zysku. Stwierdzić należy, że działalność SPZOZ-ów charakteryzuje się racjonalnością gospodarczą oraz funkcjonowaniem w zgodzie z rachunkiem ekonomicznym⁶⁵⁹.

Gdy idzie o sposób wykonywania działalności leczniczej przez SPZOZ, to z całą stanowczością należy podkreślić, że działalność ta odbywa się w sposób zorganizowany. Przepisy u.d.l. eksponują obowiązki podmiotów leczniczych w zakresie wykonywania działalności leczniczej przez wykwalifikowany personel, w pomieszczeniach odpowiadających wymaganiom dla rodzaju i zakresu udzielanych przez dany podmiot świadczeń zdrowotnych, a także przy użyciu odpowiednich urządzeń. Podmioty lecznicze podlegają także obowiązkowi ewidencyjnemu w KRS oraz w rejestrze podmiotów wykonujących działalność leczniczą.

⁶⁵⁶ A. Dyląg, *Status prawny...*, s. 917 i n.; W. Gonet, *op. cit.*, s. 64 i n.

⁶⁵⁷ O rachunku ekonomicznym w ochronie zdrowia – także w aspekcie SPZOZ-u – E. Nojszewska, *System ochrony zdrowia w Polsce*, Warszawa 2011, s. 77 i n.; *eadem*, *Zróźnicowanie metod liczenia kosztów leczenia a racjonalizacja funkcjonowania ochrony zdrowia*, [w:] *eadem* (red.), *Racjonalizacja kosztów w ochronie zdrowia*, Warszawa 2012, s. 17 i n.

⁶⁵⁸ Art. 148 u.ś.o.z.

⁶⁵⁹ M. Szydło, *Opinia prawna...*, s. 18.

SPZOZ funkcjonuje na podstawie statutu nadanego przez podmiot tworzący oraz na podstawie ustalonego przez kierownika planu finansowego. Ponadto ubiega się o przyznanie kontraktu z płatnikiem na podstawie konkursu ofert, w których jednym z kryteriów jest ciągłość udzielania świadczeń zdrowotnych⁶⁶⁰. Wspomniano także o obowiązku podmiotów leczniczych do zawarcia umowy ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej. Powyższe cechy działalności SPZOZ-u wykazują sposób jego działania, wykonywania działalności leczniczej, w sposób stały i planowy.

Powyższe dają podstawę do wnioskowania, że SPZOZ jest podmiotem leczniczym prowadzącym działalność gospodarczą. Aktywność podmiotu wykazuje cechy zarobkowości, wykonywania odpłatnej, zorganizowanej i stałej działalności usługowej, charakteryzującej się wysokim stopniem profesjonalizmu. Fachowość wykonywanej działalności podkreśla konieczność udzielania świadczeń zdrowotnych jedynie przez wykwalifikowany personel, odpowiedzialny za należyłą staranność przy ich udzielaniu: „Od lekarzy wymaga się staranności wyższej niż przeciętna z uwagi na przedmiot ich zabiegów, którym jest człowiek i skutki, które często są nieodwracalne – w przeciwnym wypadku istnieje zagrożenie odpowiedzialności karnej [np. w zakresie nieumyślnego spowodowania śmierci – art. 155 KK – przyp. M.R.], cywilnej – błąd w sztuce lekarskiej, roszczenie o odszkodowanie, zadośćuczynienie”⁶⁶¹. Co więcej, prawodawca wprost stanowi, że działalność wykonywana przez SPZOZ – działalność lecznicza – jest działalnością regulowaną, czyli kwalifikowaną działalnością gospodarczą.

Za kwalifikacją SPZOZ-u do kategorii przedsiębiorców przemawia także orzecznictwo Sądu Najwyższego: „Podmiot ten może być zatem przedsiębiorcą, jeżeli jego działalność charakteryzuje się profesjonalnym charakterem, podporządkowaniem regułom opłacalności i racjonalnego gospodarowania, działaniem na własny rachunek, powtarzalnością działań i uczestnictwem w obrocie gospodarczym”⁶⁶². Wspomniany obrót gospodarczy jest natomiast przez Sąd Najwyższy definiowany jako realizacja przez dany podmiot działalności odpłatnej, ekwiwalentnej (świadczenia wzajemne), wykonywanej jako wielorazowe czynności faktyczne i prawne w sferze obrotu gospodarczego⁶⁶³. Przez pryzmat powyższych orzeczeń wydaje się, że SPZOZ wypełnia powołane kryteria. Mowa bowiem o podmiocie posiadającym osobowość prawną, który wykonuje działalność we własnym imieniu oraz na własny rachunek. Ponadto jest podmiotem wykazującym się profesjonalizmem, funkcjonującym na podstawie rachunku ekonomicznego, świadczącym usługi o cechach ekwiwalentności – wynagrodzenie otrzymywane jest od płatnika lub bezpośrednio od pacjenta. Przychylić się zatem należy do stanowiska, że SPZOZ-y

⁶⁶⁰ Art. 142 ust. 5 pkt 1 i 148 pkt 1 u.ś.o.z.

⁶⁶¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 9 marca 2001 r., I ACa 124/01.

⁶⁶² Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2002 r., IV CKN 1667/00.

⁶⁶³ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2005 r., III CZP 11/05.

winne być przez prawodawcę uznane za podmioty lecznicze będące przedsiębiorcami, wyłączając równocześnie stosowanie w stosunku do nich przepisów Pr. prz.⁶⁶⁴

Odmienne stanowisko wyraził Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie, który wyrokiem z dnia 9 stycznia 2015 r., I SA/KR 1513/14, zanegował status SPZOZ-u jako przedsiębiorcy⁶⁶⁵. Treść orzeczenia wskazuje na wyłączenie SPZOZ-ów spod publicznoprawnych regulacji dotyczących przedsiębiorców, czego skutkiem w ocenie Sądu jest fakt, że ograniczenie w rozliczeniu straty przez dany SPZOZ nie znajduje zastosowania do spółki prawa handlowego powstałej na skutek przeprowadzenia procedury przekształceniowej. Jednakże wydaje się, że przepisy u.d.l. wyłączają jedynie stosowanie norm Pr. prz. w stosunku do SPZOZ-ów, nie stanowiąc jednocześnie o całkowitym wyjęciu SPZOZ-ów spod obowiązków i uprawnień o charakterze publicznym adresowanych do przedsiębiorców.

Warto w tym miejscu powołać przykład działalności rolniczej i agroturystycznej, aktywności niebędącej działalnością gospodarczą w rozumieniu Pr. prz., a podmiot wykonujący taką działalność nie jest kwalifikowany przez przepisy ustawy jako przedsiębiorca⁶⁶⁶. Jednakże powyższe wyłączenie nie neguje znamion tejszej działalności, stanowi jedynie o wyłączeniu stosowania norm danego aktu prawnego, ze względu na specyfikę działalności, albowiem pojęcie „przedsiębiorcy” według unormowań Pr. prz. kreuje sytuację prawną podmiotów „na które ustawodawca chciał nałożyć określone w tej

⁶⁶⁴ R. Biskup, R. Sura, *Działalność lecznicza jako działalność gospodarcza, Prawo w ochronie zdrowia. Doświadczenia i perspektywy rozwoju*, Lublin 2013, s. 101 i n.

⁶⁶⁵ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 9 stycznia 2015 r., I SA/KR 1513/14; przedmiotem orzeczenia była klasyfikacja podmiotu w kontekście art. 7 ust 3 pkt 4 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (Dz. U. Nr 21, poz. 86 ze zm.), stanowiącym o uwzględnieniu przy ustalaniu dochodu będącego podstawą opodatkowania, strat przedsiębiorców ulegających przekształceni, łączeniu, przejmowaniu lub podziałowi – w przypadku przekształcenia formy prawnej, połączenia lub podziału przedsiębiorców, z wyjątkiem przekształcenia spółki w inną spółkę; zob. też M. Pogoński, *Ustawa o podatku dochodowym od osób prawnych. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 121; A. Mariański, [w:] D. Jaszczak, B. Kuźniacki, A. Mariański, A. Nowak, M. Wilk, *Podatek dochodowy od osób prawnych. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 78-83.

⁶⁶⁶ Art. 6 ust. 1 Pr. prz.: „Przepisów ustawy nie stosuje się do:

- 1) działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie upraw rolnych oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa i rybactwa śródlądowego;
- 2) wynajmowania przez rolników pokoi, sprzedaży posiłków domowych i świadczenia w gospodarstwach rolnych innych usług związanych z pobytem turystów;
- 3) wyrobu wina przez producentów będących rolnikami wyrabiającymi mniej niż 100 hektolitrow wina w ciągu roku gospodarczego, o których mowa w art. 17 ust. 3 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich, obrotie tymi wyrobami i organizacji rynku wina (Dz. U. z 2020 r. poz. 1891);
- 4) działalności rolników w zakresie sprzedaży, o której mowa w art. 20 ust. 1c ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2020 r. poz. 1426, z późn. zm.);
- 5) działalności prowadzonej przez koła gospodyń wiejskich na podstawie ustawy z dnia 9 listopada 2018 r. o kołach gospodyń wiejskich (Dz. U. z 2020 r. poz. 553 i 932), które spełniają warunki, o których mowa w art. 24 ust. 1 tej ustawy”; zob. T. Kocowski, [w:] A. Borkowski [et al.], *Administracyjne prawo gospodarcze...*, s. 84-85.

ustawie publicznoprawne obowiązki”⁶⁶⁷. Podmiot wykonujący działalność rolniczą i agroturystyczną może być także adresatem obowiązków (jako przedsiębiorca), których źródłem jest publicznoprawna ochrona konkurencji⁶⁶⁸. Wyłączenie stosowania przepisów Pr. prz. jako aktu podstawowego nie neguje możliwości traktowania danego podmiotu jako przedsiębiorcy na podstawie przepisów ustaw szczególnych⁶⁶⁹.

Pogląd przyznający SPZOZ-om status przedsiębiorcy w rozumieniu Pr. prz., z równoczesnym wyłączeniem stosowania jej przepisów wobec tych podmiotów, jest również zgodny z prawidłami techniki prawodawczej ustanowionej rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”⁶⁷⁰. Wyłączenie podmiotowe spod zastosowania norm danego aktu normatywnego wymaga wskazania w jego treści tych podmiotów. Zatem wyłączenia ustawowe, tak podmiotowe, jak i przedmiotowe, winny znaleźć miejsce w ustawie ogólnej (tutaj Pr. prz.). W konsekwencji takiego rozwiązania dane wyłączenie pozostaje aktualne także w kontekście ustawy szczególnej (tutaj u.d.l.), zapewniając tym samym przejrzystość i spójność prawa⁶⁷¹.

Ogólna motywacja wyłączenia podmiotowego uzasadniana jest koniecznością odmiennej regulacji prawnej danej grupy podmiotów. Pozostaje to aktualne także w kontekście wyłączenia SPZOZ-ów spod reżimu prawnego Pr. prz. Z uwagi na specyfikę działalności, jej wagę, prawodawca zdecydował się nie nakładać na SPZOZ-y obowiązków

⁶⁶⁷ G. Materna, [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 78.

⁶⁶⁸ M. Szydło, *Nadużywanie pozycji...*, s. 22-23; zob. też G. Materna, *Pojęcie przedsiębiorcy w polskim i europejskim prawie ochrony konkurencji*, Warszawa 2009, s. 90.

⁶⁶⁹ Por. wyrok Sądu Najwyższego – Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z dnia 18 kwietnia 2007 r., I UK 351/06: „Do osób fizycznych prowadzących szkoły (na podstawie przepisów ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty, t.j. z dnia 31 października 2016 r. [Dz. U. z 2016 r. poz. 1943 ze zm. – przyp. M.R.] nie stosuje się zatem zasad wynikających z tych przepisów. Inaczej mówiąc, nie prowadzą one działalności gospodarczej na podstawie przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, co jednak nie oznacza, że w ogóle pozbawione są przymiotu osób prowadzących taką działalność [...] jeżeli szkoła niepubliczna nie jest prowadzona przez daną osobę fizyczną z motywów charytatywnych, czy ogólnospołecznych, a stanowi dla niej instrument uzyskiwania dochodów i w tym celu zostaje przez nią zorganizowana, to w istocie służy jej do prowadzenia działalności gospodarczej i nie ma podstaw, aby tego rodzaju aktywność postrzegać w inny sposób. Odpowiada ona bowiem definicji działalności gospodarczej, zawartej w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, zgodnie z którym działalnością taką jest, między innymi, zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły”; zob. też H. Izdebski, J.M. Zieliński, *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 334; A. Szymańska, [w:] W. Sanetra, M. Wierzbowski (red.), *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 236; nieco nieprecyzyjnie, choć wydaje się również – aprobująco: B. Kucia-Guściora, [w:] M. Pyter (red.), *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 600-601.

⁶⁷⁰ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. Nr 100, poz. 908).

⁶⁷¹ „System prawny powinien być budowany od ogółu do szczegółu” – G. Wierczyński, *Redagowanie i ogłaszanie aktów normatywnych*, Warszawa 2010, s. 105.

właściwych przedsiębiorcom, których źródłem są postanowienia przepisów Pr. prz. Należy jednak podkreślić, że przepisy u.d.l. nie stanowią *novum* w tym zakresie. Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 1927 r. o prawie przemysłowym stanowiło wyraz prawidłowego zabiegu legislacyjnego, definiując „przemysł”, a następnie wyłączając zastosowanie norm rozporządzenia w stosunku do zakładów leczniczych. Niestety zarówno w poprzednio obowiązującej ustawie o zakładach opieki zdrowotnej, jak i w aktualnym kształcie ustawodawstwa wyłączenie stosowania przepisów Pr. prz. znajduje się w ustawie szczególnej (u.d.l.), choć, jak wskazano powyżej, zgodnie z zasadami techniki legislacyjnej powinno zostać ustanowione w treści przepisów ogólnych dotyczących działalności gospodarczej, tj. w Pr. prz.⁶⁷² *De lege ferenda* należy zatem zaproponować umiejscowienie w przepisach Pr. prz. (art. 6 – wyłączenia stosowania przepisów ustawy) – obok innych wyłączeń – także działalność leczniczą wykonywaną przez SPZOZ-y. Efektem tej zmiany byłyby także konieczność nowelizacji przepisów u.d.l. w kierunku uznania SPZOZ-ów za podmioty lecznicze wykonujące działalność leczniczą (działalność regulowaną) jako przedsiębiorcy.

⁶⁷² P. Bielski, [w:] J. Warylewski (red.), *Zasady techniki prawodawczej*, Warszawa 2003, s. 128.

Rozdział VI

Przekształcenia i prywatyzacja organizacyjna Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej

1. Geneza reorganizacji krajowego systemu ochrony zdrowia

Przyczyn reform w krajowym systemie ochrony zdrowia można upatrywać bardzo szeroko. Część doktryny wiąże modernizację, zmiany w przedmiotowym zakresie z procesem globalizacji, wpływem rozwoju cywilizacyjnego na zapotrzebowanie ilościowe i jakościowe w dziedzinie ochrony zdrowia. Zgodnie zatem z globalnym popytem na świadczenia zdrowotne, zarówno w kontekście ilościowym, jak i jakościowym, tendencje te ujawniają się także w Polsce, prowadząc do systemowej reformy opieki zdrowotnej⁶⁷³.

Kierunki reform systemów opieki zdrowotnej na świecie skłaniają ku przeświadczeniu o tożsamości przyczyn zmian w Polsce i na świecie. Zbieżnymi elementami pozostają niska wydajność systemu ochrony zdrowia, jego słaba efektywność, także w aspekcie kosztochłonności, która nierzadko stanowi formę marnotrawienia środków finansowych. Należy również stwierdzić, że nie tylko krajowy system ochrony zdrowia charakteryzuje się ciągłym poszukiwaniem skutecznego rozwiązania, gdy idzie o źródła finansowania świadczeń zdrowotnych (aktualnie podstawowym źródłem finansowania świadczeń zdrowotnych jest NFZ – wydatki publiczne na opiekę zdrowotną, których źródłem był NFZ, wyniosły w 2015 r. 86%)⁶⁷⁴. Ustawa o działalności leczniczej odpowiadała globalnym trendom – nie przesądzając w tym miejscu o ich słuszności – w postaci otwierania opieki zdrowotnej na możliwości finansowania ze środków prywatnych, przy jednoczesnym ograniczaniu udziału finansów publicznych w sektorze zdrowotnym. Ponadto warto wskazać na prawidłowy kierunek – niestety jedynie próbę, nie kompleksowe rozwiązanie – zmierzający do intensyfikacji wykonywania przez podmioty świadczące usługi

⁶⁷³ Szerzej: J. Klich, *op. cit.*, s. 16-19.

⁶⁷⁴ Główny Urząd Statystyczny, *Zdrowie i ochrona zdrowia w 2015 r.*, Warszawa 2017, s. 162.

zdrowotne działalności gospodarczej, która jednocześnie może pokrywać koszty działalności, gdy idzie o podmioty publiczne.

W kontekście przeprowadzanych reform warto wspomnieć, że rynek ochrony zdrowia jest rynkiem swoiście regulowanym (w odróżnieniu od rynku „wolnego”, co do którego nie znajdują zastosowania dodatkowe reguły wiążące jego uczestników). Przyczyną wprowadzenia dodatkowych regulacji w obszarze rynku ochrony zdrowia jest przede wszystkim tzw. asymetria informacji, należy bowiem zauważyć, że lekarz (usługodawca) posiada nieporównywalnie większą od pacjenta (konsumenta) wiedzę dotyczącą świadczenia (usługi). W konsekwencji pacjent, podejmując leczenie, bazuje na wiadomościach przekazanych mu przez lekarza. Regulacja rynkowa sektora ochrony zdrowia jest związana także z niepewnością w zakresie świadczonych usług w aspekcie ekonomicznym (brak pewności co do efektu leczenia, uzyskania ekwiwalentu za uiszczony wynagrodzenie). Ponadto pod uwagę należy brać także wszelkie przyczyny zewnętrzne, jak np. nieprzewidywalność rozprzestrzeniania się chorób zakaźnych⁶⁷⁵.

Dla konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia najważniejszy jest element dotyczący organizacyjnych i własnościowych zmian w publicznych podmiotach ochrony zdrowia⁶⁷⁶, w szczególności gdy idzie o SPZOZ-y, czyli podstawowych świadczeniodawców w obecnym kształcie krajowego systemu opieki zdrowotnej. Nie jest również tajemnicą, że doniosłość prawna w tym przypadku, tak teoretyczna, jak i praktyczna, jest sprzężona z zainteresowaniem i obawą społeczną – hamulec społeczny prywatyzacji opieki zdrowotnej. W tym miejscu warto również wspomnieć, że aktualnie brak jest empirycznych dowodów na wyższą efektywność ekonomiczną spółek kapitałowych nad SPZOZ-ami. Co ważne również w tym kontekście, rozwój technologiczny nie omija sektora ochrony zdrowia, wręcz przeciwnie, w konsekwencji powstaje też popyt na nowe i częstokroć droższe procedury medyczne⁶⁷⁷. Z uwagi na wspomniane ilościowe i jakościowe zapotrzebowanie na świadczenia zdrowotne, przy ograniczonych zasobach finansowych możliwych do przeznaczenia dla systemu ochrony zdrowia, celem reform powinno być stworzenie balansu pomiędzy zapewnieniem jednostkom prawa do ochrony zdrowia a sprawnie funkcjonującym systemem, wskutek czego pośrednio również gwarantującym prawo do ochrony zdrowia.

Przy okazji wstępu do omawiania zagadnienia przekształceń SPZOZ-ów warto również podkreślić wspomnianą powyżej kwestię, a mianowicie istnienie tzw. „hamulca

⁶⁷⁵ K. Howiecka, *Analiza i ocena narzędzi regulacji podaży świadczeń opieki zdrowotnej określonych w ustawie o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych*, „Ubezpieczenia Społeczne. Teoria i Praktyka” 2016, nr 3, s. 68.

⁶⁷⁶ Zob. Z. Kubot, *Transfer mienia w zakresie przekształcenia zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe*, „Prawo i Medycyna” 2008, nr 4, s. 25.

⁶⁷⁷ Zob. *ibidem*, s. 81 i n.

społecznego”. Powyższy termin opisuje spowalnianie lub wręcz powstrzymywanie procesów komercjalizacyjnych i prywatyzacyjnych w systemie opieki zdrowotnej. Jako rozpowszechniony należy na tym tle traktować pogląd o społecznym lęku przed odpłatnością za uzyskiwane świadczenia zdrowotne. Jednakże, o czym warto pamiętać, brak jest bezpośredniego przełożenia procesów zmian organizacyjnych i własnościowych w systemie ochrony zdrowia na odpłatność świadczeń (choć jest to prawdopodobne w sposób pośredni). Powyższe powoduje, że komercjalizowanie, czy też prywatyzowanie danych podmiotów nazywane jest często reorganizacją lub restrukturyzacją⁶⁷⁸.

Przekształcenia prawno-organizacyjne SPZOZ-ów mogą być dokonywane jedynie według procedur unormowanych w u.d.l. Według danych Ministerstwa Zdrowia do tej pory przekształcono na mocy u.d.l 48 SPZOZ-ów, w tym 34 szpitale (1 w 2011 r., 18 w 2012 r. i 29 w 2013 r.)⁶⁷⁹. Analiza regulacji w tym zakresie skłania do przeświadczenia, że są to regulacje zbliżone do unormowania dotyczącego łączenia oraz przekształcania spółek z kodeksu spółek handlowych.

W ramach prawa handlowego spółki mogą łączyć się na dwa sposoby, poprzez przejęcie, czyli inkorporację, oraz poprzez zawiązanie nowej spółki – fuzję. Inkorporacja ma na celu przeniesienie ogółu majątku spółki przejmowanej na rzecz innej spółki – spółki przejmującej. W rezultacie wspólnicy albo akcjonariusze spółki przejmowanej uzyskują udziały albo akcje spółki inkorporującej. Natomiast w przypadku fuzji powstaje nowa spółka przejmująca w sposób komplementarny majątek łączących się spółek. Udziały albo akcje wydawane są na rzecz wspólników albo akcjonariuszy łączących się podmiotów⁶⁸⁰.

2. Przekształcenie SPZOZ-u w spółkę kapitałową

2.1. Prawny mechanizm przekształcenia

Uchwalenie przepisów u.d.l. miało na celu gruntowną reformę krajowego systemu ochrony zdrowia. Podstawowe podmioty opieki zdrowotnej, jakimi były Zakłady Opieki Zdrowotnej, zastąpione zostały SPZOZ-ami. Konieczność zmian motywowana była w szczególności ułomną oraz nieefektywną formą prawną Zakładów Opieki Zdrowotnej. Jednak treść postanowień u.d.l. skłania ku przekonaniu, że SPZOZ-y miały być jedynie formą przejściową, przystankiem w drodze komercjalizacji i prywatyzacji publicznych podmiotów systemu opieki zdrowotnej. Jako główny argument w tej mierze należy

⁶⁷⁸ P. Horosz, *Komercjalizacja szpitali i jej skutki w świetle przepisów polskiego prawa gospodarczego*, Warszawa 2011, s. 22.

⁶⁷⁹ www.mz.gov.pl [dostęp: 22.05.2017].

⁶⁸⁰ A. Kidyba, *Prawo handlowe*, Warszawa 2010, s. 509.

podnieść wprowadzenie przez ustawodawcę w ogłoszonym tekście ustawy zakazu tworzenia nowych SPZOZ-ów – funkcjonować miały jedynie te, które już powstały. Przepisy ustawy nie obligują podmiotów tworzących do przeprowadzenia przekształcenia istniejących SPZOZ-ów, wydaje się, że takie działanie mogłoby być niezgodne z normami ustawy zasadniczej, wprowadzającej decentralizację władzy publicznej i samodzielne samorządy, które są podmiotami tworzącymi dla większości SPZOZ-ów. Mimo braku zobowiązania adresowanego do podmiotów tworzących w kontekście przekształceń prawno-organizacyjnych ustawodawca zdecydował się na utworzenie pewnych zachęt w postaci subwencji lub zwolnienia z zobowiązań, jeżeli podmiot tworzący zdecyduje się na dokonanie przekształcenia. Należy również dodać, że ustawodawca planował dokonać przedmiotowej reorganizacji systemu ochrony zdrowia stosunkowo szybko, na co wskazuje wprowadzona cezura czasowa dotycząca możliwości skorzystania z umorzenia niektórych subwencji ochronnych w formie zarówno umorzenia zobowiązań, jak i z przyznanych subwencji nakładczych w formie dotacji, jedynie w sytuacji, gdy przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową dokonano w terminie do dnia 31 grudnia 2013 r. Zatem wydaje się, choć nie zostało to wprost wyrażone w treści ustawy ani w uzasadnieniu projektu, że celem reorganizacji krajowego systemu opieki zdrowotnej, w szczególności w wymiarze przekształceń SPZOZ-ów w spółki kapitałowe, była woła oddłużenia tych podmiotów i bodziec do próby efektywniejszej gospodarki środkami finansowymi.

Najbardziej zbliżoną do przekształceń SPZOZ-u instytucją prawną w aktualnym kształcie ustawodawstwa jest komercjalizacja przedsiębiorstw państwowych, które analogicznie w wyniku przekształcenia przyjmują formę spółki z ograniczoną odpowiedzialnością albo spółki akcyjnej. Zbieżnie z przekształceniami SPZOZ-ów spółka powstała w wyniku komercjalizacji przedsiębiorstwa państwowego wstępuje we wszystkie prawa i obowiązki, których podmiotem było przekształcane przedsiębiorstwo. Do podobieństw należy zaliczyć również specjalnie dedykowaną dla danego rodzaju przekształcenia – SPZOZ-u lub przedsiębiorstwa państwowego w spółkę kapitałową – procedurę, odpowiednio uregulowaną w u.d.l. oraz w ustawie komercjalizacji i niektórych uprawnieniach pracowników. Ponadto w ramach obu postępowań mających na celu przekształcenie danego podmiotu występuje dokument będący podstawą przekształcenia – akt komercjalizacji przedsiębiorstwa państwowego lub akt przekształcenia SPZOZ-u. Co więcej, obie sytuacje cechuje dobrowolność – brak obliwu do komercjalizacji zarówno w stosunku do przedsiębiorstw państwowych, jak i w stosunku do SPZOZ-ów. W odróżnieniu natomiast od SPZOZ-ów przedsiębiorstwa państwowe mogły ulegać prywatyzacji bezpośredniej (materialnej), bez udziału pośredniego kroku w postaci komercjalizacji (prywatyzacji organizacyjnej). Natomiast na gruncie aktualnie obowiązujących

przepisów bezpośrednia prywatyzacja przedsiębiorstw państwowych została uniemożliwiona. Prywatyzacja SPZOZ-u możliwa jest dopiero po dokonaniu przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową. Podkreślić należy, że o ile komercjalizacja SPZOZ-u została w sposób szczegółowy unormowana w u.d.l., to prywatyzacja powstałej spółki podlega standardowym regulacjom kodeksu spółek handlowych⁶⁸¹.

Przepisy u.d.l. nie wprowadzają definicji legalnej przekształcenia SPZOZ-u, stanowią jedynie o tym, że w wyniku dokonania procedury przewidzianej ustawą powstaje spółka kapitałowa⁶⁸². Literatura przedmiotu zaproponowała następujące ujęcie: „Na jego podstawie przekształcenie SPZOZ-u można określić jako zespół działań i przedsięwzięć podejmowanych przez podmiot tworzący lub organ dokonujący przekształcenia, przy udziale innych uprawnionych podmiotów i organów, realizowanych zgodnie z zasadami i według procedury, o których mowa w art. 70-82, w wyniku którego SPZOZ uzyskuje status spółki kapitałowej”⁶⁸³; natomiast w kwestii komercjalizacji szpitali (termin nie do końca precyzyjny) jest to „proces polegający na przekształcaniu prowadzących szpitale SPZOZ-ów w spółki prawa handlowego. Proces ten w dalszej perspektywie czasowej może doprowadzić do ich prywatyzacji (i zapewne doprowadzi), ale nie musi”⁶⁸⁴.

Podkreślenia wymaga, że przekształcenia prawno-organizacyjne SPZOZ-ów możliwe są jedynie w drodze procedury przewidzianej przez u.d.l. Ponadto warto zaznaczyć, że omawiana procedura jest właściwa tylko i wyłącznie SPZOZ-om (żaden inny podmiot leczniczy, ani tym bardziej inny podmiot prawa, nie może podlegać przedmiotowemu przekształceniu). W rezultacie przekształcenia byt prawny SPZOZ-u zanika, a powstaje spółka kapitałowa, zatem spółka z ograniczoną odpowiedzialnością albo spółka akcyjna. Przepisy u.d.l. w tej materii stanowią *lex specialis* w stosunku do norm k.s.h. regulujących powstawanie i przekształcanie spółek prawa handlowego. Dla nowo powstałej spółki podstawowym aktem prawnym, gdy idzie o funkcjonowanie podmiotu, będzie k.s.h., z pewnymi – nielicznymi – zastrzeżeniami zawartymi w u.d.l., a dotyczącymi działalności podmiotów leczniczych.

Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością może powstać, co do zasady, w każdym celu prawnie dopuszczalnym. Utworzona może być przez jedną lub więcej osób. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością uzyskuje osobowość prawną z chwilą wpisu do KRS, rejestru przedsiębiorców. Działa poprzez swoje organy, odpowiedzialność za zobowiązania obejmuje cały majątek spółki. Ryzyko gospodarcze wspólników spółki z ograniczoną

⁶⁸¹ Ustawa z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i niektórych uprawnieniach pracowników (Dz. U. Nr 118, poz. 561), t.j. z dnia 20 czerwca 2016 r. (Dz. U. poz. 981 ze zm.); K. Strzykowski, *op. cit.*, s. 305 i n.

⁶⁸² Przekształcenie samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w spółkę kapitałową odbywa się na zasadach określonych w art. 70-82 – art. 69 u.d.l.

⁶⁸³ M. Dercz, *Ustawa...*, Warszawa 2019, s. 266.

⁶⁸⁴ P. Horosz, *op. cit.*, s. 25.

odpowiedzialnością jest równe wysokości wkładu wniesionego do spółki, w szczególności celem pokrycia kapitału zakładowego. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością nabywa prawa oraz zaciąga zobowiązania we własnym imieniu⁶⁸⁵.

SPZOZ może także zostać przekształcony w spółkę akcyjną, zatem w spółkę kapitałową posiadającą osobowość prawną, działającą poprzez swoje organy, której kapitał zakładowy dzielony jest na akcje o równej wartości nominalnej. Analogicznie jak w przypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółka akcyjna zostaje zawiązana przez jedną lub więcej osób, z zastrzeżeniem, że spółka akcyjna nie może zostać utworzona wyłącznie przez jednoosobową spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością. Odpowiedzialność spółki akcyjnej za zobowiązania, tak jak w przypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, obejmuje jej cały majątek. Ryzyko gospodarcze akcjonariuszy równe jest wkładowi na kapitał zakładowy⁶⁸⁶.

Ze względu na specyfikę działalności SPZOZ-u wydaje się, że przekształcenia winny być dokonywane w spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, w której element właścicielski jest priorytetowym względem kapitałowego. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością charakteryzuje się mniejszą rotacją właścicieli (udziałowców/akcjonariuszy) aniżeli w spółce akcyjnej, co wydaje się być pożądaną cechą w przypadku podmiotów leczniczych powstałych z przekształcenia SPZOZ-u, a ponadto – co również w tej mierze wydaje się być istotne – spółka z ograniczoną odpowiedzialnością zapewnia szerszą kontrolę i nadzór właścicielski. Jednakże docelowa forma przekształcenia zależy przede wszystkim od danego stanu faktycznego oraz profilu działalności przekształcanego podmiotu. Jeżeli podstawowym motywem przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową jest konieczność dofinansowania, spowodowana rozmiarem działalności lub kapitałochłonną specjalizacją, jako bardziej efektywną należy wskazać spółkę akcyjną⁶⁸⁷. Wydaje się, że wybór spółki akcyjnej będzie także bardziej atrakcyjny dla funduszy prywatnych typu *venture capital* oraz *private equity*, inwestujących w polskim sektorze ochrony zdrowia. Ciekawą propozycję wysunął także Piotr Horosz, postulując rozwiązanie, aby przekształcenia SPZOZ-ów w spółki prawa handlowego otworzyć także dla spółek osobowych w rodzaju spółek komandytowych oraz spółek komandytowo-akcyjnych. Zdaniem Autora otwarcie możliwości przekształceń SPZOZ-ów także w spółki osobowe wspomniane powyżej pozwoli na wykorzystanie efektu synergii, w postaci stworzenia sieci spółek, analogicznie do sieci handlowych, wskutek czego środki finansowe mogłyby być wydatkowane w sposób bardziej efektywny⁶⁸⁸.

⁶⁸⁵ Ł. Świderek, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, [w:] J. Jacyszyn (red.), *Spółki handlowe w pytaniach i odpowiedziach*, Warszawa 2012, s. 174.

⁶⁸⁶ M. Piotrowska-Kłak, *Spółka akcyjna*, [w:] J. Jacyszyn (red.), *Spółki handlowe...*, s. 219.

⁶⁸⁷ T. Rytlewski, [w:] F. Grzegorzczak (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 240.

⁶⁸⁸ P. Horosz, *op. cit.*, s. 26.

Spółka kapitałowa powstała na skutek przekształcenia SPZOZ-u w spółkę prawa handlowego jest podmiotem leczniczym o szczególnej regulacji. Spółka ta posiada dodatkowe – oprócz ustanowionych w k.s.h. – regulacje w zakresie podejmowania uchwał w sprawach przewidzianych prawem (idzie o stabilizację statusu spółki). Przepisy u.d.l. przewidują bowiem, że podmioty lecznicze funkcjonujące w formie spółki kapitałowej, która utworzona została przez Skarb Państwa, jednostkę samorządu terytorialnego lub uczelnię medyczną, albo do której podmioty te przystąpiły, jeżeli ponadto posiadają udziały (w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością) albo akcje (w spółce akcyjnej) w wysokości co najmniej 51% kapitału zakładowego, to większością trzech czwartych głosów podejmowane są uchwały zgromadzenia wspólników (w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością) albo uchwały walnego zgromadzenia (w spółce akcyjnej) w sprawach:

- 1) rozwiązania spółki,
- 2) zbycia przedsiębiorstwa spółki,
- 3) zbycia zorganizowanej części przedsiębiorstwa spółki,
- 4) zbycia udziałów albo akcji, które powoduje utratę udziału większościowego w kapitale zakładowym spółki,
- 5) istotnej zmiany przedmiotu działalności spółki⁶⁸⁹.

Ponadto członkowie rad nadzorczych, reprezentujący podmiot tworzący w spółkach kwalifikowanych jak powyżej, muszą spełniać wymogi dla kandydatów na członków organów nadzorczych zgodnie z przepisami ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym⁶⁹⁰.

Podkreślenia wymaga, że procedura przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową wprowadzona została dopiero przepisami u.d.l. W poprzednio obowiązującym stanie prawnym, tj. pod rządami ustawy o zakładach opieki zdrowotnej, podejmowano próby zmian formy organizacyjno-prawnej zakładów opieki zdrowotnej w sposób pośredni, albowiem najpierw likwidowano podmiot, by następnie wnieść mienie likwidowanych podmiotów, w formie aportu, do utworzonych w tym celu spółek⁶⁹¹. Takie działanie realizowane było w ramach tzw. „Planu B” celem oddłużenia publicznych jednostek systemu ochrony zdrowia⁶⁹². Rozwiązanie to było kwestionowane przez NSA z powodu braku wyraźnej podstawy prawnej do prywatyzacji zadań publicznych ochrony zdrowia w tym

⁶⁸⁹ Art. 41 ust. 1 u.d.l.

⁶⁹⁰ Art. 41 ust. 2 u.d.l. w zw. z art. 19 ust. 1-3 i 5 ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym (Dz. U. poz. 2259 ze zm.).

⁶⁹¹ T. Rytlewski, [w:] F. Grzegorezyk (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 223.

⁶⁹² Uchwała Rady Ministrów z dnia 27 kwietnia 2007 r. w sprawie ustanowienia programu wieloletniego pod nazwą „Wsparcie jednostek samorządu terytorialnego w działaniach stabilizujących system ochrony zdrowia” 58/2009.

zakresie⁶⁹³. Trybunał Konstytucyjny przesądził także o realizacji przez publiczny zakład opieki zdrowotnej szczególnego interesu publicznego oraz obowiązków z art. 68 KRP korespondujących z prawem do ochrony zdrowia⁶⁹⁴. Zatem prawa do przekształcenia nie należało wywodzić z faktu posiadania przez te podmioty osobowości prawnej.

2.2. Zachęty do przeprowadzenia przekształcenia

Wprowadzone przepisami u.d.l. zachęty o naturze ekonomicznej do przeprowadzenia zmian prawno-organizacyjnych SPZOZ-ów adresowane są do podmiotów tworzących, jako podmiotów odpowiedzialnych za dokonanie przekształceń, a także pośrednio za zobowiązania SPZOZ-ów. Jeżeli przekształcenia dokonano do dnia 31 grudnia 2013 r., umorzeniu podlegały zobowiązania podmiotu tworzącego, które zostały przejęte od SPZOZ-u, a były znane na dzień 31 grudnia 2009 r., umorzeniu podlega należność główna wraz z odsetkami. Umorzeniu podlegały w szczególności:

- 1) podatki na rzecz budżetu państwa,
- 2) należności celne,
- 3) składki na ubezpieczenie społeczne, za wyjątkiem składek na ubezpieczenie emerytalne w części, która jest finansowana przez płatnika i Fundusz Pracy,
- 4) zobowiązania z tytułu opłat środowiskowych.

Do zakresu zobowiązań nie podlegających umorzeniu zaliczono w szczególności zobowiązania podatkowe i zobowiązania celne, których źródłem była decyzja administracyjna, a także składki na ubezpieczenie społeczne i Fundusz Pracy. Ponadto podmiot tworzący mógł uzyskać dotację celową z budżetu państwa, związaną w szczególności z zaspokajaniem zobowiązań SPZOZ-u. Zasadniczą różnicą pomiędzy umarzeniem zobowiązań a przyznawanymi dotacjami był charakter prawny zadłużenia, umorzeniu podlegały zobowiązania publicznoprawne, natomiast przyznawane dotacje umożliwiały podmiotom tworzącym regulowanie zobowiązań cywilnoprawnych⁶⁹⁵.

Normy u.d.l. ustanowiły kwotę 1400 mln zł przeznaczoną na dotacje i środki finansowe związane z uregulowaniem zobowiązań SPZOZ-ów. Dofinansowanie zostało przekazane 23 podmiotom tworzącym (33 SPZOZ-om) na łączną kwotę 269 198 tys. złotych:

- 1) 3979,6 tys. zł w roku 2012 dla 6 podmiotów tworzących (10 SPZOZ-ów),
- 2) 230 118,4 tys. zł w roku 2013 dla 17 podmiotów tworzących (23 SPZOZ-ów)⁶⁹⁶.

⁶⁹³ Wyrok NSA z dnia 10 marca 2009 r., II OSK 1623/08; wyrok NSA z dnia 12 grudnia 2007 r., II OSK 1532/07.

⁶⁹⁴ Wyrok TK z dnia 27 czerwca 2000 r., K 20/99, OTK 2000, Nr 5, poz. 140.

⁶⁹⁵ Art. 190-203 u.d.l.

⁶⁹⁶ M. Wójcik, *Przekształcenia publicznych samodzielnych zakładów opieki zdrowotnej w spółki prawa handlowego*, [w:] M. Jarosiński, S. Winch (red.), *Zarządzanie podmiotami leczniczymi przekształcanymi w spółki prawa handlowego*, Warszawa 2014, s. 24-25.

Co ciekawe, tylko jeden z podmiotów, które uzyskały dotację, został przekształcony w spółkę akcyjną (Specjalistyczne Centrum Medyczne S.A. w Polanicy-Zdroju powstałe z dniem 2 listopada 2012 r. ze Specjalistycznego Centrum Medycznego w Polanicy-Zdroju SPZOZ)⁶⁹⁷.

2.3. Procedura przekształceniowa

W związku z dokonywanym przekształceniem SPZOZ-u w spółkę kapitałową podmiot tworzący zobowiązany jest do określenia jego wskaźnika zadłużenia. Dokonanie tej czynności pozwala odpowiedzieć na pytanie, czy podmiot tworzący będzie zobowiązany do przejęcia zadłużenia przekształcanego podmiotu. Jeżeli stosunek pasywów do aktywów będzie stosunkowo wysoki – o czym poniżej – podmiot tworzący będzie zobligowany do przejęcia zobowiązań przekształcanego SPZOZ-u w całości lub w części, *ratio legis* w tym przypadku polega na uniknięciu utworzenia spółki, której wielkość zadłużenia nie pozwoli na podjęcie działalności, a jedynie rozpoczęcie postępowania upadłościowego w stosunku do tego podmiotu. Danymi niezbędnymi do ustalenia wskaźnika są przychody za ostatni rok obrotowy (bazując na sprawozdaniu finansowym) oraz informacje o zobowiązaniach i inwestycjach krótkoterminowych – według stanu na dzień poprzedzający dzień złożenia wniosku o wpis powstałej w wyniku przekształcenia spółki kapitałowej do KRS (rejestr przedsiębiorców). Na podstawie powyższych danych wskaźnik obliczany jest jako relacja sumy przychodów SPZOZ-u do sumy zobowiązań wynikających z zobowiązań długoterminowych (okres wymagalności przekracza 12 miesięcy, np. z tytułu kredytu) i krótkoterminowych (wynikających z bieżącej działalności), które zostają pomniejszone o krótkoterminowe inwestycje. Przychód ustalany jest na podstawie sprawozdania finansowego za ostatni rok obrotowy. Informacje dotyczące wielkości zobowiązań i inwestycji przekształcanego SPZOZ-u mogą także pochodzić ze sprawozdania finansowego za ostatni rok obrotowy, choć niekoniecznie, ponieważ mogą być one również dokumentowane w każdy inny dopuszczony prawnie sposób – np. na podstawie ksiąg rachunkowych⁶⁹⁸.

Z tytułu określenia wielkości wskaźnika zadłużenia przekształcanego SPZOZ-u podmiotowi tworzącemu przysługują zróżnicowane kompetencje. Jeżeli zatem jego wielkość, obliczona według reguł przyjętych powyżej, wyniesie powyżej 0,5 (zobowiązania – skorygowane o sumę inwestycji krótkoterminowych – ponad dwukrotnie przewyższają sumę przychodów), podmiot tworzący przejmuje z mocy prawa, obligatoryjnie, przed dniem przekształcenia, zobowiązania przekształcanego SPZOZ-u do takiej wielkości, aby jego wskaźnik zadłużenia nie przekraczał wartości 0,5. Natomiast jeżeli

⁶⁹⁷ www.mz.gov.pl [dostęp: 22.05.2017].

⁶⁹⁸ Art. 70 i 71 u.d.l.; T. Rytlewski, [w:] F. Grzegorzczak (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 243-244.

wskaźnik zadłużenia nie przekracza wartości 0,5, podmiot tworzący może przejąć zobowiązania przekształcanego SPZOZ-u – także przed dniem przekształcenia. Instytucja przejęcia zobowiązań przez podmiot tworzący ma na celu utworzenie spółki kapitałowej, która będzie zdolna do samodzielnego funkcjonowania i obsłużenia zadłużenia. Jednakże pamiętać należy, że jednorazowe przejęcie zadłużenia nie gwarantuje braku powstania kolejnego w przyszłości, a mając na uwadze nabycie przez przekształcony w spółkę podmiot zdolności upadłościowej, może to prowadzić do jego likwidacji. Wyeksponowania również wymaga, że omawiane czynności przygotowawcze w przedmiocie określenie wskaźnika zadłużenia nie obligują podmiotu tworzącego do dokonania przekształcenia. Rolą podejmowanych czynności w tym zakresie jest uzyskanie przez podmiot tworzący informacji o ewentualnym obowiązku – oraz jego ewentualnej wielkości – pokrycia zadłużenia SPZOZ-u. W związku z powyższym po obliczeniu wskaźnika zadłużenia podmiot tworzący może bez żadnych konsekwencji odstąpić od dalszych kroków w ramach procedury przekształceniowej.

Przejęciu ulegają zobowiązania wedle kolejności od najdawniej wymagalnych, obejmujących kwotę główną oraz odsetki od tej kwoty⁶⁹⁹. Powstaje na tym tle pytanie, na które T. Rytlewski odpowiada twierdząco – czy przy dobrowolnym przejęciu przez podmiot tworzący zobowiązań aktualna pozostaje reguła kolejności ich zaspokajania jak powyżej. Otóż zdaniem Autora taka interpretacja jest niemożliwa na gruncie wykładni językowej i systemowej, jednakże wykładnia celowościowa prowadzi do takich właśnie wniosków: „Nie ma bowiem żadnego powodu, by podmiot tworzący, podejmując autonomiczną decyzję o dobrowolnym przejęciu zobowiązań przekształcanego SPZOZ-u, nie mógł samodzielnie zadecydować, które ze zobowiązań przejmie, a zwłaszcza by nie mógł postanowić o przejęciu w pierwszej kolejności tych zobowiązań, które mogą podlegać umorzeniu lub spłacie z pozyskanej z budżetu państwa dotacji”. Należy jednak powziąć wątpliwość, czy taka interpretacja omawianej przez T. Rytlewskiego normy nie jest zbyt daleko idąca. Wydaje się bowiem, że wykładnia językowa daje zadowalające rezultaty, nie pozostawia niejasności i jako priorytetowa w procesie wykładni winna być stosowana. Jeżeli bowiem intencją ustawodawcy byłoby ograniczenie zasady kolejności zaspokajania zobowiązań SPZOZ-u przez podmiot tworzący jedynie do przejęcia obligatoryjnego, taka restrykcja winna znaleźć odzwierciedlenie w treści przepisu. Brak zatem takiego ograniczenia w treści przepisów u.d.l. przesądza o stosowaniu zasady kolejności zarówno w stosunku do obligatoryjnie przejmowanych zobowiązań, jak i do tych przejętych na zasadzie dobrowolności. Choć nie sposób nie zauważyć za T. Rytlewskim, że takie unormowanie nie jest zbyt fortunne, jednak aby możliwe stało się przejmowanie przez podmiot tworzący dowolnych zobowiązań przy dobrowolnym przejęciu

⁶⁹⁹ Art. 72 u.d.l.; M. Dercz, *Ustawa...*, Warszawa 2019, s. 324-328.

zadłużenia, niezbędna jest nowelizacja w tym zakresie⁷⁰⁰. Mimo wątpliwości M. Dercza w zakresie przejmowania przez podmiot tworzący zobowiązań spornych wydaje się, że przepis art. 72 u.d.l. dotyczy jedynie zobowiązań wymagalnych i tylko takie podlegają obligatoryjnemu lub fakultatywnemu przejściu przez podmiot tworzący w ramach procedury przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową⁷⁰¹.

W ramach procedury przekształceniowej ustawodawca dopuścił możliwość swobodnego połączenia, tj. przekształcenia w spółkę kapitałową więcej niż jednego SPZOZ-u. Takie postępowanie jest możliwe, gdy SPZOZ-y uczestniczące w przekształceniu posiadają ten sam podmiot tworzący albo różne podmioty tworzące będące jednostkami samorządu terytorialnego. Utworzenie jednej spółki kapitałowej z więcej niż jednego SPZOZ-u przez podmioty tworzące będące jednostkami samorządu terytorialnego odbywa się na podstawie porozumienia, zawartego wskutek podjętych przez ich organy stanowiące właściwych uchwał. Porozumienie w tym przedmiocie zawiera:

- 1) nazwy i adresy SPZOZ-ów ulegających przekształceniu,
- 2) oznaczenie aportu, tj. składników mienia wnoszonego do spółki przez podmioty tworzące,
- 3) liczbę i wartość udziałów albo akcji obejmowanych przez podmioty tworzące,
- 4) określenie podmiotu tworzącego odpowiedzialnego za realizację przekształcenia,
- 5) specyfikację kosztów dla każdego z podmiotów tworzących,
- 6) wyznaczenie członków organów spółki pierwszej kadencji,
- 7) załącznik będący projektem statutu i regulaminu organizacyjnego⁷⁰².

Na podstawie regulacji ustawowych możliwe jest zatem przekształcenie poprzez połączenie w jedną spółkę kapitałową SPZOZ-u, dla którego podmiotem tworzącym jest gmina, z SPZOZ-em utworzonym przez powiat lub województwo. Ponadto nie ma przeszkód ku temu, by obie procedury przekształceniowe zastosować jednocześnie. Takie rozwiązanie mogłoby znaleźć zastosowanie w sytuacji przekształcenia w jedną spółkę kapitałową np. dwóch SPZOZ-ów posiadających ten sam podmiot tworzący z dwoma SPZOZ-ami, dla których podmiotami tworzącymi są dwie odrębne gminy. Omawiana procedura nie stawia wymogów dotyczących kondycji finansowej SPZOZ-ów ulegających przekształceniu, co więcej, połączenie w jedną spółkę kapitałową jest możliwe także dla SPZOZ-ów wykonujących różne rodzaje działalności leczniczej (np. połączenie szpitala z ambulatorium), a także których zakres prowadzonej działalności leczniczej jest różny. Takie rozwiązanie wydaje się być słuszne z uwagi na możliwość połączenia różnych podmiotów, o różnym potencjale, które w wyniku przekształcenia mogą mieć

⁷⁰⁰ T. Rytlewski, [w:] F. Grzegorzczak (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 247-253.

⁷⁰¹ *Ibidem*.

⁷⁰² Art. 73 i 74 u.d.l.

do zaoferowania szerszy i atrakcyjniejszy wachlarz świadczeń. Powyższe jest niezwykle ważne z uwagi na to, że w wyniku przekształcenia powstaje podmiot będący przedsiębiorcą i podlegający rynkowym regułom gry, nie wyłączając rentowności i zdolności upadłościowej. Ponadto nawet wprowadzenie pewnych ograniczeń pozostawałoby bez większego znaczenia z powodu możliwości późniejszych przekształceń już na mocy uregulowań cywilnoprawnych – art. 491 i n. k.s.h. Warto również zaznaczyć, że w aktualnym kształcie ustawodawstwa nie ma możliwości przekształcenia poprzez podział SPZOZ-u, tj. utworzenia w wyniku dokonania przekształcenia więcej niż jednej spółki kapitałowej z jednego SPZOZ-u. Jednakże w stosunku do spółki kapitałowej powstałej w wyniku przekształcenia można zastosować przepisy art. 528 i n. k.s.h. dotyczące podziału spółek. Gdy idzie o obligatoryjny element procedury przekształceniowej, określania wskaźnika zadłużenia, to winien on być wyliczony dla każdego SPZOZ-u z osobna, bez względu na to, że w efekcie podejmowanych czynności utworzony zostaje jeden podmiot⁷⁰³.

W zależności od podmiotu tworzącego organem dokonującym przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową jest:

- 1) „odpowiednio minister, centralny organ administracji rządowej albo wojewoda – w przypadku samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, dla których jest podmiotem tworzącym,
- 2) organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego – w przypadku samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, dla których podmiotem tworzącym jest jednostka samorządu terytorialnego,
- 3) rektor – w przypadku samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, dla których podmiotem tworzącym jest publiczna uczelnia medyczna albo publiczna uczelnia prowadząca działalność dydaktyczną i badawczą w dziedzinie nauk medycznych,
- 4) dyrektor Centrum Medycznego Kształcenia Podyplomowego – w przypadku samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, dla których podmiotem tworzącym jest to centrum”⁷⁰⁴.

W związku z dokonywanym przekształceniem kierownik SPZOZ-u jest zobowiązany do niezwłocznego doręczenia organowi dokonującemu przekształcenia dokumentu zwanego kwestionariuszem, zawierającego najważniejsze informacje dotyczące przekształcenia⁷⁰⁵.

⁷⁰³ Zob. szerzej T. Rytlewski, [w:] F. Grzegorzczak (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 253-256.

⁷⁰⁴ Art. 75 u.d.l.

⁷⁰⁵ Brak aktualnego rozporządzenia określającego wzór kwestionariusza.

Przekształcenie SPZOZ-u w spółkę kapitałową odbywa się na podstawie aktu przekształcenia, zawierającego akt założycielski spółki wraz z pierwszym regulaminem organizacyjnym oraz wskazaniem członków organów spółki pierwszej kadencji⁷⁰⁶.

Utworzenie spółki kapitałowej jest możliwe na podstawie złożonego procesu. Wpis do rejestru przedsiębiorców dokonywany jest na wniosek. Dokument ten winien być podpisany przez wszystkich członków zarządu, który to następnie zgłasza zawiązanie spółki do sądu rejestrowego, właściwego miejscowo ze względu na siedzibę spółki. Zgłoszenie powinno zawierać w szczególności takie elementy jak firma spółki, jej siedziba, przedmiot działalności, a także wysokość kapitału zakładowego. W załączeniu do wniosku powinna znaleźć się przede wszystkim umowa spółki (dla spółki akcyjnej – statut) oraz oświadczenie członków zarządu o pokryciu kapitału zakładowego (dla spółki akcyjnej – oświadczenia członków zarządu o zgodności z prawem, wymaganych statutem, wpłat na akcje oraz wkładów niepieniężnych). Wobec powyższego można skonstatować, że niezbędnymi czynnościami dla utworzenia spółki kapitałowej są wpis do rejestru, a także „działania przygotowawcze”, związane z ustanowieniem umowy spółki i powołaniem organów spółki. Akt przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową zastępuje powyższe czynności. Zatem obowiązki unormowane w k.s.h., jako niezbędne do dokonania przed złożeniem wniosku o wpis danej spółki do KRS (rejestru przedsiębiorców), zawierają się w ramach sporządzenia aktu przekształcenia⁷⁰⁷. Takie rozwiązanie ustawodawcy należy ocenić pozytywnie, z uwagi na uproszczenie procedowania przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową. Do tych czynności, w odniesieniu do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, zaliczamy w szczególności:

- 1) zawarcie umowy spółki,
- 2) pokrycie kapitału zakładowego (co do zasady w całości), poprzez wniesienie przez współników wkładów,
- 3) powołanie zarządu spółki,
- 4) gdy obowiązek taki wynika wprost z ustawy lub jego podstawą są postanowienia umowy spółki – powołanie rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej⁷⁰⁸.

Podobnie w przypadku przekształcenia SPZOZ-u w spółkę akcyjną, akt przekształcenia zastępuje przede wszystkim takie czynności jak:

- 1) zawiązanie spółki, włączając w to podpisanie statutu przez założycieli,
- 2) pokrycie kapitału zakładowego (co do zasady w całości) poprzez wniesienie przez akcjonariuszy wkładów,

⁷⁰⁶ Art. 77 i 78 ust. 1 u.d.l.

⁷⁰⁷ Art. 79 ust. 1 u.d.l.

⁷⁰⁸ Art. 163 pkt 1-4 k.s.h.

- 3) powołanie zarządu,
- 4) ustanowienie rady nadzorczej⁷⁰⁹.

Sporządzenie aktu przekształcenia aktualizuje po stronie zarządu spółki obowiązek złożenia wniosku o wpisanie spółki do KRS (rejestr przedsiębiorców), a następnie (po uzyskaniu wpisu w KRS) wniosku o zmianę wpisu w rejestrze podmiotów wykonujących działalność leczniczą. Wystarczające jest zatem złożenie jednego wniosku w przedmiocie zmiany wpisu, bez konieczności uprzedniego wykreślenia, a dopiero później – wpisu nowo powstałej spółki do rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą⁷¹⁰.

Dzień wpisania spółki powstałej w wyniku przekształcenia SPZOZ-u do rejestru przedsiębiorców uważa się za dzień przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową. W tym samym dniu wykreśla się z urzędu SPZOZ z rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej (KRS). W konsekwencji byt prawny SPZOZ-u ustaje, a spółka kapitałowa, powstała w wyniku przekształcenia, uzyskuje osobowość prawną⁷¹¹.

Zarząd spółki powstałej w wyniku przekształcenia jest zobowiązany niezwłocznie poinformować organ restrukturyzacyjny (tj. wojewodę w przypadku, gdy podmiotem tworzącym jest jednostka samorządu terytorialnego, albo ministra właściwego do spraw zdrowia w każdym innym przypadku) o wpisaniu spółki do rejestru, jeżeli w stosunku do przekształcanego SPZOZ-u prowadzone jest postępowanie restrukturyzacyjne na podstawie przepisów ustawy z dnia 15 kwietnia 2005 r. o pomocy publicznej i restrukturyzacji publicznych zakładów opieki zdrowotnej⁷¹².

Z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych ustawą, skutkiem przekształcenia jest wstąpienie przez spółkę we wszystkie prawa i obowiązki właściwe przekształcanemu SPZOZ-owi. Wyjątkiem od tej zasady jest uregulowanie w przedmiocie przejęcia przez podmiot tworzący zobowiązań SPZOZ-u, zatem niektóre z nich mogą być wyłączone z sukcesji na rzecz spółki⁷¹³. W literaturze powstała wątpliwość, czy przekształcenie SPZOZ-u w spółkę kapitałową stanowi kontynuację prawną czy sukcesję uniwersalną, generalną. Innymi słowy czy spółka kapitałowa jest tym samym podmiotem co SPZOZ, kontynuatorem, jedynie funkcjonującym w zmienionej formie prawnej, czy też spółka jest odrębnym nowym podmiotem, na który „jedynie” przechodzą wszelkie prawa i obowiązki poprzednika prawnego. Wyraźnie zatem trzeba podkreślić, że spółka powstała w wyniku przekształcenia nie jest tożsamym podmiotem w stosunku do SPZOZ-u,

⁷⁰⁹ Art. 306 pkt 1-3 k.s.h.

⁷¹⁰ Art. 79 ust. 2 u.d.l.

⁷¹¹ Art. 80 ust. 1 i 2 u.d.l.

⁷¹² Ustawa z dnia 15 kwietnia 2005 r. o pomocy publicznej i restrukturyzacji publicznych zakładów opieki zdrowotnej (Dz. U. Nr 78, poz. 684 ze zm.).

⁷¹³ Art. 72 u.d.l.

a sukcesorem, podmiotem innym, na który, w ramach następstwa prawnego przechodzą prawa i obowiązki związane z przekształcanym SPZOZ-em⁷¹⁴.

W tym miejscu warto wyeksponować, że sukcesja w ramach procedury przekształceniowej dotyczy zarówno stosunków cywilnoprawnych, jak i publicznoprawnych, z czym związane jest zagadnienie nabycia uprawnień publicznoprawnych przez nowo powstały podmiot (tutaj spółkę kapitałową). Prywatnoprawna zasada ogólnego następstwa prawnego nie znajduje wprost zastosowania w stosunku do praw i obowiązków mających swe źródło w aktach administracyjnych⁷¹⁵. Zasadą bowiem jest, że tzw. akty rzeczowe oraz akty osobiste są wyłączone spod sukcesji. Ta pierwsza kategoria dotyczy decyzji administracyjnych sytuujących prawnie określoną rzecz. Idzie więc np. o dowód rejestracyjny pojazdu mechanicznego – uregulowanie prawne rzeczy za pośrednictwem wydanego aktu administracyjnego⁷¹⁶. Akty osobiste natomiast są ściśle związane z osobą adresata decyzji. Wygasają one wraz z chwilą śmierci osoby fizycznej lub ustania bytu prawnego danego podmiotu. Wyłączone są one również z obrotu prawnego. Do tej kategorii zaliczyć można np. uprawnienia do wykonywania zawodu. W sferze publicznoprawnej egzystują także akty pośrednie. Ta trzecia kategoria zawiera w sobie akty, które to mogą zostać przeniesione – a precyzyjniej prawa i obowiązki z nich wynikające – na inny podmiot za zgodą właściwego organu administracji publicznej⁷¹⁷. W realiach prawnych obowiązywania ustawy o działalności leczniczej – jak już wspomniano w poprzednim akapicie – treść art. 80 ust. 4 u.d.l. stanowi: „Jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej, spółka kapitałowa z dniem przekształcenia wstępuje we wszystkie prawa i obowiązki, których podmiotem był samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej”. Powyższe oznacza, że o ile przepisy u.d.l. nie regulują w sposób odmienny, to na powstałą w wyniku przekształcenia spółkę kapitałową przeniesione zostają prawa i obowiązki zarówno o charakterze cywilnoprawnym, jak i publicznoprawnym.

Przekształcenie powoduje nawiązanie przez spółkę, z mocy prawa, stosunku pracy z pracownikami przekształcanego SPZOZ-u. Wyjątek stanowią pracownicy zatrudnieni na podstawie powołania, których stosunek pracy wygasa z dniem przekształcenia⁷¹⁸. Wyłączenie sukcesji w zakresie stosunku pracy powstałego na podstawie powołania dotyczy kierownika SPZOZ-u, które to stanowisko kierownicy często piastują na mocy

⁷¹⁴ Szerzej rozważania na ten temat w: T. Rytlewski, [w:] F. Grzegorzczak (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 270 i n. oraz zawarta tam literatura.

⁷¹⁵ J. Filipek, *Stosunek administracyjnoprawny*, Kraków 1968, s. 95-112.

⁷¹⁶ M. Miemiec, *Następstwo prawne w prawie administracyjnym*, Acta Universitatis Wratislaviensis No 1093, „Przegląd Prawa i Administracji” 1990, t. XXVI, s. 30.

⁷¹⁷ J. Starościak, *Stosunek administracyjnoprawny*, [w:] T. Rabska, J. Łętowski (red.), *System prawa administracyjnego*, t. III, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1978, s. 33-34.; T. Kocowski, [w:] A. Borkowski [et al.], *Administracyjne prawo gospodarcze...*, s. 97-102.

⁷¹⁸ Art. 81 u.d.l.

powołania. Jednakże ustawodawca nie przewidział sytuacji, w której stosunek pracy kierownika SPZOZ-u został nawiązany na innej podstawie albo kierował on podmiotem na podstawie stosunku cywilnoprawnego. W konsekwencji może pojawić się problem związany z sukcesją stosunku pracy pracownika, którego stanowisko nie istnieje w przekształconym podmiocie (kierownik SPZOZ-u w spółce kapitałowej). Wydaje się zatem, że należałoby zaproponować unormowanie zarówno w przedmiocie wygaśnięcia stosunku pracy, jak i każdego innego stosunku prawnego, na podstawie którego kierownik SPZOZ-u wypełnia swoją funkcję⁷¹⁹.

Należy zatem podkreślić, że przepisy u.d.l. w tym przedmiocie stanowią o pracownikach w rozumieniu kodeksu pracy; osoby zatrudnione na podstawie stosunku cywilnoprawnego podlegają sukcesji generalnej, zgodnie z ogólną regułą właściwą dla przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową (umowa zlecenia, umowa o dzieło *etc.*). Ponadto zwrócić warto uwagę, że przekształcenie SPZOZ-u w spółkę kapitałową nie skutkuje przejściem zakładu pracy lub jego części na spółkę – takie rozwiązanie jest natomiast właściwe dla połączenia SPZOZ-ów – zakład pracy przechodzi na nowo utworzony lub przejmujący SPZOZ⁷²⁰. W związku z powyższym nie znajdują zastosowania także prawa i obowiązki pracodawcy oraz pracowników związane z przejściem zakładu pracy (obowiązki pracodawcy związane ze związkami zawodowymi, uprawnienia pracownika w zakresie wypowiedzenia stosunku pracy)⁷²¹. Dla omawianej procedury przekształceniowej właściwa jest reguła sukcesji generalnej, tj. wstąpienie przez utworzoną spółkę kapitałową we wszystkie prawa i obowiązki, których stroną był przekształcany SPZOZ. Sukcesja generalna obejmuje sytuację prawną SPZOZ-u i tworzonej spółki w sposób kompleksowy. Sformułowanie ustawodawcy „Z dniem przekształcenia pracownicy przekształcanego samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej stają się, z mocy prawa, pracownikami spółki [...]”⁷²² należy zatem rozumieć, że z dniem przekształcenia pomiędzy dotychczasowymi pracownikami SPZOZ-u a spółką nawiązują się stosunki pracy, z mocy prawa. Niezrozumiałą zatem jest pogląd, jakoby zwrot „stają się” sugerował negację sukcesji generalnej i wskazywał na zasadę kontynuacji, w kontekście spółki utworzonej w wyniku przekształcenia SPZOZ-u jako pracodawcy: „po stronie pracodawcy nie następują żadne zmiany podmiotowe, lecz dochodzi tylko do zmiany opisującej go nomenklatury (zmiana nazewnictwa, podstawy funkcjonowania itp.). Można zatem przyjąć, że w tym zakresie mamy do czynienia z kontynuacją po stronie pracodawcy”⁷²³.

⁷¹⁹ T. Rytlewski, [w:] F. Grzegorzczak (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 274-277.

⁷²⁰ Zob. szerzej na ten temat w następnym podpunkcie.

⁷²¹ *Ibidem*.

⁷²² Art. 81 ust. 1 u.d.l.

⁷²³ Por. M. Dercz, *Ustawa...*, Warszawa 2019, s. 346-349 i powołana tam literatura.

Kolejnym obowiązkiem podmiotu tworzącego związanym z przekształceniem SPZOZ-u w spółkę kapitałową jest konieczność określenia wartości rynkowej nieruchomości, będących w jego posiadaniu. Wycena odbywa się na dzień poprzedzający dzień przekształcenia, jest jednorazowa i dotyczy nieruchomości posiadanych przez SPZOZ w tymże dniu. Obowiązek ten powstaje jedynie w sytuacji, gdy dane nieruchomości są przekazywane na własność spółce tworzonej w ramach przedmiotowego przekształcenia. Określanie wartości rynkowej dotyczy nieruchomości w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, zatem gruntów, prawa użytkowania wieczystego gruntu, budowli i budynków, lokali stanowiących przedmiot odrębnej własności, spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego oraz spółdzielczego prawa do lokalu użytkowego⁷²⁴. Wyceny dokonuje się w sposób uregulowany w ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, wobec czego wartość rynkowa nieruchomości to najbardziej prawdopodobna jej cena, która możliwa jest do uzyskania na rynku, wyliczona z uwzględnieniem cen transakcyjnych, a także przy założeniu niezależności stron umowy – zamiar zawarcia umowy przez obie strony oraz brak działania pod przymusem – oraz przyjmując, że upłynął czas, który jest niezbędny do wyeksponowania nieruchomości na rynku i wynegocjowania warunków umowy⁷²⁵. Czynności niezbędnych do określenia wartości rynkowej nieruchomości, która w wyniku przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową jest przekazywana na jej rzecz, dokonuje rzeczoznawca majątkowy.

W omawianym kontekście należy raz jeszcze przypomnieć treść art. 43 u.d.l., który wyposaży podmiot tworzący w kompetencję do pozbawienia SPZOZ-u mienia w związku z dokonywanym przekształceniem. Zatem może się okazać, że wycena nieruchomości nie będzie konieczna, ponieważ podmiot tworzący pozbawił, przed dniem przekształcenia, SPZOZ nieruchomości posiadanych, a nawet do których przysługiwało mu prawo własności. Problematyczne na tym tle może się również okazać przejęcie przez powstałą na skutek przekształcenia spółkę kapitałową nieruchomości spornych, tj. w związku z którymi toczy się spór o prawo własności lub inne prawo do tej nieruchomości. Można sobie bowiem wyobrazić sytuację, w której przekształcany SPZOZ nie wykazuje w ogóle lub wykazuje znikome zadłużenie, z uwagi na prawo własności nieruchomości (co do której toczy się spór). Po dokonaniu przekształcenia w spółkę prawa handlowego podmiot traci prawo własności na skutek prawomocnego orzeczenia sądu. W konsekwencji spółka zmuszona jest wszcząć postępowanie likwidacyjne, albowiem nie posiada środków do nabycia innej nieruchomości, a nawet do jej wdzierżawienia lub wynajęcia.

⁷²⁴ Art. 3 pkt 15 lit. a ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, t.j. z dnia 22 czerwca 2016 r. (Dz. U. poz. 1047 ze zm.).

⁷²⁵ Art. 149-159 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, t.j. z dnia 14 grudnia 2016 r. (Dz. U. poz. 2147 ze zm.).

Bilans zamknięcia przekształcanego SPZOZ-u jest bilansem otwarcia spółki, z uwzględnieniem, że „[...] suma kapitałów własnych jest równa sumie funduszu założycielskiego, funduszu zakładu, funduszu z aktualizacji wyceny i niepodzielonego wyniku finansowego za okres działalności zakładu przed przekształceniem, z uwzględnieniem korekty wartości wynikającej z przeszacowania do wartości rynkowej nieruchomości [...]” przekazywanych przez SPZOZ na własność spółce, a także korekty nieumorzonych części wartości nieruchomości niepodlegających przekazaniu spółce powstałej w wyniku przekształcenia⁷²⁶. Stan aktywów i pasywów na dzień bilansowy – dzień przekształcenia – umożliwia inwentaryzacja metodą:

- 1) spisu z natury,
- 2) potwierdzenia sald,
- 3) porównania danych księgowych z odpowiednimi dokumentami i weryfikacji sald⁷²⁷.

2.4. Skutki dokonania przekształcenia

W kontekście skutków dokonania przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową warto podkreślić kwestię związaną z odpowiedzialnością za zobowiązania. Gdy idzie bowiem o likwidację podmiotu, podmiot tworzący staje się z mocy prawa sukcesorem zobowiązań. Przekształcenie SPZOZ-u w spółkę skutkuje natomiast tym, że powstały podmiot nie jest już adresatem przepisów ustawy o finansach publicznych. Co istotne, powstała spółka prawa handlowego nabywa status przedsiębiorcy i zdolność upadłościową, zatem z uwagi na radykalnie różną odpowiedzialność za zobowiązania, a także biorąc pod rozwagę zapewnienie ciągłości udzielanych świadczeń zdrowotnych, organy dokonujące przekształcenia winny również analizować sytuację przekształcanego podmiotu w przyszłym otoczeniu rynkowym.

Przypomnieć w tym miejscu należy, że gdy idzie o podmioty lecznicze w formie spółki prawa handlowego, utworzone i prowadzone przez Skarb Państwa lub jednostkę samorządu terytorialnego, to jedyną właściwą formą jest spółka kapitałowa (art. 6 ust. 1 i 2 u.d.l.). Powyższa zasada znajduje również zastosowanie do spółki kapitałowej powstałej na skutek przekształcenia SPZOZ. Nie ma natomiast przeszkód, by dany podmiot leczniczy, kwalifikowany jak powyżej, funkcjonujący w formie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, przekształcił się w spółkę akcyjną i odwrotnie.

Dokonując analizy procedur przekształceniowych SPZOZ-ów w spółki kapitałowe, należy być świadomym, że komercjalizacja w tym zakresie nie jest remedium samym

⁷²⁶ Art. 82 u.d.l.; wyjątek od reguły stosowania zasady sukcesji generalnej w przekształceniu SPZOZ-u w spółkę kapitałową – szerzej T. Rytlewski, [w:] F. Grzegorezyk (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 280.

⁷²⁷ G. Moroz, Z. Orzeł (red.), *Prowadzenie działalności leczniczej. Zakłady opieki zdrowotnej, praktyki lekarskie i pielęgniarskie oraz inne podmioty w świetle ustawy o działalności leczniczej*, Warszawa 2012, s. 122.

w sobie (na dzień 31 grudnia 2014 r. 80 ze 156 spółek funkcjonujących jako podmioty utworzone w ramach przekształcenia SPZOZ-u wykazały stratę netto⁷²⁸). Powyższe należy interpretować przez pryzmat niewątpliwej w kontekście całokształtu regulacji, intencji prawodawcy w przedmiocie oddłużenia SPZOZ-ów, poprawy ich kondycji finansowej. Realizacja tak postawionego celu winna mieć za podstawę ustanowienie logicznego planu strategicznego w przedmiocie wykonywania działalności leczniczej. Kierunkiem powinna być nie tylko zmiana formy organizacyjno-prawnej podmiotu, ale także analiza działalności pod kątem planu finansowego oraz struktury zatrudnienia. Istotnym elementem może okazać się sformułowanie umowy nowo powstałej spółki, jako pożądanego aspektu w jej treści należy wskazać zobligowanie udziałowców/akcjonariuszy do dokonania dopłat, podwyższenie kapitału zakładowego spółki. Nie jest bowiem tajemnicą, że większość SPZOZ-ów, z uwagi na niewystarczającą ilość dostępnych środków finansowych na pokrycie zapotrzebowania zdrowotnego pacjentów (popytu na świadczenia zdrowotne), nie wykazuje dodatniego wyniku finansowego⁷²⁹. Powyższe jednak jest możliwe do osiągnięcia na podstawie racjonalnie dokonywanych zmian. Ponadto umowa spółki może także przewidywać rozszerzenie kompetencji rady nadzorczej w zakresie wyrażania przez ten organ zgody na zaciąganie przez zarząd długoterminowych zobowiązań⁷³⁰. Takie rozwiązanie mogłoby prowadzić do większego bezpieczeństwa, gdy idzie o sytuację finansową spółki. Wydaje się, że aktualnie bardzo ważną kwestią dla spółek powstałych w wyniku przekształcenia SPZOZ-ów, z uwagi także na specyfikę krajowego rynku ochrony zdrowia, jest zachowanie elastyczności oraz funkcjonowanie spółki jako uczącej się organizacji⁷³¹.

3. Przekształcenia organizacyjne i likwidacja SPZOZ-u

Pierwszym ze sposobów przekształcenia organizacyjnego SPZOZ-u, przewidzianego przez u.d.l., jest jego połączenie z innym/-i SPZOZ-ami. Warto na wstępie wskazać, że brak jest ograniczeń w zakresie łączenia SPZOZ-ów wykonujących różne rodzaje działalności leczniczej (brak przeszkód do połączenia „szpitala” z ambulatorium). Połączenie może być dokonane wedle dwóch procedur. Pierwszą z nich jest przejęcie

⁷²⁸ Ogółem na dzień 31 grudnia 2014 r. funkcjonowało 186 takich podmiotów, jednak jedynie 156 udostępniło informacje o kondycji finansowej, uzasadnienie ustawy z dnia 24 kwietnia 2015 r. o zmianie ustawy o działalności leczniczej (Dz. U. z 2016 r. poz. 1638), s. 31 i 32; zob. też *Działalność szpitali samorządowych przekształconych w spółki kapitałowe*, Najwyższa Izba Kontroli, Warszawa 2015, s. 32.

⁷²⁹ Stan zobowiązań SPZOZ-ów na koniec 2016 r. wyniósł 11 168,8 tys. zł, www.mz.gov.pl [dostęp: 24.04.2017].

⁷³⁰ D. Brzezińska-Grabarczyk, M. Narolski, *Prawo o działalności leczniczej w praktyce. Przekształcenia zakładów opieki zdrowotnej*, Warszawa 2012, s. 212.

⁷³¹ J. Klich, *op. cit.*, s. 286, 312, 336.

jednego lub więcej SPZOZ-ów przez inny SPZOZ kwalifikowany jako przejmujący – *per incorporationem*. Przejęcie powoduje utratę bytu prawnego przez podmiot przejmowany, natomiast byt podmiotu przejmującego pozostaje zachowany. Połączenie poprzez przejęcie odbywa się na podstawie przeniesienia całego mienia SPZOZ-u przejmowanego na rzecz przejmującego (własności i innych praw majątkowych). Sukcesji prawnej podlegają aktywa oraz pasywa (odpowiedzialność za zobowiązania), zatem połączenie SPZOZ-ów stanowi sukcesję generalną.

Drugą możliwością jest utworzenia nowego SPZOZ-u wskutek połączenia co najmniej dwóch podmiotów – *per unionem*. Połączenie następuje w drodze rozporządzenia (np. ministra zdrowia), zarządzenia (np. dyrektora Centrum Medycznego Kształcenia Podyplomowego) albo uchwały podmiotu tworzącego (np. sejmiku województwa), w przypadku gdy dla SPZOZ-ów uczestniczących w procedurze właściwy jest ten sam podmiot tworzący. Jeżeli natomiast dla SPZOZ-ów podlegających łączeniu właściwe są różne podmioty tworzące, połączenie następuje w drodze ich porozumienia (np. porozumienie zarządów dwóch województw zawarte na podstawie uchwał właściwych sejmików województw).

Tomasz Rek sygnalizuje problem kwalifikacji prawnej porozumienia o połączeniu SPZOZ-ów. *Prima facie* może się wydawać, że mamy do czynienia z umową o charakterze cywilnoprawnym, o czym świadczy równość stron porozumienia, sposób rozstrzygania sporów, interpretacja znaczenia oświadczeń woli oraz skutków, jakie ze sobą niosą. Jakkolwiek jeżeli porozumienie zostaje zawarte pomiędzy podmiotami administracji publicznej, następuje przeniesienie zarówno zadań, jak i uprawnień kontrolnych, co przemawia za publicznoprawnym charakterem umowy. Wreszcie porozumienie może mieć charakter mieszany, łączący elementy cywilistyczne oraz administracyjnoprawne. W rezultacie Autor wskazuje, iż w głównej mierze charakter porozumienia zależeć będzie od statusu podmiotów je zawierających (czy stronami porozumienia będą organy administracji publicznej czy np. uczelnie medyczne)⁷³².

Analogicznie jak w wariantcie poprzednim nowo utworzony podmiot jest sukcesorem mienia, odpowiedzialności za zobowiązania, pracowników, a także zadań SPZOZ-ów uczestniczących w procedurze. Oprócz sukcesji w zakresie praw i obowiązków o naturze materialno-prawnej przejęciu podlegają także prawa i obowiązki procesowe – SPZOZ przejmujący lub nowo powstały podmiot staje się adresatem praw i obowiązków w postępowaniach administracyjnych, cywilnych i karnych, których adresatem był podmiot przejmowany lub SPZOZ-y podlegające połączeniu.

Akt stanowiący o reorganizacji SPZOZ-ów poprzez ich połączenie winien w szczególności określać:

⁷³² T. Rek, [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności...*, s. 253.

- 1) nazwę nowo utworzonego podmiotu (nie dotyczy połączenia przez przeniesienie mienia na SPZOZ przejmujący),
- 2) kwestie związane z mieniem SPZOZ-ów podlegających połączeniu,
- 3) odpowiedzialność za zobowiązania łączących się SPZOZ-ów,
- 4) termin złożenia właściwego wniosku do rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą oraz do KRS, który nie może być wyznaczony wcześniej niż 3 miesiące od dnia wydania aktu o połączeniu lub przyjęciu porozumienia,
- 5) podmiot tworzący przejmujący kompetencje względem łączących się SPZOZ-ów (dotyczy jedynie połączenia poprzez utworzenie nowego podmiotu).

Należy również dodać, że celem racjonalizacji procedury połączenia SPZOZ-ów odbywa się ona bez konieczności przeprowadzania postępowania likwidacyjnego w stosunku do podmiotów biorących w niej udział.

Pracownicy SPZOZ-ów, które ulegają połączeniu, podlegają regulacji prawa pracy dotyczącej przejścia zakładu pracy na innego pracodawcę. Co do zasady zatem, przejmujący SPZOZ lub nowo powstały podmiot staje się z mocy prawa stroną dotychczasowych stosunków pracy. Ponadto powstaje także solidarna odpowiedzialność wraz z dotychczasowym pracodawcą za zobowiązania wynikające ze stosunku pracy. Jeżeli w podmiotach podlegających łączeniu nie funkcjonują zawodowe organizacje związkowe, zobowiązane są one (podmioty podlegające łączeniu) do udzielenia pracownikom informacji o szczegółach oraz terminie przejścia zakładu pracy (połączenia). Ponadto w terminie dwóch miesięcy od dnia przejścia zakładu (połączenia SPZOZ-ów) pracownik uprawniony jest do rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia za 7-dniowym uprzedzeniem. Nadto połączenie SPZOZ-ów nie może stanowić przesłanki uzasadniającej wypowiedzenie przez pracodawcę stosunku pracy⁷³³.

Za złożenie wniosków do właściwych rejestrów odpowiedzialny jest kierownik SPZOZ-u (podmiotu przejmującego albo powstałego wskutek połączenia). W zależności od sposobu połączenia kierownik wnioskuje o wykreślenie przejmowanego SPZOZ-u z rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą oraz z KRS albo o wpisanie nowo powstałego SPZOZ-u do tych rejestrów. Wraz z wpisaniem nowego podmiotu do wyżej wymienionych rejestrów wykreśla się z urzędu podmioty biorące udział w procedurze (SPZOZ-y, które łącząc się, utworzyły nowy podmiot – wojewoda z urzędu dokonuje wykreślenia z rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą, a właściwy sąd rejestrowy z KRS)⁷³⁴.

⁷³³ Art. 66 u.d.l.; art. 23¹ Kodeksu pracy; zob. szerzej – K. Jaśkowski, [w:] *idem* (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 135 i n.

⁷³⁴ Art. 67 ust. 1 i 2 u.d.l.

Należy w tym miejscu zwrócić uwagę na kompetencje podmiotu tworzącego w stosunku do SPZOZ-ów w zakresie możliwości pozbawienia mienia podczas połączenia lub przekształcania podmiotów. Decyzję o pozbawieniu SPZOZ-u mienia podejmuje właściwy podmiot tworzący. Pozbawienie mienia może także być treścią porozumienia pomiędzy właściwymi dla łączących się SPZOZ-ów podmiotami tworzącymi⁷³⁵.

Gdy wskutek połączenia dwóch podmiotów powstaje nowy SPZOZ, dzień jego wpisania do KRS jest również dniem wstąpienia we wszelkie stosunki prawne, bez względu na ich charakter, których stronami były podmioty podlegające połączeniu. Wpis do KRS-u jest równoznaczny z nadaniem nowo utworzonemu SPZOZ-owi osobowości prawnej. Natomiast w przypadku połączenia poprzez przejęcie dzień wykreślenia przejmowanego SPZOZ-u z KRS-u jest jednocześnie chwilą wstąpienia podmiotu przejmującego we wszelkie stosunki prawne, bez względu na ich charakter, których stroną był przejmowany SPZOZ, zatem tych, których źródłem jest zarówno stosunek cywilnoprawny (np. powinności oraz prawa z zawartych umów), jak też stosunek publicznoprawny (np. zobowiązania podatkowe)⁷³⁶.

W aktualnym kształcie ustawodawstwa brak regulacji zapobiegającym zagrożeniom dla ciągłości świadczeń zdrowotnych wskutek połączenia SPZOZ-ów. Przekształcenie podmiotów poprzez ich połączenie może bowiem wprowadzać istotne ograniczenia w dostępności świadczeń zdrowotnych dla pacjentów, powodować przerwę w ich udzielaniu, w związku z prowadzoną procedurą przekształceniową, a nawet prowadzić do całkowitej ich eliminacji. Oprócz dostępności świadczeń zdrowotnych zagrożeniu może podlegać także ich jakość.

Normodawca wprowadził na gruncie u.d.l. szczególną odpowiedzialność za zobowiązania SPZOZ-u, adresowaną do jednostek samorządu terytorialnego, które faktycznie wykonywały uprawnienia i obowiązki podmiotu tworzącego dany podmiot. Odpowiedzialność ta dzielona jest według części ułamkowych równych wysokości zobowiązań, które powstały w czasie odpowiadającym wykonywaniu przez te jednostki uprawnień i obowiązków podmiotu tworzącego. Jeżeli odpowiedzialność za zobowiązania danego SPZOZ-u ponoszą jednostki samorządu terytorialnego w sytuacji jak powyżej, to aktywa (mienie i należności SPZOZ-u) przechodzą na rzecz podmiotu przejmującego uprawnienia i obowiązki podmiotu tworzącego. Od powyżej zasady, zarówno w kwestii zobowiązań, jak i aktywów, jednostki samorządu terytorialnego, które faktycznie wykonywały uprawnienia i obowiązki podmiotu tworzącego mogą odstąpić, określając w sposób odmienny odpowiedzialność za zobowiązania oraz zasady przejęcia należności i mienia SPZOZ-u⁷³⁷.

⁷³⁵ Art. 43 w zw. z art. 66 ust. 2 u.d.l.

⁷³⁶ Art. 67 ust. 3 i 4 u.d.l.

⁷³⁷ Art. 68 u.d.l.

Część doktryny zwróciło uwagę na interesującą kwestię dotyczącą postanowień aktu o połączeniu w zakresie zasad odpowiedzialności za zobowiązania łączących się podmiotów. Otóż według T. Rytlewskiego art. 66 ust. 3 pkt 3 u.d.l. regulujący właśnie tę materię jest normą pustą (tzn. niezawierającą treści normatywnej)⁷³⁸. Może się bowiem wydawać, że regulacja zasad odpowiedzialności za zobowiązania podmiotów podlegających łączeniu nie będzie miała żadnego znaczenia, z uwagi na treść art. 67 ust. 3 i 4 u.d.l. stanowiących o sukcesji generalnej praw i obowiązków podmiotów biorących udział w omawianej procedurze. Zaznaczenia wymaga, że sukcesja generalna obejmuje zarówno aktywa, jak i zobowiązania, które z mocy prawa przechodzą na nowo powstały SPZOZ lub SPZOZ przejmujący. Pogląd T. Rytlewskiego wydaje się jednak błędny, w szczególności jeżeli analizie poddać problematykę przejścia praw i obowiązków łączących się SPZOZ-ów przez pryzmat normy art. 68 u.d.l., która w sposób klarowny stanowi o odpowiedzialności jednostek samorządu terytorialnego, faktycznie wykonujących uprawnienia i obowiązki podmiotu tworzącego, za zobowiązania nieistniejących już SPZOZ-ów. Z powyższej regulacji wynika, że podmiot tworzący posiada kompetencje do przejścia w całości lub w części zobowiązań SPZOZ-u, a pozostałe zobowiązania podlegają sukcesji generalnej, jeżeli posiada w stosunku do niego status jak wyżej. W związku z powyższym modyfikacja w obrębie zasad odpowiedzialności za zobowiązania możliwa jest w stosunku wewnętrznym, podmiot tworzący – SPZOZ. Zatem wydaje się, że akt o połączeniu, który w swej treści reguluje zasady odpowiedzialności za zobowiązania SPZOZ-ów podlegających łączeniu w ten sposób, że podmiot tworzący przejmuje tę odpowiedzialność w całości lub częściowo, nie koliduje z ustawową zasadą sukcesji generalnej przy łączeniu omawianych podmiotów, a norma art. 66 ust. 3 pkt 3 u.d.l. nie jest normą pustą. Jako niedopuszczalną należy uznać modyfikację odpowiedzialności za zobowiązania SPZOZ-ów podlegających łączeniu w sferze zewnętrznej. Taki pogląd uznawałby art. 66 ust. 3 pkt 3 u.d.l. za *lex specialis* w stosunku do art. 67 ust. 3 i 4 u.d.l. oraz do art. 519 i n. k.c. (cywilnoprawna instytucja przejścia długu). Jeśli bowiem uznać modyfikację w sferze zewnętrznej za dopuszczalną, skutkowałoby to możliwością zmiany dłużnika bez akceptacji wierzyciela, pogorszenia sytuacji wierzyciela, a w skrajnych sytuacjach nawet do niemożliwości zaspokojenia wierzyciela⁷³⁹.

Specyficzną problematyką na tle procedur przekształceniowych SPZOZ-ów jest wspomniana już powyżej materia dotycząca odpowiedzialności za zobowiązania SPZOZ-ów powstałe w czasie, gdy faktyczne uprawnienia i obowiązki właściwe dla podmiotu tworzącego wykonywane były przez jednostki samorządu terytorialnego⁷⁴⁰.

⁷³⁸ O normie pustej zob. też w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2004 r., III SK 28/04.

⁷³⁹ T. Rytlewski, [w:] F. Grzegorezyk (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 232; wyrok WSA w Gliwicach z dnia 22 września 2009 r., SA/GI 134/09; wyrok NSA z dnia 12 maja 2010 r., II OSK 232/10.

⁷⁴⁰ Zob. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 22 września 1999 r., SA/Rz 852/99; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2002 r., I PKN 668/01.

„Sytuacja taka powstała, gdy w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 23 listopada 1998 r. w sprawie wykazu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej oraz jednostek samorządu terytorialnego właściwych do przejęcia uprawnień organu, który je utworzył – kilka zakładów omyłkowo przyporządkowano niewłaściwym jednostkom samorządu terytorialnego. W związku z powyższym, przewiduje się szczególne regulacje dotyczące możliwości zawarcia porozumienia [w zakresie odpowiedzialności za zobowiązania SPZOZ-u – przyp. M.R.] pomiędzy jednostkami samorządu terytorialnego”⁷⁴¹. Odpowiedzialność jednostek samorządu terytorialnego w powyższym kontekście sytuacyjnym odpowiada jedynie okresowi faktycznego wykonywania uprawnień i obowiązków właściwych dla podmiotu tworzącego danego SPZOZ-u. W rezultacie, oprócz zobowiązań, na daną jednostkę samorządu terytorialnego przechodzi także mienie SPZOZ-u. Od powyższej zasady mogą wystąpić wyjątki, ponieważ jednostki samorządu terytorialnego mogą określić w sposób odrębny tak odpowiedzialność za zobowiązania przekształcanego podmiotu, jak i przejście mienia oraz należności danego SPZOZ-u. Wydaje się, że unormowania w omawianym zakresie powinny raczej znaleźć miejsce w powiązaniu z procedurą likwidacyjną SPZOZ-u, a nie, jak to ma miejsce obecnie, przy połączeniu. Takie rozumowanie wydaje się prawidłowe z uwagi na intencję ustawodawcy, aby zobowiązania SPZOZ-ów, które podlegają procedurze połączenia, co do zasady przechodziły na nowo powstały lub przejmujący podmiot w ramach sukcesji generalnej. Zasada sukcesji w zakresie zobowiązań sprzyja połączeniom SPZOZ-ów, albowiem podmiot tworzący – co do zasady – nie będzie odpowiedzialny za zobowiązania łączących się podmiotów (chyba że postanowienia zobowiązujące do odpowiedzialności podmiot tworzący znajdą miejsce w akcie o przekształceniu). Odpowiedzialność podmiotów tworzących będących jednostkami samorządu terytorialnego, gdy faktycznie wykonywały uprawnienia i obowiązki podmiotów tworzących, koreluje z ogólną zasadą przejścia praw i obowiązków likwidowanego SPZOZ-u na rzecz podmiotu tworzącego podczas jego likwidacji⁷⁴². Podsumowując rozważania w tym zakresie, należy sformułować wniosek, że art. 68 u.d.l. jest właściwy procesowi likwidacji SPZOZ-u, a nie dla procedury ich połączenia. Podkreślenia w tym miejscu raz jeszcze wymaga, że rozpatrywana regulacja dotyczy wyłącznie jednostek samorządu terytorialnego w kwestii zobowiązań właściwych danemu okresowi, wyłączone spod tego unormowania są

⁷⁴¹ T. Rek, [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności...*, s. 309; na mocy Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 23 listopada 1998 r. w sprawie wykazu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej oraz jednostek samorządu terytorialnego właściwych do przejęcia uprawnień organu, który je utworzył (Dz. U. Nr 145, poz. 941).

⁷⁴² „Zobowiązania i należności samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej po jego likwidacji stają się zobowiązaniami i należnościami Skarbu Państwa albo uczelni medycznej, albo właściwej jednostki samorządu terytorialnego. Przepis zdania pierwszego stosuje się odpowiednio do mienia” – art. 61 u.d.l.

należności i mienie SPZOZ-u (aktywa), co do których podział nie jest możliwy (w całości przechodzą na podmiot wykonujący prawa i obowiązki podmiotu tworzącego)⁷⁴³.

Normodawca przewidział, oprócz zmian organizacyjnych dotyczących samych SPZOZ-ów, także zmiany w zakresie podmiotu tworzącego właściwego dla danego podmiotu leczniczego. Modyfikacja po stronie podmiotu tworzącego dokonuje się poprzez porozumienie zawierane pomiędzy dotychczasowym podmiotem tworzącym, zwanym podmiotem przekazującym, a podmiotem przejmującym jego kompetencje w tym zakresie. Porozumienie w przedmiocie zmiany podmiotu tworzącego winno zawierać w szczególności oznaczenie zarówno podmiotu przekazującego, jak i podmiotu przejmującego, a także SPZOZ-u, którego porozumienie dotyczy. Ponadto treść porozumienia powinna określać zasady odpowiedzialności za zobowiązania przejmowanego SPZOZ-u, a także sposób przejęcia mienia, w szczególności gdy idzie o przekazanie nieruchomości, które będąc w posiadaniu przejmowanego SPZOZ-u, stanowią własność podmiotu przekazującego. W wyniku dokonania omawianej zmiany podmiot przejmujący jest zobowiązany, w terminie 6 miesięcy od dnia zawarcia porozumienia, dokonać właściwej modyfikacji w składzie rady społecznej SPZOZ-u⁷⁴⁴.

Podmiot tworzący wyposażony został w kompetencję do pozbawienia podmiotu leczniczego niebędącego przedsiębiorcą, zatem kwalifikowanego jako SPZOZ, jednostka budżetowa lub jednostka wojskowa, składników przydzielonego lub nabytego przez te podmioty mienia. Pozbawienie podmiotu leczniczego składników majątkowych na tej podstawie jest możliwe jedynie w przypadku jego połączenia albo przekształcenia, zatem procedur uregulowanych normami u.d.l.⁷⁴⁵

Podmiot tworzący posiada kompetencję do zlikwidowania SPZOZ-u także w sytuacji braku wystąpienia przesłanek ustawowych tworzących obowiązek likwidacji. Przypominając, jeżeli strata netto SPZOZ-u za rok obrotowy nie może być pokryta przez SPZOZ we własnym zakresie oraz po dodaniu kosztów amortyzacji ma wartość ujemną, aktualizuje się odpowiedzialność podmiotu tworzącego. Zatem przy zaistnieniu powyższej przesłanki podmiot tworzący w terminie 9 miesięcy od upływu terminu do zatwierdzenia sprawozdania finansowego SPZOZ-u jest zobowiązany do pokrycia straty netto oraz kosztów amortyzacji w takim zakresie, w jakim nie została ona pokryta przez SPZOZ we własnym zakresie. Jeżeli powyższy obowiązek nie zostanie zrealizowany, to podmiot tworzący w terminie 12 miesięcy od upływu terminu do zatwierdzenia sprawozdania

⁷⁴³ T. Rytlewski, [w:] F. Grzegorzczak (red.), *Ustawa o działalności...*, s. 235; podobnie T. Rek, [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności...*, s. 265; odmiennie J. Nowak-Kubiak, M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności...*, s. 295-298 – przypisująca art. 68 procedurze łączenia SPZOZ-ów.

⁷⁴⁴ Art. 67a u.d.l.

⁷⁴⁵ Art. 43 u.d.l.; zob. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 września 2014 r., I OSK Nr 2732, poz. 13.

finansowego SPZOZ-u wydaje rozporządzenie, zarządzenie albo podejmuje uchwałę o jego likwidacji⁷⁴⁶.

Procedura likwidacyjna jest taka sama, bez względu na to, czy następuje „dobrowolnie”, na mocy decyzji podmiotu tworzącego, czy jest likwidacją „przymusową”, zobowiązaniem przewidzianym prawem. Aktem likwidacyjnym SPZOZ-u jest rozporządzenie, zarządzenie albo uchwała podjęta przez podmiot tworzący⁷⁴⁷. Treść aktu winna określać w szczególności SPZOZ ulegający likwidacji, a także:

- 1) datę zaprzestania udzielania świadczeń zdrowotnych, ustaloną nie wcześniej niż 3 miesiące od dnia wydania aktu likwidacyjnego,
- 2) dzień otwarcia likwidacji, który może być wyznaczony nie później niż 30 dni od dnia zaprzestania udzielania świadczeń zdrowotnych,
- 3) sposób i tryb postępowania ze składnikami materialnymi i niematerialnymi likwidowanego SPZOZ-u (przejęcie przez podmiot tworzący, sprzedaż),
- 4) dzień zakończenia likwidacji⁷⁴⁸.

Akt likwidacyjny jest podstawą do wykreślenia SPZOZ-u z właściwych rejestrów, tj. z rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą, a także z KRS. Wykreślenie następuje odpowiednio z dniem zaprzestania udzielania świadczeń zdrowotnych (rejestr podmiotów wykonujących działalność leczniczą) oraz z dniem zakończenia likwidacji (KRS). Procedura likwidacyjna – liczona od dnia otwarcia likwidacji do dnia jej zakończenia – nie może trwać dłużej niż 12 miesięcy. Wydanie aktu likwidacyjnego uniemożliwia prolongowanie terminu zakończenia likwidacji SPZOZ-u⁷⁴⁹. Czynności w trakcie postępowania likwidacyjnego podejmowane są przez likwidatora lub likwidatorów powoływanych przez podmiot tworzący⁷⁵⁰. Zobowiązania, należności, a także

⁷⁴⁶ Art. 59 ust. 2 u.d.l.

⁷⁴⁷ „Uchwała o likwidacji gminnego zespołu zakładów opieki podstawowej, ze względu na charakter norm określonych w art. 60 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz.U. Nr 112, poz. 654), powinna być podejmowana w drodze aktu prawa miejscowego w rozumieniu art. 40 USG, jak też podlegać zasadom oraz trybowi ogłaszania takich aktów, określonym w art. 42 USG, niezbędnym do wejścia w życie uchwały, a tym samym dla jej ważności” – Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z dnia 4 listopada 2011 r. NK-N.4131.558.2011.MS6-2.

⁷⁴⁸ Np. „§ 1.1. Likwiduje się Samodzielny Publiczny Zakład Zaopatrzenia Ortopedycznego w Lublinie, zwany dalej «Zakładem».

2. Zaprzestanie udzielania świadczeń zdrowotnych przez Zakład następuje w dniu następującym po upływie 3 miesięcy od dnia wejścia w życie rozporządzenia.

3. Otwarcie likwidacji następuje w dniu następującym po dniu zaprzestania udzielania świadczeń zdrowotnych.

4. Zakończenie likwidacji następuje ostatniego dnia miesiąca kalendarzowego następującego bezpośrednio po miesiącu kalendarzowym, w którym nastąpiło otwarcie likwidacji” – Rozporządzenie Ministra Zdrowia w sprawie likwidacji Samodzielnego Publicznego Zakładu Zaopatrzenia Ortopedycznego w Lublinie z dnia 27 lutego 2012 r. (Dz. U. poz. 230).

⁷⁴⁹ Art. 60 u.d.l.

⁷⁵⁰ Nie zostało to wyraźnie wskazane w ustawie, obowiązek ten wynika z rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 30 listopada 2011 r. w sprawie szczegółowego sposobu prowadzenia rejestrów

mienie zlikwidowanego SPZOZ-u przechodzą na rzecz właściwego podmiotu tworzącego (ustawodawca posłużył się nieprecyzyjnym sformułowaniem „Skarbu Państwa albo uczelni medycznej, albo właściwej jednostki samorządu terytorialnego [...]”⁷⁵¹, jednakże nie należy mieć wątpliwości, że intencją ustawodawcy była regulacja adresowana do podmiotów tworzących).

wchodzących w skład Krajowego Rejestru Sądowego oraz szczegółowej treści wpisów w tych rejestrach (Dz. U. Nr 273, poz. 1616).

⁷⁵¹ Art. 61 u.d.l.

Rozdział VII

Prawo do ochrony zdrowia jako publiczne prawo podmiotowe

1. Prawo podmiotowe

1.1. Geneza i ewolucja pojęcia „prawa podmiotowego”

Treść i pozycja prawa podmiotowego zmieniała się wraz z rozwojem nauki prawa. Źródłem omawianego zagadnienia należy poszukiwać w prawie rzymskim. Choć Rzymianie traktowali prawo materialne i procesowe jako jedność i pojęcie „prawa podmiotowego” w późniejszym rozumieniu tego terminu było Rzymianom obce, to jednak rzymskie *actio*, czyli elementarne dla prawa rzymskiego pojęcie, oznaczające zespół czynności procesowych, mające wszelako naturę prawnoprosesową, można uznać za emanację praw jednostki, praw podmiotowych⁷⁵².

Nowożytna dogmatyka i doktryna w zakresie definiowania prawa podmiotowego nie zajmowała jednolitego stanowiska. Rozważania na temat natury praw podmiotowych w konsekwencji doprowadziły do powstania trzech dominujących w tym zakresie poglądów: teorii interesu, teorii woli oraz teorii kompromisowych, będących próbą pogodzenia zdywersyfikowanych spojrzeń na przedmiotową materię.

Koncepcja prawa podmiotowego nazwaną teorią woli została stworzona przez F.C. von Savigny’ego, który dał jej początek w pracy *System des heutigen Romischen Rechts*. Teoria woli zasadza się w pojęciu wolności jako podstawowym pojęciu etycznym (*ethische Zentralbegriff*). Prawo podmiotowe rozumiane jest w tym kontekście jako moc przysługująca jednostce, wywodząca się ze stosunku prawnego, kształtowania za pomocą woli określonego obszaru prawnego (bez możliwości ingerencji innego podmiotu w tę sferę). Zasadne – w aspekcie dalszych rozważań – jest podkreślenie, że koncepcja wypracowana przez F.C. Savigny’ego nie odpowiada na pytanie, czy prawo podmiotowe

⁷⁵² K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, Warszawa 2001, s. 117-118; zob. też W. Litewski, *Rzymskie prawo prywatne*, Warszawa 1999, s. 8.

może egzystować w przestrzeni prawnej bez normy prawa przedmiotowego je urzeczywistniającej⁷⁵³.

Kontynuatorem myśli F.C. von Savigny'ego był B. Windscheid, według którego prawem podmiotowym jest „przyznana przez porządek prawny moc woli lub władztwo woli” (*Lehrbuch des Pandektenrechts*, 1906). Teoria woli zakłada, że prawo podmiotowe winno być rozumiane jako sytuacja prawna względem innych osób, przejawiająca się w możliwości aktywnej realizacji swego prawa przez uprawnionego. Prawo podmiotowe, z natury aktywne, zostało przez Windscheida przeciwstawione „pasywnemu uposażeniu” (*Begünstigter*)⁷⁵⁴. Innymi słowy, według tego poglądu prawo podmiotowe jest to prawo do cudzego zachowania, albowiem od woli uprawnionego zależy, czy będzie domagał się określonego prawem zachowania od innej osoby, włączając w to także ewentualne roszczenie procesowe połączone z przymusem państwowym⁷⁵⁵.

Poglądem kontestującym teorię woli była myśl, że dla konstrukcji prawa podmiotowego to nie wola określonego podmiotu jest najważniejsza, ale jego interes – korzyść (teoria interesu). Prawo podmiotowe według tej koncepcji obejmuje nie tylko uprawnienia jednostek, ale także sytuacje, gdy prawo, nie przyznając danemu podmiotowi uprawnienia, jednocześnie tworzy dla tego podmiotu korzystną sytuację chroniącą jego interesy⁷⁵⁶.

Porównując dwa powyższe poglądy, należy zauważyć, że pierwszy z nich ogniskuje uwagę na autonomii i wolności jednostki, a drugi na innej normatywnej funkcji, tj. na ochronie „dobrostanu” jednostki (*welfare*)⁷⁵⁷.

Jurysprudencja wykształciła także koncepcje próbujące godzić powyżej zaprezentowane nurty – teorie kompromisowe. Według kompromisowego podejścia przez prawo podmiotowe należy rozumieć możliwość prawną, której źródłem dla jednostki jest obowiązujący porządek prawny, służącą realizacji interesów jednostki⁷⁵⁸.

Wśród definicji kompromisowych na uwagę zasługuje przede wszystkim definicja G. Jellinka (traktująca o publicznym prawie podmiotowym), który pojmuje publiczne prawo podmiotowe jako „władztwo woli człowieka, uznane i chronione przez porządek prawny, nakierowane na pewne dobro lub interes”, a także definicja O. Buhlera uznająca

⁷⁵³ F.C. von Savigny, *System des heutigen Römischen Rechts, Erster Band*, Berlin 1840, s. 7, za: A. Wróbel, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 1, s. 341.

⁷⁵⁴ Rozważania B. Windscheida z zakresu prawa podmiotowego przyczyniły się do wyklarowania w obszarze prawa cywilnego jego części materialnej i procesowej – zob. szerzej: A. Wróbel, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 1, s. 342.

⁷⁵⁵ E. Kundera, [w:] *idem*, M. Maciejewski (red.), *Leksykon myślicieli politycznych i prawnych*, Warszawa 2009, s. 625-626; T. Scheffler, [w:] E. Kundera, M. Maciejewski (red.), *Leksykon myślicieli...*, s. 631-632.

⁷⁵⁶ A. Wróbel, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego...*, s. 342.

⁷⁵⁷ L.W. Sumner, *The moral foundation*, s. 97; za: A. Wróbel, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 1, s. 343.

⁷⁵⁸ A. Wróbel, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 1, s. 343.

za publiczne prawo podmiotowe „pozycję prawną jednostki (*des Untertanen*) w stosunku do państwa, w której może ona – na podstawie czynności prawnej lub koniecznej, ustanowionej w celu ochrony jej indywidualnego interesu normy prawnej, na którą może się jednostka powołać wobec administracji – żądać czegoś od państwa lub może wobec niego coś czynić”⁷⁵⁹.

Duch prawa podmiotowego w dużym stopniu został zatracony w nurcie socjalistycznej jurysprudenji. W polskiej teorii i filozofii prawa w szczególności należy wyeksponować poglądy K. Opałka, który neguje konieczność egzystowania w przestrzeni prawnej pojęcia „prawa podmiotowego”, godząc się jedynie na zachowanie terminu „uprawnienie”, które wraz z pojęciem obowiązku stanowić powinny odzwierciedlenie nie autonomicznej woli jednostki, a emanację woli klasowej⁷⁶⁰. Natomiast nauka prawa niemieckiego reprezentowana przez O. Mayera podjęła na nowo po II wojnie światowej rozważania na temat publicznego prawa podmiotowego. Otto Mayer wskazywał, że ochrona podmiotowości prawnej stanowi jedno z podstawowych zadań współczesnego państwa⁷⁶¹.

Koncepcja prawa podmiotowego zyskała na popularności wraz z kryzysem pozytywizmu prawniczego i odrodzeniem się myśli prawnonaturalnej⁷⁶². Wskazać tutaj należy w szczególności myśl Hobbesa, który podkreślał, że społeczeństwo powinno funkcjonować wedle określonych zasad, takich jak zachowanie spokoju, obowiązek dotrzymywania umów oraz zasad współżycia społecznego. Odmiennie stan natury, mający przełożenie na prawa natury, przedstawia Locke: gwarantem prawidłowego bytowania społeczeństwa jest ludzki rozsądek i kierowanie się prawem natury. Jednostki według Locke’a powinny funkcjonować „w stanie pełnej wolności kierowania swym postępowaniem i dysponowanie swym mieniem oraz osobami, jak sobie życzą,

⁷⁵⁹ *Ibidem*, s. 344.

⁷⁶⁰ „Znaczy to, że powiązania te nie wyrażają faktu, iż dane zjawiska (w tym wypadku postępowanie ludzi) mogą, muszą, nie mogą zachodzić (względnie faktycznie aktualnie zachodzą lub nie), lecz wyrażają fakt, iż wola państwowa klasy panującej wymaga w danym przypadku od określonych osób pewnego postępowania – lub wstrzymania się od danego zachowania – i dopuszcza odpowiednie postępowanie innych osób [...] [u]prawnienie i obowiązek to pojęcia odzwierciedlające tylko w sposób uogólniony kierunek państwowej woli klasy panującej odnośnie charakteru zachowania się określonych osób w pewnych sytuacjach. Myliły się również teorie, które słusznie dostrzegając, że uprawnieniom i obowiązkowi nie odpowiadają aktualne zjawiska ani faktyczne obiektywne powiązania między zjawiskami, chciały w pojęciach tych widzieć wyrazy subiektywnych, irracjonalnych impulsów – przeżyć psychicznych o charakterze nie poznawczym; prawo nie jest wyrazem irracjonalnych, subiektywnych, indywidualnych przeżyć emotywnych lecz jest wyrazem woli klasowej [...] [b]ezpośrednim odzwierciedleniem elementu woli, woli klasowej w prawie, są właśnie pojęcia uprawnienia i obowiązku [...]” – K. Opałek, *Prawo podmiotowe. Studium z teorii prawa*, Warszawa 1957, s. 375-377.

⁷⁶¹ Zob. F. Longchamps de Berier, *Współczesne kierunki w nauce prawa administracyjnego na zachodzie Europy*, Wrocław 1968, s. 130-135.

⁷⁶² Zob. szerzej na temat pozytywizmu prawniczego w: J. Raz, *Autorytet prawa. Eseje o prawie i moralności*, przeł. P. Maciejko, Warszawa 2000, s. 39-55, a także o prawie naturalnym w: M. Szyszkowska, *Europejska filozofia prawa*, Warszawa 1995, s. 77-97.

w granicach prawa natury, nie pytając o pozwolenie ani nie zależąc od woli innego człowieka”. Według natomiast prawnonaturalnej szkoły niemieckiej, reprezentowanej przede wszystkim przez Samuela Pufendorfa, obowiązują dwa zasadnicze prawa natury: obowiązek każdej jednostki do ochrony swojego życia, dobra i majątku, a także zakaz wyrażania szkód społeczeństwu⁷⁶³.

Na tle tych dwóch nurtów (pozytywistycznego i prawnonaturalnego) powstał spór, czy prawo podmiotowe stanowi pierwotne uprawnienie jednostki wobec państwa (pogląd dominujący w doktrynie *civil law*), czy też idzie o wtórny korelat obowiązku, którego adresatem jest państwo (pogląd prezentowany przez przedstawicieli *common law*). Poglądy pozytywistyczne skłaniały się ku uznaniu, że prawa podmiotowe wynikają z norm ustanowionych przez kompetentne organy (mają charakter wtórny i zarówno ich katalog, jak i treść zależy od norm stanowionych). Natomiast koncepcje prawa natury wyrażały pogląd, że prawo podmiotowe jest pierwotne względem prawa stanowionego, organy władzy publicznej jedynie potwierdzają, poprzez obowiązujące przepisy prawne, prawa podmiotowe właściwe jednostkom. Zgodnie z powyższym prawodawca nie uosabia zupełnej dowolności w kreowaniu norm prawnych, zakres stanowienia prawa jest bowiem ograniczony prawem naturalnym, zatem każda norma prawa przedmiotowego niezgodna z prawem naturalnym jest nieważna⁷⁶⁴.

Rozważając problematykę natury prawa podmiotowego na kanwie zasad demokratycznego państwa prawnego⁷⁶⁵, wydaje się, że zasadne jest przychylenie się do koncepcji umiarkowanego pozytywizmu, tj. poglądu stanowiącego próbę pogodzenia myśli prawnonaturalnej z pozytywistyczną. W związku z powyższym jako priorytetowe i uprzednie względem praw podmiotowych należy traktować normy stanowione przez władzę publiczną, z zastrzeżeniem, że normy te nie są tworzone w sposób dowolny, a respektujący aksjologię powszechnie uznawaną w społeczeństwie⁷⁶⁶.

1.2. Treść praw podmiotowych

W doktrynie pojęciu „prawo” przypisuje się dwa główne znaczenia. Pierwsze z nich definiuje „prawo” jako zespół obowiązujących w danym czasie norm prawnych – prawo przedmiotowe – które winno być rozumiane jako funkcjonalnie powiązana wiązka norm postępowania, wskazujących ich adresatom sposób zachowania w określonych

⁷⁶³ A. Sylwestrzak, *Historia doktryn politycznych i prawnych*, Warszawa 2015, s. 164-165 i 171-179.

⁷⁶⁴ G. Radbruch, *Filozofia prawa*, przeł. E. Nowak, Warszawa 2012, s. 23; K. Opalek, *Studia z teorii i filozofii prawa*, Kraków 1997, s. 17-22.

⁷⁶⁵ Zob. K. Tomaszewska, *Znaczenie i zakres ochrony publicznych praw podmiotowych a ochrona interesu jednostki*, „Folia Iuridica Wratislaviensis” 2012, vol. 1, no. 1, s. 113-134.

⁷⁶⁶ A. Olejniczak, Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2015, s. 81-82; zob. też o pojęciu prawa podmiotowego w ujęciu teoretycznoprawnym: M. Błachut, *Pojęcie prawa podmiotowego we współczesnej liberalnej filozofii prawa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2002, nr 1, s. 35-52.

okolicznościach. Drugie rozumienie koncentruje uwagę na sytuacji prawnej podmiotu prawa – prawo podmiotowe⁷⁶⁷.

Przyjmując, że istnienie prawa podmiotowego jest uwarunkowane obowiązaniem normy prawa przedmiotowego⁷⁶⁸, które gwarantuje jego realizację, należy dokonać syntetycznej analizy pojęcia „normy prawnej”. Według Zygmunta Ziemińskiego norma prawna to norma postępowania, która wyznacza uprawnienia i obowiązki lub zobowiązuje lub uprawnia do określonego działania. Maciej Zieliński uważa natomiast, że idzie o normę postępowania, ustanowioną przez kompetentny organ władzy publicznej, która nakazuje wskazanym podmiotom zachowanie w przewidziany prawem sposób, gdy zaktualizują się zdeterminowane normą okoliczności. Pierwsza z powyższych koncepcji ogniskuje uwagę na terminach „uprawnienia” i „obowiązku”, podczas gdy w drugiej centralnym pojęciem pozostaje „nakaz”. W zależności od przyjętej koncepcji wywodzenie prawa podmiotowego z normy koncentruje się na opisanu konkretnego uprawnienia lub obowiązku albo odniesieniu do adresata normy, który na jej podstawie jest zobowiązany do danego (nakazanego) zachowania⁷⁶⁹.

Istotna dla omawianej problematyki praw podmiotowych pozostaje również dywersyfikacja norm prawnych na normy zasady i normy reguły. Te pierwsze zobowiązują do realizacji wskazanego prawem celu w jak największym zakresie (możliwym w danym stanie faktycznym i prawnym). Natomiast istotą norm reguł nie jest realizacja celu, rozumianego jako dążenie do pewnego zakładanego stanu rzeczy, a nakazanie zachowania się zgodnie z dyspozycją normy (dokonanie wskazanego przez normę stanu rzeczy)⁷⁷⁰.

Rozpatrywanie zachowania określonego podmiotu przez pryzmat normy prawnej nazywa się w doktrynie modalnością prawną, która podlega dywersyfikacji na podstawową i pochodną. Podstawowa modalność prawna przybiera niejako „samodzielną” formę, albowiem mowa o kwalifikacji prawnej zachowania określonego podmiotu, która nie cechuje się korelacją tego zachowania z inną niż adresat normy osobą – np. nakaz, zakaz, dozwoleństwo, obowiązek określonego zachowania. Z kolei w konstrukcji modalności

⁷⁶⁷ Należy podkreślić, że termin „prawo”, a także sformułowanie „ma prawo”, posiada w prawoznawstwie wiele znaczeń, o tej mozaice terminologicznej zob. np. w: S. Wronkowska, *Analiza pojęcia prawa podmiotowego*, Poznań 1973, s. 5-14.

⁷⁶⁸ Zob. np. A. Wróbel, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 1, s. 332; inaczej M. Pyziak-Szafnicka, według której prawo podmiotowe egzystuje niejako w oderwaniu od prawa przedmiotowego. Jest niezależne od aktualnego kształtu ustawodawstwa i stanowi obraz sytuacji prawnej określonego podmiotu prawa – M. Pyziak-Szafnicka, [w:] M. Safjan (red.), *Prawo cywilne – część ogólna*, t. I, Warszawa 2012, s. 780-781.

⁷⁶⁹ S. Wronkowska, *Analiza pojęcia...*, s. 15-17 i powołana tam literatura – Z. Ziemiński, *Logiczne podstawy prawoznawstwa*, Warszawa 1966, s. 119-151 oraz M. Zieliński, *Interpretacja jako proces dekodowania tekstu prawnego*, Poznań 1972, s. 16-18.

⁷⁷⁰ A. Wróbel przyjmuje, że publiczne prawa podmiotowe mogą przybrać formę zarówno zasad jak i reguł – A. Wróbel, [w:] J. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 1, s. 332, 333 i 370.

prawnej pochodnej pojawia się w polu zainteresowania także inny – od adresata normy – podmiot. Zachowanie adresata normy, gdy idzie o modalność pochodną, rozpatruje się przez pryzmat innego podmiotu, „z punktu widzenia innej osoby niż adresat normy” – modalności prawnej pochodnej należy zatem upatrywać w uprawnieniu, kompetencji, wolności⁷⁷¹.

Z pojęciem „modalności prawnej podstawowej” i „modalności prawnej pochodnej” ściśle związane są terminy odpowiednio „sytuacji prawnej podstawowej” i „sytuacji prawnej pochodnej”. Podstawowa sytuacja prawna dla danej jednostki aktualizuje się, gdy zachowanie tego podmiotu można odczytać jako nakazane, zakazane lub indyferentne w stosunku do określonej normy prawnej. Pochodna sytuacja prawna jednostki związana jest z zachowaniem innego podmiotu. Idzie bowiem o taką sytuację prawną danej jednostki, która powstaje wskutek istnienia normy kompetencyjnej lub normy nakazującej podjąć dane działanie – w stosunku do tej jednostki – przez inny podmiot. W zależności zatem od tego, czy będzie to modalność podstawowa, czy też modalność pochodna, w konsekwencji zaistnieje podstawowa lub pochodna sytuacja prawna. Inaczej ujmując – zarówno podstawowa sytuacja prawna, jak i modalność podstawowa dotyczą bezpośrednio zachowania adresata normy (któremu to zachowanie jest nakazane, zakazane lub jest prawnie indyferentne), a w przypadku pochodnej sytuacji i modalności prawnej – zachowania innego podmiotu⁷⁷².

Sytuacja prawna jednostki może zostać także zdywersyfikowana na prostą i złożoną. Pierwsza z nich charakteryzuje się tym, że w obowiązującym prawodawstwie istnieje określona norma, która wyznacza jednostce zachowanie kwalifikowane jako „proste”. Powyższe oznacza, że idzie wyłącznie o jeden typ zachowania – w danej sytuacji prawnej, w stosunku do jednostki, obowiązuje wyłączenie nakaz, zakaz określonego zachowania lub zachowanie jest prawnie indyferentne. Złożona sytuacja prawna jednostki jest właściwa dla sytuacji prawnych, w których występuje więcej niż jedno zachowanie jednostki (nakazane, zakazane lub indyferentne)⁷⁷³.

Mając na uwadze powyższe, sytuacje prawne jednostki można kwalifikować jako:

- 1) sytuacje podstawowe proste,
- 2) sytuacje podstawowe złożone,
- 3) sytuacje pochodne proste,
- 4) sytuacje pochodne złożone⁷⁷⁴.

⁷⁷¹ S. Wronkowska, [w:] S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001, s. 100.

⁷⁷² *Ibidem*.

⁷⁷³ S. Wronkowska, *Analiza pojęcia...*, s. 20; zob. też: P. Kuczma, M. Masternak-Kubiak, *Prawo petycji jako publiczne prawo podmiotowe (aspekt podmiotowy i przedmiotowy)*, [w:] R. Balicki, M. Jabłoński (red.), *Teoretyczne i praktyczne aspekty realizacji prawa petycji*, Wrocław 2015, s. 259-281.

⁷⁷⁴ *Ibidem*, s. 21.

W języku prawniczym zwrot „ma prawo”, kwalifikujący „prawo” dla danego podmiotu, także nie jest jednolity znaczeniowo. W zależności od kontekstu regulacji znaczenie „posiadania prawa” może przybrać różnorodne formy.

„Prawo” może być utożsamiane z pewną – przyznaną przez normę – sferą wolności jednostki. Teoretycznoprawne rozważania w przedmiocie definiowania terminu „wolność” prowadzą do wniosku, że „wolność” podmiotu przejawia się w zachowaniu, które nie jest ani zakazane, ani nakazane (przez normę lub wewnątrznie spójny system norm). Mowa zatem o tzw. „wolności dwustronnej” (indyferencji), tj. sytuacji prawnej jednostki, która cechuje się wolnością zarówno w działaniu, jak i zaniechaniu. Podmiot może zrealizować dany czyn lub powstrzymać się od jego dokonania (wolność działania i wolności zaniechania, z uwagi na brak tak nakazu, jak i zakazu prawnego). Wolność dwustronna najczęściej obowiązuje z tytułu braku regulacji danej sfery. Zdarza się jednak, że zachowaniem indyferentnym staje się zachowanie wcześniej uznane przez prawodawcę za zakazane, a następnie zakaz ten zostaje uchylony, jednakże nie należy takiej sytuacji utożsamiać z przyznaniem wolności, a jedynie z derogacją wcześniej istniejącego obowiązku. Zachowania indyferentne można podzielić pod względem konsekwencji prawnych z nimi związanych. Zasadne jest wskazanie na zachowania prawnie obojętne oraz, co prawda indyferentne, lecz skorelowane z określonymi prawem konsekwencjami. Jako „wolność” (indyferencję postępowania) należy zatem rozumieć sferę zachowań jednostki, która nie jest normatywnie ani nakazana, ani zakazana⁷⁷⁵.

Przeciwieństwem prawnej indyferencji, a zarazem niezbędnym elementem – konstrukcji prawa podmiotowego – jest obowiązek. O zachowaniu jednostki jako o prawnym obowiązku można mówić w sytuacji, gdy jest ono przedmiotem normatywnego nakazu lub zakazu. W swej istocie obowiązek prawny ogranicza adresatowi wybór sposobu zachowania się w danej sytuacji. Zachowanie jest jednostce prawnie nakazane, gdy norma prawna nakazuje adresatowi określone zachowanie⁷⁷⁶. Zakazanym zachowaniem nauka prawa określa zachowanie, które jest przeciwne wskazanemu w treści normy prawnej⁷⁷⁷.

Logiczną konsekwencją tego, że określone zachowanie jest nakazane, jest pośredni zakaz zachowania zmierzającego do braku realizacji zachowania nakazanego⁷⁷⁸. Mając na uwadze powyższe, zakazane jest zaniechanie realizacji nakazanego działania,

⁷⁷⁵ S. Wronkowska, [w:] S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa...*, Poznań 2001, s. 101-102.

⁷⁷⁶ Nakaz jako treść normy prawnej jest pojęciem pierwotnym, samoistnym, definiuje kolejne pojęcia, którymi posługuje się nauka prawa.

⁷⁷⁷ „[...] czyn, którego nie można zrealizować wespół ze zrealizowaniem czynu rozważanego, [...] jest czynem zakazanym ze względu na daną normę” – S. Wronkowska, [w:] S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa...*, Poznań 2001, s. 101.

⁷⁷⁸ „[...] których [czynów – dop. M.R.] zrealizowanie nie da się pogodzić ze zrealizowaniem czynu nakazanego przez tę normę, jeżeli wszystkie te czyny miałyby być zrealizowane w tych samych okolicznościach” – S. Wronkowska, [w:] S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa...*, Poznań 2001, s. 101.

a także wszelkie działanie, które uniemożliwiłoby realizację nakazanego zachowania. Znamienne pozostaje, że obowiązek realizacji danego zachowania zawiera w sobie również nakaz wszystkich tych zachowań składowych, będących niezbędnym elementem do spełnienia obowiązku właściwego (pierwotnie nakazanego przez normę). Analogicznie zakazane zachowanie przejawia się w bezpośrednim zakazie działania, a także z nakazem zaniechania. Ponadto zakazem objęte są wszelkie zachowania prowadzące do aktualizacji stanu sprzecznego z obowiązującą normą⁷⁷⁹.

Bardziej złożonym pojęciem, które również wyznacza sytuację prawną jednostki, jest „uprawnienie”. Nauka prawa kwalifikuje uprawnienie jako sytuację prawną, w której dana norma nakazuje wskazanemu podmiotowi określone zachowanie się „na rzecz” innego podmiotu. W konsekwencji uprawnienie sytuuje w przestrzeni prawnej zachowanie dwóch podmiotów (kształtuje ich sytuację prawną) – jeden z podmiotów jest zobowiązany do zachowania „na rzecz” podmiotu uprawnionego. Należy również podkreślić, że skutkiem zachowania „na rzecz” określonego podmiotu jest uzyskanie przez ten podmiot pewnej korzyści. Przyjęcie świadczenia (zachowania) przez podmiot uprawniony może być zarówno nakazane, prawnie indyferentne (najczęściej spotykana forma, będąca zestawieniem uprawnienia z wolnością dwustronną – indyferencją), jak też zakazane⁷⁸⁰.

Symptomatycznym rodzajem uprawnienia jest sytuacja prawna zwana wolnością prawnie chronioną. Wolność ta polega na normatywnym zakazie ingerowania, wszystkim innym lub tylko niektórym innym podmiotom, w określoną przestrzeń zachowań podmiotu chronionego⁷⁸¹.

Pojęcie „kompetencji”, w kontekście organu administracji publicznej, zostało szerzej omówione w rozdziale II. Jednakże pojęcie „kompetencji” jest także właściwe analizie prawnej dokonywanej dla ukazania sytuacji prawnej jednostki. W tymże aspekcie kompetencja jest prawnym uosobieniem możliwości dokonania przez jednostkę określonej czynności konwencjonalnej, której skutkiem jest powstanie obowiązku innego podmiotu. Podstawą prawną kompetencji jest norma kompetencyjna, określająca sytuację prawną zarówno podmiotu posiadającego kompetencję, jak i podmiotu, na który nakładany jest obowiązek (adresata normy kompetencyjnej)⁷⁸².

„Prawo do czegoś” jednostki jest również często utożsamiane z prawnym przyznaniem podmiotowi „roszczenia”, przez które należy rozumieć swego rodzaju kompetencję jednostki do poszukiwania ochrony swoich praw na drodze sądowej powstającą,

⁷⁷⁹ *Ibidem*, s. 101.

⁷⁸⁰ J. Finnis, *Prawo naturalne i uprawnienia naturalne*, tłum. K. Lossman, Warszawa 2001, s. 223-251; S. Wronkowska, [w:] S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa...*, Poznań 2001, s. 103.

⁷⁸¹ S. Wronkowska, [w:] S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa...*, Poznań 2001, s. 103-104.

⁷⁸² S. Wronkowska posługuje się terminem „kompetencji” zamiennie z „upoważnieniem” – *ibidem*, s. 104.

gdy podmiot zobowiązany do świadczenia na rzecz tej jednostki nie wywiązuje się ze swego obowiązku⁷⁸³.

Zasadne jest podkreślenie, że niektóre uprawnienia, wolności, kompetencje czy obowiązki, tj. te niosące ze sobą znaczną doniosłość społeczno-prawną, kwalifikowane są jako prawa człowieka i obywatela. Jednak mowa jedynie o modalnościach prawnych, charakteryzujących relację na linii jednostka – państwo. Te szczególne stosunki mogą przybrać formę wolności obywatelskich (państwo posiada zakaz ingerowania w prawnie przyznaną sferę wolności jednostki), praw politycznych (współuczestnictwo obywateli w życiu politycznym państwa), a także praw socjalno-ekonomicznych (uprawnień jednostek do świadczeń pozytywnych ze strony państwa). Warto podkreślić, że zdaniem S. Wronkowskiej prawo jednostki do opieki zdrowotnej stanowi prawo socjalno-ekonomiczne, zatem przybiera formę uprawnienia, jednak wydaje się, że w tym kontekście Autorka posługuje się pojęciem „uprawnienia” zamiennie z „prawem podmiotowym”⁷⁸⁴.

Szczególnie doniosłe prawa i wolności jednostki nauka prawa międzynarodowego i konstytucyjnego nazywa „prawami podstawowymi”. Ich normatywny wymiar stanowią – w aspekcie prawa międzynarodowego – w szczególności postanowienia Powszechnej Deklaracja Praw Człowieka i Obywatela⁷⁸⁵, natomiast na płaszczyźnie prawa krajowego – konstytucje poszczególnych państw. Ochronę praw podstawowych w międzynarodowej przestrzeni prawnej zapewnia Europejski Trybunał Praw Człowieka, a gwarantem na gruncie prawa wewnętrznego są sądy konstytucyjne, które stoją na straży wartości ujawnionych w treści krajowych konstytucji. Kompetencje sądów konstytucyjnych, w omawianym zakresie, dotyczą w szczególności badania zgodności ustaw z regulacjami konstytucji (ustanawiającymi prawa podstawowe), a także w zakresie uprawnienia jednostki do złożenia skargi konstytucyjnej⁷⁸⁶.

Zasygnalizowanie istnienia praw podstawowych jest niezbędne w kontekście analizy przedmiotowego zagadnienia z uwagi na konieczność rozgraniczenia konstytucyjnie gwarantowanych wolności od praw podmiotowych. J. Ghestin i G. Goubeaux stoją na stanowisku, że wolności przysługują każdemu na zasadzie równości (*attribuée d'une façon égalitaire*) i posiadanie wolności przez jeden podmiot w niczym nie ujmuje wolności innych. Inaczej prawa podmiotowe, które przysługują wyłącznie wskazanym podmiotom (*la répartition est inégalitaire*) – uprawnienie określonego podmiotu jednocześnie limituje uprawnienie innych. Ponadto istnienie prawa podmiotowego danego

⁷⁸³ *Ibidem*, s. 106.

⁷⁸⁴ Por. *ibidem* s. 112; S. Wronkowska, *Analiza pojęcia...* s. 22; tak też L. Bosek, [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *System prawa medycznego*, t. I. *Institucje prawa medycznego*, Warszawa 2018, s. 724.

⁷⁸⁵ Przyjęta i proklamowana rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ. 217 A (III) w dniu 10 grudnia 1948 r.

⁷⁸⁶ Zob. szerzej M. Jabłoński, [w:] M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, *Prawa człowieka i systemy ich ochrony. Zarys wykładu*, Wrocław 2010, s. 55-56.

podmiotu aktualizuje obowiązek po stronie innej jednostki/innego podmiotu, podczas gdy taka natura obca jest wolnościom (wolność danego podmiotu nie tworzy obowiązku innych jednostek/podmiotów)⁷⁸⁷. Podobnie, aczkolwiek w nieco innym ujęciu, można stwierdzić, że wolność jest zachowaniem podmiotu (ujętym w normie prawnej), które nie jest ani nakazane, ani zakazane. Natomiast jako uprawnienie danego podmiotu należy rozumieć świadczenie innego podmiotu (nakazane lub zakazane) względem niego. Innymi słowy, uprawnieniem podmiotu nazywamy możliwość domagania się określonego prawem zachowania od innej jednostki (podjęcia działania lub zaniechania)⁷⁸⁸. Prawo podmiotowe należy natomiast uznać za złożoną sytuację prawną (np. wiązkę uprawnienia i wolności lub powiązanie uprawnienia i kompetencji), która została wyznaczona danemu podmiotowi przez obowiązującą normę prawną, z uwagi na uznane przez prawodawcę społecznie uzasadnione interesy tego podmiotu⁷⁸⁹.

Prawo podmiotowe stanowi wiązkę podstawowych i pochodnych sytuacji prawnych, składowymi mogą być więc uprawnienia, wolności, kompetencje i obowiązki. Jest to zatem wyznaczona przez normę, z uwagi na społecznie uzasadniony interes podmiotu⁷⁹⁰, złożona sytuacja prawna, przy czym korzystanie z prawa podmiotowego może być prawnie nakazane lub indyferentne⁷⁹¹. Innymi słowy, pojęcie prawa podmiotowego „odnosi się do jakichkolwiek pochodnych sytuacji prawnych złożonych z uprawnień i kompetencji, ale do takich tylko, w których uprawnienia te połączone są z roszczeniem w sensie procesowym, a ponadto zarówno uprawnienia, jak i kompetencje, o których mowa, połączone są z wolnością”⁷⁹².

Podkreślić należy, że prawo podmiotowe jednostki wyznacza innemu podmiotowi obowiązek, stanowiący odzwierciedlenie uprawnienia jednostki. Prawo podmiotowe można zatem także zdefiniować jako zdolność (moc prawną) do dochodzenia (skutecznego) obowiązku⁷⁹³.

⁷⁸⁷ J. Ghestin, G. Goubeaux, *Traité de droit civil*, Paris 1994, s. 146-147; P. Roubier, *Droit subjectif et situations juridiques*, Paris 1963, s. 145 i n.; J. Finnis, *op. cit.*, s. 226, za: M. Pyziak-Szafnicka, [w:] M. Safjan (red.), *Prawo cywilne – część ogólna...*, t. I, s. 790-791.

⁷⁸⁸ A. Redelbach, S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii państwa i prawa*, Warszawa 1992, s. 150-151.

⁷⁸⁹ Zob. szerzej: *ibidem*, s. 152-153.

⁷⁹⁰ Zob. w kontekście nadużycia prawa podmiotowego, zatem korzystania z niego w sposób niezgodny z przyjętym w obowiązującym kształcie prawodawstwa systemem wartości, tym samym nie realizując społecznie uzasadnionego interesu w: M. Pyziak-Szafnicka, [w:] M. Safjan (red.), *System Prawa Prywatnego...*, t. I, s. 876-933.

⁷⁹¹ S. Wronkowska, [w:] Z. Ziemiński, S. Wronkowska, *Zarys teorii prawa...*, Poznań 2001, s. 109-111.

⁷⁹² Zob. pogląd oparty na twierdzeniach A. Woltera w: A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1970 s. 105; S. Wronkowska, *Analiza pojęcia...*, s. 66.

⁷⁹³ R. Alexy, *Teoria praw podstawowych*, przeł. B. Kwiatkowska, J. Zajadło, Warszawa 2010, s. 148; zob. też P. Tuleja, *Normatywna treść praw jednostki w ustawach konstytucyjnych RP*, Warszawa 1997, s. 60-83.

Jak już wspomniano na gruncie wcześniejszych rozważań obejmujących analizę pojęcia „kompetencji”, stwierdzenia „ma prawo”, „posiadanie prawa”, „uprawnienie” nie są jednolite znaczeniowo. Najczęściej powyższe pojęcia przybierają formę roszczeniową, co oznacza, że podmiotowi, który „posiada prawo”, coś się należy. Powyższe roszczenie jest najczęściej kierowane w stosunku do organów władzy publicznej, a przedmiot tego roszczenia jest możliwie szeroki, to znaczy, że dotyczy praktycznie każdej sfery życia społecznego. Nadto owe przyzwolenie kwalifikowane jest jako dozwolone zachowanie podmiotu, który w jego efekcie nie może być dotknięty żadną sankcją⁷⁹⁴.

1.3. Cywilnoprawne prawo podmiotowe

Na gruncie prawa cywilnego prawo podmiotowe jest elementem stosunku cywilnoprawnego⁷⁹⁵. Opisuje sytuację prawną danego podmiotu względem innego podmiotu, któremu przypisany jest obowiązek stanowiący odzwierciedlenie prawa podmiotowego. Prawo podmiotowe stanowi sytuację prawną wyznaczoną przez obowiązujące normy. Ponadto prawo podmiotowe w swej treści chroni interesy jednostki (kwalifikowane przez daną normę prawną). Podmiot uprawniony (posiadający prawo podmiotowe) jest wolny w kontekście podjęcia określonego prawem zachowania (psychofizycznego lub konwencjonalnego). Wyżej wspomniano, że z prawem podmiotowym skorelowany jest obowiązek innego podmiotu, należy również w tym miejscu podkreślić, że konstrukcja prawa podmiotowego winna nieodłącznie zakładać uprawnienie jednostki do żądania podjęcia przez kompetentne organy publiczne interwencji w przedmiocie przymuszenia innego (zobowiązanego) podmiotu do zadośćuczynienia sprzężonego z prawem podmiotowym obowiązku⁷⁹⁶.

Piotr Machnikowski dokonuje rozróżnienia pojęć „uprawnienia” i „wolności”. Uprawnienie (w ścisłym rozumieniu) charakteryzuje się zobowiązaniem adresata normy do określonego przez prawo zachowania na rzecz uprawnionego. Natomiast gdy podmiot może podjąć dane zachowanie (norma nie stanowi o zakazie określonego zachowania), mówimy o wolności, albowiem nie jest ono (wskazane zachowanie) kwalifikowane prawnie. Wolność staje się uprawnieniem dopiero wtedy, gdy prawodawca zdecyduje się objąć prawną ochroną daną wolność – powstaje wolność prawnie chroniona. Tworzy się zatem obowiązek nieingerowania osób trzecich w sferę wyznaczoną przez prawo, w której podmiot uprawniony może zachować się wedle własnej woli. Ponadto Autor eksponuje istnienie w nauce prawa cywilnego uprawnień kształtujących, które należą do

⁷⁹⁴ M. Pyziak-Szafnicka, [w:] M. Safjan (red.), *System Prawa Prywatnego...*, t. 1, s. 780.

⁷⁹⁵ Por. w zakresie krytyki definiowania pojęcia „prawa podmiotowego” przez pryzmat stosunku prawnego w: S. Wronkowska, *Analiza pojęcia...*, s. 21-24.

⁷⁹⁶ Zob. szerzej: A. Olejniczak, Z. Radwański, *op. cit.*, s. 82-86.

teoretycznoprawnej kategorii kompetencji. Cechą uprawnień kształtujących jest to, że od zachowania danego podmiotu zależne jest powstanie lub wygaśnięcie obowiązku adresata normy prawnej⁷⁹⁷.

Prawo podmiotowe stanowi wiązkę trzech powyższych składowych – uprawnienia, wolności i uprawnienia prawnokształtującego. Jest zespołem sytuacji prawnych, które realizują cel określony prawem (ochrona interesu prawnego uprawnionej jednostki). Należy podkreślić, że prawo podmiotowe nie może egzystować bez ustanawiającej je podstawy prawnej (co wskazuje na wtórność prawa podmiotowego względem ustanawiającej je normy prawa przedmiotowego), służy ochronie interesów danego podmiotu i składa się wyłącznie z uprawnień⁷⁹⁸.

W doktrynie przyjmuje się zatem, że pojęcie prawa podmiotowego jest nadrzędne względem uprawnienia, albowiem stanowi funkcjonalne powiązanie uprawnień, będących jednocześnie elementem stosunku cywilnoprawnego. Jest zatem możliwością działania w określony przez prawo sposób, a ponadto obejmuje kategorię uzyskania korzyści z zachowania drugiej strony stosunku cywilnoprawnego⁷⁹⁹.

Należy się również zastanowić nad stosunkiem praw podmiotowych do praw gwarantowanych konstytucyjnie. W doktrynie wskazuje się na nadrzędność fundamentalnych praw zawartych w konstytucji (prawa do życia, wolności) w kontekście porównania do praw podmiotowych. Zagwarantowanie określonych praw przez ustrojodawcę wprowadza obowiązek stanowienia prawa przy ich uwzględnieniu. Wyraża się także pogląd, że prawa o charakterze fundamentalnym, które znalazły swe miejsce w ustawie zasadniczej, tworzą aksjologiczny konglomerat, który musi być respektowany przez każdą z trzech władz (ustawodawczą, wykonawczą i sądowniczą)⁸⁰⁰.

Syntetyzując powyższe poglądy w obszarze definiowania pojęcia „prawa podmiotowego” na gruncie prawa cywilnego, należy przyjąć, że idzie o ustalony przez normę prawną zakres możliwości postępowania, które jest podejmowane celem ochrony interesów określonego podmiotu, a ponadto stanowi element stosunku cywilnoprawnego⁸⁰¹. Warto również zauważyć, że możliwość danego zachowania stanowi wiązkę uprawnień przyznanych podmiotowi i stanowi odzwierciedlenie obowiązków drugiej strony stosunku

⁷⁹⁷ P. Machnikowski, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Zarys prawa cywilnego*, Warszawa 2016, s. 30-31.

⁷⁹⁸ Zob. więcej w szczególności w przedmiocie obowiązku wykonywania i niewykonywania prawa w: *ibidem* s. 34-35.

⁷⁹⁹ J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001, s. 129; S. Grzybowski, [w:] S. Grzybowski, J. Skapski, S. Wójcik, *Zarys prawa cywilnego*, Warszawa 1998, s. 64; P. Machnikowski, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Zarys prawa cywilnego...*, s. 35; A. Szpunar, *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1979, s. 101.

⁸⁰⁰ M. Pyziak-Szafnicka, [w:] M. Safjan (red.), *System Prawa Prywatnego...*, t. 1, s. 791.

⁸⁰¹ Inaczej: M. Pyziak-Szafnicka, która wskazuje, że „pozostawanie w stosunku prawnym nie jest warunkiem koniecznym istnienia prawa” – zob. szerzej: *ibidem*, s. 804-806.

prawnego. Nadto podkreślić należy, że prawo podmiotowe nie tylko wynika z normy prawnej, ale jednocześnie jest przez nią chronione⁸⁰².

Zasygnalizowania również wymaga, że doktryna cywilistyczna nie jest spójna w przedmiocie definiowania, czym dokładnie jest wiązka uprawnień, będąca istotą prawa podmiotowego. Najczęściej uprawnienia te klasyfikowane są jako uprawnienia bezpośrednie, uprawnienia kształtujące, zarzuty i roszczenia. Ponadto warto zaznaczyć, że prawa podmiotowe nie są jednolite, możliwe jest przeprowadzenie różnorodnej typologii (prawa względne i bezwzględne, prawa majątkowe i niemajątkowe itd.). Wreszcie warto wspomnieć, że w obrębie prawa cywilnego, korzystanie z prawa podmiotowego nie ma charakteru absolutnego, tzn. że podmiot może dopuścić się nadużycia prawa podmiotowego⁸⁰³.

1.4. Publicznoprawne prawo podmiotowe

Istotą publicznych praw podmiotowych jest przyznanie jednostce prawa do pewnego zachowania się państwa, czyli zaniechania lub działania. Publiczne prawo podmiotowe w aspekcie negatywnego zachowania się państwa – zaniechania – polega na zakazie ingerencji państwa w obszar wolności przyznanej uprawnionemu. Państwo ma obowiązek nieograniczania, a także nieeliminowania uprawnień jednostki. Obowiązek ten aktualizuje się w kontekście podejmowania przez państwo (władze publiczne) działań prawnych (zarówno w aspekcie aktów o charakterze generalnym, jak i indywidualnym) i faktycznych. Relewantny do publicznych praw podmiotowych pozytywny obowiązek państwa (działania) również może przejawiać się w formie działań prawnych i faktycznych, w zależności od charakteru, treści uprawnienia jednostki. Publiczne prawo podmiotowe może zatem odzwierciedlać obowiązek państwa w postaci zakazu ingerencji, ograniczania, uniemożliwiania korzystania jednostki z uprawnienia lub obowiązek ochrony prawa jednostki, jego gwarancji, a także określonych świadczeń ze strony państwa⁸⁰⁴.

Jako niezbędny należy zatem uznać korelat pomiędzy uprawnieniem jednostki a obowiązkiem państwa⁸⁰⁵. O ile jednak każdemu publicznemu prawu podmiotowemu odpowiada obowiązek państwa, to nie każdemu obowiązkowi państwa odpowiada publiczne prawa podmiotowe. Innymi słowy, istnieją obowiązki państwa, które nie są

⁸⁰² Zob. też o prawie podmiotowym w kontekście ochrony dóbr osobistych w: A. Puchała, [w:] I. Lewandowska-Malec (red.), *Dobra osobiste*, Warszawa 2014, s. 44-52.

⁸⁰³ J. Wiszniewski, *Zarys prawa cywilnego*, Warszawa 1969, s. 43-49; S. Szer, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 1967, s. 115-139.

⁸⁰⁴ Zob. więcej: G. Jellinek, *Ogólna nauka o państwie*, przeł. A. Peretiatkiewicz, Warszawa 1921, s. 269-295; A. Wróbel, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 1, s. 376-381.

⁸⁰⁵ Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 5 marca 2013 r., III SA/Wa 2334/12.

warunkowane publicznym prawem podmiotowym (taka zależność nie obowiązuje na przykład, gdy idzie o normy programowe lub normy zasady)⁸⁰⁶.

Publiczne prawa podmiotowe mają charakter relacyjny, co oznacza, że ich istotą jest sytuacja prawna jednostki, powiązana z nakazem przewidzianego prawem zachowania przez inny podmiot⁸⁰⁷. Ich forma może przybrać wymiar normy uniwersalnej (generalnej) lub normy indywidualnej (indywidualizowanej sytuacji prawnej konkretnego podmiotu)⁸⁰⁸.

Omawiana materia może być także postrzegana jako normatywny wyraz wartości etyczno-filozoficznych oraz jako wyraz problematyki prawno-dogmatycznej. Pierwszy z powyższych aspektów dotyczy przyczyn, dla których jednostkom przyznano pewne prawa i wolności oraz ich identyfikacja. Przejaw prawno-dogmatyczny polega na potwierdzeniu bądź też zanegowaniu tezy, że jednostka w danym systemie prawa może skutecznie powoływać się na określone publiczne prawo podmiotowe⁸⁰⁹.

Prawo podmiotowe jako przedmiot zainteresowania polskiej nauki prawa publicznego ma wymiar mniejszy aniżeli cywilnoprawna refleksja w tym obszarze badawczym. Podobnie gdy idzie o ujęcie komparatystyczne – inne europejskie systemy prawa publicznego kładą zdecydowanie większy nacisk na publicznoprawną teorię praw podmiotowych. Istnieją dwie główne przyczyny takiego stanu rzeczy, pierwsza posiada naturę merytoryczną, natomiast druga odnosi się do okoliczności pozaprawnych warunkujących jurysprudencję.

Jako pierwszy czynnik przedstawić należy podstawę ochrony praw jednostki w sferze prawa administracyjnego. W polskim prawie publicznym ochrona bazuje na instytucji interesu prawnego – w odróżnieniu od systemów prawnych, w których publicznoprawna ochrona jednostki definiowana jest poprzez naruszenie jej praw, a w konsekwencji możliwość powołania się przez jednostkę na podmiotowe prawo publiczne. Interes prawny w polskim prawie administracyjnym warunkuje wnioskowanie wszczęcia postępowania administracyjnego, a także stanowi podstawę do skutecznej inicjacji drogi sądowej celem weryfikacji zgodności z prawem działania administracji. Konsekwencją tego założenia była koncentracja prac doktryny oraz orzecznictwa nad interpretacją i wykładnią pojęcia interesu prawnego. Wskazać jednakże należy, że wypracowane przez doktrynę i orzecznictwo znaczenie pojęciowe interesu prawnego jest zbliżone do istoty publicznych praw podmiotowych.

⁸⁰⁶ A. Wróbel, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 1, s. 372.

⁸⁰⁷ W odróżnieniu od norm nierelacyjnych, których przedmiotem jest nakazanie podmiotowi określonego zachowania bez jednoczesnego wskazania uprawnionego – zob. szerzej *ibidem*, s. 333.

⁸⁰⁸ *Ibidem*, s. 331-332.

⁸⁰⁹ R. Alexy, *op. cit.*, s. 142-144.

Druga – pozaprawna – przesłanka braku rodzimej tradycji prawa podmiotowego w prawie publiczny posiada korzenie ideologiczne. W czasach obowiązywania socjalistycznej koncepcji państwa i prawa publiczne prawa podmiotowe nie miały racji bytu z tytułu wszechogarniającej władzy państwa. W tejże koncepcji prawnopolitycznej próżno doszukiwać się elementów wskazujących na uprawnienie jednostki do domagania się określonego zachowania przez państwo oraz do sądowej weryfikacji tego zachowania. Doktryna państwa i prawa socjalistycznego zanegowała podział na prawo publiczne i prywatne, zatem niemożliwa w takim układzie stała się identyfikacja publicznych praw podmiotowych. Prawa i obowiązki jednostki zostały całościowo poddane władzy państwowej jako z nią spójne i niesprzeczne. W rezultacie jakiegokolwiek kwestionowanie zachowania państwa było w tym kontekście bezprzedmiotowe, albowiem każde zachowanie państwa było z założenia podejmowane w interesie jednostki⁸¹⁰.

Źródła publicznych praw podmiotowych należy poszukiwać w konstytucyjnych prawach i wolnościach jednostki, w prawach i wolnościach gwarantowanych prawem europejskim (prawa podstawowe UE, a także swobody traktatowe – swoboda przepływu osób, usług, towarów i kapitału) i międzynarodowym, a także w normach materialnego prawa administracyjnego⁸¹¹. Zatem refleksja nad ich istotą winna postępować kompleksowo i nie ograniczać się do żadnej z gałęzi prawnych, albowiem niezależnie od źródła ich struktura jest niezmienna – stanowi kluczową determinantę dla relacji jednostka – państwo⁸¹².

Porządkując, publiczne prawo podmiotowe może warunkować relację na linii jednostka – administracja publiczna (prawo administracyjne), jednostka – władza publiczna (prawo konstytucyjne), jednostka – organy Unii Europejskiej (prawo europejskie), jednostka – podmioty prawa międzynarodowego (prawo międzynarodowe). Publiczne prawa podmiotowe mające swe źródło w przepisach konstytucyjnych stanowią gwarancje *per se*, mogą być także punktem wyjścia do stanowienia praw i wolności w drodze ustawowej. Analogicznie publiczne prawa podmiotowe zawarte w prawie międzynarodowym i europejskim – mogą one same w sobie stanowić gwarant określonych praw i wolności, a także być podstawą do tworzenia norm o takim charakterze (jak np. implementacja dyrektywy prawa europejskiego do krajowego porządku prawnego)⁸¹³.

Niezależnie od źródła obowiązywania istota publicznych praw podmiotowych pozostaje niezmienna: „chronią jednostkę przed niezgodnymi z ustawami działaniami

⁸¹⁰ A. Wróbel, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 1, s. 330.

⁸¹¹ Zob. w ramach wolności gospodarczej jako prawa podmiotowego: L. Kieres, *Konstytucyjne publiczne prawo gospodarcze*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2014, z. 2, s. 195-196.

⁸¹² A. Wróbel, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 1, s. 330.

⁸¹³ *Ibidem*, s. 331.

administracji publicznej lub stanowią podstawę żądań zgodnego z ustawami zachowania się administracji publicznej⁸¹⁴ (sytuacja prawna jednostki, chroniona przez publiczne prawo podmiotowe, może przybrać formę uprawnienia, wolności, kompetencji lub statusu)⁸¹⁵. Należy jednak podkreślić, że w przypadku publicznych praw podmiotowych, których źródłem jest konstytucja, adresatem obowiązku jest władza publiczna, zatem władza ustawodawcza (obowiązek stanowienia prawa w zgodzie z postanowieniami konstytucji), wykonawcza i sądownicza, podczas gdy administracyjnoprawne prawa podmiotowe mogą zobowiązywać do określonego działania jedynie władzę wykonawczą i sądowniczą (nie przekraczając ram ustanowionych konstytucją).

Instytucję publicznoprawnych praw podmiotowych można zobrazować jako teoretycznoprawną konstrukcję, będącą emanacją państwa prawnego z perspektywy ochrony praw jednostki. Ich obowiązywanie w porządku prawnym zabezpiecza przed omni-potencją państwa. Publiczne prawo podmiotowe będzie zatem swoistą sytuacją prawną jednostki, w której na podstawie obowiązującej normy prawnej, chroniącej interesy prawne jednostki, może ona żądać określonego zachowania od państwa (skutecznie) lub niezależnie od państwa podjąć dane zachowanie. Ta sytuacja prawna może przejawiać się w sposób normatywnie negatywny, tj. w formie skutecznego roszczenia jednostki w stosunku do państwa o niewkraczanie w prawnie przyznaną sferę wolności lub w sposób normatywnie pozytywny, a to poprzez skuteczne roszczenie jednostki względem państwa o podjęcie określonego działania⁸¹⁶.

Niewątpliwą korelacją publicznych praw podmiotowych jest wynikająca z idei państwa prawnego zasada związania władzy publicznej prawem. W konsekwencji podmiotem zobowiązanym jest nie tylko jednostka, ale także i państwo, po którego stronie, na skutek wysuniętego przez jednostkę roszczenia, powstaje obowiązek natury prawnej. Należy zatem przychylić się do poglądu, że publiczne prawo podmiotowe uosabia sferę wolności jednostki od władztwa administracyjnego – stanowi, poprzez powołanie się na nie przez jednostkę, możliwość przeciwstawienia się władczym działaniom organów administracji publicznej⁸¹⁷.

Prawo podmiotowe w wymiarze publicznym może przejawiać się w roszczeniu o wydanie aktu administracyjnego o określonej treści, żądaniu określonego zachowania się przez organ administracji publicznej, roszczeniu zaniechania wkraczania państwa w obszar praw i wolności jednostki, prawie do współdziałania z organami administracji

⁸¹⁴ *Ibidem*, s. 331.

⁸¹⁵ Zob. szerzej o teorii statusu według G. Jellinka, [w:] R. Alexy, *op. cit.*, s. 142-144.

⁸¹⁶ J. Boć, A. Błaś, [w:] J. Boć (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 519-520.

⁸¹⁷ Zob. też w aspekcie relacji prawnej na linii administracja – jednostka, tj. występowania interesu faktycznego, interesu prawnego i publicznego prawa podmiotowego w: P. Przybysz, [w:] M. Wierzbowski (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 113.

publicznej na płaszczyźnie rozstrzygania spraw publicznych. Publiczne prawa podmiotowe mogą zostać zatem zaklasyfikowane jako prawa wolnościowe, prawa polityczne, prawa do świadczeń państwa, a także prawa osobowe⁸¹⁸.

Zasadne jest także wyekspozowanie, że rozumienie publicznego prawa podmiotowego jako „prawa do czegoś”, czy też skutecznego roszczenia jednostki w stosunku do państwa, nie jest roszczeniem *sensu stricto*. Uprawnienia jednostki do egzekwowania obowiązku państwa sprzężonego z publicznym prawem podmiotowym, w drodze normatywnie ustalonej procedury, nie należy utożsamiać z możliwością wszczęcia danego postępowania. Kwestie proceduralne występują bowiem w tym aspekcie jedynie pomocniczo, wtórnie, są narzędziami, którymi jednostka posługuje się, aby uzyskać zachowanie państwa w formie działania lub zaniechania, odpowiadające przyznanemu jej publicznemu prawu podmiotowemu. Zatem gdy mowa o publicznym prawie podmiotowym przejawiającym się w roszczeniu o wydanie aktu administracyjnego o określonej treści, to w istocie idzie o uprawnienie jednostki do uzyskania prawem wskazanego aktu, obowiązek państwa do jego wydania, natomiast „roszczenie o wydanie” należy interpretować jako sposób realizacji tego prawa, nie jako element uprawnienia⁸¹⁹.

Rozróżnienia wymaga zatem publiczne prawo podmiotowe będące sytuacją prawną jednostki⁸²⁰ oraz wykonywanie tego prawa. W doktrynie prawa publicznego występują następujące główne ujęcia prawa podmiotowego w tym wymiarze:

- 1) możliwość żądania od podmiotu trzeciego określonego zachowania, w tym prawa do złożenia wniosku/skargi,
- 2) uprawnienie do żądania od podmiotu trzeciego określonego zachowania, w tym prawa do złożenia wniosku/skargi, jest nierozzerwalnie związana z prawem podmiotowym,
- 3) uprawnienie do żądania od podmiotu trzeciego określonego zachowania, w tym prawa do złożenia wniosku/skargi, jest koniecznym elementem prawa podmiotowego,
- 4) uprawnienie, którego wykonywanie jest możliwe w sposób rzeczywisty, skuteczny oraz efektywny⁸²¹.

⁸¹⁸ J. Boć, A. Błaś, [w:] J. Boć (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 521; zob. też M. Brunka, J. Gierszewski, T. Maciejewski, *Z problemów administracji. Wybrane zagadnienia z administracji publicznej*, Chojnice 2012, s. 30.

⁸¹⁹ Zob. też w kontekście praw i obowiązków na gruncie prawa administracyjnego w: A. Monarcha-Matlak, *Publiczne prawa podmiotowe a obowiązki i uprawnienia*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego. Acta Iuris Stetinensis” 2014, t. 7 (834), s. 69-81.

⁸²⁰ Zob. R. Babińska-Górecka, *Wzruszalność prawomocnych decyzji rentowych*, Warszawa 2007, s. 27.

⁸²¹ A. Wróbel, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 1, s. 339-340.

Przeprowadzone wcześniej rozważania pozwalają na przychylenie się do poglądu, że publiczne prawo podmiotowe to tylko takie prawo, które przez jednostkę może być wykonywane rzeczywiście, skutecznie i efektywnie. Natomiast wszelkie kwestie proceduralne pełnią rolę służebną wobec istoty publicznego prawa podmiotowego. Przyjmując zatem za A. Wróblem, że wymaga się, aby rozdzielać następujące jurydyczne zagadnienia w kontekście publicznego prawa podmiotowego. Po pierwsze jego uzasadnienia, tj. powszechnie uznanej przez prawo wartości, po drugie sytuacji prawnej jednostki (istoty publicznego prawa podmiotowego), wreszcie po trzecie – wykonywania oraz ochrony prawnej publicznego prawa podmiotowego⁸²².

Podsumowując powyższe rozważania, zasadne jest przyznanie, że publiczne prawo podmiotowe to sytuacja prawna jednostki o charakterze normatywnym wyznaczonym przez normę prawa publicznego, będąca regułą lub zasadą, w której jednostka może skutecznie domagać się określonego zachowania od państwa (działania bądź zaniechania), realizując tym samym swój interes indywidualny. Podkreślenia wymaga, że norma przyznająca jednostce publiczne prawo podmiotowe jednocześnie determinuje treść stosunku prawnego pomiędzy jednostką a administracją⁸²³. Determinantą uznania danego uprawnienia za publiczne prawo podmiotowe jest także możliwość jego dochodzenia za pośrednictwem określonego środka prawnego⁸²⁴. Powstaje zatem zasadnicza różnica pomiędzy publicznym prawem podmiotowym a interesem prawnym, który jedynie gwarantuje jednostce jego rozpatrzenie przez kompetentny organ⁸²⁵.

2. Istota publicznego prawa podmiotowego do ochrony zdrowia

Punktem wyjścia dla rozważań w zakresie publicznego prawa podmiotowego do ochrony zdrowia jest art. 68 ust. 1, stanowiący o prawie każdej osoby do ochrony zdrowia. Według poglądu aprobującego tezę, że konstytucyjna regulacja prawa do ochrony zdrowia stanowi publiczne prawo podmiotowe, jego konstrukcja odpowiada uprawnieniu jednostki do ochrony zdrowia i sprzężonego z nim obowiązku państwa (władzy publicznej) do jej zagwarantowania. Prawo jednostki do ochrony zdrowia kwalifikowane jest, w myśl powyższego poglądu o prawie do ochrony zdrowia jako prawie podmiotowym, do katalogu praw socjalnych⁸²⁶.

⁸²² *Ibidem*, s. 370.

⁸²³ Zob. w aspekcie stosunku administracyjno-prawnego: F. Longchamps, *O pojęciu...*, s. 10-20.

⁸²⁴ J. Boć definiuje publiczne prawo podmiotowe jako skuteczne, materialne roszczenie jednostki wobec państwa, gwarantujące i chroniące jego interes prawny, realizowane nie tylko w drodze postępowania administracyjnego, ale także w ramach skargi do sądu administracyjnego – J. Boć, [w:] *idem* (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 507.

⁸²⁵ P. Przybysz, [w:] M. Wierzbowski (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 114-115.

⁸²⁶ Zob. szerzej B. Banaszak, *op. cit.*, s. 408-413.

Za przyznaniem prawa do ochrony zdrowia statusu prawa podmiotowego opowiedział się Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 7 stycznia 2004 r. (K 14/03). Trybunał podkreślił ścisły związek prawa do ochrony zdrowia z konstytucyjnoprawną regulacją w zakresie ochrony godności człowieka (art. 30 KRP), a także prawną ochroną życia (art. 38 KRP). Zgodnie z myślą wyrażoną w orzeczeniu, adresatami normy art. 68 ust. 1 KRP są zarówno jednostki, jak i władza publiczna, rozumiana jako organy państwa i organy samorządu terytorialnego. Prawa podmiotowego do ochrony zdrowia – w kontekście omawianego wyroku – nie należy jednak identyfikować ze stanem zdrowia danej jednostki. Zdaniem Trybunału analizowaną normę należy dekodować jako prawo jednostki do korzystania z systemu ochrony zdrowia, który jest funkcjonalnie ukierunkowany na zwalczanie i zapobieganie chorobom, urazów i niepełnosprawności. Stwierdzono ponadto, że regulacja konstytucyjna w zakresie prawa do ochrony zdrowia nie determinuje kształtu systemu ochrony zdrowia. Zatem z normy art. 68 ust. 1 KRP nie wynika sposób finansowania świadczeń zdrowotnych, struktura własnościowa świadczeniodawców, irrelevantna w tym kontekście pozostaje także struktura płatnika świadczeń zdrowotnych. Co istotne, Trybunał wyprowadził jednak z ogólnej aksjologii postanowień konstytucyjnych zastrzeżenie w przedmiocie obowiązku władz publicznych rzeczywistego zapewnienia, by prawo do ochrony zdrowia mogło być realizowane. W myśl powyższych zapatrywań pod postacią prawa podmiotowego do ochrony zdrowia jednostka zyskuje uprawnienie do dostępu do efektywnego, sprawnie funkcjonującego systemu, który zapewni jej ochronę zdrowia. Sprzężonym korelatem tego uprawnienia jest obowiązek państwa (organów państwa i organów samorządu terytorialnego) do utworzenia i utrzymywania systemu ochrony zdrowia gwarantującego jednostce zwalczanie i zapobieganie chorobom, urazom i niepełnosprawności (przy czym Konstytucja nie przesądza o jego ostatecznym kształcie)⁸²⁷. Podobny pogląd wyrażono w literaturze, wskazując na istotę prawa do ochrony zdrowia jako roszczenia o określone świadczenia w celu ochrony zdrowia⁸²⁸. Przytoczyć w tym miejscu należy nader interesujące stanowisko Trybunału Konstytucyjnego zawarte w wyroku z dnia 24 lutego 2004 r. (K 54/02)⁸²⁹: Trybunał, rozpatrując zagadnienie obowiązku władzy publicznej stanowiącej odzwierciedlenie prawa jednostki do ochrony zdrowia, wskazał, że „art. 68 nie wspomina o nałożeniu

⁸²⁷ Zob. też postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 stycznia 2013 r., SK 21/12; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 września 2015 r., K 14/14.

⁸²⁸ Zaprezentowany pogląd należy uzupełnić – w zgodzie z prawidłowym rozumieniem instytucji prawa podmiotowego – o element skuteczności roszczenia. Roszczenie bez gwarancji jego skuteczności pozostaje bowiem interesem prawnym jednostki, nie zaś jego prawem podmiotowym. Takie rozumienie prawa do ochrony zdrowia jest jednak nacechowane pewną niedokładnością, albowiem próżno szukać adresata przedmiotowego roszczenia – por. P. Witkowski, *Prawo do ochrony zdrowia jako publiczne prawo podmiotowe*, [w:] P. Stec, M. Urbaniec (red.), *Prawno-ekonomiczne aspekty ochrony zdrowia*, Częstochowa 2010, s. 23.

⁸²⁹ OTK-A 2004, nr 2, poz. 10.

obowiązków czy ograniczeń na osoby trzecie”. Stanowisko kontestujące powyższy pogląd wyrażone zostało w doktrynie poprzez argumentację, że również obowiązki podmiotów leczniczych oraz osób fizycznych (obowiązek pomocy osobie znajdującej się w sytuacji bezpośredniego zagrożenia życia) stanowią emanację ochrony zdrowia (rozumianej jako efektywny system ochrony zdrowia gwarantowany przez państwo). Albowiem skoro z uprawnieniem jednostki związany jest obowiązek państwa, który jest realizowany w szczególności poprzez tworzenie norm zapewniających odpowiednią ochronę zdrowia jednostkom (system ochrony zdrowia), to w konsekwencji podmioty (osoby fizyczne, podmioty lecznicze) zobowiązane do ochrony zdrowia przez świadczenie określonej pomocy medycznej, na mocy przepisów ustanowionych przez władzę publiczną celem ukształtowania systemu ochrony zdrowia, wykonują obowiązek państwa w postaci ochrony zdrowia, będący „reakcją” na uprawnienie jednostki⁸³⁰. Powyższy pogląd jest jednak wątpliwy, w szczególności jeśli przyjąć, że obowiązkiem państwa jest ochrona zdrowia rozumiana jako sprawny system ochrony zdrowia, to jego realizacja powinna odbywać się na płaszczyźnie właściwej legislacji, transparentności działania, nadzorze nad podmiotami wykonującymi działalność leczniczą. Natomiast podmioty lecznicze czy osoby fizyczne, które w drodze wyjątku zostały zobligowane do ochrony zdrowia innej jednostki, wypełniają jedynie obowiązki, których są adresatami na podstawie norm prawnych ustanowionych w ramach funkcjonującego systemu ochrony zdrowia. Innymi słowy, obowiązkiem państwa nie jest świadczenie usług zdrowotnych, a zapewnienie, by jednostka miała do nich dostęp. Analogicznie podmiot leczniczy lub osoba fizyczna nie są zobligowane do ochrony zdrowia rozumianej jako zagwarantowanie dostępu do efektywnego systemu ochrony zdrowia, a „jedynie” do działania przewidzianego przez prawo już ustanowione, w ramach uprzedniego obowiązku państwa do stworzenia odpowiednich regulacji.

Konsekwencją tak rozumianego prawa do ochrony zdrowia – zdaniem Trybunału – jest rozpatrywanie rzeczoności prawa podmiotowego na kanwie norm proceduralnych. Podstawowego znaczenia nabiera właściwy rozdział kompetencji pomiędzy podmioty zapewniające dostęp do ochrony zdrowia, kwestia nadzoru, a także odpowiedzialności za sprawne funkcjonowanie systemu ochrony zdrowia⁸³¹. Jednakże wydaje się, że prawo do ochrony zdrowia powinno być interpretowane szerzej aniżeli przez pryzmat utworzenia i utrzymania przez państwo systemu ochrony zdrowia, rozumianego jako struktura podmiotów udzielających świadczeń zdrowotnych ze środków publicznych. W obszarze „prawa do ochrony zdrowia” powinny się bowiem znaleźć także roszczenia

⁸³⁰ L. Bosek, [w:] L. Bosek, M. Safjan (red.), *Konstytucja RP. Komentarz*, t. I, Warszawa 2016, s. 1551.

⁸³¹ Zob. też wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 marca 1999 r., K 2/98; A. Zoll, *Problemy służby zdrowia w świetle doświadczeń RPO*, „Prawo i Medycyna” 2000, vol. 2, nr 8.

jednostki o podjęcie określonego działania lub jego zaniechania przez władze publiczne, związane ze środowiskowym oddziaływaniem na stan zdrowia jednostki (zagrożenia dla zdrowia mające swe źródło w środowisku naturalnym).

Obowiązkiem państwa jest stworzenie takiego systemu ochrony zdrowia, który gwarantuje każdej jednostce ochronę zdrowia. Zasadne jest zatem stwierdzenie, że w ramach funkcjonującego systemu ochrony zdrowia każdy – bez wyjątku – jest uprawniony do uzyskania określonej pomocy (bez znaczenia czy idzie o obywatela czy cudzoziemca, lub też osobę ubezpieczoną czy nieubezpieczoną)⁸³². Rozróżnienie następuje natomiast na płaszczyźnie dostępu do świadczeń finansowanych ze środków publicznych, innymi słowy – czy koszt świadczenia zdrowotnego zostanie pokryty ze środków publicznych czy prywatnych.

Wyżej przedstawiony pogląd jest aprobowany zarówno w literaturze⁸³³, jak i w orzecznictwie. Choć w doktrynie pojawiły się głosy, że część orzecznictwa kwalifikuje prawo do ochrony zdrowia jako normę programową⁸³⁴, to analiza treści tych orzeczeń wyraźnie przemawia za zajęciem stanowiska, że intencją sądu było wskazanie na normę art. 68 ust. 2 KRP jako na normę programową aniżeli na prawo podmiotowe jednostki uregulowane normą art. 68 ust. 1 KRP⁸³⁵.

⁸³² L. Bosek, [w:] L. Bosek, M. Safjan (red.), *Konstytucja RP...*, t. I, s. 1549.

⁸³³ S. Jarosz-Zukowska, *Prawo do ochrony zdrowia i dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej*, [w:] M. Jabłoński (red.), *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, Wrocław 2014, s. 659-689.

⁸³⁴ Normy programowe charakteryzują się zobowiązaniem władzy publicznej (adresata norm programowych) do realizacji wskazanych celów, przy czym nie regulują środków ani kolejnych etapów ich realizacji. Znamienna dla omawianego zagadnienia jest okoliczność braku możliwości powoływania się przez jednostkę na normę programową jako na podstawę swego roszczenia; inaczej, tj. wyrażając pogląd o możliwości oparcia roszczenia o normę programową, zob. J. Trzcíński, *op. cit.*, s. 303.

⁸³⁵ Tak L. Bosek, [w:] L. Bosek, M. Safjan (red.), *Konstytucja RP...*, t. I, s. 1525, powołujący wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 sierpnia 2015 r. (III CSK 455/14): „Chybiony jest zarzut naruszenia art. 68 ust. 1 i 2 Konstytucji, który skarżąca uzasadnia ograniczeniem, wskutek błędnej wykładni art. 19 ust. 4 u.o.ś.z., zagwarantowanych konstytucyjnie praw obywateli do świadczeń medycznych. Omawiany przepis Konstytucji jest normą programową i zapewniając każdemu obywatelowi równy dostęp do świadczeń medycznych, odsyła co do warunków i zakresu udzielania świadczeń opieki zdrowotnej do przepisów ustawy”; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2005 r. (IV CK 414/04): „Konstytucja RP w art. 68 ust. 1 i 2 przewiduje, że każdy ma prawo do ochrony zdrowia oraz, że obywatelom, niezależnie od ich sytuacji materialnej, władze publiczne zapewniają równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych, przy czym warunki i zakres udzielania świadczeń określa ustawa. Powyższy przepis zawiera normę programową, tj. taką, która nakazuje realizację określonego celu i skierowana jest do władzy publicznej bez wskazania jak konkretnie kształtuje się sytuacja prawna obywatela, w stosunku do którego cel ma zostać osiągnięty oraz jak ma się zachować obywatel, który tę swoją sytuację prawną chce realizować”; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 sierpnia 2007 r. (I CSK 125/07): „Podejmując problem dopuszczalności wyprowadzenia z powołanych przepisów w drodze ich wykładni wniosku o istnieniu po stronie Skarbu Państwa obowiązku zwrotu zakładowi opieki zdrowotnej kosztów świadczeń leczniczych, udzielonych w warunkach opisanych w art. 7 ZakZdrowU i art. 30 ZawLekU osobom nieposiadającym uprawnień z tytułu ubezpieczenia zdrowotnego, trzeba przypomnieć, że, zgodnie z art. 68 ust. 2 Konstytucji, obywatelom, niezależnie od ich sytuacji materialnej, władze publiczne zapewniają równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych, z tym że warunki i zakres udzielania świadczeń określa ustawa. Przytoczony przepis – jak

Zgodnie z prawidłami legislacji, a także utrwalonym poglądem w nauce prawa, normy zamieszczone w poszczególnych jednostkach redakcyjnych wewnątrz artykułu należy interpretować w sposób łączny. Rzecz jasna ta reguła nie zaznaje odstępstwa także w przypadku art. 68 KRP. Ustępy 2-5 wypełniają treść ust. 1 i stanowią pewną całość. Jeśli przyjąć powyższe rozważania w materii prawa do ochrony zdrowia jako prawa podmiotowego, zasadne jest także stwierdzenie, że kolejne jednostki redakcyjne, choć nie tworzą dla jednostek analogicznego uprawnienia (prawa podmiotowego), w żaden sposób nie negują jego istoty. Zachodzi zatem zależność pomiędzy prawem podmiotowym (prawo do ochrony zdrowia) i normami programowymi⁸³⁶ uzupełniającymi to uprawnienie poprzez przyznanie władzy publicznej obowiązków w określonym obszarze normatywnym.

Prawo do ochrony zdrowia zostało przez ustrojodawcę uzupełnione o zobowiązanie władzy publicznej do zapewnienia obywatelom, niezależnie od ich sytuacji materialnej, równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych. Zasadniczą różnicą, jaka rysuje się pomiędzy prawem do ochrony zdrowia a obowiązkiem zapewnienia obywatelom równego dostępu do świadczeń finansowanych ze środków publicznych, jest zakres podmiotowy. Krąg uprawnionych został ograniczony jedynie do obywateli⁸³⁷.

Obowiązek władzy publicznej – w szczególności ustawodawcy – mający swe źródło w art. 68 ust. 2 KRP, a będący obowiązkiem uregulowania zasad funkcjonowania systemu ochrony zdrowia, analogicznie jak obowiązek zagwarantowania każdej jednostce prawa do ochrony zdrowia, jest zakotwiczony w wartościach i zasadach konstytucji. W doktrynie i orzecznictwie podkreśla się zasadniczą różnicę pomiędzy tymi dwiema normami, polegającą na tym, że prawo do ochrony zdrowia (art. 68 ust. 1 KRP) stanowi publiczne prawo podmiotowe, natomiast zapewnienie obywatelom równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (art. 68 ust. 2 KRP) – jedynie normę programową lub gwarancyjne prawo obywatela⁸³⁸. Uwzględniając

wyjaśnił SN w wyroku z dnia 26.1.2005 r., IV CK 414/04 (niepubl.) – zawiera normę programową, tj. taką, która nakazuje realizację określonego celu i skierowana jest do władzy publicznej bez wskazania, jak konkretnie kształtuje się sytuacja prawna obywatela, w stosunku do którego cel ma zostać osiągnięty, oraz jak ma się zachować obywatel, który tę swoją sytuację prawną chce realizować”.

⁸³⁶ Inaczej B. Banaszak, *op. cit.*, s. 411-413 i L. Bosek, [w:] L. Bosek, M. Safjan (red.), *Konstytucja RP...*, t. I, s. 1526. Zdaniem Autorów prawo do równego dostępu do ochrony zdrowia jest prawem obywatela o charakterze gwarancyjnym.

⁸³⁷ Zob. A. Pyrzyńska, *Dostęp pacjenta do świadczeń zdrowotnych (na tle ustawy o działalności leczniczej)*, „Państwo i Prawo” 2011, t. 12, s. 16-29.

⁸³⁸ B. Banaszak, *op. cit.*, s. 409; inaczej Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 sierpnia 2015 r., III CSK 455/14, stwierdzając, że art. 68 ust. 2 KRP stanowi normę programową; natomiast D.E. Lach stoi na stanowisku, że treść art. 68 ust. 2 KRP należy interpretować zarówno jako normę gwarancyjną, jak i normę programową – D.E. Lach, *Zasada równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej*, Warszawa 2011, s. 19-34; *idem*, *Zasada równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej jako norma programowa*, [w:] *idem* (red.),

zasadę, że Rzeczpospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli (art. 1 KRP), a także korelację pomiędzy prawem poszanowania godności ludzkiej jako źródła wszelkich praw i wolności (art. 30 KRP), Trybunał Konstytucyjny ustanowił wyraźną granicę, której normodawca, posiadający szeroką dowolność kształtowania systemu zdrowia w obrębie sposobu finansowania świadczeń zdrowotnych lub struktury własnościowej świadczeniodawców, przekroczyć nie może. Chodzi mianowicie o brak możliwości całkowitej rezygnacji z finansowania świadczeń zdrowotnych ze środków publicznych⁸³⁹.

Z powyższych względów Trybunał wskazał na następujące obowiązki władz publicznych:

- 1) skonstruowanie mechanizmów gwarantujących gromadzenie i wydatkowanie środków publicznych na świadczenia zdrowotne,
- 2) dostęp obywateli do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych powinien być rzeczywisty – nie iluzoryczny,
- 3) obywatele powinni być uprawnieni do tych świadczeń na zasadzie równości (rozwiniecie normy art. 32 KRP), bez względu na wielkość partycypacji w gromadzeniu środków na świadczenia,
- 4) brak gwarancji finansowania ze środków publicznych wszelkich świadczeń zdrowotnych, obowiązkiem władzy publicznej jest ustanowienie także zakresu, tj. które świadczenia zdrowotne będą finansowane ze środków publicznych, co umożliwia pełne lub częściowe finansowanie świadczeń zdrowotnych ze środków inne niż publiczne⁸⁴⁰.

Mając na uwadze poczynione powyżej refleksje Trybunału, należałoby stwierdzić, że na gruncie obowiązującej konstytucji władza publiczna została zobligowana do

Konstytucyjnoprawne wytyczne dla konstruowania systemów opieki zdrowotnej w Niemczech i w Polsce, Kraków 2016, s. 143-160.

⁸³⁹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 stycznia 2004 r. (K 14/03); zob. też w kontekście stanowiska Trybunału w: A. Mokrzycka, *Prawo do ochrony zdrowia. Konstytucyjny priorytet czy źródło dylematów w ochronie zdrowia?*, Kraków 2014, s. 115-137.

⁸⁴⁰ „Licząc się z faktyczną niemożnością zapewnienia bezpłatnej opieki zdrowotnej w pełnym zakresie każdemu obywatelowi oraz otwierając drogę do wprowadzenia – obok świadczeń finansowanych ze środków publicznych – mechanizmów rynkowych i konkurencyjnych, ustrojodawca wprowadził w art. 68 ust. 2 zd. 2 Konstytucji wymóg, aby warunki i zakres udzielania świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych w ten sposób określiła ustawa. Zakres świadczeń, do których obywatele (a więc nie tylko ubezpieczeni) mają prawo w ramach publicznego systemu finansowania (Konstytucja nie przesądza konkretnej postaci tego systemu) został więc zaliczony do materii ustawowej. W przypadku osób opłacających przymusową składkę na ubezpieczenie zdrowotne, wymóg precyzyjnego określenia rodzaju świadczeń dostępnych „w zamian” wynika również z istoty tegoż ubezpieczenia. Bezpośrednim celem takiego uregulowania jest nie tylko stworzenie pewności beneficjentów systemu opieki zdrowotnej co do rodzajów świadczeń finansowanych ze środków publicznych oraz zapewnienie związanej z formą ustawy stabilności takiego katalogu, ale również długoterminowe planowanie zabezpieczenia pozostałych potrzeb zdrowotnych poza systemem publicznym” – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 stycznia 2004 r. (K 14/03).

stworzenia systemu ochrony zdrowia w duchu zarówno prawa podmiotowego do ochrony zdrowia, jak i zapewnienia obywatelom świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych na zasadzie równości. Konstytucja nie wskazuje, w jakim zakresie świadczenia mają być finansowane ze środków publicznych, a w jakim ze środków niepublicznych. Podkreślić jednak należy wyłaniający się tak z treści przedmiotowych norm, jak i z treści orzeczenia wniosek w postaci wykluczenia możliwości utworzenia przez władzę publiczną systemu w pełni rynkowego (brak finansowania ze środków publicznych jakichkolwiek świadczeń zdrowotnych).

Regulacja konstytucyjna przyznaje ustawodawcy kompetencje do określenia warunków i zakresu udzielania obywatelom świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Swoboda ustawodawcy ograniczona jest zasadą gwarancji równego dostępu do świadczeń, niezależnie od sytuacji materialnej obywateli. Treść normy art. 68 ust. 2 KRP nie determinuje utworzenia i utrzymywania systemu ubezpieczenia zdrowotnego, nie wskazuje również, czy ubezpieczenie zdrowotne winno przybrać formę publiczną czy prywatną. Skutki prawne powiązane ze stosunkiem ubezpieczenia, zakres świadczeń gwarantowanych, a także kwestie odpłatności za świadczenia opieki zdrowotnej finansowane ze środków publicznych podlegają regulacji ustawowej, uszczegóławiającej materię konstytucyjną. Jak wyżej wspomniano, jedynym zastrzeżeniem dla ustawodawcy, w ramach kształtowania systemu ubezpieczenia zdrowotnego, jest poszanowanie zasady niedyskryminacji obywateli w dostępie do świadczeń ze względu na ich sytuację materialną. Uzasadnieniem takiej konstrukcji prawnej jest brak akceptacji ustrojodawcy dla formalnego lub faktycznego wykluczenia osób najbiedniejszych lub nieubezpieczonych z zakresu podmiotowego uprawnionych do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych na zasadzie równości. W doktrynie podkreśla się, że rozwiązanie to ma w szczególności na celu zagwarantować dostępność świadczeń w stanach nagłych zagrażających życiu lub zdrowiu w poważnym rozmiarze, niezależnie od istnienia stosunku ubezpieczenia⁸⁴¹. Jednak wydaje się, że takim gwarantem jest treść normy art. 68 ust. 1 KRP: „każdy ma prawo do ochrony zdrowia”, zarówno osoba ubezpieczona, jak i nieubezpieczona. To właśnie powyższe uprawnienie umożliwia jednostce – niezależnie od stosunku ubezpieczeniowego – dostęp do świadczeń. Zatem nawet w rzeczywistości prawnej, w której nie obowiązywałby art. 68 ust. 2 KRP, nieubezpieczony obywatel byłby uprawniony do uzyskania danego świadczenia. Natomiast zasada równego dostępu do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych oznacza, że każdy obywatel, bez względu na status materialny, winien mieć zagwarantowany przez władzę publiczną dostęp do tych świadczeń na zasadach egalitaryzmu – bez stosowania żadnych preferencji. O sposobie realizacji tej zasady – w duchu

⁸⁴¹ Art. 30 u.z.l., art. 7 u.p.p., art. 15 u.d.l., art. 3 u.p.r.m.

postanowień konstytucji – decyduje ustawa. Reasumując powyższą myśl, zasadne jest twierdzenie, że zarówno obywatel ubezpieczony, jak i nieubezpieczony ma prawo uzyskać świadczenie zdrowotne. Nie istnieje jednak gwarancja jego refundacji ze środków publicznych. Jednak jeśli świadczenie zdrowotne jest finansowane ze środków publicznych, władze publiczne powinny zapewnić ich równy dostęp dla każdego obywatela, bez zróżnicowania ze względu na status materialny.

Rozwinięcie zasady równego dostępu obywateli do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych jest realizowane normami u.ś.o.z. Materia ustawowa ma za przedmiot w szczególności regulacje w zakresie ukształtowania ubezpieczenia zdrowotnego. Aktualnie ubezpieczenie zdrowotne przybiera formę publiczno-prywatną, a w skład ubezpieczenia wchodzi trzy typy oddziałujących na siebie stosunków prawnych.

Pierwszym z nich jest stosunek prawny nawiązywany pomiędzy ubezpieczonym a Funduszem. W doktrynie istnieje rozbieżność poglądów, czy stosunek ten posiada naturę prywatnoprawną, tj. zobowiązania mającego swe źródło w przepisach ustawy, czy publicznoprawną, za którą przemawia obligatoryjność ubezpieczenia, a także status Funduszu – państwowa osoba prawna. Piśmiennictwo wskazuje również, że idzie o stosunek prawny niebędący ani stosunkiem prywatnoprawnym, ani posiadającym jedynie cechy stosunku publicznoprawnego, a swoistym stosunkiem zwanym ubezpieceniowym⁸⁴². Wyrażony został także pogląd o publicznoprawnym uprawnieniu jednostki do zabezpieczenia świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, którego gwarantem jest Fundusz⁸⁴³.

Kolejnym stosunkiem prawnym, który powstaje w związku z obowiązywaniem ubezpieczenia zdrowotnego, jest stosunek pomiędzy Funduszem a świadczeniodawcą⁸⁴⁴. Jego źródłem jest umowne zobowiązanie o charakterze prywatnoprawnym, które obliguje do świadczeń na rzecz osoby trzeciej (świadczeniobiorcy). Roszczenie

⁸⁴² Art. 67 ust. 2 u.ś.o.z.: „W literaturze podkreśla się także, że w stosunku opieki zdrowotnej źródłem uprawnienia (wierzytelności) nie jest ani umowa stron, ani bezpośrednio ustawa albo jakieś ogólnie rozumiane prawo człowieka i obywatela. Tytułem uprawnienia pacjenta jest ubezpieczenie zdrowotne, a powstaje ono z chwilą zgłoszenia ubezpieczonego i członków jego rodziny do Funduszu. Z tym też momentem powstaje abstrakcyjny (potencjalny) stosunek opieki zdrowotnej między uprawnionym i świadczeniodawcą, który ulega konkretyzacji z chwilą zgłoszenia się ubezpieczonego do konkretnego świadczeniodawcy” – A. Pietraszewska-Macheta, *Ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Komentarz*, LEX 2015.

⁸⁴³ A. Pietraszewska-Macheta, *op. cit.*

⁸⁴⁴ Świadczeniodawcami w rozumieniu ustawy są:

- „– podmioty wykonujące działalność leczniczą w rozumieniu przepisów u.d.l.,
- osoby fizyczne niewykonyjące działalności leczniczej w rozumieniu u.d.l., które uzyskały fachowe uprawnienia do udzielania świadczeń zdrowotnych i udziela ich w ramach wykonywanej działalności gospodarczej,
- podmioty realizujące czynności z zakresu zaopatrzenia w wyroby medyczne” – art. 5 pkt 41 u.ś.o.z.

o świadczenie (gwarantowane) przysługuje zarówno w stosunku do świadczeniodawcy, jak i do Funduszu⁸⁴⁵.

Trzecią relacją prawną w aspekcie ubezpieczenia zdrowotnego jest stosunek prawny łączący świadczeniodawcę z ubezpieczonym (świadczeniobiorcą), którego źródłem jest umowa w przedmiocie udzielania świadczeń opieki zdrowotnej zawarta pomiędzy Funduszem a świadczeniodawcą. Charakteryzuje się prywatnoprawną naturą i korelacją wierzyciel (ubezpieczony) – dłużnik (świadczeniodawca).

Krąg uprawnionych do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych jest stosunkowo szeroki. Beneficjentów świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych można podzielić na osoby ubezpieczone (wszyscy ubezpieczeni bez wyjątku są uprawnieni do otrzymywania świadczeń) i osoby nieubezpieczone, lecz uprawnione na podstawie ustawy o świadczeniach lub przepisów szczególnych do uzyskania świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych (zbiorczo te dwie kategorie osób uznać należy za świadczeniobiorców – osoby uprawnione do uzyskiwania świadczeń). Rozróżnienie świadczeniobiorców jest istotne z punktu widzenia finansowania. Świadczenia na rzecz ubezpieczonych finansowane są z budżetu NFZ – a precyzyjniej – ze składek na ubezpieczenie zdrowotne, których Fundusz jest dysponentem lub przez właściwych ministrów. Finansowanie świadczeń zdrowotnych na rzecz uprawnionych innych niż ubezpieczeni pochodzi najczęściej z budżetu państwa (wyjątki wskazuje przepis szczególny)⁸⁴⁶. Odrębną grupą są osoby nieubezpieczone i jednocześnie nieuprawnione do otrzymywania przedmiotowych świadczeń.

Osoby objęte powszechnym ubezpieczeniem zdrowotnym mogą podlegać obowiązkowemu lub dobrowolnemu ubezpieczeniu zdrowotnemu (zob. art. 66 i 68 u.ś.o.z.). Status ubezpieczonego nabywają w szczególności obywatele państw członkowskich UE lub państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) zamieszkujący na terytorium tych państw, jeżeli podlegają obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu albo ubezpieczyły się dobrowolnie. Ponadto w gronie ubezpieczonych są także studenci i uczestnicy studiów doktoranckich studiujący w RP, a także członkowie zakonów i alumni wyższych seminariów duchownych i teologicznych⁸⁴⁷.

Z kręgu ubezpieczonych wyłączeni są cudzoziemcy przebywający na terytorium RP, którzy nie zostali objęci ubezpieczeniem na mocy art. 3 u.ś.o.z., a także cudzoziemcy zatrudnieni w obcych przedstawicielstwach dyplomatycznych, urzędach konsularnych, misjach, misjach specjalnych lub międzynarodowych instytucjach (z zastrzeżeniem, że umowy międzynarodowe ratyfikowane przez Rzeczpospolitą Polską mogą stanowić inaczej)⁸⁴⁸.

⁸⁴⁵ A. Pietraszewska-Macheta, *op. cit.*

⁸⁴⁶ Art. 13 i 14 u.ś.o.z.

⁸⁴⁷ Zob. więcej art. 3 u.ś.o.z.

⁸⁴⁸ Art. 4 u.ś.o.z.

Uprawnionymi do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych są także osoby, które z racji trudnej sytuacji materialnej nie są w stanie ubezpieczyć się dobrowolnie, a jednocześnie nie są też objęte ubezpieczeniem obowiązkowym. Ta kategoria uprawnionych to w szczególności obywatele RP mający miejsce zamieszkania na terytorium kraju, a także osoby, które uzyskały status uchodźcy w RP, jeśli spełnią warunki kryterium dochodowego unormowanego w przepisach ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej i uzyskają decyzję wójta (burmistrza, prezydenta) przyznającą uprawnienie⁸⁴⁹.

Ponadto do tej kategorii zaliczone zostały także osoby nieuprawnione do uzyskiwania omawianych świadczeń w inny sposób, jeśli nie ukończyły 18. roku życia, posiadają obywatelstwo polskie lub m.in. status uchodźcy na terytorium RP. Co ważne, uprawnienie tych osób powstaje niezależnie od statusu ubezpieczeniowego ich rodziców, a także niezależnie od statusu majątkowego uprawnionych małoletnich⁸⁵⁰. Uprawnionymi do korzystania ze świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych są także kobiety posiadające obywatelstwo polskie lub ochronę na podstawie przepisów ustawy o cudzoziemcach⁸⁵¹, zamieszkałe na terytorium RP, które są w okresie ciąży, porodu lub połogu⁸⁵².

Na podstawie przepisów szczególnych uprawnienie do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych uzyskują w szczególności osoby nieubezpieczone podlegające obowiązkowym badaniom sanitarno-epidemiologicznym ze względu na:

- 1) podejrzenie choroby zakaźnej lub zakażenie,
- 2) nosiciele,
- 3) ozdrowieńcy,
- 4) osoby wykonujące prace, przy których istnieje zagrożenie zakażenia lub przeniesienia choroby zakaźnej na inną osobę⁸⁵³.

Pozostałym osobom, niezaliczonym do kategorii świadczeniobiorców, świadczenia zdrowotne finansowane ze środków publicznych przysługują tylko i wyłącznie w stanach nagłych. Definicja ustawowa pojęcia „stanu nagłego” odsyła do przepisów u.p.r.m., która stanowi, że „Kto zauważy osobę lub osoby znajdujące się w stanie nagłego zagrożenia zdrowotnego lub jest świadkiem zdarzenia powodującego taki stan, w miarę posiadanych możliwości i umiejętności ma obowiązek niezwłocznego podjęcia działań zmierzających

⁸⁴⁹ Art. 8 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz. U. z 2015 r. poz. 163), z zastrzeżeniem, że nie zachodzą okoliczności unormowane w art. 12 tej ustawy.

⁸⁵⁰ Zob. szerzej w kontekście uprawnienia do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych w: D.E. Lach, *Zasada równego dostępu...*, s. 149-173.

⁸⁵¹ Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, t.j. z dnia 4 listopada 2016 r. (Dz. U. poz. 1990 ze zm.).

⁸⁵² Art. 2 ust 1 pkt 4 u.ś.o.z.

⁸⁵³ Art. 8 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 6 u.z.z.

do skutecznego powiadomienia o tym zdarzeniu podmiotów ustawowo powołanych do niesienia pomocy osobom w stanie nagłego zagrożenia zdrowotnego⁸⁵⁴. Z powyższą definicją związany jest także obowiązek udzielenia pomocy przez lekarza w każdym przypadku, „gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, oraz w innych przypadkach niecierpiących zwłoki”⁸⁵⁵. Ponadto omawiana regulacja odpowiada niedopuszczalności odmowy świadczenia przez podmiot leczniczy, który: „nie może odmówić udzielenia świadczenia zdrowotnego osobie, która potrzebuje natychmiastowego udzielenia takiego świadczenia ze względu na zagrożenie życia lub zdrowia”⁸⁵⁶. Warto również dodać, że organizacja pracy w podmiocie leczniczym niegwarantująca obecności lekarza na dyżurze, tym samym uniemożliwiająca pacjentom uzyskanie świadczenia zdrowotnego w stanie nagłym, stanowi praktykę naruszającą zbiorowe prawa pacjentów⁸⁵⁷.

W okolicznościach wystąpienia stanu nagłego świadczenia zdrowotne finansowane ze środków publicznych udzielane są świadczeniobiorcom niezwłocznie. Podkreślenia wymaga, że stanu nagłego nie należy utożsamiać z powołanymi już powyżej okolicznościami uzasadniającymi konieczność udzielenia pomocy medycznej przez lekarza czy uniemożliwiający odmowę wykonania świadczenia przez podmiot leczniczy. Należy jednak zgodzić się z tym, że pomimo odrębności tożsamy jest fakt, iż idzie o zaistniałe sytuacje, w których odłożona w czasie pomoc medyczna może skutkować niekorzystnie dla życia i zdrowia jednostki. Wyeksponowania również wymaga odrębność funkcjonalna powołanych przepisów. Norma przepisu art. 19 u.ś.o.z. uprawnia świadczeniobiorców do uzyskania niezwłocznie świadczenia zdrowotnego finansowanego ze środków publicznych. Wyraźnie zatem ograniczony jest krąg osób uprawnionych (świadczeniobiorcy). Niemniej osoby niezaliczone do grona świadczeniobiorców, które znajdują się w sytuacji nagłego zagrożenia zdrowia, nie pozostają bez możliwości uzyskania świadczenia zdrowotnego. Jednakże jako podstawa prawna nie znajdzie w takich okolicznościach zastosowania przepis art. 19 u.ś.o.z., albowiem świadczenie udzielone zostanie osobie nie będącej świadczeniobiorcą. Treść art. 19 u.ś.o.z. dotyczy zatem finansowania świadczeń zdrowotnych udzielanych świadczeniobiorcom w stanach nagłych, natomiast kwestie związane z udzielaniem pomocy medycznej osobom będącym w bezpośrednim zagrożeniu życia i zdrowia normują przepisy ustaw powołanych wyżej. Należy bowiem zauważyć, że regulacja art. 19 u.ś.o.z. jest materią wtórną, tzn. dotyczącą finansowego

⁸⁵⁴ Art. 4 u.p.r.m.

⁸⁵⁵ Zob. szerzej: E. Zielińska, [w:] *eadem* (red.), *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty*, Warszawa 2014, s. 554-575; s. A. Dyszlewska-Tarnawska, [w:] L. Ogiegło (red.), *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 378-400.

⁸⁵⁶ Art. 15 u.d.l.

⁸⁵⁷ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17 stycznia 2017 r., II OSK 2619/16.

aspektu udzielonej pomocy, której obowiązek udzielenia ustalają się przepisy „pierwotne”, zatem obliży z u.p.r.m., u.z.l. oraz u.d.l.

Na tle powyższych unormowań powstaje problem, który podmiot jest odpowiedzialny za finansowanie świadczeń zdrowotnych w sytuacji, gdy pierwotny obowiązek udzielenia świadczenia zdrowotnego zostaje spełniony wobec osoby niebędącej świadczeniobiorcą. Linia orzecznicza Sądu Najwyższego wskazuje, że jeżeli sam zainteresowany nie dokonał płatności za świadczenie, to podmiotem zobowiązanym jest płatnik (NFZ), odmawia się natomiast odpowiedzialności ze strony Skarbu Państwa⁸⁵⁸.

Omawiana regulacja (art. 19 u.ś.o.z.) stanowi także podstawę dochodzenia roszczeń za udzielone świadczenie zdrowotne w sytuacji, gdy świadczenia udzielił podmiot nieposiadający umowy z NFZ. Podkreślenia wymaga, że pomimo braku kontraktu pomiędzy danym podmiotem a płatnikiem świadczeniobiorcy (w przypadku stanu nagłego) ma prawo do udzielenia danego świadczenia w niezbędnym zakresie. Z powodu licznych wątpliwości w zakresie finansowania świadczeń⁸⁵⁹, które zostały udzielone nieświadczeniobiorcom, przepis art. 19 u.ś.o.z. stanowić ma przedmiot planowanej nowelizacji ustawy, w ramach reformy ochrony zdrowia, która zakłada powszechny dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej⁸⁶⁰.

Ustawodawca przy określaniu zakresu świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych posłużył się zarówno wyliczeniem pozytywnym, jak i negatywnym. Świadczenia gwarantowane obejmują świadczenia opieki zdrowotnej zachowujące zdrowie, zapobiegające chorobom i urazom, z zakresu wczesnego wykrywania chorób, leczenia, pielęgnacji, a także zapobiegania niepełnosprawności i jej ograniczania. Pozytywne wyliczenie obejmuje w szczególności gwarantowane świadczenia podstawowej opieki zdrowotnej, ambulatoryjnej opieki specjalistycznej, leczenia szpitalnego, rehabilitacji leczniczej, ratownictwa medycznego, z zakresu leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych dostępnych w aptece na receptę. Negatywne wyliczenie dotyczące świadczeń nieprzysługujących w ramach świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych obejmuje przede wszystkim orzeczenia o zdolności do prowadzenia pojazdów mechanicznych i zaświadczenia lekarskie⁸⁶¹.

⁸⁵⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 sierpnia 2007 r., I CSK 125/07; zob. też wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 29 września 2016 r., IV Ca 555/16.

⁸⁵⁹ Zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 września 2015 r., II CSK 497/14.

⁸⁶⁰ Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw; [http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/Projekty/8-020-327-2016/\\$file/8-020-327-2016.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/Projekty/8-020-327-2016/$file/8-020-327-2016.pdf) [dostęp: 04.10.2016].

⁸⁶¹ Zob. wykaz świadczeń gwarantowanych i niegwarantowanych – art. 15 i 16 u.ś.o.z.; kwalifikowane według art. 31a i n. u.ś.o.z.

Uzupełniająco należy dodać, że prawo do ochrony zdrowia związane jest także z obowiązkami państwa o naturze norm programowych, które wyrażone zostały w tej samej jednostce redakcyjnej (art. 68 ust. 3-5 KRP). Idzie zatem o szczególną opiekę zdrowotną, którą państwo winno zapewnić dzieciom, kobietom ciężarnym, osobom niepełnosprawnym i osobom w podeszłym wieku. Ponadto państwo jest zobowiązane do zwalczania chorób epidemicznych oraz zapobiegania negatywnym skutkom, jakim dla zdrowia może nieść ze sobą degradacja środowiska. Władze publiczne zostały także zobligowane do popierania rozwoju kultury fizycznej, w szczególności wśród dzieci i młodzieży.

Pierwszy z obowiązków wymienionych powyżej może polegać na powoływaniu wyspecjalizowanych instytucji, które zajmują się opieką zdrowotną dla osób szczególnie jej wymagających, lub na ułatwianiu tym osobom korzystania ze świadczeń podmiotów wykonujących działalność leczniczą (np. uregulowanie kolejności dostępu do świadczeń zdrowotnych). Działalność przeciwepidemiczna oraz związana z degradacją środowiska to nie tylko usuwanie skutków, ale także profilaktyka w postaci szczepień, czy też edukacji społeczeństwa (np. działalność informacyjna dotycząca składowania odpadów przemysłowych). Kulturowanie przez państwo rozwoju kultury fizycznej wśród najmłodszych powinno przejawiać się zarówno w tworzeniu infrastruktury niezbędnej do uprawiania aktywności fizycznej, jak i w promocji sportu jako elementu życia codziennego⁸⁶².

Swego czasu J. Trzciniński przekonywał, że art. 68 KRP należy dekodować jako normę programową gwarantującą jednostce swoiste minimum aktywności państwa w omawianym zakresie. Zatem organy państwa zobowiązane są do zapewnienia jednostkom (lub obywatelom) minimum prawa do ochrony zdrowia. Jednak minimum powinno być wyznaczone na pewnym poziomie. Autor wskazywał na możliwe naruszenia państwa w zakresie prawa do ochrony zdrowia, tym samym tworząc po stronie jednostki (obywatela) możliwość dochodzenia roszczenia: „[...] ustawodawca niewłaściwie zinterpretował przepis konstytucji, wyznaczający określony cel czy zadanie władzy publicznej, w szczególności uchwalając ustawę, zastosował takie środki, które nie mogły doprowadzić do realizacji założonego w konstytucji celu, albo gdy zastosował zbyt słabe środki, np. dał za słabe fundusze dla realizacji określonego celu. Moim zdaniem w ten sposób ustawodawca naruszył konstytucyjne wolności i prawa, mające postać normy programowej”⁸⁶³. W późniejszym czasie J. Trzciniński wraz z M. Wiązkiem przedstawili zgoła odmienny pogląd, wskazując całościowo na art. 68 Konstytucji RP jako na prawo podmiotowe⁸⁶⁴.

⁸⁶² B. Banaszak, *op. cit.*, s. 354-355; zob. też wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 24 marca 2016 r. (V.7010.19.2016.AA).

⁸⁶³ J. Trzciniński, *op. cit.*, s. 304.

⁸⁶⁴ „Naszym zdaniem, z przyczyn przedstawionych powyżej, zasadne jest traktowanie art. 68 jako przepisu wyrażającego prawo podmiotowe, tj. prawo do ochrony zdrowia, na które obywatel może powołać się

Na tle powyższych rozważań zgodzić należy się z dominującym w doktrynie i orzecznictwie stanowiskiem, zaliczającym prawo do ochrony zdrowia, gwarantowane normami konstytucyjnymi, do grupy publicznych praw podmiotowych. Przyjmuje jednak, że prawo do ochrony zdrowia, jako publiczne prawo podmiotowe, jest normą zasadą – publicznym prawem podmiotowym niedefinitywnym, albowiem dostęp jednostki do ochrony zdrowia jest możliwy w jak najpełniejszym zakresie, przy uwzględnieniu jednakże okoliczności faktycznych i prawnych (w szczególności dotyczy to wielkości środków finansowych przeznaczanych na opiekę zdrowotną – w konsekwencji jej stan tak jakościowy, jak i ilościowy). Przypomnieć w tym miejscu trzeba, że publiczne prawa podmiotowe mogą być normami regułami (publiczne prawo podmiotowe definitywne), których realizacja może odbywać się jedynie w całości albo wcale, a także normami zasadami, czyli nakazami optymalizacyjnymi, które winny być wykonywane w możliwie najpełniejszym wymiarze, w określonych okolicznościach faktycznych i prawnych. Podkreślenia zatem wymaga, że kwalifikacja danej normy do katalogu reguł lub norm nie wpływa na istotę czy zakres danego prawa podmiotowego. Rozróżnienie bowiem dotyczy dopiero momentu wykonywania tych praw – reguła musi być zrealizowana w całości, natomiast zasada w możliwie najwyższym stopniu. Prawo do ochrony zdrowia należy zakwalifikować do publicznego prawa podmiotowego do świadczeń ze strony państwa (praw socjalnych). Oznacza to sytuację prawną jednostki, w której przyznane jest jej uprawnienie do uzyskania od państwa świadczenia, jakie mogłaby uzyskać samodzielnie, gdyby posiadała wystarczające środki finansowe oraz gdyby na rynku istniała podaż, umożliwiająca otrzymanie danego świadczenia od innej jednostki. Ponadto w pewnych okolicznościach prawo do ochrony zdrowia może przybrać formę publicznego prawa podmiotowego w postaci prawa do ochrony. Mowa tutaj o podejmowaniu przez państwo działania celem ochrony jednostki przed ingerencją osób trzecich. Sytuacja taka może wystąpić np. gdy dojdzie do zagrożenia zdrowia jednostki wskutek skażenia środowiska naturalnego. Państwo winno podjąć wtedy działanie w kierunku ochrony zdrowia jednostki, poprzez działanie zmierzające do likwidacji zagrożenia (usunięcia skutków skażenia środowiska)⁸⁶⁵.

w postępowaniu przed sądem (w pozwie, skardze, skardze kasacyjnej itp.) lub TK (w skardze konstytucyjnej). Podobny pogląd odnajdujemy również w niektórych orzeczeniach TK. Przykładowo w wyroku TK z 7 grudnia 2005 r., Kp 3/05, pada stwierdzenie: «Art. 68 Konstytucji nadaje każdemu obywatelowi prawo do ochrony zdrowia. Temu uprawnieniu obywatela odpowiada obowiązek władzy publicznej do zapewnienia równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych». Również w wyroku z 24 lutego 2004 r., K 54/02, Trybunał – naszym zdaniem trafnie – uznał, że «jak wynika z art. 68 ust. 2, 3 i 4 prawo do ochrony zdrowia stanowi podstawę roszczeń skierowanych do władz publicznych» – J. Trzcíński, M. Wiącek, [w:] L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. II Warszawa 2016, s. 733-734.

⁸⁶⁵ Na podstawie teorii R. Dworkina i R. Alexy'ego; inaczej J. Wróblewski, zdaniem którego normy zasady to normy prawne „o szczególnym znaczeniu, doniosłości lub wadze dla systemu prawnego” – A. Wróbel,

Nie sposób zatem przyjąć, że konstytucyjne prawo do ochrony zdrowia (art. 68 ust. 1 Konstytucji RP) jest normą programową adresowaną do władzy publicznej. Idzie bowiem o sytuację prawną jednostki, której odpowiada obowiązek państwa – „subiektywizacja”, przypisanie obowiązku adresatowi. Natomiast, jak już podkreślono powyżej, prawo do ochrony zdrowia jest publicznym prawem podmiotowym niedefinitywnym (normą zasadą), w konsekwencji relatywny obowiązek państwa aktualizuje się w formie konieczności zapewnienia prawa do ochrony zdrowia jednostce w największym możliwym wymiarze, w danym stanie faktycznym i prawnym. Jako pierwotną należy traktować sytuację prawną jednostki, a obowiązek państwa jako wtórne zobowiązanie⁸⁶⁶. Na aprobatę zasługuje pogląd, że kolejne jednostki redakcyjne art. 68 Konstytucji RP (statuującego prawo jednostki do ochrony zdrowia) nie ustanawiają publicznych praw podmiotowych. Powyższe nie oznacza jednak, że są to regulacje nie powiązane ze sobą, przeciwnie, kolejne normy uzupełniają się, wskazując jednocześnie kierunek interpretacji „prawa do ochrony zdrowia”. Obowiązek zapewnienia równego dostępu do świadczeń zdrowotnych (art. 68 ust. 2 Konstytucji RP) wraz ze szczególną opieką zdrowotną oraz obowiązkiem popierania przez władze publiczne rozwoju kultury fizycznej (art. 68 ust. 3-5 Konstytucji RP) stanowi przejaw norm programowych – obowiązków optymalizacyjnych (nakaz realizacji obowiązku w jak największym możliwym wymiarze) adresowanych do władzy publicznej, z których jednak nie wynikają publiczne prawa podmiotowe dla jednostki⁸⁶⁷.

Reasumując, należy stwierdzić, że w ramach norm konstytucyjnych regulujących materię ochrony zdrowia (art. 68 Konstytucji RP):

- 1) „Każdy ma prawo do ochrony zdrowia” – ustanowiono publiczne prawo podmiotowe (norma zasada),
- 2) „Obywatelom, niezależnie od ich sytuacji materialnej, władze publiczne zapewniają równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych. Warunki i zakres udzielania świadczeń określa ustawa” – ustanowiono normę programową,
- 3) „Władze publiczne są obowiązane do zapewnienia szczególnej opieki zdrowotnej dzieciom, kobietom ciężarnym, osobom niepełnosprawnym i osobom w podeszłym wieku” – ustanowiono normę programową,

[w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 1, s. 378, 380, 388 i 391 i powołana tam literatura.

⁸⁶⁶ O normach programowych zob.: T. Gizbert-Studnicki, A. Grabowski, *Normy programowe w Konstytucji*, [w:] J. Trzeciński (red.), *Charakter i struktura norm Konstytucji*, Warszawa 1997, s. 95-113.

⁸⁶⁷ L. Bosek, [w:] L. Bosek, M. Safjan (red.), *Konstytucja RP...*, t. I, s. 1549.

- 4) „Władze publiczne są obowiązane do zwalczania chorób epidemicznych i zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska” – ustanowiono normę programową,
- 5) „Władze publiczne popierają rozwój kultury fizycznej, zwłaszcza wśród dzieci i młodzieży” – ustanowiono normę programową.

Uzupełniając bowiem wcześniej zaprezentowaną argumentację, wskazać trzeba, że już wykładnia literalna powinna prowadzić do wniosku, iż w ramach art. 68 Konstytucji RP pomiędzy poszczególnymi normami nie zachodzi tożsamość rodzajowa. „Każdy ma prawo” – norma adresowana do jednostki (każdej), „władze publiczne zapewniają”, „władze publiczne są obowiązane”, władze publiczne popierają” – normy adresowane do władzy publicznej.

Każda jednostka jest uprawniona, by żądać od władzy publicznej ochrony zdrowia w jak najpełniej możliwym zakresie, natomiast władza publiczna jest zobowiązana do podjęcia właściwego zachowania – publiczne prawo podmiotowe jednostki. Władza publiczna jest natomiast zobowiązana, by w jak najszerszym wymiarze zapewnić obywatelom, niezależnie od ich sytuacji materialnej, równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych, ponadto zapewnić szczególną opiekę zdrowotną dzieciom, kobietom ciężarnym, osobom niepełnosprawnym i osobom w podeszłym wieku, jak również jest zobowiązana do zwalczania chorób epidemicznych i zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska, a także do popierania rozwoju kultury fizycznej, zwłaszcza wśród dzieci i młodzieży.

Możliwa do dostrzeżenia jest zatem kluczowa różnica na tle norm konstytucyjnych dotyczących ochrony zdrowia. Wyeksponowane powyżej publiczne prawo podmiotowe jednostki ustanawia uprawnienie jednostki oraz sprzężony z nim obowiązek władzy publicznej, podczas gdy kolejne normy determinują jedynie obowiązki władzy publicznej, bez uprzedniego zdefiniowania uprawnienia jednostki. Co istotne, jak już wcześniej podkreślano, publiczne prawo podmiotowe może stanowić przedmiot roszczeń jednostki, podczas gdy normy programowe adresowane do władzy publicznej nie kreują po stronie jednostki analogicznego uprawnienia.

Rozdział VIII

Prawa jednostki a prywatyzacja publicznych podmiotów leczniczych

1. Prywatyzacja wykonania zadania publicznego

1.1. Pojęcie prywatyzacji wykonania zadania publicznego

Prywatyzacja zadań publicznych oraz prywatyzacja wykonywania zadań publicznych to oczywiście pojęcia wywodzące się z ogólnego założenia „prywatyzowania”. Termin ten upowszechnił się w krajowej przestrzeni społecznej i prawnej po przemianach ustrojowych przełomu lat 80. i 90. XX w. Przyczyną takiego stanu rzeczy były wcześniejsze ograniczenia własności prywatnej przez państwo socjalistyczne. Prywatyzacja stała się odpowiedzią na wszelakie problemy organizacyjne i własnościowe. Miała być doskonałym rozwiązaniem na nieefektywne zarządzanie lub brak rentowności. Jednak jedynie przemyślana i prawidłowo przeprowadzona prywatyzacja może spowodować pozytywne efekty⁸⁶⁸.

Pojęcie prywatyzacji to początkowo prywatyzacja majątkowa, czyli przejmowanie własności państwowej lub społecznej przez podmioty prywatne. Przekształcenia własnościowe stanowiły niezbędny element urynkowienia gospodarki okresu transformacji ustrojowej w Polsce. Nie wymaga również szerszej argumentacji, że majątek publiczny wciąż jest prywatyzowany. W tej mierze nie jest to stan dokonany, a proces. Prywatyzacja majątkowa – tak w realiach przemian ustrojowych lat 80. i 90. ubiegłego wieku, jak i aktualnie – jest źródłem kontrowersji i sporów. Powyższe dotyczy sposobów przeprowadzania zarówno prywatyzacji, jak i jej granic, „głębokości”⁸⁶⁹.

Następnie prywatyzacja zaczęła obejmować także proces współpracy podmiotów publicznych z podmiotami prywatnymi w ramach zarządzania mieniem publicznym.

⁸⁶⁸ T. Kocowski, *Prywatyzacja zarządzania majątkiem publicznym, prywatyzacja majątkowa, prywatyzacja zadań publicznych i prywatyzacja wykonania zadań publicznych*, [w:] J. Blicharz (red.), *Prawne aspekty prywatyzacji*, Wrocław 2012, s. 37.

⁸⁶⁹ *Ibidem*, s. 38.

Zjawisko nazywane prywatyzacją zarządzania mieniem publicznym polega na zawarciu przez podmiot publiczny umowy cywilnoprawnej z podmiotem prywatnym. Kontrakt obejmuje zobowiązanie podmiotu prywatnego do zarządzania mieniem publicznym. Uzasadnieniem jest włączenie w proces zarządzania efektywnych rynkowych rozwiązań. Pierwotnie prywatyzacja zarządzania mieniem publicznym obejmowała mienie przeznaczone do prowadzenia działalności gospodarczej, dopiero później aktywność ta objęła także inne płaszczyzny⁸⁷⁰.

Koncepcja prywatyzacji wykonywania zadań publicznych wywodzi się z anglosaskiej kultury prawnej. U jej podstaw legło założenie, że państwo nie jest w stanie zapewnić usług publicznych na poziomie efektywności podmiotów prywatnych. Argumentem na poparcie tej tezy jest podniesienie okoliczności, że państwo jest jedynym podmiotem świadczącym usługi publiczne, a co za tym idzie, alokacja zasobów w tej płaszczyźnie pozostaje na niskim jakościowo poziomie z uwagi na brak konkurencji – brak rywalizacji i zabiegów o konsumenta skutkuje marnowaniem potencjału ze szkodą na rzecz konsumentów, beneficjentów usług publicznych. Interesujący był także pomysł wprowadzenia tzw. bonów, które to wydawane obywatelom przez państwo miały być później wymieniane na usługi publiczne świadczone przez podmioty prywatne – odpowiednio wynagradzane przez państwo za realizację bonów⁸⁷¹.

M. Tabernacka upatruje przyczyn prywatyzacji wykonania zadań publicznych⁸⁷² w determinantach natury ekonomicznej. Administracja publiczna zostaje zwolniona z konieczności utrzymywania struktur niezbędnych do realizacji danych zadań. Stale pozostaje konieczność wyposażenia w środki podmioty, na które dane zadanie zostaje scedowane, jednakże w ostatecznych rozrachunku jest to ekonomicznie uzasadnione (należy również pamiętać o kosztach nadzoru nad prawidłowym wykonaniem zadania). Ponadto ów zabieg zdaje się być celowy w aspekcie realizacji określonych zadań publicznych przez fachowe, wykwalifikowane podmioty (dodatkowo posiadające często struktury regionalne), co daje możliwość wykorzystania ich potencjału⁸⁷³.

Normatywne wyznaczenie administracji publicznej jej zadań stanowi gwarancję ich wykonania. Administracja publiczna nie jest władna, aby z własnej inicjatywy, bez ingerencji ustawodawcy, zrzekać się wykonywania swych obowiązków. Wszak czynniki polityczne, społeczne, ekonomiczne (nierentowność zadań, nadmiar nałożonych

⁸⁷⁰ *Ibidem*, s. 58.

⁸⁷¹ A. Błaś, [w:] J. Boć (red.), *Administracja publiczna...*, s. 149.

⁸⁷² Autorka rozważa tę problematykę pod względem „przekazywania”, nie „prywatyzowania” zadań publicznych, uzasadniając ich wykonywanie przez podmioty – tu samorządy zawodowe – niebędące podmiotami prywatnymi, jednakże rozważania autorki analogicznie można przenieść na grunt przedmiotowej problematyki.

⁸⁷³ M. Tabernacka, *op. cit.*, s. 100-101; A. Wiktorowska, M. Wierzbowski, [w:] M. Wierzbowski (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 78-79.

obowiązków), nie usprawiedliwiają i nie uzasadniają arbitralnego zaniechania lub sprywatyzowania danego zakresu zadań publicznych przez administrację⁸⁷⁴.

W trakcie rozważań nad zagadnieniem zadań publicznych pojęcie „prywatyzacji” może odnosić się do dwóch różnych mechanizmów. Pierwszy z nich, nazwany prywatyzacją zadań publicznych lub prywatyzacją *sensu stricto*, polega na całościowym zrzeczeniu się przez państwo zarówno wykonywania określonych zadań, jak i odpowiedzialności za ich wykonanie. Przyczyną prywatyzacji zadań publicznych są przemiany polityczne, społeczne, ekonomiczne (np. prywatyzacja notariatu)⁸⁷⁵. Drugi mechanizm, występujący ze znacznie większą częstotliwością, przekazuje zadania publiczne do wykonania podmiotom pozostającym poza strukturą aparatu publicznego, nie przenosząc jednak na podmiot wykonujący odpowiedzialności publicznoprawnej za jego wykonanie – prywatyzacja *sensu largo* bądź prywatyzacja wykonywania zadań publicznych⁸⁷⁶.

Stanisław Biernat definiuje prywatyzację wykonania zadań publicznych jako „wszelkie przejawy odstępowania od wykonywania zadań przez podmioty administracji publicznej, działające w formach prawa publicznego”⁸⁷⁷. Prywatyzacja wykonania zadań publicznych w powyższym rozumieniu może polegać na zmianie podmiotu realizującego zadania publiczne, tj. organ administracji publicznej, jako podmiot prawa publicznego, zastąpiony zostaje podmiotem spoza tego układu – podmiotem prawa prywatnego (podmiot niepubliczny podejmuje aktywność zastrzeżoną na rzecz państwa, równoległe z podmiotem publicznym lub zamiast niego)⁸⁷⁸. Ponadto prywatyzacja wykonania zadań publicznych może odnosić się do zmiany form, w jakich zadania są wykonywane, z form

⁸⁷⁴ A. Błaś, [w:] J. Boć (red.), *Administracja publiczna...*, s. 147; podobnie M. Tabernacka, *op. cit.*, s. 97; nieco inaczej L. Zacharko wskazująca, że efektywność działań administracji, z uwagi na ich wielość, warunkowana jest ich przekazywaniem na rzecz podmiotów niepublicznych – *Prywatyzacja zadań publicznych jako nowe pojęcie w zakresie gospodarki komunalnej*, [w:] E. Knosala, A. Matan, G. Łaszczycza (red.), *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, Kraków 1999, s. 128.

⁸⁷⁵ Zob. przepisy ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o notariacie oraz o zmianie Kodeksu postępowania cywilnego i ustawy o księgach wieczystych (Dz. U. Nr 22, poz. 92); warto w tym miejscu również zasygnalizować odejście państwa od aktywności w danej dziedzinie, która to ponadto (aktywność) nie zostaje następnie przekazana podmiotom niepublicznym. Mowa tu o definitywnym zaniechaniu danej działalności zarówno przez organy administracji publicznej jak i przez podmioty prywatne – np. zniesienie cenzury – zob. więcej w: S. Biernat, *op. cit.*, s. 45.

⁸⁷⁶ S. Biernat, *op. cit.*, s. 30; zob. też L. Zacharko, *Ocena modelu prywatyzacji zadań publicznych gminy*, [w:] I. Skrzydło-Niżnik [et al.] (red.), *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, Kraków 2001, s. 785-791; G. Erlebach, *Prywatyzacja zadań publicznych – partnerstwo publiczno-prywatne*, [w:] P. Bieś-Srokosz, K. Mucha (red.), *Prawne formy realizacji zadań publicznych*, Częstochowa 2016, s. 57-67.

⁸⁷⁷ Należy uściślić, że Autor w trakcie swoich rozważań na ten temat nie dokonuje rozróżnienia pomiędzy prywatyzacją zadań publicznych a prywatyzacją wykonania zadań publicznych, S. Biernat, *op. cit.*, s. 25.

⁸⁷⁸ Na marginesie warto zasygnalizować, że doktryna prawa państw socjalistycznych przyjmowała koncepcję przekazywania zadań państwa na rzecz organizacji społecznych. Powyższe zamierzenie miało jednak realizować zgoła odmienny cel, a mianowicie stopniowy zanik państwa na rzecz lokalnych komun, zatem nie sposób spleść tejsze koncepcji ze współczesnym poglądem na prywatyzowanie wykonywania zadań publicznych – *ibidem*, s. 32-34.

właściwych prawu publicznemu na formy tradycyjnie powiązane ze sferą prywatnoprawną. Na gruncie prowadzonej analizy należy również wyraźnie oddzielić rolę inicjatorsko-organizatorską w zakresie zadań publicznych, która zawsze w tym wymiarze pozostanie po stronie państwa, oraz rolę wykonawczą, która to może być wypełniana zarówno przez aparat państwowy, jak i podmioty niepubliczne. Odejście od bezpośredniej realizacji zadań publicznych przez organy administracji publicznej nie pozbawia zadań ich „publicznego” charakteru. Podstawową determinantą uznania zadania za „publiczne” jest bowiem odpowiedzialność państwa za jego wykonanie. Prywatyzacja wykonania zadań publicznych nie neguje zatem ich istoty, a jedynie formę i zakres odpowiedzialności (bezpośrednie wykonanie przez organ władzy publicznej zastępuje organizowanie, kontrola, nadzór *etc.* nad podmiotem niepublicznym). Podkreślenia także wymaga, że w ramach prywatyzacji realizacji wykonania zadania publicznego nie dochodzi do przeniesienia kompetencji do jego wykonania z organu władzy publicznej na rzecz podmiotu prywatnego, który jedynie uzyskuje upoważnienie do działania w tej mierze (norma kompetencyjna wraz z odpowiedzialnością za wykonanie zadania pozostaje przy organie władzy publicznej)⁸⁷⁹.

Podmiot niepubliczny wykonujący zadanie publiczne uzyskuje wynagrodzenie w postaci ekwiwalentu pieniężnego lub w formie bardziej złożonej, jak np. w sytuacji partnerstwa publiczno-prywatnego⁸⁸⁰.

Prywatyzacja wykonania zadań publicznych pociąga za sobą ponadto konieczność zabezpieczenia finansowego ze strony państwa na wypadek nieprawidłowego ich wykonywania przez podmiot niepubliczny. Wynika to z obowiązku prawnego nałożonego na państwo, będące w dalszym ciągu odpowiedzialnym za realizację tegoż zadania⁸⁸¹.

We wcześniejszej analizie konstrukcji zadania publicznego wskazano na jego obligatoryjną korelację z interesem publicznym. Emanacją powyższego założenia jest stwierdzenie, że immanentną cechą prywatyzacji wykonania zadań publicznych jest każdorazowa konieczność zestawienia jej właśnie z interesem publicznym. Niezależnie zatem od przepisów szczególnych interes publiczny pozostaje nadrzędną wartością, której nie sposób negocjować. Innymi słowy nawet gdy przepis szczególny w konkretnym przypadku przyznaje organowi administracji publicznej kompetencje do przekazania

⁸⁷⁹ S. Biernat, *op. cit.*, s. 26-29.

⁸⁸⁰ Zob. przepisy ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz. U. z 2009 r. Nr 19, poz. 100 ze zm.); szerzej na ten temat w: B. Popowska, *Partnerstwo publiczno-prywatne w świetle koncepcji „ciągu działań prawnych” i jej wpływ na ocenę umowy o PPP*, [w:] L. Kieres (red.), *Środki prawne publicznego prawa gospodarczego*, Wrocław 2007, s. 145-147; M. Kania, *Umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym jako prawna forma działania administracji publicznej*, [w:] R. Blicharz, M. Kania (red.), *Prywatnoprawne instrumenty oddziaływania Skarbu Państwa na przedsiębiorców*, Katowice 2011, s. 63-86.

⁸⁸¹ M. Tabernacka, *op. cit.*, s. 101.

wykonania zadania publicznego na rzecz podmiotu niepublicznego, za każdym razem aktualizuje się dla organu obowiązki w postaci analizy, czy prywatyzacja w tym kontekście nie będzie kolidowała z interesem publicznym. Nadto warto również zauważyć, że prawo jednostki do domagania się określonych świadczeń od państwa nie jest tożsame z koniecznością ich zapewnienia bezpośrednio przez jego organy. Uprawnienie jednostki w tej materii należy interpretować w ten sposób, że państwo ma obowiązek zagwarantowania wykonania określonego zadania publicznego, niekoniecznie poprzez własne organy. Sprowadza się to zatem do zobowiązania organów władzy publicznej do odpowiedzialności za zaspokojenie danych potrzeb, a także do sprawowania nadzoru nad prawidłowym wykonywaniem zadań publicznych⁸⁸². Podobnie uważa M. Tabernacka, eksponująca, że prywatyzacja wykonania zadania publicznego uwarunkowana jest po pierwsze zastrzeżeniem, iż nie będzie to kolidowało ani z interesem publicznym, ani z ochroną praw jednostek, a ponadto posłuży zwiększeniu efektywności jego wykonania. Nadto Autorka powołuje się na zasadę demokratycznego państwa prawa, przez pryzmat której należy wiązać obowiązek państwa w postaci zadań publicznych z publicznymi prawami podmiotowymi jednostki, co potwierdza, że prywatyzowanie wykonywania zadań publicznych winno za każdym razem być uzasadnione interesem publicznym (efektywniejszą jego realizacją)⁸⁸³.

1.2. Forma prawna prywatyzacji wykonania zadań publicznych

Prywatyzacja wykonania zadań publicznych może przybrać trójką formę: prywatyzację wykonaną z mocy prawa, na mocy aktu administracyjnego i na podstawie umowy. Prywatyzacja, której źródłem jest bezpośrednio przepis prawa, pojawia się niezwykle rzadko i z reguły dotyczy prywatyzacji zadań publicznych (prywatyzacji *sensu stricto*), tj. zwalniającej państwo zarówno z wykonywania danych zadań, jak i z odpowiedzialności za ich realizację⁸⁸⁴. Stosunkowo częściej prywatyzacja wykonania zadań publicznych dokonuje się w formie indywidualnych aktów administracyjnych, zatem niezbędnym elementem takiego działania jest wydanie decyzji administracyjnej przez organ administracji publicznej posiadający w tym wymiarze kompetencje⁸⁸⁵.

Wzmoczonej czujności ze strony państwa wymaga prywatyzacja wykonania zadań publicznych, która ponadto przenosi na podmiot niepubliczny kompetencję do działań władczych. W takim układzie, w którym podmiot wykonujący zadanie publiczne uzyskuje silniejszą pozycję względem jednostek, konieczne jest sprawowanie przez organ

⁸⁸² S. Biernat, *op. cit.*, s. 139.

⁸⁸³ M. Tabernacka, *op. cit.*, s. 97-98.

⁸⁸⁴ Zob. wspomniana powyżej prywatyzacja notariatu.

⁸⁸⁵ Zob. w tej mierze szerzej, przez pryzmat przepisów ustawy o specjalnych strefach ekonomicznych, L. Zacharko, *Prywatyzacja zadań publicznych a przekształcenia...*, s. 361-368.

przekazujący zadania do wykonania, ścisłej kontroli i nadzoru nad ich wykonaniem. W aktualnym kształcie ustawodawstwa szerzej występuje prywatyzacja wykonania zadań mających za podstawę działania faktyczne (bez przekazywania przez organ kompetencji władczych) – kreacja dóbr czy świadczenie różnorodnych usług. Bywają także przypadki, gdy prywatyzacja wykonania zadań publicznych w tym kontekście ma charakter mieszany, tj. dotyczy zarówno czynności prawnych (władczych), jak i faktycznych (niewładczych)⁸⁸⁶.

Organ administracji publicznej zobowiązany do wykonania określonego zadania publicznego może je przekazać do wykonania innemu organowi na podstawie zawarcia porozumienia administracyjnego czy umowy publicznoprawnej. Modyfikacja pod względem podmiotowym może się także dokonać w formie wspólnej realizacji zadania przez organy administracji publicznej – tzw. współdziałanie administracji. Powyższe zakłada możliwość współpracy zarówno pomiędzy organami wchodzącymi w skład tej samej struktury, tj. administracji rządowej lub samorządowej, jak i pomiędzy tymi strukturami, a także różnymi szczeblami samorządu terytorialnego. Zaznaczenia wymaga, że przekazanie zadania publicznego do wykonania przez organ administracji publicznej na rzecz innego organu oraz wspólna realizacja zadania przez te organy nie stanowią prywatyzacji jego wykonania. Nie ma również przeszkód prawnych, by zadanie było wykonywane przez kilka podmiotów zarówno wchodzących w skład struktury administracji publicznej, jak i będących podmiotami prywatnymi, zatem prywatyzacja wykonania zadania publicznego nie zakłada konieczności całkowitego przejęcia wykonania zadania przez podmiot niepubliczny. Wręcz przeciwnie – dane zadanie może być „sprywatyzowane” w części, tak aby np. część zadania wymagająca rzadkiego, specjalistycznego wykwalfikowania była realizowana przez przygotowany do tego, profesjonalny podmiot. Idąc dalej, wskazać należy również, że zadanie publiczne może być wykonywane także przez więcej niż jeden podmiot prywatny. Prywatyzacja wykonania zadania publicznego może zatem przewidywać jego podział między kilka podmiotów, których status prawny może również być zróżnicowany (przedsiębiorcy, organizacje pożytku publicznego)⁸⁸⁷.

Jak wspomniano powyżej, prywatyzacja wykonania zadania publicznego może też zostać dokonana na podstawie zawartego stosunku prawnego – umowy. Prywatyzowanie wykonania zadań publicznych za pośrednictwem umowy, tzw. *contracting out*, polega na powierzaniu podmiotom niepublicznym obowiązku dostarczenia określonego rodzaju i w określonej ilości, dóbr lub też powierzaniu świadczenia danych usług. Powyższe – oprócz faktu, że podstawą ich realizacji jest prywatnoprawna umowa – musi zmierzać również do

⁸⁸⁶ Zob. W. Kahl, *Gwarantowanie wykonywania zadań przez podmioty publiczne i prywatne poprzez „nadzór państwa”*, [w:] P. Bauer, P.M. Huber, Z. Niewiadomski (kom. red.), *Ius Publicum Europeum*, Warszawa 2003, s. 203-205; S. Biernat, *op. cit.*, s. 102.

⁸⁸⁷ M. Brzeski, *op. cit.*, s. 529.

wykonania zadania publicznego, zatem określone dobra lub usługi winny zaspokajać potrzeby społeczne wynikające z koegzystencji jednostek we wspólnocie. Podmiot niepubliczny, któremu „zlecono” wykonanie zadania publicznego, otrzymuje ekwiwalent w postaci wynagrodzenia. Wachlarz dóbr i usług świadczonych na tej podstawie jest wieloaspektowy i występuje na różnych płaszczyznach, wychodząc daleko poza granice tradycyjnych, podstawowych zadań władzy publicznej. Uzasadnieniem i czynnikiem sprawczym do tego typu działań organów administracji publicznej, tj. do prywatyzowania wykonania „własnych” zadań publicznych, jest najczęściej okoliczność mniej kosztownego ich wykonania przez podmiot zewnętrzny aniżeli utrzymywanie analogicznych publicznych podmiotów wykonujących taką samą działalność (tym bardziej gdy idzie o incydentalne, jednostkowe potrzeby, które muszą zostać zaspokojone)⁸⁸⁸. Umowy te mogą przybrać formę umów nazwanych skatalogowanych w kodeksie cywilnym (np. umowa zlecenia lub umowa o dzieło), a także mieć charakter „mieszany” – umowy nienazwane⁸⁸⁹.

Stanisław Biernat wyróżnia „umowy zwykłe”, jak powyżej – powierzenie wykonania zadań na podstawie stosunku cywilnoprawnego, a także „umowy kwalifikowane”, pod którymi rozumie koncesje⁸⁹⁰. Z powyższym jednak nie sposób się zgodzić. Koncesja nie jest ani umową cywilnoprawną, ani też formą umowy administracyjnej. W ramach koncesji na rzecz przedsiębiorcy uchylony zostaje powszechny zakaz ustanowiony w przedmiocie wykonywania określonego rodzaju działalności gospodarczej. Koncesja przyznawana jest podmiotowi niepublicznemu w drodze decyzji administracyjnej, pozbawionej cech umowy⁸⁹¹. Wydaje się, że powyższe rozróżnienie jest rozgraniczeniem adekwatnym, jednakże pod postacią „kwalifikowanych” umów należałoby rozumieć umowy innego rodzaju. Najlepszym przykładem zdają się być umowy zawierane w ramach zamówień publicznych. Efektem bowiem przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest umowa cywilnoprawna. Odrębność tejże od „zwykłej” umowy prywatnoprawnej jest jednak nad wyraz jaskrawa. Swoistość umowy z zakresu prawa zamówień publicznych wynika z ograniczonej swobody zamawiającego w wyborze kontrahenta (tu prywatnego wykonawcy zadania publicznego). Rzecz jasna organy administracji publicznej w procesie prywatyzowania wykonania zadań publicznych w ramach „umów zwykłych” również nie nawiązują stosunków prawnych w pełnej dowolności. Aktywność organów – także gdy idzie o działalność na gruncie prawa prywatnego – ograniczona jest wieloma regulacjami (dość wspomnieć o konieczności wydatkowania środków

⁸⁸⁸ Zob. szerzej: T. Kocowski, *Prywatyzacja zarządzania majątkiem...*, s. 54.

⁸⁸⁹ S. Biernat, *op. cit.*, s. 121-122.

⁸⁹⁰ *Ibidem*, s. 122-124.

⁸⁹¹ S. Biernat dostrzega tę różnicę, argumentując jednocześnie, że takie rozwiązania istnieją np. we Francji (koncesja w formie umowy administracyjnej). Jednak taki pogląd, biorąc pod uwagę krajowe regulacje, nie wydaje się mimo wszystko trafny.

publicznych w sposób legalny, rzetelny, gospodarny czy efektywny)⁸⁹². Jednak w przypadku „umów kwalifikowanych” swoboda umów zawarta w art. 353¹ kodeksu cywilnego jest w jeszcze dalszym stopniu ograniczona. Wedle reguł prawa cywilnego strony stosunku prawnego mogą go ukształtować w sposób dowolny, jednakże nie sprzeciwiając się tym samym ustawie, naturze stosunku, a także zasadom współżycia społecznego. „Kwalifikowane” umowy, jak się wydaje, mogłyby się charakteryzować daleko posuniętą regulacją, zatem szereg norm wskazywałby na treść umowy, która jest „zakazana” – spreczna, niezgodna z ustawą. Takimi też są umowy z zakresu prawa zamówień publicznych, których zarówno treść, jak i procedura zawarcia determinowana jest wieloma przepisami administracyjnoprawnymi o charakterze *ius cogens*.

Treść umowy łączącej organ administracji publicznej, zobowiązany do wykonania pewnego działania, z niepublicznym kontrahentem powinna przede wszystkim dokładnie określić przedmiot zadania – rodzaj, zakres. Podkreślić należy, że wystrzegać się powinno nadmiernego formalizmu w tej mierze. Zbyt duża restrykcja i związanie mogą prowadzić do braku efektywności z uwagi na nieprzewidziane okoliczności (nagły wzrost zapotrzebowania na daną usługę lub konieczność zmiany jej charakteru). Przedmiot umowy winien być zatem dookreślony na tyle, by jasne było, co i w jakim zakresie kontrahent niepubliczny jest w obowiązku wykonać, a jednocześnie by pozostawić taką swobodę, która będzie zarówno zapewniała efektywne wykonanie zadania, jak i gwarantować będzie „bezpieczną” realizację zadania w rozumieniu zaspokojenia potrzeb społecznych wynikających ze współistnienia jednostek w społeczeństwie. Organ administracji publicznej, prywatyzując wykonanie zadania publicznego, winien również mieć na uwadze, by w treści umowy znalazły się klauzule zabezpieczające zaspokajanie społecznych potrzeb, przykładowo zapewniające permanentność wykonywania danej usługi, a także zabezpieczające na wypadek nieoczekiwanej zmiany cen w danego rodzaju usługach. Nieodzowne będzie także uregulowanie w umowie kwestii kontroli oraz nadzoru organu nad podmiotem wykonującym zadanie. Treść umowy może też zawierać postanowienia w przedmiocie wyposażenia podmiotu niepublicznego w mienie niezbędne do wykonania zadania. W tym celu organ administracji publicznej rozporządza mieniem publicznym na rzecz podmiotu niepublicznego. Częściej będą to cywilnoprawne formy korzystania z rzeczy aniżeli zbycie prawa własności. Gdy idzie o kategorię mienia, w które wyposażany jest podmiot niepubliczny w celu umożliwienia prawidłowego wykonania zadania, to przykładowo może być mowa o najmie czy dzierżawie przedsiębiorstwa lub nieruchomości⁸⁹³.

⁸⁹² Zob. powołane powyżej regulacje w przedmiocie kryteriów kontroli NIK, a także w ramach administracji rządowej.

⁸⁹³ Por. S. Biernat, *op. cit.*, s. 37 i 127 – jako nieupoważniony zdaje się być pogląd, jakoby prywatyzacja przedsiębiorstwa państwowego użyteczności publicznej skutkowałą równoległe prywatyzacją wykonania zadania publicznego. Obydwa procesy odbywają się niezależnie.

Pozwolę sobie w tym miejscu na polemikę ze stanowiskiem A. Błaśa w rozważanej kwestii. Zdaniem Autora prywatyzacja wykonania zadania publicznego budzi wiele kontrowersji z uwagi na przeniesienie odpowiedzialności na podmiot prywatny i transformację publicznego prawa podmiotowego w prawo podmiotowe o charakterze prywatnoprawnym. Należy jednak podkreślić, że w ramach prywatyzacji wykonania zadania publicznego odpowiedzialność za jego wykonanie wciąż spoczywa na organie „zlecającym”, a jednostce – pomimo bezpośredniego wykonywania zadania przez podmiot prywatny – nadal przysługuje roszczenie względem podmiotu zlecającego (odpowiedzialność Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub innej osoby prawnej wykonującej władzę publiczną z mocy prawa – 417 k.c.). Zatem podmiot realizujący zadanie publiczne w ramach prywatyzacji jego wykonania nie jest adresatem roszczeń jednostki. Argumentacja byłaby trafna na gruncie prywatyzacji zadań publicznych, czyli w sytuacji zrzeczenia się przez państwo aktywności w danej sferze. Ponadto A. Błaś wskazuje jedynie na wątpliwości związane z prywatyzacją wykonania zadań publicznych na mocy umowy. Pozwolę sobie raz jeszcze podjąć polemikę i wskazać, że ewentualne zagrożenia dla sytuacji prawnej jednostki (gwarantowanej konstytucyjnie) mogą płynąć tak z prywatyzacji (a nie, jak wskazuje A. Błaś, prywatyzacji wykonania) na podstawie umowy, jak i z prywatyzacji z mocy prawa czy na mocy decyzji administracyjnej⁸⁹⁴.

Stanisław Biernat zwraca uwagę na silniejszą pozycję organu administracji publicznej w stosunku umownym względem podmiotu niepublicznego, a przynajmniej podkreśla konieczność ukształtowania stosunku prawnego właśnie w ten sposób. Podobnie L. Zacharko, eksponująca, że gdy idzie o relację pomiędzy podmiotami biorącymi udział w prywatyzacji wykonania zadań publicznych, jest to zasadniczo relacja równorzędna – z niewielkim wskazaniem na organ administracji publicznej (w kwestii nadrzędności)⁸⁹⁵. Argumentacja powyższej tezy sprowadza się do zagwarantowania organowi administracji publicznej, jako podmiotowi zlecającemu wykonanie danego zadania, prawa do wypowiedzenia umowy w przypadku niewywiązywania się podmiotu niepublicznego z powierzonych obowiązków, czy też do modyfikacji warunków umowy na wypadek zmiany okoliczności⁸⁹⁶. Powyższe jednak, jak się wydaje, nie znajduje uzasadnienia, tj. jako element charakterystyczny i znamieny dla umowy w przedmiocie prywatyzacji wykonania zadania publicznego. Warto przypomnieć, że idzie o umowę cywilnoprawną – umowę administracyjną, co już rozważono powyżej, zakładająca nierówność stron stosunku prawnego, nie egzystuje w polskim porządku

⁸⁹⁴ A. Błaś, [w:] J. Boć (red.), *Administracja publiczna...*, s. 153.

⁸⁹⁵ L. Zacharko, *Prywatyzacja zadań publicznych jako nowe pojęcie w zakresie gospodarki komunalnej*, [w:] E. Knosala, A. Matan, G. Łaszczyca (red.), *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, Kraków 1999, s. 127-134.

⁸⁹⁶ S. Biernat, *op. cit.*, s. 128.

prawnym⁸⁹⁷. Tego typu klauzule funkcjonują w obrocie prawnym i znajdują częste zastosowanie w stosunkach cywilnoprawnych. Przykładowo w umowach o roboty budowlane, gdy inwestor zabezpiecza się takimi postanowieniami umownymi, stosując niekiedy również kary umowne. Takie postanowienia oczywiście nie dyskwalifikują dochodzenia roszczeń na podstawie cywilnoprawnych reguł przewidujących dochodzenie odszkodowania za niewykonanie lub niewłaściwe wykonanie zobowiązania, natomiast gdy chodzi o zmianę okoliczności, zastosowanie może znaleźć zasada *rebus sic stantibus*⁸⁹⁸. Na marginesie warto dodać, że powyższe rozważania aktualne pozostają także dla umów zawieranych w ramach prawa zamówień publicznych oraz partnerstwa publiczno-privatnego, albowiem efektem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego lub wyboru partnera prywatnego jest umowa, w gruncie rzeczy o naturze cywilistycznej, zawierana pomiędzy zamawiającym a wykonawcą lub podmiotem publicznym a partnerem prywatnym⁸⁹⁹.

Nie mniej ważnym zagadnieniem od treści umowy w przedmiocie prywatyzacji wykonania zadania publicznego jest wybór kontrahenta. Przede wszystkim zainteresowanie powinien wzbudzić sposób jego wyboru, a zatem procedura, w jakiej zostanie on (podmiot niepubliczny) wyłoniony. W literaturze podnosi się, że zawarcie umowy w tymże przedmiocie winno zostać poprzedzone przeprowadzeniem przetargu, tj. procedurą gwarantującą wybór podmiotu niepublicznego dającego rękojmię prawidłowej realizacji zadania, zachowując przy tym standardy związane ochroną konkurencji na rynku – wybór spośród konkurencyjnych ofert tej najkorzystniejszej. W obowiązującym kształcie ustawodawstwa prawodawca przewidział, dla zawierania pewnych umów z zakresu prywatyzacji wykonania zadań publicznych, formę przetargu jako formę obligatoryjną (kontraktowanie świadczeniodawców przez Narodowy Fundusz Zdrowia odbywa się w zbliżonej formie, tj. poprzez konkurs ofert albo rokowania⁹⁰⁰). Stanisław Biernat wskazuje, że wybór kontrahenta jest w pewnych sytuacjach wyjątkowo obwarowany, tj. prawo przewiduje warunki, jakie musi spełniać, by uprawnione było zawarcie z tym podmiotem umowy⁹⁰¹. Mając na względzie powyższe, wydaje się, że uzasadnione jest zaproponowanie podziału na

⁸⁹⁷ Zob. też o umowie administracyjnej (publicznoprawnej) w prawie francuskim oraz w prawie niemieckim – L. Zacharko, [w:] J. Blicharz, L. Zacharko (red.), *Administracja. Prawo administracyjne. Część ogólna*, Katowice 2018, s. 205-217.

⁸⁹⁸ Art. 357¹ ust. 1 k.c.: „Jeżeli z powodu nadzwyczajnej zmiany stosunków spełnienie świadczenia byłoby połączone z nadmiernymi trudnościami albo groziłoby jednej ze stron rażąca strata, czego strony nie przewidywały przy zawarciu umowy, sąd może po rozważeniu interesów stron, zgodnie z zasadami współżycia społecznego, oznaczyć sposób wykonania zobowiązania, wysokość świadczenia lub nawet orzec o rozwiązaniu umowy. Rozwiązując umowę sąd może w miarę potrzeby orzec o rozliczeniach stron, kierując się zasadami określonymi w zdaniu poprzedzającym”.

⁸⁹⁹ Zob. szerzej w: K. Horubski, *Realizacja zamówienia publicznego*, [w:] M. Guziński (red.), *Zamówienia publiczne jako przedmiot regulacji prawnej*, Wrocław 2012, s. 148-171; art. 4 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-privatnym z dnia 15 września 2007 r. (t.j. Dz. U. poz. 1834 ze zm.).

⁹⁰⁰ Art. 139 ust. 1 ustawy u.s.o.z.

⁹⁰¹ S. Biernat, *op. cit.*, s. 129.

wybór „prosty” oraz „kwalifikowany” w tejże materii, tj. gdy idzie o sposób wyboru podmiotu prywatnego realizującego zadanie publiczne.

Wybór prosty nie stawia przed podmiotem niepublicznym *a priori* prawnie kwantyfikowanych warunków. Wymagania te winny jedynie być związane z zapewnieniem prawidłowego wykonania zadania, zatem związane z jego przedmiotem, a także ustanowione w sposób proporcjonalny, wyważony, celem zapewnienia jak najszerszemu gronu potencjalnych kontrahentów zawarcie umowy (ochrona konkurencji). Z wyborem kwalifikowanym natomiast mamy do czynienia w sytuacji, gdy istnieje przepis prawny przewidujący restrykcje w ramach wyboru kontrahenta. Innymi słowy, wybór przez organ administracji publicznej podmiotu niepublicznego celem prywatyzacji realizacji wykonania zadania publicznego ograniczony będzie jedynie do podmiotów, które spełniać będą wymogi określone prawem. Wydaje się, że *ratio legis* tychże unormowań jest ochrona wartości uznanych w społeczeństwie za doniosłe. Ma to związek z tym, że rola niektórych z zadań publicznych jest na tyle znamienna, że prawodawca zdecydował się na postawienie w tym wypadku podmiotom niepublicznym warunków, jakie muszą spełnić, aby w większym stopniu zagwarantować wybór przez organ administracji publicznej „właściwego” podmiotu, tj. dającego rękojmię prawidłowego wykonania zadania publicznego.

Przykładem wyboru prostego będzie umowne powierzanie zadań z zakresu gospodarki komunalnej w ramach postępowania w sprawie o udzielenie zamówienia publicznego lub poprzez wykorzystanie instytucji partnerstwa publiczno-prywatnego, na podstawie przepisów ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej⁹⁰². Podkreślenia wymaga, że umowne powierzanie zadań z zakresu gospodarki komunalnej

⁹⁰² Art. 3 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej z dnia 5 kwietnia 2017 r. (t.j. Dz. U. poz. 827 ze zm.):

„1. Jednostki samorządu terytorialnego w drodze umowy mogą powierzać wykonywanie zadań z zakresu gospodarki komunalnej osobom fizycznym, osobom prawnym lub jednostkom organizacyjnym nieposiadającym osobowości prawnej z uwzględnieniem przepisów ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2016 r. poz. 1793, z późn. zm.) oraz przepisów ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2016 r. poz. 1870, z późn. zm.) na zasadach ogólnych albo w trybie przepisów:

- 1) ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz. U. z 2015 r. poz. 696 i 1777 oraz z 2016 r. poz. 1920);
- 2) ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 2164, z późn. zm.);
- 3) ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. z 2016 r. poz. 1817 i 1948 oraz z 2017 r. poz. 60 i 573);
- 4) ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r. o publicznym transporcie zbiorowym (Dz. U. z 2016 r. poz. 1867, 1920 i 1954 oraz z 2017 r. poz. 60);
- 5) ustawy z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (Dz. U. poz. 1920).

2. Jeżeli do prowadzenia danego rodzaju działalności na podstawie innych ustaw jest wymagane uzyskanie zezwolenia, jednostki samorządu terytorialnego mogą powierzyć wykonywanie zadań wyłącznie podmiotowi posiadającemu wymagane zezwolenie”.

co do zasady można zakwalifikować jako prywatyzowanie realizacji zadań publicznych, zatem istnieją sytuacje, w których taka kwalifikacja okaże się błędna. Tak też uważa M. Szydło: „Zwraca uwagę fakt, że umowy, o których jest mowa w art. 3 ust. 1 u.g.k. (tj. umowy powierzające określonym podmiotom wykonywanie zadań z zakresu gospodarki komunalnej) są bardzo często – aczkolwiek nie zawsze i nie w każdym przypadku – przejawem organizacyjnej lub też funkcjonalnej prywatyzacji zadań publicznych (w przedstawionym wyżej rozumieniu), a konkretnie – przejawem prywatyzacji zadań własnych spoczywających na poszczególnych jednostkach samorządu terytorialnego (raz jeszcze bowiem trzeba w tym miejscu przypomnieć, że zadania własne jednostek samorządowych są zawsze zadaniami publicznymi)”⁹⁰³.

Zamówieniem publicznym jest umowa o charakterze odpłatnym, zawierana pomiędzy kwalifikowanymi prawem podmiotami – zamawiającym i wykonawcą – której przedmiotem jest dostawa, usługa lub robota budowlana. Zawarcie przez zamawiającego (co do zasady podmiot publiczny) umowy z wykonawcą (najczęściej przedsiębiorcą) w przedmiocie zamówienia publicznego (sprywatyzowania wykonania zadania publicznego) warunkowane jest dopiero na etapie poszczególnego zamówienia. Innymi słowy, zamawiający wskazuje kryteria dla wykonawców (posiadane uprawnienia, kompetencje, sytuacja ekonomiczna, finansowa *etc.*), które powinny być proporcjonalne i uzasadnione w kontekście rękojmi prawidłowej realizacji danego zamówienia, natomiast ustawa nie stanowi uprzednio o kwalifikacjach podmiotu, który może uzyskać status wykonawcy⁹⁰⁴. Analogicznie rzecz ma się w przypadku umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym, której przedmiotem jest uregulowanie współpracy podmiotu publicznego i partnera prywatnego⁹⁰⁵.

Wybór kwalifikowany będzie właściwy przede wszystkim, gdy idzie o działalność podlegającą koncesjonowaniu, przykładowo Prezes URE udziela wnioskodawcy koncesji na wytwarzanie paliw ciekłych lub koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą, który w szczególności złożył właściwe zabezpieczenie majątkowe oraz posiada odpowiednie instalacje magazynowanie paliw ciekłych⁹⁰⁶. Zatem już w ramach stanowienia

⁹⁰³ Zob. szerzej w kontekście kwalifikacji umownego powierzania zadań z zakresu gospodarki komunalnej jako prywatyzacji wykonania zadań publicznych w: M. Szydło, *Ustawa o gospodarce komunalnej...*, s. 264-269; a także M. Guziński, *Zamówienia publiczne w prywatyzacji zadań komunalnych*, [w:] J. Blicharz (red.), *Prawne aspekty prywatyzacji...*, s. 347-364.

⁹⁰⁴ Art. 22 ust. 1b Pr.z.p.

⁹⁰⁵ Art. 7 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym z dnia 15 września 2007 r. (t.j. Dz. U. poz. 1834 ze zm.).

⁹⁰⁶ Art. 33 ust. 1b ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne z dnia 23 marca 2018 r. (t.j. Dz. U. poz. 755 ze zm.): „Prezes URE udziela koncesji na wytwarzanie paliw ciekłych lub koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą wnioskodawcy, który:

- 1) ma siedzibę lub miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i nabywa paliwa ciekłe na potrzeby prowadzenia działalności gospodarczej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej albo prowadzi działalność gospodarczą na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w ramach oddziału z siedzibą na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej utworzonego na warunkach i zasadach

prawa ustawodawca wskazuje na warunki, które przedsiębiorca musi spełnić, aby być beneficjentem koncesji – sprywatyzowania wykonania zadania publicznego w obszarze prawa energetycznego.

1.3. Granice prywatyzacji wykonania zadań publicznych

Żywotnie poruszaną w doktrynie – jednakże nieobojętną także dla praktyki – jest problematyka granic prywatyzacji zadań publicznych oraz granic prywatyzacji wykonywania zadań publicznych⁹⁰⁷. Materia ta, nie wolna od aksjologicznego nasycenia i warunkowana przede wszystkim przez przesłanki niemające *stricte* prawniczego charakteru, jest przedmiotem zainteresowania politologii, ekonomii, a w ramach systemu prawnego – przede wszystkim prawa konstytucyjnego oraz prawa administracyjnego. Podzielić należy przekonanie, że większą dyskusję wywołuje prywatyzacja zadań publicznych, zatem rezygnacja państwa z obowiązku ich wykonywania, a także odejście od odpowiedzialności w tymże aspekcie. Idzie tutaj o rozważania w przedmiocie roli państwa, jego „zasięgu”, a także praw jednostki w postaci zaspokajania potrzeb poprzez aktywność ze strony państwa. Mniejsze kontrowersje wywoływać będą prywatyzacje „jedynie” wykonania zadań publicznych. Prawa jednostki bowiem nadal pozostaną sprzężone z obowiązkiem szeroko rozumianego państwa, natomiast modyfikacji ulegnie podmiot bezpośrednio zaspokajający daną potrzebę (bez odejścia państwa od odpowiedzialności za realizację zadania). Warto w tym miejscu zaznaczyć, że zarówno prywatyzacja, jak i prywatyzacja wykonania zadania publicznego unormowanego w drodze ustawy zwykłej (i w takiej też formie dokonywana) za każdym razem winna być rozpatrywana pod kątem jej zgodności z ustawą zasadniczą (Konstytucją RP). Ustawodawca nie może kreować ustaw sprzecznych z Konstytucją, negujących zasadnicze, uchwalone tamże, obowiązki państwa, a także zaprzeczać podstawowym, albowiem ustanowionym

określonych w ustawie z dnia 6 marca 2018 r. o zasadach uczestnictwa przedsiębiorców zagranicznych i innych osób zagranicznych w obrocie gospodarczym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. poz. 649) i nabywa paliwa ciekłe na potrzeby prowadzenia działalności gospodarczej przez ten oddział;

- 2) złożył zabezpieczenie majątkowe, o którym mowa w art. 38a;
- 3) jest zarejestrowany jako podatnik podatku od towarów i usług zgodnie z art. 97 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2017 r. poz. 1221 i 2491 oraz z 2018 r. poz. 62 i 86);
- 4) posiada instalacje magazynowania paliw ciekłych lub zawarł umowę przedwstępną wobec umów, o których mowa w art. 10 lub art. 11 ustawy wymienionej w ust. 1a pkt 2, gwarantujące utrzymanie zapasów obowiązkowych ropy naftowej lub paliw, zgodnie z zakresem wykonywanej działalności koncesjonowanej”.

⁹⁰⁷ Zob. A. Błaś, *Formy działania administracji w warunkach prywatyzacji zadań publicznych*, [w:] *Administracja i prawo administracyjne u progu trzeciego tysiąclecia. Materiały Konferencji Naukowej Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego*, Łódź 2000, s. 23-33; *idem*, *Granice prywatyzacji zadań publicznych – dziesięć lat doświadczeń*, [w:] S. Michałowski (red.), *Samorząd terytorialny III Rzeczypospolitej. Dziesięć lat doświadczeń*, Lublin 2002, s. 303-311.

w akcie o najwyższej hierarchii, prawom jednostek (których gwarantem są sprzężone z nimi obowiązki państwa)⁹⁰⁸.

Obostrzenia co do możliwości prywatyzacji wykonania zadań publicznych mogą wynikać wprost z przepisów prawa. Podniesienia wymaga, że z konstytucyjnej zasady demokratycznego państwa prawa wywieść należy regułę, iż jedynie organy władzy publicznej władne są do wykonywania zadań zakładających stosowanie władztwa publicznego. Od powyższego istnieją jednak nieliczne odstępstwa, które za każdym razem powinny być rozpatrywane poprzez aspekt wspomnianej zasady demokratycznego państwa prawa (a także interesu publicznego). Zatem każdorazowe powierzenie wykonywania zadań publicznych przez podmiot niepubliczny przy pomocy władztwa publicznego, należy dogłębnie skonfrontować przez pryzmat relacji państwo – jednostka. Podkreślić należy, że wspomniane powyżej rozwiązanie bezwzględnie wymaga, aby było dokonane w drodze ustawy⁹⁰⁹.

Nieco bardziej liberalnie należy potraktować prywatyzację wykonania zadania publicznego, gdy nie niesie ze sobą to konsekwencji w postaci przyznania podmiotowi niepublicznemu władztwa administracyjnego. Doktryna przedmiotu stoi na stanowisku, że prywatyzacja tego typu wymaga konkretnej ustawowej podstawy prawnej jedynie, gdy realizacja tychże zadań w sposób bezpośredni oddziałuje na sytuację prawną jednostki⁹¹⁰.

Warto w tym miejscu przytoczyć polemizującą z powyższym uwagę A. Błasia, który wyraża stanowisko, że prywatyzacja wykonania zadań publicznych powinna posiadać podstawę prawną wyłącznie konstytucyjnej rangi⁹¹¹. Zdaniem Autora upoważnienie do prywatyzacji wykonania zadania publicznego zawarte w ustawie, a tym bardziej w rozporządzeniu, jest zagrożeniem dla gwarantowanej konstytucyjnie sytuacji prawnej jednostki, która to przecież w dużej mierze stanowi odzwierciedlenie zadań państwa w postaci obowiązku realizacji określonych prawem zadań publicznych⁹¹².

Oprócz prawnych ograniczeń w przedmiocie prywatyzacji wykonania zadań publicznych istnieją również opory natury pozaprawnej. Mowa zatem o sytuacjach, gdy pod względem jurydycznym nie ma przeszkód do powierzenia podmiotowi niepublicznemu wykonania zadania publicznego, jednakże swoistych „hamulców” należy upatrywać gdzie indziej. Jednym ze źródeł takich przeszkód może być brak inicjatywy ze

⁹⁰⁸ S. Biernat, *op. cit.*, s. 136.

⁹⁰⁹ Zob. D. Kijowski, *Ucieczka administracji publicznej w sferę prawa cywilnego*, [w:] J. Jagielski, E. Stefańska, M. Wierzbowski, A. Wiktorowska (red.), *Współczesne zagadnienia prawa i procedury administracyjnej. Księga dedykowana prof. zw. dr. hab. Jackowi Langowi*, Warszawa 2009, s. 115-136; S. Biernat, *op. cit.*, s. 137-138.

⁹¹⁰ S. Biernat, *op. cit.*, s. 138.

⁹¹¹ Autor posługuje się pojęciem „prywatyzacji zadań publicznych”, jednak z kontekstu wynika, że intencją była „prywatyzacja wykonania zadań publicznych”.

⁹¹² A. Błaś, [w:] J. Boć (red.), *Administracja publiczna...*, s. 153.

strony samych zobowiązanych do wykonania zadania – organów administracji publicznej. Brak woli ze strony administracji tłumaczyć należy jej konserwatyzmem, a także niechęcią do modernizowania form wykonywania zadań publicznych. Wydaje się jednak, że na przestrzeni ostatnich lat sytuacja w tym względzie uległa znacznej poprawie (w kontekście nieracjonalnych obaw do prywatyzowania wykonywania zadań publicznych). Na początku lat 90. ubiegłego wieku niejako aktualny był jeszcze brak doświadczenia organów administracji publicznej w tego typu procedurach, nieufność względem powierzania zadań podmiotom niepublicznym (obawa przed oskarżeniami o niegospodarność, korupcję), czy też iluzoryczny brak środków potrzebnych do sfinansowania przedsięwzięcia (iluzoryczny, ponieważ prywatyzacja wykonania zadania pociąga za sobą odciążenie budżetu publicznego z wydatków koniecznych do bezpośredniego wykonywania danego zadania przez organ). Stanisław Biernat wskazuje ponadto na niechęć „oddawania pola” przez organy władzy publicznej na rzecz podmiotów niepublicznych z uwagi na obawę przed ich konkurencyjnością. Powyższe zdaje się być o tyle irracjonalne i niewłaściwe, jeśli zważymy na fakt, iż państwo, władza publiczna przedsiębiorcą nie jest, a celem zadania publicznego jest zaspokojenie potrzeb jednostek wynikających z egzystowania tychże we wspólnocie. Działalność organów administracji publicznej nie powinna być nakierowana na maksymalizację zysków w sensie ekonomicznym, a na realizację interesu publicznego⁹¹³. W owym czasie istniały również obawy w kontekście komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych w postaci niezadowolenia załogi, strajków. Stanisław Biernat wskazuje ponadto na problemy, przeszkody leżące po stronie podmiotów niepublicznych, a to przejawiające się w postaci braków kadrowych, tj. wykwalifikowanych pracowników, zdolnych do realizacji zadań publicznych⁹¹⁴. Wydaje się jednak, że obecnie można uznać powyższą przywołaną przeszkodę jako przeszłą. Natomiast należy podać w wątpliwość stwierdzenie, że podmioty niepubliczne nie były skore do podejmowania się wykonywania zadań publicznych z powodów niedoborów finansowych, albowiem ich realizacja odbywała się przecież za wynagrodzeniem – istniała (i wciąż istnieje) również możliwość wyposażenia podmiotu niepublicznego w środki majątkowe służące prawidłowej realizacji zadania⁹¹⁵.

Pozwolę nie zgodzić się w pełni z poglądem S. Biernata, że prywatyzacja wykonania zadań publicznych niesie ze sobą zagrożenie w postaci nieprawidłowej realizacji zadań przez podmiot niepubliczny, z uwagi na ich „rynkowe” podejście do zaspokajania

⁹¹³ Por. z zasadą ekonomiczności działania administracji publicznej w: J. Supernat, *Instrumenty działania administracji publicznej. Studium z nauki administracji*, Wrocław 2003, s. 140-145.

⁹¹⁴ O komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych zob. więcej w: A. Chróścicki, *Ustawa o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych. Komentarz*, Wrocław 2001, s. 16 i n.; J. Grabowski, *Ustawa o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych. Komentarz*, Warszawa 1998, s. 17 i n.; J. Jacyszyn, *Prywatyzacja przedsiębiorstw państwowych*, Wrocław 1991, s. 109-115.

⁹¹⁵ Por. S. Biernat, *op. cit.*, s. 139-144.

potrzeb jednostek. Ekonomiczny pęd przedsiębiorców do maksymalizacji zysków przy jednoczesnej minimalizacji kosztów winien być hamowany poprzez sprawowanie nadzoru przez organ powierzający wykonanie zadania (w tym celu organ stosować może kary umowne, a gdy podmiot niepubliczny w sposób rażący nie wywiązuje się ze swego zobowiązania – rozwiązać umowę). Zatem prywatyzacja realizacji wykonania zadania publicznego może prowadzić do naruszenia interesu jednostki (jako beneficjenta zadania publicznego), jednakże jedynie w sytuacji nieprawidłowego posłużenia się omawianą instytucją (prywatyzacji wykonania zadania publicznego). Dokonanie bowiem racjonalnego wyboru podmiotu prywatnego wykonującego dane zadanie, odpowiednie sformułowanie postanowień umownych w przedmiocie prywatyzacji realizacji zadania, sprawna kontrola i nadzór nad etapem wykonawczym, a także zabezpieczenie interesu jednostek na wypadek zaprzestania wykonywania zadania publicznego przez podmiot prywatny, pozwala na wyeliminowanie lub wyraźne ograniczenie ryzyka zagrożenia dla interesu jednostki w ramach działalności organów władzy publicznej z zakresu prywatyzowania zadań publicznych.

Podobnej rewizji poddać należy pogląd, że zagrożeniem jest potencjalna nieuczciwa rywalizacja pomiędzy konkurującymi ze sobą podmiotami niepublicznymi, którym zlecono wykonanie zadania publicznego. Obowiązujący kształt ustawodawstwa przewidyje zarówno publicznoprawne narzędzia ochrony konkurencji, jak i te właściwe prawu prywatnemu, zatem wszelkie tego typu naruszenia winny się spotkać z odpowiednią sankcją. Nie sposób przy tym oprzeć się wrażeniu, że tak daleko idąca ostrożność spowodowałaby nadmierne spetryfikowanie przedmiotowych instytucji (prywatyzowania wykonywania zadań publicznych)⁹¹⁶. Warto również w tym miejscu podkreślić pozytywne zjawisko upowszechniania się postępowań z zakresu partnerstwa publiczno-prywatnego. Unormowany przez ustawodawcę model współpracy pomiędzy podmiotem publicznym a partnerem prywatnym zakłada wspólną realizację przedsięwzięcia, co ważne natomiast w tym kontekście (prawidłowości wykonywania zadań publicznych przez podmiot prywatny), zwrócić należy uwagę, że definicja legalna partnerstwa publiczno-prywatnego stanowi o zrównoważonym podziale zadań oraz ryzyk, przy uwzględnieniu interesów obu stron⁹¹⁷.

Samo pojęcie „prywatyzacji” może się odnosić do procesu „prywatyzowania”, a także – w drugim ujęciu – do efektu tego procesu, czyli do wykonywania zadań publicznych w „sprywatyzowany” sposób, tj. przy pomocy partnera prywatnego, lub posługując

⁹¹⁶ S. Biernat, *op. cit.*, s. 145.

⁹¹⁷ Art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz. U. z 2009 r. Nr 19, poz. 100 ze zm.): „Partnerstwo publiczno-prywatne polega na wspólnej realizacji przedsięwzięcia opartej na podziale zadań i ryzyk pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem prywatnym”; M. Kania, *Partnerstwo publiczno-prywatne. Komentarz do ustawy po nowelizacji z 5 lipca 2018 r.*, Warszawa 2018, s. 38.

się cywilnoprawnym instrumentarium do ich realizacji. Należy również zauważyć, że z uwagi na silne zróżnicowanie, gdy idzie o proces prywatyzacji wykonania zadań publicznych, nie sposób stworzyć generalnej skali ukazującej stopień, głębokość prywatyzacji. Brak stałego punktu odniesienia związany jest także z możliwą dwojaką formą prywatyzacji wykonania zadań, tj. zmiany po stronie podmiotowej (podmiotem bezpośrednio wykonującym zadanie publiczne staje się podmiot niepubliczny) i zmiany w zakresie formy wykonywania zadań (z form publicznoprawnych na właściwe prawu prywatnemu)⁹¹⁸.

Powyższe rozważania dają asumpt do stwierdzenia, że państwo może wycofać się z aktywności w danej dziedzinie w sposób całkowity, a może także jedynie przenieść ciężar bezpośredniego wykonania danego zadania publicznego na podmiot znajdujący się „na zewnątrz” struktury administracji. Możliwa jest również zmiana formy, w jakiej zadanie będzie wykonywane, z publicznoprawnych form działania administracji na formy właściwe prawu prywatnemu. Należy zatem zważyć, jak daleko w tego typu działaniach państwo może się posunąć. Innymi słowy, gdzie są granice rezygnacji państwa ze swych obowiązków. Granice te, jak się wydaje, będą inaczej poprowadzone w zależności od tego, czy państwo całkowicie zrezygnuje z odpowiedzialności za zaspokajanie określonych potrzeb społecznych (prywatyzacja zadań publicznych), czy też „jedynie” dokona prywatyzacji wykonania zadania, pozostając odpowiedzialnym za jego realizację.

Podkreślenia wymaga, że zakres prywatyzacji wykonania zadania publicznego, tj. zakres obowiązków przekazywanych na rzecz podmiotów niepublicznych, czy też wykonywanych w formach prywatnoprawnych, może być bardzo zróżnicowany⁹¹⁹. Pamiętać bowiem należy, że zadania państwa mogą być sformułowane w sposób bardzo szeroki (ochrona zdrowia) aż do wąskiej regulacji poszczególnych obowiązków (nadzór nad obrotem produktami leczniczymi lub wyrobami medycznymi przez Państwową Inspekcję Farmaceutyczną).

Powstaje zatem pytanie, czy i jak „głęboko”, tj. w jak szerokim zakresie państwo jest władne do prywatyzowania wykonywania swoich obowiązków (czy jest możliwa całkowita prywatyzacja wykonania zadań w obrębie ochrony zdrowia, a jeśli nie, to do jakiego stopnia). Czy pomimo odpowiedzialności państwa za wykonanie powyższych zadań wykonywanie ich przez podmioty niepubliczne lub w formach cywilnoprawnych będzie czyniło zadość obowiązkowi państwa zapewnienia bezpieczeństwa zdrowotnego? Nie mniej intrygujące pozostają powyższe pytania, gdy skonfrontować je z prywatyzacją

⁹¹⁸ S. Biernat, *op. cit.*, s. 27.

⁹¹⁹ Na temat rozróżnienia form publicznoprawnych i prywatnoprawnych działania administracji zob. szerzej w: K. Ziemiński, *Kryterium charakteru norm prawnych stanowiących podstawę prawną działań administracji jako podstawa wyróżniania form publicznoprawnych i prywatnoprawnych działań administracji*, [w:] A. Błaś, J. Boć, M. Stahl, K. Ziemiński, *System prawa administracyjnego. Prawne formy działania administracji*, Warszawa 2013, s. 51-53.

zadań publicznych, czyli wraz z rezygnacją państwa z odpowiedzialności za wykonanie zadań publicznych.

1.4. Prywatyzacja realizacji zadań publicznych w ochronie zdrowia

Wykonywanie działalności leczniczej, a więc realizacja zadania publicznego w postaci ochrony zdrowia, stanowi przejaw tzw. „wspólnej domeny” – równoległego wykonywania zadań publicznych przez państwo i podmioty prywatne. Na podstawie przepisów ustawy o działalności leczniczej działalność leczniczą wykonują zarówno jednostki sektora finansów publicznych (np. SPZOZ), jak i podmioty w pełni prywatne (np. podmiot leczniczy w formie spółki kapitałowej, w którym 100% udziałów/akcji posiadają podmioty prywatne). Powyższe nie jest równoznaczne z rezygnacją państwa z zaangażowania w określonej dziedzinie. Jest natomiast swoistym wyrazem rozdziału ciężaru wykonywania zadań publicznych na podmioty publiczne i niepubliczne, rzutując tym samym pozytywnie na efektywność ich realizacji. Ponadto warto zaznaczyć, że gdy idzie o prywatyzację wykonywania zadań publicznych z zakresu ochrony zdrowia, to niewątpliwym bodźcem do tego typu decyzji jest ich koszt. Starzenie się społeczeństwa, stosowanie nowoczesnych technologii medycznych powoduje, że państwo nie dysponuje dostatecznie dużą ilością środków publicznych, by w sposób efektywny zapewnić bezpieczeństwo zdrowotne obywateli⁹²⁰. Zamiast zatem powoływać i utrzymywać publiczne podmioty lecznicze, prywatyzowane jest wykonanie tych zadań na rzecz niepublicznych podmiotów leczniczych uzyskujących ekwiwalent w postaci wynagrodzenia ze środków publicznych od płatnika (NFZ).

Niewątpliwie istotną kwestią w tym aspekcie będzie również problematyka związana z odpłatnością jednostek za świadczenia w ramach wykonywanych zadań publicznych. W literaturze podnosi się, że wprowadzenie odpłatności za zadania publiczne może skutkować zwiększeniem ich efektywności. Zaznaczenia wymaga jednak, że odpłatność nie powinna pojawiać się w przypadku zaspokajania, w ramach zadań publicznych, podstawowych potrzeby jednostki⁹²¹. Powyższe reguły aktualizują się także odnośnie do zadań publicznych z zakresu ochrony zdrowia. Niejako podstawowe zadania publiczne w tej mierze wykonywane są nieodpłatnie w ramach tzw. koszyka świadczeń gwarantowanych⁹²². Świadczenia, których nie obejmuje finansowanie ze środków publicznych, są

⁹²⁰ Zob. też: M. Mikos, M. Urbaniak, *Prawo do bezpiecznej ochrony zdrowia w świetle Konstytucji RP oraz rekomendacji Rady Europy i Rady Unii Europejskiej*, „Medyczna Wokanda” 2016, nr 8, s. 159-167; A. Augustynowicz, D. Hajdukiewicz, M. Waszkiewicz, I. Wrześniewska-Wal, *Wybrane prawne i etyczne podstawy działania systemu ochrony zdrowia w Polsce*, „Studia Biura Analiz Sejmowych” 2018, nr 4, s. 47-75.

⁹²¹ Por. S. Biernat, *op. cit.*, s. 131 i 146.

⁹²² Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 24 września 2013 r. (Dz. U. poz. 1248 ze zm.) w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu podstawowej opieki zdrowotnej.

odpłatne. Ponadto odpłatne są świadczenia, które co prawda znajdują się w wykazie świadczeń finansowanych ze środków publicznych, jednakże są świadczone przez podmioty niepubliczne równoległe w stosunku do świadczeń podmiotów publicznych. Ekwiwalentem odpłatności za świadczenia gwarantowane, niesfinansowane przez płatnika ze środków publicznych, jest ich większa efektywność, przejawiająca się w braku lub krótszym oczekiwaniu na świadczenie lub też w wyższej jakości świadczenia. Wciąż nierozwiązaną kwestią pozostaje problem współpłacenia, tj. kwestia udzielania odpłatnie świadczeń zdrowotnych, kwalifikowanych jako świadczenia gwarantowane, przez podmioty publiczne.

2. Pacjent jako beneficjent świadczenia zdrowotnego

Prawa pacjenta w krajowym porządku normatywnym zostały zagwarantowane ustawą z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta⁹²³. Zakres przedmiotowy ustawy, oprócz określenia praw pacjentów, reguluje także zasady udostępniania dokumentacji medycznej, obowiązki podmiotów, które udzielają świadczeń zdrowotnych (obowiązki odzwierciedlające prawa pacjenta)⁹²⁴, pozycję ustrojową Rzecznika Praw Pacjenta, postępowanie dotyczące praktyk naruszających zbiorowe prawa pacjentów⁹²⁵, a także kwestie związane z ustalaniem odszkodowań i zadośćuczynień wskutek wyrządzenia szkody lub krzywdy w wyniku zdarzeń medycznych⁹²⁶.

Uprawnienia pacjenta mogą stanowić składową stosunku prawnego, którego podmiotami są pacjent i:

- 1) Skarb Państwa – w zakresie gwarancji jednostkom określonych praw, w szczególności gdy idzie o świadczenia opieki zdrowotnej finansowane ze środków publicznych,
- 2) podmiot leczniczy udzielający świadczeń zdrowotnych – na podstawie normy ogólnej zobowiązującej podmioty kwalifikowane przez u.d.l. do określonych zachowań, np. w zakresie zapewnienia pacjentom odpowiednich warunków udzielania świadczeń zdrowotnych,
- 3) lekarz, pielęgniarka (położna) i inne osoby wykonujące zawody medyczne – norma konkretna, na podstawie której pacjent jest uprawniony w szczególności do

⁹²³ Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (t.j. z dnia 28 stycznia 2016 r. Dz. U. poz. 186 ze zm.).

⁹²⁴ „Przestrzeganie praw pacjenta określonych w ustawie jest obowiązkiem organów władzy publicznej właściwych w zakresie ochrony zdrowia, Narodowego Funduszu Zdrowia, podmiotów udzielających świadczeń zdrowotnych, osób wykonujących zawód medyczny oraz innych osób uczestniczących w udzielaniu świadczeń zdrowotnych” – art. 2 u.p.p.

⁹²⁵ Zob. A. Balmas, *Publiczna ochrona pacjentów*, „Państwo i Prawo” 2016, nr 4 (842), s. 15-30.

⁹²⁶ Art. 1 u.p.p.

dochodzenia roszczeń związanych z nieprawidłowościami w procesie świadczenia zdrowotnego⁹²⁷.

Wprowadzony przez u.p.p. katalog praw pacjenta przejawia się w przyznaniu zarówno wolności pozytywnych (prawo do domagania się przez pacjenta określonych zachowań od adresatów wskazanych prawem obowiązków), jak i wolności negatywnych (prawo do nieingerowania w sferę wolności pacjenta). Prawa pacjenta obejmują zatem przede wszystkim prawo do świadczeń zdrowotnych⁹²⁸, prawo do informacji o swoim stanie zdrowia⁹²⁹, prawo do zachowania tajemnicy związanej z pacjentem, prawo do wyrażania zgody na udzielenie świadczenia zdrowotnego, poszanowania godności i intymności, dostępu do dokumentacji medycznej czy też prawo do opieki duszpasterkiej⁹³⁰. Należy również zauważyć, że prawa pacjenta zostały unormowane nie tylko w u.p.p., ale też w szczególności stanowią przedmiot norm u.d.l., u.z.l., u.z.p., a także norm kodeksu karnego. Wydaje się zatem, że zasadne jest opowiedzenie się za postulatem w przedmiocie ujednoczenia uprawnień pacjenta i zebrania ich w ramach jednego aktu prawnego⁹³¹.

Przez pacjenta należy rozumieć osobę, która zwraca się o udzielenie świadczenia zdrowotnego lub która korzysta ze świadczenia zdrowotnego udzielanego przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych lub osobę wykonującą zawód medyczny⁹³². Esencjonalnym prawem pacjenta jest uprawnienie do uzyskania świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej⁹³³. Powyższe uprawnienie odpowiada obowiązkom adresowanym do podmiotów udzielających świadczenie zdrowotne: „Lekarz

⁹²⁷ „W razie zawinionego naruszenia praw pacjenta sąd może przyznać poszkodowanemu odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę na podstawie art. 448 Kodeksu cywilnego” – art. 4 ust. 1 u.p.p.

⁹²⁸ Zob. w kontekście „klauzuli sumienia” w: D.E. Lach, *Lekarska klauzula sumienia a dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych – kilka uwag na marginesie wyroku TK w sprawie K 12/14*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2016, nr 7, s. 2-8.

⁹²⁹ Zob. szerzej w I. Bernatek-Zagała, *Prawo pacjenta w Polsce do informacji medycznej*, Toruń 2008, s. 63-93.

⁹³⁰ Zob. więcej w kontekście katalogu praw pacjenta w: M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, Toruń 2016, s. 23-33; Autor podkreśla związek praw pacjenta z cywilnoprawną konstrukcją dóbr osobistych; nieco odmiennie M. Boratyńska, *Wolny wybór. Gwarancje i granice prawa pacjenta do samodecydowania*, Warszawa 2012, s. 370-380.

⁹³¹ Tak też D. Karkowska, *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 37.

⁹³² Art. 3 ust. 1 pkt 4 u.p.p.; należy zaznaczyć, że gdy idzie o rozumienie terminów „świadczenie zdrowotne”, „podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych” i „osoba wykonująca zawód medyczny”, ustawa odsyła do odpowiednich przepisów u.d.l. Zatem świadczeniem zdrowotnym będzie działanie „służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania” (art. 2 ust. 1 pkt 10 u.d.l.), natomiast osobą wykonującą zawód medyczny „osoba uprawniona na podstawie odrębnych przepisów do udzielania świadczeń zdrowotnych oraz osobą legitymującą się nabyciem fachowych kwalifikacji do udzielania świadczeń zdrowotnych w określonym zakresie lub w określonej dziedzinie medycyny” (art. 2 ust. 1 pkt 2 u.d.l.).

⁹³³ Art. 6 ust. 1 u.p.p.

ma obowiązek wykonywać zawód, zgodnie ze wskazaniem aktualnej wiedzy medycznej, dostępnymi mu metodami i środkami zapobiegania, rozpoznawania i leczenia chorób, zgodnie z zasadami etyki zawodowej oraz z należytą starannością⁹³⁴, „Lekarz ma swobodę wyboru w zakresie metod postępowania, które uzna za najskuteczniejsze. Powinien jednak ograniczyć czynności medyczne do rzeczywiście potrzebnych choremu zgodnie z aktualnym stanem wiedzy”⁹³⁵, „Pielęgniarka i położna wykonują zawód, z należytą starannością, zgodnie z zasadami etyki zawodowej, poszanowaniem praw pacjenta, dbałością o jego bezpieczeństwo, wykorzystując wskazania aktualnej wiedzy medycznej oraz pośrednictwo systemów teleinformatycznych lub systemów łączności”⁹³⁶. Prawna gwarancja dla pacjenta uzyskania świadczenia zdrowotnego, które odpowiada aktualnemu stanowi wiedzy medycznej, stanowi jednocześnie zapewnienie opieki zdrowotnej na wysokim poziomie, redukując tym samym ryzyko związane z daną czynnością medyczną. Z uwagi na dynamiczny rozwój medycyny, poszerzanie się wiedzy naukowej, unowocześnianie aparatury medycznej, świadczenie opieki zdrowotnej na aktualnym poziomie wiedzy jest możliwe jedynie w sytuacji ciągłego doskonalenia umiejętności zawodowych i zdobywania nowej wiedzy przez osoby udzielające świadczeń zdrowotnych. W powyższym kontekście warto przytoczyć zasady postępowania w praktyce lekarskiej: „Powinnością każdego lekarza jest stałe uzupełnianie i doskonalenie swej wiedzy i umiejętności zawodowych, a także przekazywanie ich swoim współpracownikom”⁹³⁷ i w praktyce pielęgniarskiej: „Obowiązkiem pielęgniarki/położnej jest ciągle podnoszenie kwalifikacji zawodowych”⁹³⁸. Należy zauważyć, że etycznym postępowaniem lekarza jest nie tylko poszerzanie wiedzy i stosowanie jej we własnej praktyce, ale również dzielenie się nią w gronie współpracowników, które to zachowanie stanowi intensyfikację bezpieczeństwa pacjenta poprzez zwiększenie liczby osób mogących zapewnić opiekę na odpowiednio wysokim poziomie⁹³⁹.

Przez wzgląd na wielość metod leczenia, które mogą okazać się skuteczne, a jednocześnie odpowiadają one aktualnemu stanowi wiedzy medycznej, przyjmuje się, że wybór określonej metody pozostaje w gestii pacjenta, po konsultacji z lekarzem, który winien przekazać pacjentowi wszelkie niezbędne informacje, wskazać zalety i wady danej metody, a także podać ewentualne ryzyko świadczenia. Zatem jako niezgodne z obowiązującymi normami prawnymi należy uznać te metody leczenia, które zostały

⁹³⁴ Art. 4 u.z.l.

⁹³⁵ Art. 6 Kodeksu Etyki Lekarskiej (KEL) – uchwała Nadzwyczajnego II Krajowego Zjazdu Lekarzy z 14 grudnia 1991 r. ze zm.

⁹³⁶ Art. 11 ust. 1 u.z.p.

⁹³⁷ Art. 56 ust. 1 KEL.

⁹³⁸ Część szczegółowa II ust. 1 Kodeksu etyki zawodowej pielęgniarki i położnej Rzeczypospolitej Polskiej, z dnia 9 grudnia 2003 r., przyjęty uchwałą nr 9 Krajowego Zjazdu Pielęgniarek i Położnych.

⁹³⁹ Zob. D. Karkowska, *Ustawa o prawach pacjenta...*, s. 101-119.

uznane jako nieaktualne, niesprawdzone, eksperymentalne⁹⁴⁰, tym bardziej gdy idzie o metody zakwalifikowane jako szkodliwe dla pacjenta⁹⁴¹.

Ostateczna decyzja (zgoda) w kwestii wyboru określonej metody zastosowanej w ramach świadczenia zdrowotnego należy do pacjenta (ewentualnie jego przedstawiciela). Osoba udzielająca świadczenia jest zobowiązana do uszanowania woli pacjenta po przedstawieniu mu wyczerpującej informacji o dostępnych możliwościach i ich cechach, tj. sposobie udzielenia świadczenia, jego wadach, zaletach i ryzyku z nim związanych. Jednak należy podkreślić, że świadczenie zdrowotne, które zostanie udzielone pacjentowi zgodnie z jego wyborem, musi mieścić się w katalogu świadczeń zakwalifikowanych jako zgodnych z aktualnym stanem wiedzy medycznej. Świadczenie udzielone zgodnie z wolą pacjenta, które nie będzie świadczeniem na poziomie aktualnej wiedzy medycznej, nie stanowi zatem zachowania *lege artis*, ponadto nie jest zachowaniem przyjętym jako etyczne w ramach wykonywania zawodów medycznych⁹⁴².

Podkreślenia jednak wymaga, że świadczenie zdrowotne zgodne z aktualną wiedzą medyczną nie jest tożsame ze świadczeniem zdrowotnym najwyższej jakości. Prawo do ochrony zdrowia doznaje limitacji ze względu na ograniczone możliwości finansowania systemu ochrony zdrowia. Tym samym prawo do ochrony zdrowia nie stanowi prawa absolutnego⁹⁴³. Przejawem ograniczenia prawa do ochrony zdrowia jest również fakt, że pacjent nie posiada gwarancji – a wręcz w obecnej kondycji systemu ochrony zdrowia jest to sytuacja niezwykle rzadka – dostępu do świadczeń w krótkim czasie oczekiwania. Według ogólnej zasady „Pacjent ma prawo, w sytuacji ograniczonych możliwości udzielenia odpowiednich świadczeń zdrowotnych, do przejrzystej, obiektywnej, opartej na kryteriach medycznych, procedury ustalającej kolejność dostępu do

⁹⁴⁰ Zob. kontrakt ustawy z art. 27 k.k.:

„§ 1. Nie popełnia przestępstwa, kto działa w celu przeprowadzenia eksperymentu poznawczego, medycznego, technicznego lub ekonomicznego, jeżeli spodziewana korzyść ma istotne znaczenie poznawcze, medyczne lub gospodarcze, a oczekiwanie jej osiągnięcia, celowość oraz sposób przeprowadzenia eksperymentu są zasadne w świetle aktualnego stanu wiedzy.

§ 2. Eksperyment jest niedopuszczalny bez zgody uczestnika, na którym jest przeprowadzany, należycie poinformowanego o spodziewanych korzyściach i grożących mu ujemnych skutkach oraz prawdopodobieństwie ich powstania, jak również o możliwości odstąpienia od udziału w eksperymencie na każdym jego etapie.

§ 3. Zasady i warunki dopuszczalności eksperymentu medycznego określa ustawa”.

⁹⁴¹ Lekarzowi nie wolno posługiwać się metodami uznanymi przez naukę za szkodliwe, bezwartościowe lub nie zweryfikowanymi naukowo. Nie wolno mu także współdziałać z osobami zajmującymi się leczeniem, a nie posiadającymi do tego uprawnień – art. 57 ust. 1 KEL.

⁹⁴² Zob. też A. Augustynowicz, A. Budziszewska-Makulska, *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta*, Warszawa 2010, s. 159-165; zob. też J. Bujny, *Prawa pacjenta – między autonomią a paternalizmem*, Warszawa 2007, s. 110-116.

⁹⁴³ Zob. wyrok SN z dnia 1 grudnia 1998 r., III CKN 741/98; inaczej wyrok SN z dnia 28 października 1983 r., II CR 358/83: „Zdrowie i życie ludzkie są najwyższą wartością nie tylko indywidualną, ale i społeczną, czego konsekwencją jest istotny z punktu widzenia przesłanek odpowiedzialności nakaz stosowania najlepszych metod leczenia, środków medycznych i technicznych”.

tych świadczeń”⁹⁴⁴. Kolejność udzielania świadczeń zależy od zakwalifikowania świadczenia do podstawowej opieki zdrowotnej lub też do świadczeń specjalistycznych i szpitalnej opieki zdrowotnej⁹⁴⁵. Świadczenia opieki zdrowotnej finansowane ze środków publicznych udzielane są według kolejności zgłoszenia w terminie udzielania przez świadczeniodawcę, posiadającym kontrakt z NFZ⁹⁴⁶.

Za wyznaczanie standardów świadczeń zdrowotnych odpowiedzialny jest w ramach swoich kompetencji Minister Zdrowia⁹⁴⁷, Narodowy Fundusz Zdrowia, poprzez wskazywanie właściwych standardów w drodze kontraktowania świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, a także Agencja Oceny Technologii Medycznych⁹⁴⁸. W pewnym stopniu na jakość świadczeń zdrowotnych wpływ ma także regulamin organizacyjny podmiotu leczniczego, który w szczególności winien określać procedurę udzielania świadczeń zdrowotnych, z uwzględnieniem ich dostępności i jakości⁹⁴⁹.

Uregulowaniem, które zwiększa bezpieczeństwo pacjenta w toku świadczenia zdrowotnego, jest przyznanie uprawnienia do żądania, aby lekarz udzielający mu świadczenia zasięgnął opinii innego lekarza lub zwołał konsylium lekarskie. Analogicznie gdy idzie o pomoc pielęgniarską, żądanie, aby pielęgniarka lub położna zasięgnęła opinii innej pielęgniarki (położnej)⁹⁵⁰. Zasadne jest zaznaczenie, że powyższe żądanie pacjenta jest uprawnieniem bezwarunkowym, to znaczy, że pacjent może zażądać odpowiedniej konsultacji bez względu na to, czy wystąpiły ku temu jakiegokolwiek przesłanki. Dorota Karkowska, wskazuje, że pacjent jest uprawniony także do wskazania konkretnego lekarza konsultującego, które to uprawnienie odpowiada obowiązkowi lekarza prowadzącego do konsultacji ze wskazanym lekarzem konsultantem (jeśli pacjent nie wskaże konkretnej osoby, wybór należy do lekarza)⁹⁵¹. Z powyższym poglądem nie do końca można się zgodzić w świetle obowiązującego kształtu ustawodawstwa. Normodawca przewidział bowiem, że pacjent ma prawo żądać, by lekarz zasięgnął opinii innego lekarza (lub zwołał konsylium lekarskie). Wydaje się, że prawidłowe wnioski interpretacyjne winne być następujące: pacjent posiada uprawnienie do tego, aby żądać, by lekarz skonsultował się z konkretnym, wskazanym przez pacjenta innym lekarzem, jednak lekarz prowadzący nie jest związany jego żądaniem co do lekarza, z którym ma się skonsultować. Ustawa obecnie nie przewiduje, aby pacjent mógł żądać konsultacji ze wskazanym lekarzem, zatem taka wykładnia rozszerzająca jest niedopuszczalna. Należy

⁹⁴⁴ Art. 6 ust. 2 u.p.p.

⁹⁴⁵ Zob. więcej w: D. Karkowska, *Ustawa o prawach pacjenta...*, s. 113-114.

⁹⁴⁶ Zob. szerzej art. 20 i n. u.ś.o.z.

⁹⁴⁷ Art. 11 u.ś.o.z.

⁹⁴⁸ Art. 31n u.ś.o.z.

⁹⁴⁹ Art. 24 ust. 1 pkt 6 w zw. z art. 23 u.d.l.

⁹⁵⁰ Art. 6 ust. 3 u.p.p.

⁹⁵¹ D. Karkowska, *Prawa pacjenta*, Warszawa 2009, s. 354.

również opowiedzieć się przeciwko ewentualnym nowelizacjom ustawy w tym zakresie. Łatwo bowiem można wyobrazić sobie sytuację, w której bardzo duża liczba pacjentów żąda, aby lekarz prowadzący skonsultował się z najbardziej uznanym i rozpoznawanym lekarzem w danej dziedzinie. Taka hipotetyczna sytuacja, która byłaby *lege artis*, uniemożliwiłaby skuteczne przeprowadzenie świadczenia zdrowotnego (znaczące wydłużenie czasu świadczenia).

Należy również podkreślić, że lekarz jest uprawniony do odmowy konsultacji lub zorganizowania konsylium lekarskiego, gdy uzna żądanie pacjenta za bezzasadne. Zarówno żądanie, jak i odmowę konsultacji lub zwołania konsylium obligatoryjnie umieszcza się w dokumentacji medycznej. Podobnie jak w przypadku pomocy lekarskiej, tak też pielęgniarka (położna) jest uprawniona do odmowy zasięgnięcia właściwej opinii na żądanie pacjenta (tak żądanie, jak i ewentualna odmowa z uwagi na bezzasadność wymagają odnotowania w dokumentacji medycznej).

Powyższego uprawnienia nie należy mylić ze zwołaniem konsylium lekarskiego na wniosek lekarza. Jeżeli wystąpią wątpliwości w zakresie diagnostycznym lub terapeutycznym, lekarz z własnej inicjatywy zasięga opinii właściwego lekarza specjalisty lub organizuje konsylium lekarskie, jeśli uzna, że jest to uzasadnione na podstawie aktualnej wiedzy medycznej⁹⁵².

Zasady kolejności dostępu do świadczeń zdrowotnych nie obowiązują w przypadku zagrożeń zdrowia lub życia pacjenta, w takich sytuacjach pacjent ma prawo do natychmiastowego udzielenia świadczenia. Podobnie pacjentka w przypadku świadczeń zdrowotnych związanych z porodem⁹⁵³.

Rozważania w zakresie prawa pacjenta do świadczenia zdrowotnego stanowią punkt wyjścia do interpretacji prawa pacjenta do uzyskania tego świadczenia z należytą starannością, przez osoby wykonujące zawód medyczny, zgodnie z zasadami etyki zawodowej, ustanowionymi przez właściwe samorządy zawodów medycznych⁹⁵⁴. Pojęcie „należytę staranność” należy rozumieć w zgodzie z przepisami i doktryną prawa cywilnego, albowiem termin ten został wprowadzony w k.c., a w UPrPac brak jest definicji szczególnej⁹⁵⁵. Należytą staranność, gdy idzie o świadczenie zdrowotne, należy rozpatrywać przez pryzmat jej zawodowego charakteru⁹⁵⁶, zatem od osób udzielających

⁹⁵² Art. 37 u.z.l.; analogicznie art. 54 KEL: „[w] razie wątpliwości diagnostycznych i leczniczych lekarz powinien, w miarę możliwości, zapewnić choremu konsultację innego lekarza. Opinia konsultanta ma charakter doradczy, gdyż za całość postępowania odpowiada lekarz prowadzący leczenie”.

⁹⁵³ Art. 7 u.p.p.

⁹⁵⁴ Art. 8 u.p.p.

⁹⁵⁵ Tak też E. Kurowska, [w:] Z. Cnota, G. Gura, T. Grabowski, E. Kurowska, *Zasady i tryb ustalania świadczeń / roszczeń (odszkodowania i zadośćuczynienia) w przypadku zdarzeń medycznych. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 26-33.

⁹⁵⁶ Na podstawie art. 355 § 2 k.c.: „Należytą staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności”.

świadczenia zdrowotnego winno się wymagać podwyższonych standardów, gdy idzie o staranność wykonania świadczenia⁹⁵⁷. Należy przypomnieć, że bezpieczeństwo pacjenta jest także gwarantowane poprzez definicję legalną świadczenia zdrowotnego jako takiego, które jest wykonywane jedynie przez osobę posiadającą ku temu niezbędne kwalifikacje. Zmniejszenie ryzyka pacjenta jest możliwe także dzięki wspomnianym powyżej procedurom związanym z lekarskimi i pielęgniarskimi konsultacjami/konsyliami lekarskimi, a także koniecznością permanentnej dbałości o podnoszenie umiejętności zawodowych i poszerzanie wiedzy medycznej. Ponadto zarówno lekarz, jak i pielęgniarka (położna) mają obowiązek wykonywać swój zawód z dołożeniem należytej staranności⁹⁵⁸. Nadto prawo pacjenta do świadczeń zdrowotnych winno być realizowane przez podmioty, które sprostały wymogom fachowym i sanitarnym⁹⁵⁹.

Prawa pacjenta mogą ulegać w pewnych sytuacjach ograniczeniom. Warunkiem wprowadzenia ograniczeń jest wystąpienie zagrożenia epidemicznego lub bezpieczeństwo zdrowotne pacjentów. Ponadto prawo pacjenta do kontaktu osobistego z innymi osobami może zostać ograniczone również z uwagi na możliwości organizacyjne podmiotu. O wprowadzeniu powyższych limitacji decyduje kierownik podmiotu udzielającego dane świadczenie zdrowotne lub upoważniony przez kierownika lekarz⁹⁶⁰.

Przez zagrożenie epidemiczne należy rozumieć: „sytuację prawną wprowadzoną na danym obszarze w związku z ryzykiem wystąpienia epidemii w celu podjęcia określonych w ustawie działań zapobiegawczych”⁹⁶¹, natomiast bezpieczeństwo zdrowotne pacjentów winno być interpretowane jako występowanie zagrożeń dla zdrowia pacjentów, które mogą doznać intensyfikacji w wyniku korzystania z przysługujących pacjentom uprawnień. Zasadne jest uwypuklenie, że ograniczenia powinny być wprowadzane w drodze wyjątku, jako ostateczna interwencja w uprawnienia pacjenta stosowana w niezbędnym zakresie i przez możliwie najkrótszy okres, zatem art. 5 u.p.p. należy wyklądać ściśle, wyłączając przy tym stosowanie interpretacji rozszerzającej⁹⁶².

Wprowadzanie ograniczeń w zakresie praw pacjentów powinno odbywać się w formie wydania decyzji, zarządzenia lub uchwały spółki prawa handlowego w przypadku podmiotu leczniczego funkcjonującego w tej formie organizacyjnej. Wydaje się również, że gdy idzie o podmiot leczniczy działający w formie spółki prawa handlowego, uchwała ograniczająca pacjentom możliwość korzystania z przyznanych im ustawom uprawnień jest czynnością przekraczającą zakres zwykłego zarządu, wobec czego

⁹⁵⁷ Zob. szerzej w kontekście należytej staranności: M. Gutowski, [w:] *idem* (red.), *Kodeks cywilny*, t. I. *Komentarz. Art. 1 - 449¹¹*, Warszawa 2016, s. 1254-1260.

⁹⁵⁸ Art. 4 u.z.l.; art. 11 ust. 1 u.z.p.

⁹⁵⁹ Zob. art. 22 u.d.l.

⁹⁶⁰ Art. 5 u.p.p.

⁹⁶¹ Art. 2 pkt 23 u.z.z.

⁹⁶² E. Kurowska, [w:] Z. Cnota [et al.], *Zasady i tryb...*, s. 9-13.

konieczne jest jej podjęcie w zgodzie z właściwymi regulacjami k.s.h. (odpowiednio do rodzaju danej spółki handlowej)⁹⁶³.

Z literalnego brzmienia przepisu art. 5 u.p.p. nie wynika konieczność, aby kierownik podmiotu udzielającego świadczeń zdrowotnych był jednocześnie lekarzem, dla posiadania kompetencji do wprowadzania ograniczeń w prawach pacjenta. W literaturze pojawił się pogląd, że skoro kierownik jest władny do upoważnienia lekarza w ramach ograniczeń praw pacjenta, to płynie z tego wniosek, że intencją prawodawcy było zobowiązanie kierowników niewykonujących zawodu lekarza do każdorazowego przeniesienia kompetencji na rzecz lekarza. W konsekwencji przepis ten należałoby rozumieć w ten sposób, że jeśli kierownik podmiotu udzielającego świadczeń zdrowotnych jest jednocześnie lekarzem, to posiada kompetencję zarówno do samodzielnego wprowadzenia ograniczeń, jak i do upoważnienia wskazanego przez siebie lekarza do dokonania tych czynności. Natomiast w sytuacji, gdy kierownik nie jest jednocześnie lekarzem, nie posiada on kompetencji do samodzielnego wprowadzenia ograniczeń, a jedynie do upoważnienia lekarza w tym zakresie. Argumentem przemawiającym za taką interpretacją są medyczne przyczyny wprowadzania ograniczeń (abstrahując od możliwości organizacyjnych podmiotu), które wymagają specjalistycznej wiedzy medycznej. Z powyższym nie sposób się jednak zgodzić. Należy wskazać, że ani wykładnia literalna, ani celowościowa, ani systemowa nie powinna prowadzić do wskazanych wyżej wniosków. Prawodawca nie wskazał na kierownika będącego lekarzem, zatem taka wykładnia rozszerzająca wydaje się błędna, ponadto z natury rzeczy kierownik podmiotu udzielającego świadczenie zdrowotne podejmuje decyzje związane mniej lub bardziej ściśle z wiedzą medyczną. Zatem zasadne jest opowiedzieć się za poglądem, że kierownik, powziąwszy wiadomość o danym zagrożeniu, posiada kompetencję do wprowadzenia ograniczeń w prawach pacjenta we właściwej formie, niezależnie od tego, czy jednocześnie jest lekarzem⁹⁶⁴.

3. Spółka kapitałowa powstała w wyniku komercjalizacji i prywatyzacji SPZOZ-u a prawo do ochrony zdrowia

Podkreślano już na wcześniejszym etapie niniejszej pracy, że SPZOZ stanowi filar krajowego systemu ochrony zdrowia. Teza ta jest także powielana przez orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, wskazującego, że przymiotnik „publiczny” determinuje znaczącą rolę SPZOZ-ów w kontekście interesu publicznego (orzeczenie odnosi się do publicznych zakładów opieki zdrowotnej funkcjonujących na mocy poprzednio obowiązującego stanu

⁹⁶³ Np. uchwała zarządu w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, w której funkcjonuje zarząd wielosobowy – art. 208 § 3 k.s.h.

⁹⁶⁴ Inaczej E. Kurowska, [w:] Z. Cnota [et al.], *Zasady i tryb...*, s. 9-13.

prawnego, jednakże pozostaje w pełni aktualne w aspekcie SPZOZ-ów). Zbieżność celu działalności SPZOZ-u z wartościami interesu publicznego ma także podkreślać jego przyporządkowanie właściwemu organowi administracji rządowej lub samorządowej (w większości przypadków, albowiem należy pamiętać o przyznanych uczelniom medycznym kompetencjach w zakresie tworzenia i prowadzenia SPZOZ-ów). Trybunał zaznacza także, że posiadanie przez SPZOZ osobowości prawnej oraz samodzielności w obszarze gospodarki finansowej w żadnym razie nie stanowi o możliwości realizowania przez dany podmiot działalności oderwanej od interesu publicznego. Zatem powiązanie SPZOZ-u z organami władzy publicznej, a także odpowiedzialność podmiotów tworzących za zobowiązania SPZOZ-ów, ma zdaniem Trybunału gwarantować realizację celów publicznych w obszarze ochrony zdrowia wyrażonych w art. 68 KRP⁹⁶⁵.

Zauważyć bowiem należy znaczną różnicę w odniesieniu do statusu podmiotu udzielającego świadczenia zdrowotne. Sytuacja prawna SPZOZ-u wskazuje na kwalifikację tego podmiotu jako jednostki organizacyjnej podmiotu tworzącego (w takim rozumieniu, że idzie zarówno o jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, jak i jednostkę o odrębnej osobowości prawnej), a zatem jednostki, za pomocą której dany podmiot tworzący wykonuje zadania publiczne (tutaj zadania z zakresu ochrony zdrowia)⁹⁶⁶. Takie rozwiązanie pozwala na konstatację, że realizacja przez SPZOZ-y zadań publicznych jest zbieżna z interesem publicznym, a dalej z celem stawianym przez regulacje konstytucyjne – prawem każdego do ochrony zdrowia i gwarancją bezpieczeństwa zdrowotnego obywateli.

Należy zatem uznać, że utrata przez dany podmiot leczniczy statusu jednostki organizacyjnej podporządkowanej podmiotowi tworzącemu powodowała na gruncie pierwotnego brzmienia u.d.l. (zakładającym możliwość prywatyzacji większościowej skomercjalizowanego SPZOZ-u) ustanie obowiązku wykonywania przez ten podmiot zadań publicznych. Przekształcenie SPZOZ-u w spółkę prawa handlowego nie powodowało jeszcze takiego skutku, albowiem spółka prawa handlowego, której całość udziałów albo akcji była w posiadaniu podmiotu tworzącego, wciąż była jednostką organizacyjną właściwego organu. Natomiast późniejsza prywatyzacja tejże spółki, w rozumieniu zmiany struktury własnościowej w taki sposób, że podmiot tworzący posiadał mniej niż 50% udziałów albo akcji, oznaczała utratę przez spółkę statusu podporządkowanej jednostki organizacyjnej⁹⁶⁷. Powyższa modyfikacja powodowała, że sprywatyzowany SPZOZ nie realizował już interesu publicznego w postaci udzielania świadczeń zdrowotnych w zgodzie z zadaniami publicznymi danego podmiotu tworzącego, lecz działał w interesie własnym.

⁹⁶⁵ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 czerwca 2000 r., K 20/99, OTK 2000, poz. 140.

⁹⁶⁶ A. Szewc, *O pojęciu „jednostka organizacyjna” w polskim prawie samorządu terytorialnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2005, nr 3, s. 105-111.

⁹⁶⁷ T. Rabska, *Zakaz prowadzenia działalności gospodarczej*, „Wspólnota” 1993, nr 21.

Idąc dalej, przekształcony pod względem struktury organizacyjnej, a także własnościowej SPZOZ rozpoczyna działalność zgodną jedynie z rachunkiem ekonomicznym, co więcej, nie podlega też żadnym restrykcjom w kontekście ogłoszenia upadłości lub likwidacji spółki. Uzupełniając powyższe dodatkowo o brak możliwości w aktualnym kształcie ustawodawstwa nałożenia obowiązku na dany podmiot leczniczy (prywatny) udzielania świadczeń zdrowotnych, mogło to prowadzić do zagrożenia bezpieczeństwa zdrowotnego⁹⁶⁸.

Podobne problemy identyfikował na gruncie poprzednio obowiązującej treści u.d.l. T. Karkowski, wskazując w szczególności na brak norm zobowiązujących władze publiczne do prowadzenia określonej liczby podmiotów leczniczych na danym terytorium, a także gwarantujących dostępność do wszystkich rodzajów świadczeń zdrowotnych⁹⁶⁹. Ponadto wskazane zostało zainicjowanie ograniczania liczby „publicznych” podmiotów leczniczych, poprzez brak kontroli przez władze publiczne procesu prywatyzacji SPZOZ-ów, zaś w konsekwencji niebezpieczeństwo likwidacji dużej liczby podmiotów leczniczych, z uwagi na uzyskanie zdolności upadłościowej (wnioskowanie przez pryzmat aktualnego zadłużenia SPZOZ-ów)⁹⁷⁰. Nawiązano także do przepisów u.z.o.z., krytykując brak w aktualnym kształcie ustawodawstwa konieczności uzyskania zgody właściwego organu w kontekście likwidacji podmiotu leczniczego, zmiany zakresu udzielanych świadczeń, a także brak obowiązku zagwarantowania przez podmiot ulegający likwidacji „świadczeń zastępczych”, udzielanych przez inny podmiot leczniczy⁹⁷¹.

Według M. Dercza po uniemożliwieniu przez prawodawcę tworzenia przez podmioty tworzące SPZOZ-ów „wentylem bezpieczeństwa” była ich kompetencja do tworzenia i prowadzenia podmiotów leczniczych w formie jednostek budżetowych. O ile gdy idzie o „regularne” udzielanie świadczeń zdrowotnych, wybór jednostki budżetowej wydawał się dla podmiotu tworzącego ryzykowny (ze względu na specyfikę gospodarki finansowej jednostki budżetowej, zakładającej pokrywanie całości strat z budżetu podmiotu tworzącego), to mógł okazać się jedynym rozwiązaniem w sytuacji likwidacji spółki kapitałowej powstałej wskutek przekształcenia SPZOZ-u. Można bowiem wyobrazić sobie sytuację, w której spółka prawa handlowego udziela świadczeń zdrowotnych w rodzaju stacjonarnych i całodobowych szpitalnych na terytorium danej gminy, a następnie zakres jej działalności ulega przeorientowaniu na ambulatoryjne świadczenia zdrowotne lub spółka ulega likwidacji⁹⁷².

⁹⁶⁸ M. Dercz, *Ustawa...*, Warszawa 2019, s. 81.

⁹⁶⁹ Aktualne rozwiązania legislacyjne przewidują utworzenie tzw. „sieci szpitali”, tj. podmiotów gwarantujących dostęp do ochrony zdrowia – zob. art 951 – art. 95n u.ś.o.z.

⁹⁷⁰ T. Karkowski, *Komercjalizacja i prywatyzacja szpitali w perspektywie dostarczania świadczeń zdrowotnych*, „Prace Naukowe Akademii im. Jana Długosza w Częstochowie” 2014, z. VIII, s. 143-157.

⁹⁷¹ Art. 36b i 43 u.z.o.z.

⁹⁷² M. Dercz, *Ustawa...*, Warszawa 2019, s. 353; taka sytuacja już miała miejsce, powiat krośnieński i miasto Gubin utworzyły samorządowy podmiot leczniczy w formie spółki kapitałowej po tym, jak przedsiębiorca

Warto dodać, że na gruncie przepisów u.d.l. przed nowelizacją podmioty tworzące były również kompetentne, by oprócz jednostek budżetowych tworzyć spółki prawa handlowego, zatem taki podmiot również mógłby być utworzony w miejsce spółki udzielającej świadczeń uprzednio. Przywrócenie podmiotom tworzącym kompetencji do tworzenia nowych SPZOZ-ów zdecydowanie jednak poszerza podmiotom tworzącym spektrum możliwych działań w opisanej powyżej sytuacji. Przypomnieć jednak należy, że realizację prawa do ochrony zdrowia winno się rozumieć jako obowiązek władzy publicznej zapewnienia dostępu do publicznego systemu ochrony zdrowia – świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, niekoniecznie udzielanych przez podmioty publiczne. Zatem nie należy wiązać obowiązku zapewnienia świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych z koniecznością prowadzenia SPZOZ-ów⁹⁷³.

Wymaga ponownego zaznaczenia, że ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie obowiązku posiadania przez Skarb Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego minimalnej wartości nominalnej udziałów albo akcji w spółkach kapitałowych będących podmiotami leczniczymi, które zostały utworzone i są prowadzone przez Skarb Państwa albo jednostkę samorządu terytorialnego. Zatem w takiej spółce kapitał publiczny (udziały albo akcje należące do Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego) nie może być niższy niż 51% kapitału zakładowego spółki. Ponadto Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego powinny dysponować bezpośrednio większością głosów na zgromadzeniu wspólników albo na walnym zgromadzeniu. Obowiązki te właściwe są także w stosunku do spółek kapitałowych wykonujących działalność leczniczą, do których przystąpił Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego. Analogiczne uregulowania odnoszą się również do podmiotów leczniczych w formie spółki kapitałowej utworzonych i prowadzonych przez uczelnie medyczne⁹⁷⁴.

Mając na względzie powyższe, uzasadnione jest wskazanie, że w aktualnym kształcie prawodawstwa nie ma możliwości dokonania pełnej prywatyzacji systemu ochrony zdrowia. Taka hipotetyczna ewentualność była możliwa na podstawie pierwotnego brzmienia treści przepisów ustawy o działalności leczniczej. Natomiast po wprowadzeniu obowiązków, ograniczeń jak powyżej, podmiot publiczny jest zobligowany do posiadania większościowego pakietu udziałów lub akcji w spółkach kapitałowych będących podmiotami leczniczymi. Zatem nawet gdyby przyjąć, że wszystkie SPZOZ-y

prowadzący podmiot leczniczy zapewniający na terytorium powiatu świadczenia szpitalne zawiesił wykonywanie działalności: <http://www.rynekzdrowia.pl/Finanse-i-zarzadzanie/Krosno-Odrzanskie-szpital-wznawia-dzialalnosc,172383,1.html>; <http://www.zdrowie.abc.com.pl/aktualnosci/krosno-odrzanskie-powiat-przejal-szpital-od-prywatnego-operatora,34021.html> [dostęp: 13.06.2017].

⁹⁷³ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 17 marca 2015 r., III SA/Kr 404/14; por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 14 września 2009 r., III SA/Kr 1158/09.

⁹⁷⁴ Art. 6 ust. 6-9 u.d.l.

zostają przekształcone w spółki kapitałowe, to proces komercjalizacyjny nie mógłby zakończyć się pełną, a jedynie częściową prywatyzacją⁹⁷⁵.

Szczęólnego zaznaczenia jednak wymaga, że o ile obowiązuje minimalna wartość udziałów lub akcji posiadanych przez Skarb Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego, to nie ma normy prawnej, która zakazywałaby przeorientowanie działalności takiej spółki, ograniczenie jej działalności, a nawet likwidację (przepisy u.d.l. przewidują jedynie w art. 41 ust. 1 wymóg uzyskania kwalifikowanej większości dla uchwał zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia w przedmiocie rozwiązania spółki). Analogicznie można wskazać w kontekście likwidacji SPZOZ-u (nieprzekształconego). Ustawa o działalności leczniczej stanowi klarownie, że brak pokrycia we właściwym terminie straty netto, uruchamia po stronie podmiotu tworzącego obowiązek jego likwidacji⁹⁷⁶.

Podzielić należy pogląd, że uregulowania u.d.l. umacniają „publiczną” strukturę systemu ochrony zdrowia i wspierają bezpieczeństwo zdrowotne jednostek. Argumentem przemawiającym za taką tezą jest z pewnością postanowienie prawodawcy, że „W spółce kapitałowej, w której Skarb Państwa, jednostka samorządu terytorialnego lub uczelnia medyczna posiada udziały albo akcje o wartości nominalnej nie mniejszej niż 51% kapitału zakładowego spółki, nie wypłaca się dywidendy”⁹⁷⁷. Powyższe oznacza, że dywidenda powinna być w szczególności przeznaczona na realizację głównego celu SPZOZ-u, a zatem udzielania świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Nadto normatywnie wyznaczone zasady zarządzania mieniem państwowym jasno określają, że „Mienie państwowe służy wykonywaniu zadań publicznych”⁹⁷⁸. Wniosek płynie zatem następujący, działalność SPZOZ-ów oraz „publicznych” podmiotów leczniczych funkcjonujących w ramach spółek kapitałowych ukierunkowana powinna być na działalność w zakresie udzielania świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, zapewnienia bezpieczeństwa zdrowotnego. Natomiast podejmowanie postępowania likwidacyjnego w stosunku do tych podmiotów nie powinno być motywowane jedynie rentownością SPZOZ-u bądź spółki⁹⁷⁹.

Podkreślano już we wcześniejszym fragmencie pracy, że krajowy porządek prawny nie przewiduje zobowiązania jednostek samorządu terytorialnego do tworzenia i prowadzenia podmiotów leczniczych (abstrahując od odpowiedzialności politycznej).

⁹⁷⁵ Tak też M. Dercz, [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności...*, s. 89-90.

⁹⁷⁶ Art. 59 u.d.l.; zob. M. Hass-Symotiuk, *Przekształcenie samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe a efektywność gospodarowania zasobami opieki zdrowotnej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego. Finanse, Rynki Finansowe, Ubezpieczenia” 2013, nr 58, s. 58.

⁹⁷⁷ Art. 6 ust. 11 u.d.l.

⁹⁷⁸ Art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym (Dz. U. poz. 2259).

⁹⁷⁹ Por. M. Dercz, [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności...*, s. 89-90.

Wskazać można jedynie, że realizacja konstytucyjnych norm prawa do ochrony zdrowia, jako precyzowanych w treści ustawy, przypisana jest – w zakresie świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych – właściwym ministrom oraz Narodowemu Funduszowi Zdrowia⁹⁸⁰. Przyjmuje się zatem, że art. 68 ust. 1 Konstytucji RP „Każdy ma prawo do ochrony zdrowia” kreuje uprawnienie po stronie jednostki i nie stanowi pierwotnego zobowiązania władzy publicznej, a jedynie wtórne. Jak również podziela się pogląd, że art. 68 ust. 2 Konstytucji RP gwarantujący obywatelom równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych stanowi obowiązek władzy publicznej. Skonstatować należy, że prawo do ochrony zdrowia to uprawnienie do dostępu do systemu ochrony zdrowia funkcjonującego za pośrednictwem podmiotów udzielających świadczenia zdrowotne. Nie ma zatem przeszkód prawnych, by władze publiczne gwarantowały ów dostęp poprzez podmioty prywatne udzielające tychże świadczeń. Co również istotne, władzom publicznym nie sposób przypisać obowiązku bezpośredniego prowadzenia podmiotów leczniczych. Ponadto nie obowiązuje zakaz dokonywania przekształceń lub likwidacji funkcjonujących w systemie opieki zdrowotnej podmiotów (SPZOZ-ów, spółek prawa handlowego, jednostek budżetowych i innych). Nie podzielam również poglądu, aby władza publiczna „wyzbywała się” w takim kontekście zadania publicznego – prywatyzowała zadanie publiczne. Poprawne jest bowiem stwierdzenie, że prawo do ochrony zdrowia jest także realizowane poprzez dostęp do świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmioty prywatne, a takie działanie władzy publicznej należy uznać za dopuszczalne jako prywatyzowanie wykonania zadania publicznego w zakresie ochrony zdrowia⁹⁸¹.

Jeżeli więc nie ma przeszkód prawnych, by „publiczne” podmioty lecznicze były przekształcane i likwidowane, należy zastanowić się nad kwestią realizacji prawa do ochrony zdrowia. Jest to istotne, ponieważ przyjmuję, że idzie o publiczne prawo podmiotowe (zatem skuteczne roszczenie względem szeroko rozumianego państwa). Innymi słowy, w jaki sposób władza publiczna powinna zagwarantować jednostce skuteczny dostęp do systemu ochrony zdrowia, w otoczeniu prawnym przyznającym organom kompetencje do dokonywania przekształceń i likwidacji podmiotów leczniczych. W zależności od tego, czy zabezpieczenie prawidłowej realizacji prawa do ochrony zdrowia dotyczyć będzie gwarancji dostępu do systemu ochrony zdrowia w sytuacji likwidacji „publicznych” podmiotów leczniczych (likwidacja SPZOZ-u lub „publicznego” podmiotu leczniczego prowadzonego w formie spółki kapitałowej), czy też w sytuacji prywatyzacji wykonania zadania publicznego, zaproponować można dwojakiego rodzaju rozwiązania.

⁹⁸⁰ Art. 14 u.ś.o.z.

⁹⁸¹ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 17 marca 2015 r., III SA/Kr 404/14.

W stosunku do funkcjonowania „publicznego” podmiotu leczniczego *de lege ferenda* należałoby się zastanowić nad reaktywowaniem treści uchylonego art. 43 ust. 1 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej. Zatem akt o likwidacji SPZOZ-u lub „publicznego” podmiotu leczniczego prowadzonego w formie spółki kapitałowej, a także każdorazowa istotna zmiana w zakresie udzielanych świadczeń zdrowotnych powinny określać sposób i formę zagwarantowania jednostkom (pacjentom) dalszego, nieprzerwanego udzielania świadczeń zdrowotnych – w zakresie, w którym były udzielane – bez istotnego ograniczenia ich dostępności, warunków i jakości ich udzielania.

Natomiast w ramach zagwarantowania ciągłości udzielania świadczeń zdrowotnych w zakresie jak wyżej, w stosunku do „prywatnych” podmiotów leczniczych, *de lege ferenda* postulować należy wprowadzenie, za pośrednictwem regulacji ustawowych, obligatoryjnych postanowień umownych, gdy idzie o stosunek prawny w przedmiocie prywatyzacji wykonania zadania publicznego z zakresu ochrony zdrowia. Obowiązek stosowania przewidzianych prawem klauzul umownych powinien dotyczyć w szczególności kwestii ciągłości udzielanych świadczeń zdrowotnych. Treść obligatoryjnych postanowień umownych powinna stanowić przedmiot rozporządzenia ministra właściwego do spraw zdrowia, z uwagi na większą elastyczność i możliwość szybszej reakcji aniżeli w przypadku norm ustawowych. Postulowane klauzule powinny odzwierciedlać gwarancję jak wyżej, zatem regulację, że każdorazowa istotna zmiana w zakresie udzielanych świadczeń zdrowotnych, powinna określać sposób i formę zagwarantowania jednostkom (pacjentom) dalszego, nieprzerwanego udzielania świadczeń zdrowotnych – w zakresie, w którym były udzielane – bez istotnego ograniczenia dostępności, warunków i jakości ich udzielania. Ponadto jako obowiązkowe należałoby wprowadzić kary umowne za naruszenie powyższych zobowiązań, a także obowiązek właściwych organów do egzekwowania prawidłowego wykonania umowy. Takie rozwiązanie pozwoliłoby na ujednoczenie procedur oraz zdyscyplinowanie właściwych organów do podejmowania odpowiednich kroków w sytuacji braku wywiązywania się kontrahentów z przyjętych na siebie obowiązków⁹⁸².

Tak uregulowane postanowienia umowne powinny również wskazywać na obowiązek realizacji zawartej z płatnikiem (NFZ) umowy w przedmiocie udzielania świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Pamiętać również należy, że w przypadku przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową, na mocy sukcesji generalnej, powstała spółka wstępuje również w prawa i obowiązki strony kontraktu z NFZ. W tym kontekście należy także podkreślić kwestię związaną z kwalifikacją

⁹⁸² Zob. A. Błaś, *Formy działania...*, s. 30; Autor postuluje wprowadzenie w ramach prywatyzacji wykonania zadań publicznych klauzul umownych, których przedmiotem byłoby zobowiązanie do ciągłego świadczenia usług, z zachowaniem zasad równości oraz powszechności.

danego podmiotu leczniczego do „sieci szpitali”. Zgodnie z treścią przepisu art. 95m ust. 1 u.ś.o.z. świadczeniodawca zostaje zakwalifikowany do systemu podstawowego szpitalnego zabezpieczenia świadczeń opieki zdrowotnej na okres 4 lat. Na podstawie przepisu art. 2 ust. 5 ustawy z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. poz. 844), wykaz świadczeniodawców zakwalifikowanych do poszczególnych poziomów systemu podstawowego szpitalnego zabezpieczenia świadczeń opieki zdrowotnej obowiązuje od dnia 1 listopada 2018 r. do dnia 30 czerwca 2021 r. Zaznaczenia również wymaga, że w obowiązującym kształcie ustawodawstwa zdecydowana większość środków publicznych przeznaczanych na leczenie szpitalne (ok. 93%) przekazywana jest na rzecz podmiotów zakwalifikowanych do „systemu zabezpieczenia”. W związku z powyższym zaprzestanie wykonywania przez dany podmiot leczniczy działalności leczniczej może spowodować korektę wykazu świadczeniodawców znajdujących się we wspomnianym systemie poprzez usunięcie z listy podmiotów uprawnionych do uzyskania środków finansowych przeznaczonych na udzielanie świadczeń szpitalnych. W konsekwencji podmiot leczniczy najprawdopodobniej nie uzyska finansowania z NFZ w przedmiocie udzielanych świadczeń zdrowotnych. Warto bowiem podkreślić, że kwalifikacja podmiotu leczniczego do sieci szpitali stanowi gwarancję zawarcia umowy z NFZ, bez konieczności ubiegania się o kontrakt w procedurze konkursowej, natomiast zmiana kwalifikacji świadczeniodawcy zobowiązuje dyrektora oddziału wojewódzkiego NFZ do dokonania zmiany lub rozwiązania umowy ze świadczeniodawcą, którą zawarł w związku z zakwalifikowaniem do „systemu zabezpieczenia” (art. 159a ust. 1 i 2 u.ś.o.z.). Nie sposób pominąć, że korekta wykazu świadczeniodawców zakwalifikowanych do „systemu zabezpieczenia”, poprzez wykreślenie podmiotu leczniczego z wykazu, nie tworzy „nowego” miejsca dla innego świadczeniodawcy. Innymi słowy, przykładowo, jeżeli spółka kapitałowa powstała na skutek przekształcenia SPZOZ-u ulegnie wykreśleniu z wykazu „systemu zabezpieczenia”, to nawet jeżeli podmiot tworzący (np. powiat) utworzy nowy podmiot leczniczy, to nie zostanie on zakwalifikowany do „sieci szpitali”, albowiem wykaz obowiązuje do dnia 30 czerwca 2021 r. Pozostaje zatem zawarcie umowy z NFZ na ogólnych warunkach (konkurs ofert/rokowania), tj. poza „systemem zabezpieczenia”, a to może poważnie ograniczyć dostępność świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych.

Ponadto jako istotną na tle przeprowadzonych w niniejszej pracy rozważań podnieść należy kwestię konieczności zobligowania zarówno Skarbu Państwa, jak i jednostek samorządu terytorialnego, do prowadzenia podmiotów leczniczych w określonym zakresie. Pozwoliłoby to na kompleksowe zabezpieczenie prawa do ochrony zdrowia jednostek (pacjentów). Nie sposób bowiem zagwarantować, nawet najwyższymi karami umownymi, że podmiot leczniczy udzielający świadczeń zdrowotnych w ramach

prywatyzacji wykonania zadania publicznego wywiąże się całościowo z postanowień umownych. *De lege ferenda* zatem jako uzasadniony zdaje się być postulat wprowadzenia upoważnienia ustawowego dla ministra właściwego do spraw zdrowia do wskazania właściwych podmiotów Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego, w stosunku do których powstanie obowiązek prowadzenia podmiotu leczniczego udzielającego świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych w danym zakresie. Regulacja ta powinna pozostawać w korelacji z przepisami w przedmiocie oceny potrzeb zdrowotnych i tworzenia map potrzeb zdrowotnych⁹⁸³.

Przechodząc do ostatecznej konkluzji, podtrzymuję w tym miejscu wcześniej sformułowany pogląd, że konstytucyjna norma art. 68 ust. 1 „Każdy ma prawo do ochrony zdrowia” ustanawia w polskim porządku prawnym publiczne prawo podmiotowe. Uprawnienie to ma charakter prawny normy zasady, zatem roszczenie jednostki jest możliwe i skuteczne w granicach możliwości podmiotu, którego obowiązek odpowiada przyznanemu jednostce prawu – w jak najpełniejszym wymiarze. Powołuję się w tym wymiarze w szczególności na A. Wróbla: „W nauce prawa i orzecznictwie sądowym, ale także w przepisach prawnych, pojawia się konstrukcja praw podmiotowych (publicznych) jako zasad”.

Podważam możliwość pełnej prywatyzacji lub likwidacji „publicznych” podmiotów leczniczych (SPZOZ-ów czy „publicznych” spółek prawa handlowego). Pamiętać bowiem należy, że władza publiczna – w kontekście całościowej regulacji Konstytucji RP, a w szczególności art. 68 – jest zobowiązana do utrzymania „publicznego” systemu opieki zdrowotnej na pewnym poziomie. Zakres tego obowiązku, tj. w jakim zakresie władza publiczna powinna gwarantować jednostkom udzielanie świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, nie został unormowany. Powołać się należy na cytowany we wcześniejszym fragmencie pracy wyrok Trybunału Konstytucyjnego: „Kształtując go [system ochrony zdrowia – przyp. M.R.] powinien jednak kierować się treścią Konstytucji, a przede wszystkim mieć na uwadze te wartości konstytucyjne, które są konsekwencją przyjętej w art. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej zasady, że Rzeczypospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli oraz wynikającej z art. 30 Konstytucji zasady, że godność człowieka jest źródłem wszelkich praw i wolności. Ustawodawca, dokonując wyboru określonego modelu normatywnego, bierze na siebie związaną z tym odpowiedzialność za spójność, jasność i zupełność instrumentów, które go wyrażają. Konstytucja nie określa np. zakresu świadczeń opieki zdrowotnej dostępnych dla wszystkich obywateli na równych prawach, odsyłając to zagadnienie do uregulowanie w ustawie (art. 68 ust. 2 zd. drugie). Norma zawarta w art. 68 ust. 2 zdanie drugie nie jest jedynie upoważnieniem ustawodawcy zwykłego do określenia

⁹⁸³ Zob. 95a-95k u.ś.o.z.

warunków i zakresu świadczeń, lecz nakłada na ustawodawcę taki obowiązek. Swoboda ustawodawcy nie jest nieograniczona. Nie może on w ogóle zrezygnować z finansowania świadczeń opieki zdrowotnej ze środków publicznych”⁹⁸⁴.

W konsekwencji uważam, że aktualnie obowiązujące przepisy prawa nie dają gwarancji jednostce realizacji jej prawa do ochrony zdrowia. Brak norm zobowiązujących do tworzenia i prowadzenia określonej liczby i na wskazanym obszarze podmiotów leczniczych oraz możliwość likwidacji zarówno SPZOZ-ów, jak i „publicznych” podmiotów leczniczych funkcjonujących w formie spółek kapitałowych, spowodować może brak dostępu jednostki do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, *ergo* naruszenie publicznego prawa podmiotowego do ochrony zdrowia.

Przyjmuję ponadto, że publiczne prawo podmiotowe do ochrony zdrowia wyraża się w uprawnieniu jednostki do dostępu do sprawnie funkcjonującego systemu ochrony zdrowia. Podkreślenia wymaga, że idzie zarówno o dostęp do krajowego systemu ochrony zdrowia, jak i o dostęp do transgranicznych świadczeń zdrowotnych. Należy również wskazać podmiot, który jest odpowiedzialny za realizację tego prawa, bowiem uprawnienie wynikające z prawa podmiotowego za każdym razem koreluje z obowiązkiem podmiotu zobowiązanego. Wskazano już, że na mocy art. 14 u.ś.o.z. podmiotami zobowiązanymi do finansowania świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych są właściwi ministrowie oraz NFZ. Pozwalam sobie również podzielić pogląd J. Trzczińskiego oraz M. Wiącka, że na publiczne prawo podmiotowe do ochrony zdrowia można powołać się „w postępowaniu przed sądem (w pozwie, skardze, skardze kasacyjnej itp.) lub TK (w skardze konstytucyjnej)”⁹⁸⁵.

W aktualnym kształcie prawodawstwa – w którym nie obowiązują zaproponowane powyżej jako wnioski *de lege ferenda* regulacje – zasadnicze pytanie brzmi, w stosunku do jakiego podmiotu jednostka posiada roszczenie wynikające z posiadania publicznego prawa podmiotowego do ochrony zdrowia. Zagadnienie to aktualizuje się w szczególności w kontekście możliwości braku dostępu do systemu ochrony zdrowia – na skutek dokonanych likwidacji, prywatyzacji podmiotów leczniczych. Natomiast wcześniej wskazano, że jednostka w ramach prawa do ochrony zdrowia posiada skuteczne roszczenie o dostęp do opieki zdrowotnej.

Podzielam pogląd A. Surówki, że prawo do ochrony zdrowia – jako publiczne prawo podmiotowe – może stanowić podstawę powództwa o odszkodowanie lub skargi konstytucyjnej⁹⁸⁶. Autorka jednak nie precyzuje podmiotu, który mógłby zostać pozwany (Skarb Państwa/jednostka samorządu terytorialnego). Podkreślam w tym miejscu po raz

⁹⁸⁴ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 stycznia 2004 r., K 14/03.

⁹⁸⁵ J. Trzcziński, M. Wiącek, [w:] L. Garlicki, M. Zubik, *Konstytucja...*, t. II, Warszawa 2016, s. 733.

⁹⁸⁶ A. Surówka, *Miejsce konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia w systemie praw i wolności człowieka i obywatela*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2012, nr 3, s. 128.

wtóry, że prawo do ochrony zdrowia jest prawem, które powinno być interpretowane szeroko, natomiast w kontekście niniejszej pracy powinno być rozumiane jako dostęp jednostki do efektywnego systemu ochrony zdrowia (w tym transgranicznych świadczeń opieki zdrowotnej). W szczególności natomiast idzie o zagwarantowanie jednostce uzyskania świadczenia zdrowotnego finansowanego ze środków publicznych. Przypominam również, że art. 14 u.ś.o.z. stanowi, że podmiotami zobowiązanymi do finansowania świadczeń opieki zdrowotnej ze środków publicznych są właściwi ministrowie (przede wszystkim minister właściwy do spraw zdrowia) lub NFZ. Na uwadze trzeba mieć także treść art. 33 ust. 1 pkt 1 u.d.a.rz.: „Dział zdrowie obejmuje sprawy: ochrony zdrowia i zasad organizacji opieki zdrowotnej”. Powyższy wywód pozwala na wysunięcie wniosku, że ewentualne powództwo w przedmiocie odszkodowania za brak dostępu do sprawnie funkcjonującego systemu ochrony zdrowia powinno zostać wystosowane w stosunku do Skarbu Państwa, albowiem odpowiedzialność w tej mierze przypisać należy ministrowi właściwemu do spraw zdrowia.

Zakończenie

We wprowadzeniu postawiłem dwie główne hipotezy:

- 1) prawo do ochrony zdrowia stanowi publiczne prawo podmiotowe,
- 2) prywatyzacja podmiotów leczniczych negatywnie wpływa na prawo do ochrony zdrowia jednostki.

Dokonana analiza prawna pozwoliła na potwierdzenie obu przedstawionych hipotez. Ponadto wynikiem mojej pracy są postulaty *de lege ferenda*, które pozwałam sobie postawić, jako moim zdaniem mogące korzystnie wpłynąć na gwarancję realizacji prawa do ochrony zdrowia.

Celem potwierdzenia hipotezy nr 1 należało w szczególności wyjaśnić pojęcie „zdrowia”. Zatem „zdrowie” definiowane jest przez Światową Organizację Zdrowia jako „stan całkowitego dobrostanu fizycznego, psychicznego i społecznego, a nie tylko brak choroby lub niepełnosprawności”⁹⁸⁷. W treści pracy wykazuję jednak, że takie rozumienie „zdrowia”, nawiązujące do koncepcji klasycznych, jest moim zdaniem niewystarczające, chociaż definicja ta jest swoistym celem, podporządkowanym realizacji zarówno jednego z podstawowych praw człowieka⁹⁸⁸, jak i ogólnościowego celu społecznego⁹⁸⁹. Składowymi stanu zdrowia człowieka są uwarunkowania genetyczne, środowiskowe, styl życia, efektywność opieki zdrowotnej⁹⁹⁰.

W aktualnym kształcie ustawodawstwa brak jest definicji legalnej „zdrowia”. W treści przepisów ustawy o ochronie zdrowia psychicznego prawodawca wprowadza jedynie termin „osoby z zaburzeniami psychicznymi”, zatem *a contrario* można wnioskować o „osobie zdrowej/bez zaburzeń psychicznych”⁹⁹¹.

⁹⁸⁷ Preambuła Konstytucji Światowej Organizacji Zdrowia. Porozumienie zawarte przez Rządy reprezentowane na Międzynarodowej Konferencji Zdrowia i Protokół dotyczący Międzynarodowego Urzędu Higieny Publicznej, podpisane w Nowym Jorku dnia 22 lipca 1946 r. (Dz. U. z 1948 r. Nr 61, poz. 477 ze zm.); Światowa Organizacja Zdrowia, *Zdrowie 21...*, s. 235; L. Buliński, *op. cit.*, s. 13.

⁹⁸⁸ T. Hervey, J.V. McHale, *op. cit.*, s. 11.

⁹⁸⁹ R. Bogusz, *op. cit.*, s. 127-139.

⁹⁹⁰ D. Mucha, *op. cit.*, s. 161-172.

⁹⁹¹ Art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego, t.j. z dnia 5 kwietnia 2017 r. (Dz. U. poz. 882); na temat psychotycznych i niepsychotycznych zaburzeń psychicznych – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2013 r., III CSK 228/12.

Następnie w ramach hipotezy nr 1 identyfikacji wymagały zadania publiczne właściwe dla ochrony zdrowia. Dokonane rozważania pozwalają stwierdzić, że zadania publiczne w zakresie ochrony zdrowia realizowane są zarówno przez organy administracji publicznej, jak i przez organy samorządów zawodów medycznych. Poprzez pojęcie zadania publicznego rozumiem w szczególności konglomerat określonych działań podporządkowanych realizacji normatywnie wskazanego celu⁹⁹², który jest zbieżny z interesem publicznym⁹⁹³.

W ramach administracji rządowej wyszczególnić należy – gdy idzie o organy wykonujące zadania publiczne w obszarze ochrony zdrowia – przede wszystkim ministra właściwego do spraw zdrowia, inicjującego i opracowującego politykę Rady Ministrów w ochronie zdrowia. Ponadto minister właściwy do spraw zdrowia wykonuje oraz koordynuje politykę Rady Ministrów w zakresie ochrony zdrowia poprzez podległe lub nadzorowane organy, urzędu oraz jednostki organizacyjne⁹⁹⁴. Na szczeblu wojewódzkim zadania z zakresu administracji rządowej – także w zakresie ochrony zdrowia – wykonuje w szczególności wojewoda, rządowa administracja zespolona w województwie (wliczając kierowników zespolonych służb, inspekcji i straży), a także organy niezespolonej administracji rządowej⁹⁹⁵.

Centralne organy administracji rządowej wykonujące zadania publiczne w przedmiocie ochrony zdrowia to w szczególności Główny Inspektor Sanitarny oraz Główny Inspektor Farmaceutyczny. Główny Inspektor Sanitarny stoi na czele Państwowej Inspekcji Sanitarnej, której zadania są zbieżne z celami zdrowia publicznego⁹⁹⁶. Zatem Państwowa Inspekcja Sanitarna sprawuje nadzór sanitarny, prewencyjny oraz bieżący celem ochrony zdrowia. Powyższe działania koncentrują się na zapobieganiu powstawania chorób oraz ochronie przed ujemnym wpływem czynników środowiskowych na zdrowie człowieka⁹⁹⁷.

Państwowa Inspekcja Farmaceutyczna, kierowana przez Głównego Inspektora Farmaceutycznego, realizuje w szczególności zadania z zakresu nadzoru nad wytwarzaniem oraz importem produktów leczniczych i produktów leczniczych weterynaryjnych. Działania Inspekcji podejmowane są celem ochrony życia i zdrowia człowieka przed zagrożeniami, które mogą powodować produkty lecznicze lub wyroby medyczne⁹⁹⁸.

⁹⁹² M. Tabernacka, *op. cit.*, Wrocław 2007, s. 80.

⁹⁹³ W. Jakimowicz, *op. cit.*, s. 116; J. Langrod, *op. cit.*, s. 41.

⁹⁹⁴ Szczegółowe określenie zadań ministra właściwego do spraw zdrowia oraz podległe ministrowi bądź przez niego nadzorowane organy, określa rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów wydane na podstawie art. 33 ust. 1–1 d ustawy z dnia 19 lutego 2010 r. o Radzie Ministrów (Dz. U. Nr 57, poz. 354 ze zm.).

⁹⁹⁵ Art. 2 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (Dz. U. Nr 31, poz. 206 ze zm.).

⁹⁹⁶ L.D. Brown, *op. cit.*, s. 155-173.

⁹⁹⁷ A. Jasińska-Cichoń, *op. cit.*, s. 27-56.

⁹⁹⁸ Zob. więcej na ten temat w: A. Kalinowska-Sługocka, J. Sługocki, *op. cit.*, s. 645-663.

Gdy idzie o zadania jednostek samorządu terytorialnego, to jako główny element ich aktywności w sferze ochrony zdrowia należy wskazać pełnienie funkcji organizatora ochrony zdrowia na określonym terytorium. Aktem normatywnym, który miał kluczowe znaczenie dla kształtu aktualnego systemu ochrony zdrowia w Polsce, jest ustawa z dnia 13 października 1998 r. – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną⁹⁹⁹. Ustawa wprowadziła z dniem 1 stycznia 1999 r. przejęcie przez jednostki samorządu terytorialnego uprawnień administracji rządowej w kontekście podmiotu tworzącego SPZOZ. Zatem gminom, powiatom i województwom przyznano te uprawnienia, uwzględniając:

- 1) miejsce usytuowania danego zakładu, wliczając w to także jego jednostki i komórki organizacyjne,
- 2) dostępność świadczeń zdrowotnych udzielanych przez zakład, a także znaczenie zakładu z uwagi na zakres i rodzaj udzielanych świadczeń zdrowotnych na terytorium województwa¹⁰⁰⁰.

Wyróżnienia wymaga, że powyższy akt prawny nadał jednostkom samorządu terytorialnego uprawnienia, natomiast w polskim porządku prawnym nie funkcjonują normy prawne obligujące jakikolwiek organ administracji publicznej, w tym samorządowej, do prowadzenia SPZOZ-u lub innego podmiotu leczniczego. Innymi słowy, na rzecz jednostek samorządu terytorialnego przeniesiono w drodze ustawy uprawnienie prowadzenia SPZOZ-ów, co do zasady również komunalizując mienie SPZOZ-ów¹⁰⁰¹, jednakże jednostki samorządu terytorialnego nie są zobowiązane do prowadzenia podmiotów leczniczych. Powyższe naturalnie wiąże się z uprawnieniem do likwidacji tak SPZOZ-ów, jak i innych podmiotów leczniczych. Co więcej, zarówno gminy, jak i powiaty oraz województwa nie są odpowiedzialne za zapewnienie dostępności świadczeń zdrowotnych, tak w sposób bezpośredni poprzez prowadzenie podmiotów leczniczych, jak i w sposób pośredni, gwarantując funkcjonowanie podmiotów leczniczych na danym terytorium¹⁰⁰².

Istotne w tym kontekście pozostaje, że zadania własne gminy, powiatu oraz województwa w zakresie „ochrony zdrowia” i „promocji i ochrony zdrowia” należy kwalifikować jako zadania fakultatywne jednostek samorządu terytorialnego¹⁰⁰³. Nie umniejsza to jednak faktu, że organy jednostek samorządu terytorialnego są żywo zainteresowane realizacją tych zadań, w szczególności gdy idzie o ciągłość udzielania świadczeń opieki zdrowotnej.

⁹⁹⁹ Ustawa z dnia 13 października 1998 r. – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz. U. Nr 133, poz. 872 ze zm.).

¹⁰⁰⁰ Art. 47 ust. 1a ustawy z dnia 13 października 1998 r. – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz. U. Nr 133, poz. 872 ze zm.).

¹⁰⁰¹ Art. 60 ustawy z dnia 13 października 1998 r. – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz. U. Nr 133, poz. 872 ze zm.).

¹⁰⁰² Por. M. Dercz, *Publiczne prawo...*, s. 135.

¹⁰⁰³ Por. M. Szydło, *Ustawa o gospodarce komunalnej...*, s. 58.

Pamiętać bowiem należy o odpowiedzialności politycznej, która niewątpliwie aktualizuje się na skutek zaprzestania udzielania świadczeń zdrowotnych na danym obszarze.

Zadania publiczne z zakresu ochrony zdrowia realizowane są także przez samorządy zawodów medycznych. Aktualnie funkcjonuje pięć samorządów zawodowych, których zadania można utożsamić z celem, jakim jest ochrona zdrowia (przewidziany prawem samorząd zawodowy psychologów nie został do tej pory powołany):

- 1) samorząd lekarzy i lekarzy dentyków,
- 2) samorząd pielęgniarek i położnych,
- 3) samorząd aptekarski,
- 4) samorząd diagnostów laboratoryjnych,
- 5) samorząd fizjoterapeutów.

Zawody wykonywane w ramach powyższych samorządów należy kategoryzować jako zawody zaufania publicznego w rozumieniu art. 17 ust. 1 Konstytucji RP. Samorząd zawodowy jest zobowiązany do sprawowania pieczy nad prawidłowym wykonywaniem zawodu, chroniąc tym samym interes publiczny i zapewniając, że wykonywanie zawodu odbywa się w jego granicach (interesu publicznego)¹⁰⁰⁴.

Rozważania w zakresie zadań publicznych organów administracji publicznej oraz samorządów zawodów medycznych w obszarze ochrony zdrowia dopełnia problematyka prywatyzacji wykonania zadań publicznych. Gdy idzie o system ochrony zdrowia, w niniejszej pracy pozwalam sobie przychylić się do poglądu S. Biernata, że prawo jednostki do określonych świadczeń ze strony państwa nie jest równoznaczne z obowiązkiem państwa do udzielania świadczeń bezpośrednio przez swoje organy. Władza publiczna jest odpowiedzialna za dostępność określonego świadczenia, natomiast może być ono udzielone przez podmiot prywatny, przy czym władza publiczna jest zobligowana do nadzoru nad prawidłową realizacją zadania publicznego podlegającego prywatyzacji wykonania¹⁰⁰⁵

Kolejno dla hipotezy nr 1 newralgiczne pozostawało zagadnienie publicznych praw podmiotowych. Analiza prawna w tej sferze została przeprowadzona celem identyfikacji charakteru prawnego normy art. 68 ust. 1 Konstytucji RP, która stanowi, że „Każdy ma prawo do ochrony zdrowia”. Podkreślenia wymaga, że sytuacja prawna jednostki zmienia się radykalnie w zależności od przyjęcia czy prawo do ochrony zdrowia stanowi publiczne prawo podmiotowe, czy też „jedynie” zobowiązanie władzy publicznej do podjęcia określonej aktywności (lub też jej zaniechania).

Prawo podmiotowe – tak cywilne, jak i publiczne – należy odróżnić od uprawnienia. Uprawnienie definiowane jest przez doktrynę jako domaganie się określonego prawem

¹⁰⁰⁴ Zob. szerzej w: K. Complak, *Komentarz...*, s. 30-32; J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński [et al.] (red.), *Kodeks spółek handlowych...*, t. I, s. 686-723; wyrok TK z dnia 18 lutego 2004 r., P 21/02; wyrok TK z dnia 18 października 2010 r., K 1/09.

¹⁰⁰⁵ S. Biernat, *op. cit.*, s. 139.

zachowania od innego podmiotu (podjęcia działania lub zaniechania)¹⁰⁰⁶, podczas gdy prawo podmiotowe jest złożoną sytuacją prawną (np. wiązką uprawnień i wolności), wyznaczoną na rzecz danego podmiotu przez normę prawną, na podstawie normatywnie uznanej aksjologii¹⁰⁰⁷. Co więcej, prawo podmiotowe „odnosi się do jakichkolwiek pochodnych sytuacji prawnych złożonych z uprawnień i kompetencji, ale do takich tylko, w których uprawnienia te połączone są z roszczeniem w sensie procesowym, a ponadto zarówno uprawnienia, jak i kompetencje, o których mowa, połączone są z wolnością”¹⁰⁰⁸.

Kluczowe jest, że prawo podmiotowe jednostki stanowi każdorazowo podstawę wyznaczenia innemu podmiotowi obowiązku, skorelowanego z uprawnieniem jednostki. Prawo podmiotowe jest więc zdolnością (mocą prawną) skutecznego dochodzenia obowiązku (określonego prawem) od innego podmiotu¹⁰⁰⁹. Przedstawiciele nauki prawa cywilnego, które stanowi źródło rozważań dotyczących prawa podmiotowego, wskazują, że prawo podmiotowe może przejawiać się w różny sposób, a to w formie uprawnień bezpośrednich, uprawnień kształtujących, zarzutów lub roszczeń. Zaznaczyć należy również, że uprawniony podmiot może dopuścić się nadużycia prawa podmiotowego¹⁰¹⁰.

Natomiast publiczne prawo podmiotowe przyznaje jednostce prawo do określonego zachowania państwa (działania lub zaniechania). Publiczne prawo podmiotowe jednostki do zaniechania przejawia się w zakazie ingerencji państwa w wolności przyznane uprawnionej jednostce. Państwo jest zatem zobowiązane do nieograniczania oraz nieeliminowania przyznanych prawem uprawnień jednostki. Publiczne prawo podmiotowe do pozytywnego zachowania państwa najczęściej przybiera formę uprawnienia do otrzymania określonych prawem świadczeń ze strony państwa. Związany z uprawnieniem obowiązek państwa może być realizowany poprzez działania prawne (akty generalne i indywidualne) oraz działania faktyczne¹⁰¹¹.

Dla treści niniejszej pracy kluczowe pozostawało, że każdemu publicznemu prawu podmiotowemu odpowiada obowiązek państwa, natomiast nie każdy obowiązek państwa warunkowany jest egzystowaniem publicznego prawa podmiotowego. Istnieją zatem obowiązki państwa – np. przewidziane normami programowymi – które nie są powiązane z gwarancją skutecznego roszczenia jednostki¹⁰¹².

¹⁰⁰⁶ A. Redelbach, S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *op. cit.*, s. 150-151.

¹⁰⁰⁷ Zob. szerzej: *ibidem*, s. 152-153.

¹⁰⁰⁸ Zob. pogląd oparty na twierdzeniach A. Woltera, *op. cit.*, s. 105, [w:] S. Wronkowska, *Analiza pojęcia...*, s. 66.

¹⁰⁰⁹ R. Alexy, *op. cit.*, s. 148; zob. też P. Tuleja, *op. cit.*, s. 60-83.

¹⁰¹⁰ J. Wiszniewski, *Zarys prawa...*, s. 43-49; S. Szer, *op. cit.*, s. 115-139.

¹⁰¹¹ Zob. więcej: G. Jellinek, *op. cit.*, s. 269-295; A. Wróbel, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 1, s. 376-381.

¹⁰¹² A. Wróbel, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego...*, t. 1, s. 372.

Publiczne prawo podmiotowe może zostać ustanowione w formie normy reguły lub w formie normy zasady. Warto więc przypomnieć, że normy reguły charakteryzują się tym, że adresat normy ma obowiązek zachować się zgodnie dyspozycją normy, a obowiązek ten może zostać zrealizowany lub nie. Zatem nie egzystuje stan pośredni realizacji zobligowania. W przypadku natomiast normy zasady adresat ma obowiązek zachować się zgodnie z dyspozycją normy w najpełniej możliwym w danym stanie faktycznym i prawnym zakresie. Wynikiem moich rozważań jest wniosek, że publiczne prawo podmiotowe jest to normatywna sytuacja prawna jednostki, regulowana prawem publicznym, reguła lub zasada, której konsekwencją jest możliwość nadania jednostce skutecznego domagania się określonego prawem zachowania państwa (działania lub zaniechania). Jednostka, korzystając z publicznego prawa podmiotowego, realizuje jednocześnie swój interes indywidualny¹⁰¹³.

Warto również podkreślić, że także normy prawa międzynarodowego zapewniają prawo do ochrony zdrowia jednostki, w szczególności regulacje Preambuły Konstytucji Światowej Organizacji Zdrowia¹⁰¹⁴ – prawo do ochrony zdrowia rozumiane jako dostęp do jak najlepszej jakości systemu ochrony zdrowia jest podstawowym prawem każdego człowieka. Ponadto w trakcie rozważań powoływałem się również na normy Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych:

- „1. Państwa Strony niniejszego Paktu uznają prawo każdego do korzystania z najwyższego osiągalnego poziomu ochrony zdrowia fizycznego i psychicznego.
2. Kroki, jakie Państwa Strony niniejszego Paktu powinny podjąć dla osiągnięcia pełnego wykonania tego prawa, będą obejmowały środki konieczne do:
 - a) zapewnienia zmniejszenia wskaźnika martwych urodzeń i śmiertelności niemowląt oraz do zapewnienia zdrowego rozwoju dziecka;
 - b) poprawy higieny środowiska i higieny przemysłowej we wszystkich aspektach;
 - c) zapobiegania chorobom epidemicznym, endemicznym, zawodowym i innym oraz ich leczenia i zwalczania;
 - d) stworzenia warunków, które zapewniłyby wszystkim pomoc i opiekę lekarską na wypadek choroby”¹⁰¹⁵.

¹⁰¹³ J. Boć definiuje publiczne prawo podmiotowe jako skuteczne, materialne roszczenie jednostki wobec państwa, gwarantujące i chroniące jego interes prawny, realizowane nie tylko w drodze postępowania administracyjnego, ale także w ramach skargi do sądu administracyjnego – J. Boć, [w:] *idem* (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 507; zob. w aspekcie stosunku administracyjno-prawnego: F. Longchamps, *O pojęciu...*, s. 10-20.

¹⁰¹⁴ Porozumienie zawarte przez Rządy reprezentowane na Międzynarodowej Konferencji Zdrowia i Protokół dotyczący Międzynarodowego Urzędu Higieny Publicznej, podpisane w Nowym Jorku dnia 22 lipca 1946 r. (Dz. U. z 1948 r. Nr 61, poz. 477).

¹⁰¹⁵ Art. 12 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych otwartego do podpisu w Nowym Jorku, dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169, zał.).

Prawodawstwo Unii Europejskiej nie reguluje w znacznej mierze krajowych systemów ochrony zdrowia. Ukształtowanie opieki zdrowotnej wraz z kwestią finansowania świadczeń zdrowotnych stanowi przedmiot ustawodawstwa parlamentów państw członkowskich. Jednakże na zasadzie pomocniczości kwestie związane z prawem ochrony zdrowia unormowane zostały w prawie pierwotnym Unii Europejskiej, prawie wtórnym, a także stanowiły przedmiot zainteresowania orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej¹⁰¹⁶.

Dla niniejszej pracy podstawowe znaczenie mają dwa akty normatywne stanowiące prawo wtórne Unii Europejskiej, tworzące dwa równoległe i niezależne od siebie systemy: rozporządzenie (WE) 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego¹⁰¹⁷ oraz dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/24/UE z dnia 9 marca 2011 r. w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej (Dz. Urz. UE L 88 z 4.4.2011, s. 45-65). Uważam bowiem, że publiczne prawo podmiotowe jednostki, prawo do ochrony zdrowia, aktualizuje się również w kontekście dostępu do transgranicznych świadczeń zdrowotnych.

W treści rozważań przyjąłem, że każda jednostka ma publiczne prawo podmiotowe do ochrony zdrowia. Prawo do ochrony zdrowia jako norma konstytucyjna stanowiło także zagadnienie rozstrzygane przez Trybunał Konstytucyjny. Jednym z donioślejszych wyroków, w którym Trybunał Konstytucyjny przyznał, że prawo do ochrony zdrowia stanowi prawo podmiotowe, jest wyrok z dnia 7 stycznia 2004 r. (K 14/03). Trybunał w wyroku powiązał prawo do ochrony zdrowia z ochroną godności człowieka (art. 30 Konstytucji RP) oraz konstytucyjnoprawną ochroną życia (art. 38 Konstytucji RP). Zdaniem Trybunału prawo do ochrony zdrowia daje wyraz prawu podmiotowemu jednostki oraz związanemu z nim obowiązkowi władzy publicznej (organów państwa i organów samorządu terytorialnego). Analizując treść wyroku, należy dojść do wniosku, że prawo do ochrony zdrowia nie powinno być utożsamiane ze stanem zdrowia jednostki. Prawo do ochrony zdrowia bowiem zakłada, że jednostka posiada prawo do korzystania ze sprawnie funkcjonującego systemu ochrony zdrowia. System ten odpowiada natomiast za zwalczanie i zapobieganie chorob, urazów i niepełnosprawności. Co więcej, prawo do ochrony zdrowia nie warunkuje kształtu krajowej opieki zdrowotnej. Normy Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej nie wskazują, w jaki sposób świadczenia zdrowotne powinny być finansowane, jaka powinna być struktura własnościowa świadczeniodawców, a wreszcie nie regulują również aspektu płatnika świadczeń. Zatem korelatem publicznego prawa podmiotowego jednostki w postaci możliwości korzystania ze

¹⁰¹⁶ Zob. szerzej: R. Grzeszczak, *op. cit.*, s. III-1; M. Flear, *op. cit.*, s. 38-48.

¹⁰¹⁷ Rozporządzenie WE nr 883/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. W sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE L 200 z 7.6.2004, s. 1 ze zm.).

sprawnego systemu ochrony zdrowia jest obowiązek władz publicznych do zapewnienia, by system ten funkcjonował, natomiast normy konstytucyjne nie precyzują, jaki dokładnie kształt ów system winien przyjąć (pozwalam sobie ocenić pozytywnie taki sposób formułowania norm konstytucyjnych w interesującym mnie zakresie). Trybunał wskazał na następujące główne obowiązki władz publicznych wynikające z unormowania prawa do ochrony zdrowia zawartego w art. 68 Konstytucji RP:

- 1) stworzenie mechanizmów zapewniających gromadzenie i wydatkowanie środków publicznych celem realizacji świadczeń zdrowotnych,
- 2) zagwarantowanie jednostkom rzeczywistego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych,
- 3) obywatele powinni być w równym stopniu uprawnieni do uzyskania świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, bez warunkowania na podstawie wielkości udziału w gromadzeniu środków publicznych przeznaczonych na ochronę zdrowia,
- 4) władza publiczna jest zobowiązana ustanowić zakres świadczeń zdrowotnych, które będą finansowane ze środków publicznych; świadczenia zdrowotne mogą być zatem także finansowane ze źródeł innych niż publiczne.

Na tle podjętych rozważań opowiedziałem się za poglądem, że prawo do ochrony zdrowia stanowi publiczne prawo podmiotowe. Przybiera natomiast formę normy zasady jako publiczne prawo podmiotowe niedefinitywne. Realizacja bowiem prawa do ochrony zdrowia jest zależna od okoliczności faktycznych i prawnych, w szczególności wielkości środków finansowych przeznaczanych przez władzę publiczną na opiekę zdrowotną. Prawo do ochrony zdrowia kwalifikuję także jako publiczne prawo podmiotowe do świadczeń ze strony państwa (praw socjalnych), a niekiedy również jako prawo do ochrony (rozumiane np. jako prawo jednostki do ochrony ze strony państwa przed negatywnym wpływem na zdrowie zanieczyszczeń środowiskowych). Zatem prawo do ochrony zdrowia stanowi publiczne prawo podmiotowe niedefinitywne (normę zasadę), a przedmiotem tego prawa jest prawo jednostki do dostępu do systemu ochrony zdrowia.

Działalność lecznicza, czyli w szczególności udzielanie świadczeń zdrowotnych stanowi tzw. „wspólną domenę” – zadania publiczne w tej sferze są realizowane zarówno przez podmioty publiczne (np. SPZOZ-y), jak i podmioty prywatne (np. spółki kapitałowe ze 100% prywatnym pakietem własnościowym). Wydaje się, że takie rozwiązanie wpływa pozytywnie na efektywność systemu ochrony zdrowia. Kosztochłonność opieki zdrowotnej i wrażliwość na rozwój nowoczesnych technologii to czynniki, które niewątpliwie powodują, że władza publiczna bez udziału podmiotów prywatnych nie zapewniłaby samodzielnie sprawności systemu ochrony zdrowia na analogicznym poziomie. Zaangażowanie podmiotów prywatnych w ramach udzielania świadczeń zdrowotnych finansowanych

ze środków publicznych jest im rekompensowane w formie wynagrodzenia otrzymywanego od płatnika (Narodowego Funduszu Zdrowia).

Kluczowym problemem badawczym była kwestia, czy prawo do ochrony zdrowia stanowi publiczne prawo podmiotowe jednostki, czy też jest normą programową adresowaną do władzy publicznej. Normy programowe należy definiować jako obowiązki optymalizacyjne, nakaz wykonania obowiązku w sposób jak najpełniej możliwy. Normy te wiążą władzę publiczną, jednakże nie kreują publicznych praw podmiotowych względem jednostek¹⁰¹⁸. Moim zdaniem jednak to prawo jednostki jest pierwotne, gdy idzie o ochronę zdrowia, a obowiązek władzy publicznej do zapewnienia prawa do ochrony zdrowia – wtórny. Innymi słowy, prawo jednostki (do ochrony zdrowia) determinuje powstanie sprzężonego z nim obowiązku władzy publicznej. Konkludując w tej mierze, w zakresie konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia (art. 68 Konstytucji RP) ustrojodawca uregulował:

- 1) „Każdy ma prawo do ochrony zdrowia” – ustanowiono publiczne prawo podmiotowe (norma zasada),
- 2) „Obywatelom, niezależnie od ich sytuacji materialnej, władze publiczne zapewniają równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych. Warunki i zakres udzielania świadczeń określa ustawa” – ustanowiono normę programową,
- 3) „Władze publiczne są obowiązane do zapewnienia szczególnej opieki zdrowotnej dzieciom, kobietom ciężarnym, osobom niepełnosprawnym i osobom w podeszłym wieku” – ustanowiono normę programową,
- 4) „Władze publiczne są obowiązane do zwalczania chorób epidemicznych i zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska” – ustanowiono normę programową,
- 5) „Władze publiczne popierają rozwój kultury fizycznej, zwłaszcza wśród dzieci i młodzieży” – ustanowiono normę programową.

Powyższe wnioski stanowiące potwierdzenie postawionej hipotezy nr 1 pozwoliły na dokonanie wszechstronnej analizy prawnej w ramach hipotezy nr 2, zatem czy prywatyzacja podmiotów leczniczych negatywnie wpływa na prawo do ochrony zdrowia jednostki. Powyższe możliwe było na podstawie wszechstronnego przedstawienia sytuacji prawnej podmiotów wykonujących działalność leczniczą, ze szczególnym uwzględnieniem Samodzielnych Publicznych Zakładów Opieki Zdrowotnej. Następnie potwierdzenie lub negacja postawionej hipotezy nr 2, wymagało podjęcia rozważań w zakresie mechanizmu prawnego przekształcenia SPZOZ-u w spółkę kapitałową.

¹⁰¹⁸ O normach programowych zob.: T. Gizbert-Studnicki, A. Grabowski, *op. cit.*, s. 95-113.

Normatywny wyraz konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia rozwijany jest w szczególności w ustawie z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz ustawie z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej. Uchwalenie przepisów ustawy o działalności leczniczej, w miejsce dotychczas obowiązującej ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej, spowodowało szerszą dyskusję o prawie do ochrony zdrowia w kontekście komercjalizacji i prywatyzacji podmiotów publicznych świadczących usługi zdrowotne. Pierwotne brzmienie przepisów zakładało brak możliwości tworzenia nowych Samodzielnych Publicznych Zakładów Opieki Zdrowotnej, czyli podmiotów leczniczych stanowiących filar krajowego systemu ochrony zdrowia. Wprowadzono także liczne mechanizmy prawne w zakresie przekształcenia SPZOZ-ów w spółki kapitałowe (zachęty do przeprowadzenia reorganizacji – umorzenie zobowiązań, obowiązkowa likwidacja lub komercjalizacja podmiotu w sytuacji braku uregulowania zobowiązań).

Wskazać należy, że SPZOZ może podlegać „dobrowolnemu” przekształceniu w spółkę kapitałową lub ulec „dobrowolnej likwidacji”. Pierwotne brzmienie przepisów ustawy o działalności leczniczej wprowadzało jednak zobowiązanie podmiotu tworzącego do przekształcenia lub likwidacji SPZOZ-u w sytuacji braku pokrycia ujemnego wyniku finansowego (w aktualnym brzmieniu podmiot tworzący zobowiązany jest do dokonania likwidacji)¹⁰¹⁹. Co więcej, w obowiązującym krajowym porządku prawnym nie funkcjonują normy, które gwarantowałyby pacjentom świadczenia zastępcze. Powyższe oznacza, że likwidacja podmiotu leczniczego, jego komercjalizacja, prywatyzacja, zmiana zakresu świadczonych usług, nie skutkuje obowiązkiem zapewnienia dostępu do substytucyjnych świadczeń zdrowotnych¹⁰²⁰.

Wprowadzenia do krajowego porządku prawnego mechanizmów komercjalizacji i prywatyzacji podmiotów leczniczych nie powoduje automatycznej poprawy funkcjonowania systemu ochrony zdrowia. Należy to podkreślić, ponieważ częstokroć termin „prywatyzacja” używany jest jako odpowiedź na problemy organizacyjne oraz te związane z rentownością. Jednakże brak empirycznych dowodów na to, że podmiot przekształcony w spółkę prawa handlowego oraz poddany prywatyzacji w rezultacie jest lepiej zarządzany lub przynosi większe zyski.

Zjawisko prywatyzacji obejmuje sferę *dominium* oraz *imperium*¹⁰²¹. Dla pierwszej z nich właściwa jest prywatyzacja majątkowa oraz prywatyzacja zarządzania mieniem publicznym. Natomiast w kontekście *imperium* procesami powiązаныmi są prywatyzacja zadań publicznych oraz prywatyzacja wykonania zadań publicznych. Prywatyzacja

¹⁰¹⁹ Art. 59 u.d.l.

¹⁰²⁰ Zob. w tym kontekście poprzednio obowiązującą regulację – art. 43 u.z.o.z.

¹⁰²¹ Posługuję się w tym miejscu tym terminem nie do końca precyzyjnie, albowiem najczęściej prywatyzacja obejmuje zadania publiczne realizowane bez elementu władztwa.

w najszerszym rozumieniu tego pojęcia, pojawiła się w krajowym porządku prawnym na tle transformacji ustrojowej przełomu lat 80. i 90. XX w. W realiach wcześniej funkcjonującego państwa socjalistycznego, z uwagi na ograniczanie koncepcji własności prywatnej, prywatyzacja nie egzystowała. W czasach przemian gospodarczych – a także często współcześnie – prywatyzacja była synonimem rozwiązania każdego problemu ekonomicznego. Jednakże aby za pomocą prywatyzacji uzyskać wymierne efekty, należy dokonać jej w sposób zaplanowany i odpowiednio przeanalizowany.

Prywatyzacja majątkowa polega na przenoszeniu prawa własności państwowej lub społecznej na rzecz podmiotów prywatnych. Była ona jednym z głównych mechanizmów urynkowania gospodarki po ustaniu państwa socjalistycznego. Z różnym natężeniem prywatyzacja majątkowa prowadzona jest także współcześnie. Na tle dokonywanej prywatyzacji były i są obecne różnorodne kontrowersje. Poprawność i uzasadnienie jej wykonywania oceniana jest w szczególności z perspektywy opłacalności oraz tzw. granic prywatyzacji¹⁰²².

Ze sferą *dominium* skorelowana jest także prywatyzacja zarządzania mieniem publicznym, a zatem współpraca podmiotu publicznego z podmiotem prywatnym, polegająca na zobowiązaniu podmiotu prywatnego do zarządzania mieniem publicznym. *Ratio* takiego rozwiązania jest zastosowanie efektywnych rynkowych sposobów i metod zarządzania. Początkowo prywatyzacja w tym wymiarze dotyczyła jedynie mienia przeznaczonego do wykonywania działalności gospodarczej, aby następnie objąć swym zakresem także mienie, za pomocą którego podmiot publiczny realizował także inne zadania¹⁰²³.

Prywatyzacja zadania publicznego i prywatyzacja wykonania zadania publicznego polega na przekazaniu realizacji danych zadań przez podmioty publiczne na rzecz podmiotów prywatnych. Z tą jednak istotną różnicą, że pierwszy termin obejmuje wyzbycie się przez podmioty publiczne zadań w danym obszarze, natomiast drugi z nich definiuje przekazywanie zadań publicznych do wykonania, podczas gdy odpowiedzialność prawidłowej ich realizacji wciąż spoczywa na podmiocie publicznym. W ramach prywatyzacji wykonania zadania publicznego rola szeroko rozumianego państwa ogranicza się więc do kontroli działalności w tym zakresie podmiotu prywatnego oraz gwarancji udzielania danych świadczeń/usług. W omawianej kwestii ujawnia się problematyka wykonywania zadań, których źródłem i uzasadnieniem jest dobro ogólne i interes publiczny, przez podmioty prywatne, których imperatywem pozostaje działalność we własnym interesie. Zadania publiczne pierwotnie stanowiące domenę organów administracji publicznej oraz utworzonych przez te podmioty jednostek organizacyjnych

¹⁰²² T. Kocowski, *Prywatyzacja zarządzania majątkiem...*, s. 38.

¹⁰²³ *Ibidem*, s. 58.

zostają przekazane do realizacji przez podmiot rynkowy, komercyjny. Aktualizuje się więc zagadnienie wykonywania zadań publicznych równolegle w zgodzie z interesem publicznym oraz przy uwzględnieniu zasad rynkowych¹⁰²⁴.

Jako istotną uznaję zatem kwestię, czy w konsekwencji zmian organizacyjno-prawnych oraz własnościowych w ramach systemu ochrony zdrowia sytuacja prawna jednostki w kontekście publicznego prawa podmiotowego jednostki ulega zmianie. Ukazanie sytuacji prawnej jednostki w otoczeniu prawnym po dokonaniu tychże zmian wymagało uprzedniej weryfikacji jej sytuacji przed dokonaniem przekształcenia.

W treści pracy podkreślałem, że analiza prawna obowiązującego prawodawstwa oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego skłania ku przekonaniu, że prawo do ochrony zdrowia stanowi prawo podmiotowe do dostępu do efektywnego systemu ochrony zdrowia funkcjonującego za pośrednictwem podmiotów udzielających świadczenia zdrowotne. Władze publiczne posiadają natomiast sprzężony z tym prawem obowiązek. Owo zobowiązanie nie przejawia się jednak w konieczności bezpośredniego tworzenia i prowadzenia podmiotów leczniczych. Władze publiczne gwarantować więc mogą jednostkom dostęp do systemu opieki zdrowotnej poprzez podmioty zarówno publiczne, jak i prywatne (np. podmiot leczniczy w formie spółki kapitałowej ze 100% udziałem powiatu oraz spółka kapitałowa z całościowym pakietem kapitału prywatnego).

Warto również przypomnieć, że nie obowiązują aktualnie ograniczenia, limity w zakresie dokonywanych przekształceń lub likwidacji podmiotów leczniczych. Nie obowiązują także normy, na podstawie których organy administracji publicznej (uczelnie medyczne) posiadają obowiązek do tworzenia i prowadzenia danej liczby podmiotów leczniczych na określonym obszarze. Stanowi to moim zdaniem zagrożenie dla prawa do ochrony zdrowia – brak gwarancji natychmiastowego zapewnienia zastępczych świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, w sytuacji likwidacji (zmiany zakresu udzielanych świadczeń) podmiotu, który dotychczas je udzielał¹⁰²⁵.

W rozdziale VIII wykazywałem, że SPZOZ, udzielając świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, działa tym samym celem realizacji interesu publicznego. Eksponowane jest to również przez orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Tożsamość celu działalności SPZOZ-ów oraz aksjologii interesu publicznego związana jest z przyporządkowaniem tych podmiotów leczniczych do właściwych organów administracji publicznej lub uczelni medycznych. Dowodziłem również, że przyznana SPZOZ-om osobowość prawna oraz samodzielność w zakresie gospodarki finansowej nie umożliwia działalności, która by nie uwzględniała interesu publicznego. Korelacja organizacyjna SPZOZ-ów z organami władzy publicznej, a także przypisana

¹⁰²⁴ Zob. K. Strzyckowski, *op. cit.*, s. 144.

¹⁰²⁵ Zob. wnioski *de lege ferenda* w tej mierze, zawarte w punkcie 3 rozdziału VIII.

podmiotom tworzącym odpowiedzialność za zobowiązania SPZOZ-ów, wyraża realizację przez te podmioty celów publicznych ustanowionych w art. 68 Konstytucji RP – prawa do ochrony zdrowia¹⁰²⁶.

Istotny pozostaje status podmiotu udzielającego świadczenia zdrowotne. Warto wskazać jest, że SPZOZ jako podmiot leczniczy kwalifikować należy jako jednostkę organizacyjną podmiotu tworzącego (przy interpretacji, że idzie zarówno o jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, jak i jednostkę o odrębnej osobowości prawnej). Innymi słowy, podmiot tworzący za pomocą SPZOZ-u jako jednostki organizacyjnej, wykonuje zadania publiczne z zakresu ochrony zdrowia¹⁰²⁷. Zatem prowadzenie przez SPZOZ działalności powinno być zgodne z interesem publicznych (jako realizacja zadań publicznych), a także z konstytucyjnoprawną regulacją prawa każdej jednostki do ochrony zdrowia, tym samym gwarancją bezpieczeństwa zdrowotnego.

Prowadzi do konkluzji, że odjęcie statusu jednostki organizacyjnej danego podmiotu tworzącego w stosunku do podmiotu leczniczego skutkowało na mocy poprzednio obowiązujących przepisów (pierwotne brzmienie u.d.l., której regulacje umożliwiały prywatyzację większościową skomercjalizowanego SPZOZ-u) ustaniem zobowiązania tego podmiotu do realizacji zadań publicznych. Komercjalizacja nie powodowała jeszcze takiej sytuacji, ponieważ przekształcony SPZOZ, jako spółka prawa handlowego, której 100% (lub większość) udziałów albo akcji wciąż posiadał podmiot tworzący, był nadal jednostką organizacyjną podporządkowaną danemu organowi administracji publicznej (lub uczelni medycznej). Jednak gdy dochodziło do prywatyzacji (większościowej) spółki, taka zmiana struktury własnościowej oznaczała ustanie statusu jednostki organizacyjnej podporządkowanej organowi. W konsekwencji sprywatyzowany podmiot leczniczy (SPZOZ) nie zawsze realizował cele wspólne z interesem publicznym. Udzielanie świadczeń zdrowotnych dokonywało się w interesie spółki, nie zawsze zbieżnym z zadaniami publicznymi właściwego podmiotu tworzącego. Sprywatyzowany SPZOZ rozpoczyna funkcjonowanie, w którym imperatywem staje się rachunek ekonomiczny, nie obowiązują też ograniczenia w zakresie upadłości lub likwidacji spółki (podmiotu leczniczego). Dodając również, że w stosunku do sprywatyzowanego SPZOZ-u nie ma możliwości nałożenia obowiązku udzielania świadczeń zdrowotnych (nałożenia obowiązku na podmiot leczniczy), co powodowało znaczące zagrożenie dla bezpieczeństwa zdrowotnego jednostek.

Uchwalenie przepisów ustawy o działalności leczniczej uniemożliwiło organom administracji publicznej (podmiotom tworzącym) zakładanie nowych SPZOZ-ów.

¹⁰²⁶ Zob. powoływany już w treści pracy wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 czerwca 2000 r., K 20/99, OTK 2000, poz. 140.

¹⁰²⁷ A. Szewc, *O pojęciu...*, s. 105-111.

Podmioty tworzące posiadały więc kompetencję jedynie do tworzenia jednostek budżetowych (jednostek wojskowych) lub spółek kapitałowych celem zapewnienia pacjentom dostępu do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych (gdy idzie o gwarancje udzielania świadczeń przez „publiczne” podmioty lecznicze). Takie działania podmiotów tworzących uaktywniały się w szczególności w okolicznościach zmiany zakresu udzielanych świadczeń zdrowotnych przez spółkę powstałą na skutek prywatyzacji SPZOZ-u (np. przeorientowanie ze stacjonarnych i całodobowych świadczeń szpitalnych na ambulatoryjne świadczenia zdrowotne) lub likwidacji spółki.

Aktualny kształt prawodawstwa, nowelizacja ustawy o działalności leczniczej, umożliwiła ponownie tworzenie nowych SPZOZ-ów. W rezultacie uznać należy, że zapewniona została szersza gwarancja prawa do ochrony zdrowia jednostki. Podmiot tworzący może bowiem w razie konieczności utworzyć SPZOZ, spółkę prawa handlowego lub jednostkę budżetową (jednostkę wojskową) celem świadczenia usług zdrowotnych, tym samym gwarantując jednostkom prawo do ochrony zdrowia. Warto jednakże pamiętać, że realizacja prawa do ochrony zdrowia powinna być interpretowana jako prawo jednostki sprzężone z obowiązkiem władzy publicznej gwarancji dostępu do publicznego systemu ochrony zdrowia. Powyższe należy rozumieć jako zapewnienie realnej możliwości otrzymania świadczenia zdrowotnego finansowanego ze środków publicznych. Jak wyżej wspominałem, świadczenia te nie muszą być udzielane bezpośrednio przez podmioty publiczne, *ergo* obowiązek gwarancji świadczeń nie oznacza równocześnie obowiązku prowadzenia przez organy administracji publicznej podmiotów leczniczych.

Znowelizowane regulacje ustawy o działalności leczniczej przewidują również – w odróżnieniu od pierwotnej treści tego aktu normatywnego – obowiązek posiadania przez Skarb Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego minimalnej wartości nominalnej udziałów albo akcji, a to gdy idzie o spółki kapitałowe będące podmiotami leczniczymi, utworzone i prowadzone przez Skarb Państwa albo jednostkę samorządu terytorialnego. Udziały albo akcje takiej spółki, będące w posiadaniu Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego, nie mogą stanowić mniej niż 51% kapitału zakładowego spółki. Istotne również pozostaje, że Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego powinny bezpośrednio dysponować większością głosów na zgromadzeniu wspólników albo na walnym zgromadzeniu. Podkreślenia wymaga, że regulacje te odnoszą się również do spółek kapitałowych wykonujących działalność leczniczą, do których przystąpił Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego. Obowiązek wskazany powyżej właściwy jest także dla podmiotów leczniczych w formie spółki kapitałowej utworzonych i prowadzonych przez uczelnie medyczne.

W konsekwencji obowiązywania powyższych regulacji przepisy ustawy o działalności leczniczej uniemożliwiają pełną prywatyzację systemu opieki zdrowotnej w Polsce. Pełna prywatyzacja była możliwa jedynie hipotetycznie na mocy poprzednio obowiązujących przepisów. Wprowadzone restrykcje w zakresie zobligowania podmiotu publicznego do posiadania większości udziałów lub akcji uprawniają jedynie do dokonania prywatyzacji w częściowym (mniejszościowym) obszarze. O ile więc nie ma przeszkód do dokonania pełnej komercjalizacji systemu ochrony zdrowia, nie jest to równoznaczne z otwarciem drogi do pełnej jego prywatyzacji.

Warto jednak przypomnieć, że nie ma przeszkód natury prawnej, aby działalność powstałej w wyniku komercjalizacji SPZOZ-u spółki kapitałowej ograniczyć, przeorientować jej aktywność (zmienić zakres udzielanych świadczeń zdrowotnych) lub zlikwidować (ustawa o działalności leczniczej normuje jedynie szczególną przesłankę rozwiązania spółki – kwalifikowana większość dla uchwały zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia). Warto również wyeksponować, że także SPZOZ może zostać zlikwidowany. W treści pracy dokładnej analizie prawnej poddałem tzw. „likwidację dobrowolną” oraz „likwidację przymusową”, bowiem, co nader istotne, w sytuacji braku pokrycia we właściwym terminie straty netto SPZOZ-u podmiot tworzący jest zobowiązany do dokonania jego likwidacji. Wskazuję również, że mowa o wymiarze normatywnym, natomiast zupełnie inną płaszczyzną decyzyjną i obszarem odpowiedzialności jest wymiar polityczny podejmowanych decyzji.

Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej nabywa osobowość prawną wraz z wpisem do Krajowego Rejestru Sądowego. W ramach rozważań przedstawiłem wątpliwości w kontekście posiadania przez SPZOZ osobowości prawnej, a także dokonałem kwalifikacji tego podmiotu do poszczególnych kategorii osób prawnych. Osoby prawne można bowiem kategoryzować pod względem sposobu ich tworzenia. Literatura prawnicza wyróżnia tzw. system erekcyjny, system koncesyjny oraz system normatywny (rejestracyjny)¹⁰²⁸. Na tym tle SPZOZ należy zakwalifikować jako osobę prawną tworzoną za pomocą aktu prawnego organu państwa – podmiot tworzący (Skarb Państwa, jednostka samorządu terytorialnego lub uczelnia medyczna) w drodze aktu administracyjnego.

Opisowi poddałem także inne podziały osób prawnych, występujące w literaturze przedmiotu. Idzie o podział na osoby prawne:

- 1) państwowe, komunalne (samorządowe) i prywatne,
- 2) fundacje i korporacje,
- 3) przedsiębiorcy oraz podmioty niebędące przedsiębiorcami¹⁰²⁹.

¹⁰²⁸ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *op. cit.*, s. 192 i n.

¹⁰²⁹ E. Gniewek (red.), *op. cit.*, s. 77.

W tym miejscu warto przypomnieć, że osoba prawna typu fundacyjnego charakteryzuje się tym, że jej substratem jest wyodrębniona masa majątkowa. Fundator, będący osobą fizyczną lub prawną, w sposób samodzielny tworzy dany podmiot, decyduje o rodzaju prowadzonej działalności, zadaniach, celach. Nadto fundator wyposaża utworzoną osobę prawną w majątek oraz samodzielnie decyduje o jej ewentualnej likwidacji. Odmiennym rodzajem osób prawnych są korporacje, których substratem nie jest wyodrębniona masa majątkowa, a założyciele, którzy decydują o powstaniu osoby prawnej, jej działalności oraz likwidacji. SPZOZ należy do rodzaju osób prawnych będących fundacjami, jego fundatorem może być Skarb Państwa, jednostka samorządu terytorialnego lub uczelnia medyczna.

Z powyższych względów SPZOZ nie może zostać poddany prywatyzacji, niezbędny jest pośredni krok w postaci przekształcenia w spółkę kapitałową (komercjalizacja). Skoro fundatorem SPZOZ-u może być jedynie Skarb Państwa, jednostka samorządu terytorialnego lub uczelnia medyczna, nie jest możliwe, aby podmiot prywatny ujawnił się po stronie właścicielskiej. Dopiero więc transformacja w osobę prawną typu korporacyjnego (spółkę kapitałową) pozwala na częściową bądź całościową prywatyzację (przeniesienie prawa własności udziałów lub akcji). Prywatyzacja SPZOZ-u jest w konsekwencji terminologicznym uproszczeniem, albowiem w sposób prawidłowy powinno się wskazywać na prywatyzację spółki powstałej w wyniku komercjalizacji SPZOZ-u.

Kompleksowe spojrzenie ujawnia negatywne konsekwencje w zakresie sytuacji prawnej jednostki, w szczególności z uwagi na brak uregulowania w zakresie minimalnej liczby podmiotów leczniczych wymaganych na danym obszarze, w związku z czym dostęp jednostek (pacjentów) do systemu ochrony zdrowia ulega nieuprawnionemu zróżnicowaniu. Dotyczy to dostępu zarówno w kontekście ilościowym, jak i jakościowym – gwarancja uzyskania świadczenia zdrowotnego danego rodzaju. Najważniejszy pozostaje jednak brak zapewnienia ciągłości udzielanych świadczeń zdrowotnych. Spółka kapitałowa powstała na skutek przekształcenia SPZOZ-u może ulec likwidacji lub reorientowaniu na inny zakres udzielanych świadczeń. Utworzona w wyniku przekształcenia spółka, na mocy sukcesji generalnej, wstępuje w prawa i obowiązki kontraktu SPZOZ-u z NFZ. Nie obowiązują jednak instrumenty prawne pozwalające zobowiązać nowo powstały podmiot do realizacji zawartej z płatnikiem (NFZ) umowy w przedmiocie udzielania świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych. Brak również uregulowań obligujących powstałą spółkę do zawierania kolejnych umów z płatnikiem (po wygaśnięciu obowiązującej w dniu przekształcenia). W konsekwencji jednostka (pacjent) może utracić dostęp do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze

środków publicznych, co stanowi naruszenie publicznego prawa podmiotowego do ochrony zdrowia¹⁰³⁰.

W treści pracy skłoniłem się ku pogładowi, że obowiązujące regulacje prawne dotyczące funkcjonowania podmiotów leczniczych – w stosunku do pierwotnego brzmienia ustawy o działalności leczniczej – podnoszą bezpieczeństwo zdrowotne jednostek. Powoływałem się w szczególności na art. 6 ust. 11 u.d.l. stanowiący, że „W spółce kapitałowej, w której Skarb Państwa, jednostka samorządu terytorialnego lub uczelnia medyczna posiada udziały albo akcje o wartości nominalnej nie mniejszej niż 51% kapitału zakładowego spółki, nie wypłaca się dywidendy”. Zysk powinien być więc przeznaczony na realizację celu jego działalności, zgodnego z interesem publicznym, to znaczy udzielania świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych. Równoległe z powyższym unormowaniem czytać należy ustawowe zasady zarządzania mieniem państwowym: „Mienie państwowe służy wykonywaniu zadań publicznych”¹⁰³¹. W konsekwencji podmioty lecznicze wykonujące działalność (SPZOZ-y, spółki kapitałowe, jednostki budżetowe, jednostki wojskowe) powinny jako priorytet traktować udzielanie świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, tym samym realizując prawo do ochrony zdrowia jednostki. Wydaje się również, że likwidacja SPZOZ-u czy spółki kapitałowej powstałej w wyniku jego komercjalizacji jest materia o wiele bardziej złożoną aniżeli jedynie otwarcie postępowania likwidacyjnego w związku z nierentownością podmiotu. Podczas likwidacji podmiotu leczniczego, kwalifikowanego jak powyżej, powinno się brać pod rozwagę również ewentualne naruszenie w konsekwencji interesu publicznego oraz zagrożenie dla gwarancji prawa do ochrony zdrowia jednostek¹⁰³².

Komercjalizacja „publicznych” podmiotów leczniczych powoduje powołanie spółek kapitałowych, posiadających zdolność upadłościową, zorientowanych na działalność w interesie spółki. Jednakże z uwagi na wciąż „publiczny” charakter podmiotu komercjalizacja

¹⁰³⁰ Zob. T. Karkowski, *Komercjalizacja i prywatyzacja...*, s. 153-154; większość trafnych spostrzeżeń Autora poczynionych jeszcze na gruncie pierwotnego brzmienia przepisów ustawy o działalności leczniczej nie straciło na aktualności, przykładowo Autor wskazuje na następujące zagrożenia:

- „– brak określenia centralnego minimum odnośnie do liczby i rozmieszczenia podmiotów publicznych, przez co dostępność do publicznych podmiotów i określonych specjalności będzie uzależniona od lokalnych uwarunkowań,
- brak zapewnienia, że w danym regionie będzie dostępność do wszystkich rodzajów świadczeń zdrowotnych,
- zapoczątkowanie niekontrolowanego procesu ograniczania liczby publicznych podmiotów leczniczych,
- brak gwarancji zapewnienia osobom korzystającym ze świadczeń zdrowotnych likwidowanego SPZOZ-u dalszych nieprzerwanych świadczeń zdrowotnych na danym terenie,
- niedostateczną ochronę spółek kapitałowych przed ewentualną upadłością, którą to zdolność uzyskiwały w przeciwieństwie do samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej”.

¹⁰³¹ Art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym (Dz. U. poz. 2259).

¹⁰³² Por. M. Dercz, [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności...*, s. 89-90.

SPZOZ-u nie ingeruje radykalnie w prawa i obowiązki jednostki związane z ochroną zdrowia. Dopiero bowiem utrata statusu „jednostki organizacyjnej” podporządkowanej podmiotowi tworzącemu, dokonanie prywatyzacji i oderwanie od działalności zbieżnej z celami interesu publicznego, stanowi istotną zmianę dla sytuacji prawnej jednostki (pacjenta).

W konkluzji zauważyć należy, że tak SPZOZ, jak i inne „publiczne” podmioty lecznicze (np. spółka kapitałowa lub jednostka budżetowa) mogą ulec likwidacji, ograniczeniu działalności, zmianie zakresu udzielanych świadczeń zdrowotnych. Publiczne prawo podmiotowe – prawo do ochrony zdrowia – należy więc zdiagnozować jako zagrożone, nawet abstrahując od procesów komercjalizacyjnych i prywatyzacyjnych. Kolejno warto zauważyć, że komercjalizacja SPZOZ-u nie powoduje jeszcze istotnej zmiany sytuacji prawnej jednostki „pacjenta”, albowiem powstała spółka kapitałowa wciąż kwalifikowana jest jako „jednostka organizacyjna” podporządkowana podmiotowi tworzącemu, której cele powinny być zgodne z interesem publicznym – prawidłową realizacją świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych (co nie neguje możliwości likwidacji, zmian jak wyżej). Aktualnie obowiązujące regulacje uniemożliwiają dokonanie większościowej prywatyzacji „publicznych” podmiotów leczniczych.

Powtórzyć zatem trzeba, że prywatyzacja podmiotów leczniczych (większościowa) nie stanowi w swej istocie zagrożenia dla publicznego prawa podmiotowego do ochrony zdrowia. Aby jednak wspomniane prawo podmiotowe było należycie chronione, regulacje w obszarze prawnym prywatyzacji podmiotów leczniczych powinny przewidywać zabezpieczenia normatywne, które w aktualnym kształcie prawodawstwa nie występują. Nie powtarzając racji przedstawionych szczegółowo w ostatnim rozdziale pracy, w szczególności wskazać należy na zabezpieczenie w postaci konieczności zapewnienia świadczeń zastępczych, gdy idzie o likwidację lub przeorientowanie działalności danego podmiotu. Ponadto ustawodawca powinien przewidzieć pewne minimum „publicznych” podmiotów leczniczych, zakres udzielanych przez te podmioty świadczeń, a także ich ulokowanie. Takie rozwiązanie jest niezbędne, aby w sytuacji nagłej likwidacji, ograniczenia działalności danego podmiotu, jednostki (pacjenci) posiadali gwarancję niezwłocznego otrzymania świadczenia zdrowotnego finansowanego ze środków publicznych. Brak prawnych gwarancji jak powyżej spowodować może naruszenie publicznego prawa podmiotowego do ochrony zdrowia poprzez utrudnienie/uniemożliwienie uzyskania świadczenia zdrowotnego finansowanego ze środków publicznych.

Problematyka prywatyzacji podmiotów leczniczych i jej relacji w stosunku do prawa do ochrony zdrowia jest wieloaspektowa i niezwykle złożona. Aktualnie obowiązujący kształt ustawodawstwa determinuje funkcjonowanie krajowego systemu ochrony zdrowia za pośrednictwem podmiotów wykonujących działalność leczniczą, w ramach

których tworzone są i prowadzone podmioty lecznicze. „Publiczne” podmioty lecznicze prowadzone są przede wszystkim w formie SPZOZ-ów, a także spółek prawa handlowego (których całość lub większość udziałów/akcji jest w posiadaniu podmiotów publicznych), jednostek budżetowych i jednostek wojskowych. Samodzielne Publiczne Zakłady Opieki Zdrowotnej są podmiotami podstawowymi względem gwarancji prawa do ochrony zdrowia. W związku z powyższym skutki prywatyzacji podmiotów leczniczych należy odnosić w szczególności do tych podmiotów.

Przyjmując, że prawo do ochrony zdrowia stanowi publiczne prawo podmiotowe jednostki (pacjenta) do efektywnie funkcjonującego systemu ochrony zdrowia, zważyć należy, czy struktura własnościowa podmiotów leczniczych, w której własność ta stanowi domenę szeroko rozumianego państwa, gwarantuje jednostce prawidłową realizację prawa do ochrony zdrowia. Przypomnieć należy, że władza publiczna nie ma aktualnie obowiązku tworzenia i prowadzenia podmiotów leczniczych. Nadto „publiczne” podmioty lecznicze mogą być przekształcane w spółki kapitałowe, zakres działalności tych podmiotów może ulegać zmianie, a także mogą być one likwidowane. Wyeksponowania również wymaga, że likwidacja może być skutkiem decyzji podmiotu tworzącego. Istotne jednak pozostaje, że podmiot tworzący jest zobligowany do dokonania likwidacji SPZOZ-u w sytuacji braku pokrycia straty netto w normatywnie określonym terminie¹⁰³³. Brak zatem obowiązku prowadzenia podmiotów leczniczych, a także brak konieczności zapewnienia zastępczych świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych w sytuacji likwidacji danego podmiotu skłania ku przeświadczeniu, że nie egzystują w krajowym porządku prawnym dostateczne gwarancje prawidłowej realizacji prawa do ochrony zdrowia.

Tematyka pracy dotyczyła prywatyzacji podmiotów leczniczych – ze wskazanych powyżej przyczyn w szczególności SPZOZ-ów – i wpływu tego procesu na sytuację prawną jednostki. Etapem przejściowym do dokonania prywatyzacji SPZOZ-u jest jego komercjalizacja, tj. przekształcenie w spółkę kapitałową. Wydaje się, że zmiana formy prawnej podmiotu leczniczego nie zmienia sytuacji prawnej jednostki. Podmiot tworzący prowadzi zatem podmiot leczniczy w formie spółki kapitałowej, jednakże nadrzędnym celem działalności tego podmiotu pozostaje realizacja interesu publicznego, tutaj

¹⁰³³ „Podmiot tworzący jest obowiązany w terminie:

- 1) 9 miesięcy od upływu terminu do zatwierdzenia sprawozdania finansowego samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej pokryć stratę netto za rok obrotowy tego zakładu w kwocie, jaka nie może być pokryta zgodnie z ust. 1, jednak nie wyższej niż suma straty netto i kosztów amortyzacji albo
- 2) 12 miesięcy od upływu terminu określonego w pkt 1 wydać rozporządzenie, zarządzenie albo podjąć uchwałę o likwidacji samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej – jeżeli strata netto za rok obrotowy nie może być pokryta w sposób określony w ust. 1 oraz po dodaniu kosztów amortyzacji ma wartość ujemną – art. 59 ust. 2 u.d.l.”

wykonywanie świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych. Analogiczne zdają się być zatem wnioski w kontekście realizacji prawa do ochrony zdrowia. Możliwość przeorientowania zakresu działalności spółki, jej likwidacja, brak gwarancji świadczeń substytucyjnych, stanowi realne zagrożenie dla prawidłowej realizacji prawa podmiotowego publicznego jakim jest konstytucyjnoprawna regulacja w zakresie prawa do ochrony zdrowia.

Prywatyzacja podmiotów leczniczych, w ramach SPZOZ-u prywatyzacja spółki powstałej w wyniku przekształcenia, powoduje najdalej idące zmiany w obszarze gwarancji prawa do ochrony zdrowia jednostki. Gdy idzie o prywatyzację częściową, tzn. jeżeli podmiot tworzący (Skarb Państwa, jednostka samorządu terytorialnego lub uczelnia medyczna) posiada nie mniej niż 51% kapitału zakładowego spółki oraz dysponuje bezpośrednio większością głosów na zgromadzeniu wspólników albo na walnym zgromadzeniu. W takiej sytuacji sytuacja prawna jednostki wciąż nie ulega zmianie, ponieważ podmiot leczniczy kontynuuje realizację interesu publicznego, stanowi „jednostkę organizacyjną” podmiotu tworzącego. Kluczowe jest, aby w tym miejscu przypomnieć, że obowiązujące przepisy ustawy o działalności leczniczej nie dopuszczają „głębszej” prywatyzacji podmiotów leczniczych. Natomiast nie można jej wykluczyć w przyszłości, ponieważ pierwotne brzmienie przepisów tejże ustawy nie stanowiło o ograniczeniach w tej mierze. Należy więc stwierdzić, że prywatyzacja większościowa lub całościowa podmiotów leczniczych w sposób radykalny zmienia sytuację prawną jednostki. Zmiana ta następuje na niekorzyść realizacji prawa do ochrony zdrowia, a zatem ma negatywny wpływ na sytuację prawną jednostki. Dzieje się tak z powodu zmiany statusu podmiotu leczniczego. Sprywatyzowana spółka rozpoczyna działalność we własnym interesie, dla której imperatywem przestaje być interes publiczny. Brak normatywnych zobowiązań w zakresie udzielania świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, powoduje zagrożenie w postaci możliwości zmiany zakresu udzielanych świadczeń lub likwidacji nierentownego podmiotu. Negatywne konsekwencje potęguje także brak obowiązku zapewnienia świadczeń zastępczych. W efekcie jednostka pozbawiona zostaje dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, dostępu do systemu ochrony zdrowia, a tym samym prawa do ochrony zdrowia.

Podkreślenia jednak wymaga, że wniosek ten został wypracowany w obowiązującym otoczeniu prawnym. Jeżeli bowiem równoległe z „uwolnieniem” prywatyzacji władza publiczna zostałaby zobowiązana w szczególności do tworzenia i prowadzenia danej ilości podmiotów leczniczych zabezpieczających prawo do ochrony zdrowia jednostki, prywatyzowane podmioty obligowane byłyby natomiast w drodze ustawowej do udzielania świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, a także zapewnienia świadczeń zastępczych w sytuacji zmiany zakresu udzielanych świadczeń

lub likwidacji podmiotu, to prywatyzacja podmiotów leczniczych nie wpływałaby ujemnie na sytuację prawną jednostki.

Jako *resumé* przypomnieć należy, że orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego¹⁰³⁴ podkreśla brak możliwości pełnej prywatyzacji systemu ochrony zdrowia w ramach realiów demokratycznego państwa prawa. Koreluje z tym żywa w doktrynie dyskusja akcentująca konieczność zachowania nadrzędności ochrony praw jednostki i realizacji interesu publicznego przez organy administracji publicznej. Prywatyzacja wykonania zadań publicznych nie powinna zatem być uzasadniana jedynie względami natury ekonomicznej. Istota zadań publicznych nie polega bowiem na komercyjnym świadczeniu usług publicznych¹⁰³⁵. Władza publiczna, prywatyzując podmioty lecznicze, powinna więc mieć na uwadze po pierwsze gwarancje prawa do ochrony zdrowia, a jako czynnik pomocniczy – choć również istotny – rentowność i dochodowość.

W ramach podsumowania przedstawiam następujące wnioski:

1. Prawo do ochrony zdrowia stanowi publiczne prawo podmiotowe jednostki nie-definitywne (normę zasadę) do dostępu do systemu ochrony zdrowia funkcjonującego za pośrednictwem podmiotów udzielających świadczenia zdrowotne.
2. Władza publiczna nie jest zobowiązana do prowadzenia podmiotów leczniczych.
3. Władza publiczna jest uprawniona, aby gwarantować jednostkom dostęp do świadczeń zdrowotnych jako udzielanych bezpośrednio przez podmioty prywatne (nie tylko przez podmioty publiczne).
4. Prawo do ochrony zdrowia jest także realizowane poprzez dostęp do świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmioty prywatne, a takie działanie władzy publicznej należy uznać za dopuszczalne jako prywatyzowanie wykonania zadania publicznego w zakresie ochrony zdrowia.
5. Obowiązujące przepisy prawne uniemożliwiają dokonanie pełnej prywatyzacji krajowego systemu ochrony zdrowia (jedynie częściową).
6. W aktualnym kształcie ustawodawstwa nie ma przeszkód prawnych do dokonywania przekształceń lub likwidacji funkcjonujących w systemie opieki zdrowotnej podmiotów (SPZOZ-ów, spółek prawa handlowego, jednostek budżetowych i innych). W powiązaniu z brakiem obowiązku zagwarantowania świadczeń substytucyjnych może to stanowić zagrożenie prawidłowej realizacji prawa do ochrony zdrowia.
7. Likwidacja SPZOZ-u lub „publicznego” podmiotu leczniczego prowadzonego w formie spółki kapitałowej, a także każdorazowa istotna zmiana w zakresie udzielanych świadczeń zdrowotnych, powinna określać sposób i formę zagwarantowania

¹⁰³⁴ Zob. w szczególności wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 stycznia 2004 r., K 14/03.

¹⁰³⁵ A. Błaś, *Administracja publiczna a gospodarka rynkowa*, Acta Universitatis Wratislaviensis no 2770, „Prawo” 2005, t. CCXCV. *Współczesne europejskie problemy prawa administracyjnego i administracji publicznej*, s. 85.

- jednostkom (pacjentom) dalszego, nieprzerwanego udzielania świadczeń zdrowotnych – w zakresie, w którym były udzielane – bez istotnego ograniczenia ich dostępności, warunków i jakości ich udzielania. Winien być to obowiązek ustanowiony w drodze normatywnej.
8. Przepisy ustawowe powinny regulować obligatoryjne postanowienia umowne, gdy idzie o stosunek prawny w przedmiocie prywatyzacji wykonania zadania publicznego z zakresu ochrony zdrowia. Obowiązek stosowania przewidzianych prawem klauzul umownych powinien dotyczyć w szczególności kwestii ciągłości udzielanych świadczeń zdrowotnych.
 9. Prawidłowa realizacja prawa do ochrony zdrowia powinna zostać zabezpieczona zobowiązaniem Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego do prowadzenia podmiotów leczniczych, które byłyby świadczeniodawcami określonych usług zdrowotnych na wskazanym obszarze (korelacja tegoż obowiązku z przepisami regulującymi oceny potrzeb zdrowotnych i tworzenie map potrzeb zdrowotnych).
 10. Na prawo do ochrony zdrowia, jako publiczne prawo podmiotowe, można powołać się w postępowaniu przed sądem powszechnym oraz sądem administracyjnym, a także przed Trybunałem Konstytucyjnym. Prawo do ochrony zdrowia może stanowić podstawę powództwa o odszkodowanie lub skargi konstytucyjnej.
 11. Powództwo w przedmiocie odszkodowania za brak dostępu do sprawnie funkcjonującego systemu ochrony zdrowia powinno zostać wystosowane w stosunku do Skarbu Państwa, albowiem odpowiedzialność w tej mierze przypisać należy ministrowi właściwemu do spraw zdrowia.
 12. Na tle obowiązujących unormowań realizacja prawa do ochrony zdrowia nie jest w pełni zagwarantowana. „Publiczne” podmioty lecznicze, w szczególności SPZOZ-y, mogą zmieniać zakres udzielanych świadczeń oraz podlegać likwidacji. Jednakże determinantą ich działalności pozostaje realizacja interesu publicznego – udzielanie świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych.
 13. Komercjalizacja SPZOZ-u, tj. przekształcenie tego podmiotu w spółkę kapitałową, nie powoduje istotnej zmiany w ramach gwarancji prawa do ochrony zdrowia jednostki (pacjenta). Zmienia się jedynie forma prowadzenia przez podmiot tworzący podmiotu leczniczego. Działalność spółki wciąż podyktowana jest interesem publicznym.
 14. Prywatyzacja spółki kapitałowej powstałej wskutek komercjalizacji SPZOZ-u wpływa negatywnie na sytuację prawną jednostki. Powstała spółka rozpoczyna działalność we własnym indywidualnym interesie, bez konieczności uwzględniania interesu publicznego – zapewnienia dostępu do systemu ochrony zdrowia,

świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. W aktualnie obowiązującym kształcie prawodawstwa brak zapewnienia świadczeń substytucyjnych w sytuacji przeorientowania zakresu działalności spółki lub jej likwidacji, stanowi realne zagrożenie dla prawidłowej realizacji konstytucyjnoprawnego publicznego prawa podmiotowego do ochrony zdrowia.

Wykaz piśmiennictwa

- Abramovic A., Mintas-Hodak L., Sokol T., *Patient Mobility Directive: one step forward or two steps back for cross-border health care?*, "Croatian Yearbook of European Law and Policy" 2012, no 8.
- Adamiak B., [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądowno-administracyjne*, Warszawa 2015.
- Alexy R., *Teoria praw podstawowych*, przeł. B. Kwiatkowska, J. Zajadło, Warszawa 2010.
- Antkowiak P., *Samorząd zawodowy w Polsce*, Warszawa 2012.
- Augustynowicz A., Budziszewska-Makulska A., *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta*, Warszawa 2010.
- Augustynowicz A., Hajdukiewicz D., Waszkiewicz M., Wrześniewska-Wal I., *Wybrane prawne i etyczne podstawy działania systemu ochrony zdrowia w Polsce*, „Studia Biura Analiz Sejmowych” 2018, nr 4.
- Babińska-Górecka R., *Wzruszalność prawomocnych decyzji rentowych*, Warszawa 2007.
- Balicki M., *Organizacja i funkcjonowanie systemu opieki zdrowotnej w Polsce. Narodowy Fundusz Zdrowia (stan na 31.12.2009)*, [w:] J. Opolski (red.), *Zdrowie publiczne. Wybrane zagadnienia*, t. I, Warszawa 2011.
- Balmas A., *Publiczna ochrona pacjentów*, „Państwo i Prawo” 2016, nr 4 (842).
- Banasiński C., *Dyskrecjonalność w prawie antymonopolowym*, Warszawa 2015.
- Banasiński C., Piontek E. (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2009.
- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Barcik J., *Międzynarodowe prawo zdrowia publicznego*, Warszawa 2013.
- Barcz J., [w:] J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej. Prawo materialne i polityki*, Warszawa 2003.

- Barowicz M., *Jak prowadzić działalność gospodarczą? Aspekty prawne*, Warszawa 2008.
- Bator A., [w:] J. Boć (red.), *Prawniczy słownik wyrazów trudnych*, Wrocław 2004.
- Bazylińska-Nagler J., *Transgraniczne usługi zdrowotne w unijnym i polskim porządku prawnym*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2015, nr 1.
- Bąkowski T., *Administracyjnoprawna sytuacja jednostki w świetle zasady pomocniczości*, Warszawa 2007.
- Bernatek-Zagula I., *Prawo pacjenta w Polsce do informacji medycznej*, Toruń 2008.
- Bernatt M., Jurkowska A., Skoczny T., *Ochrona konkurencji i konsumentów*, Warszawa 2007.
- Bernatt M., Jurkowska-Gomułka A., Skoczny T., [w:] M. Kępiński (red.), *System prawa prywatnego. Prawo konkurencji*, Warszawa 2014.
- Bielski P., [w:] J. Warylewski (red.), *Zasady techniki prawodawczej*, Warszawa 2003.
- Biernat S., *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Kraków 1994.
- Bigo T., *Związki publicznoprawne*, Warszawa 1928.
- Biskup R., *Wolność gospodarcza w wymiarze podmiotowym*, Lublin 2011.
- Biskup R., Sura R., *Działalność lecznicza jako działalność gospodarcza. Prawo w ochronie zdrowia. Doświadczenia i perspektywy rozwoju*, Lublin 2013.
- Blaxter M., *Zdrowie*, przeł. M. Okła, Warszawa 2009.
- Blicharz J., *Udział polskich organizacji pozarządowych w wykonywaniu zadań publicznych*, Wrocław 2005.
- Błachut M., *Pojęcie prawa podmiotowego we współczesnej liberalnej filozofii prawa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2002, nr 1.
- Błaś A., *Administracja publiczna a gospodarka rynkowa*, Acta Universitatis Wratislaviensis no 2770, „Prawo” 2005, t. CCXCV. *Współczesne europejskie problemy prawa administracyjnego i administracji publicznej*.
- Błaś A., *Formy działania administracji w warunkach prywatyzacji zadań publicznych*, [w:] *Administracja i prawo administracyjne u progu trzeciego tysiąclecia. Materiały Konferencji Naukowej Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego*, Łódź 2000.
- Błaś A., *Granice prywatyzacji zadań publicznych – dziesięć lat doświadczeń*, [w:] S. Michałowski (red.), *Samorząd terytorialny III Rzeczypospolitej. Dziesięć lat doświadczeń*, Lublin 2002.

- Błaś A., *Niekonstytucyjne zjawiska w administracji publicznej*, [w:] I. Skrzydło-Niżnik [et al.], *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, Kraków 2001.
- Boć J. (red.), *Nauka administracji*, Wrocław 2013.
- Boć J. (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 2010.
- Bogusz R., *Zdrowie jako wartość deklarowana i realizowana*, [w:] W. Piątkowski (red.) *Zdrowie, choroba, społeczeństwo. Studia z socjologii medycyny*, Lublin 2004.
- Bolecki A., [w:] A. Bolecki, S. Drozd, S. Famirska, M. Kozak, M. Kulesza, A. Madała, T. Wardyński, *Prawo konkurencji*, Warszawa 2013.
- Boratyńska M., *Wolny wybór. Gwarancje i granice prawa pacjenta do samodecydowania*, Warszawa 2012.
- Borkowski A., *Interes publiczny jako determinant działań władzy publicznej i klauzula generalna w publicznym prawie gospodarczym*, [w:] L. Kieres (red.), *Nowe problemy badawcze w teorii publicznego prawa gospodarczego (z uwzględnieniem samorządu terytorialnego)*, Wrocław 2010.
- Borkowski J., [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądowniczo-administracyjne*, Warszawa 2011.
- Borkowski J., [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego*, t. 9. *Prawo procesowe administracyjne*, Warszawa 2010.
- Borszowski P., *Działalność gospodarcza w konstrukcji prawnej podatku*, Warszawa 2010.
- Bosek L., [w:] L. Bosek, M. Safjan, *Konstytucja RP. Komentarz*, t. I, Warszawa 2016.
- Bosek L., [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *System Prawa Medycznego*, t. I. *Instytucje prawa medycznego*, Warszawa 2018.
- Brown L.D., *The political face of public health*, "Public Health Reviews" 2010, vol. 32, no 1.
- Brunka M., Gierszewski J., Maciejewski T., *Z problemów administracji. Wybrane zagadnienia z administracji publicznej*, Chojnice 2012.
- Brzeski M., *Zadanie publiczne*, [w:] E. Bojanowski, K. Żukowski (red.), *Leksykon prawa administracyjnego*, Warszawa 2009.
- Brzezińska-Grabarczyk D., Narolski M., *Prawo o działalności leczniczej w praktyce. Przekształcenia zakładów opieki zdrowotnej*, Warszawa 2012.
- Brzezińska-Rawa A., *Wprowadzenie do prawa antymonopolowego*, Toruń 2009.

- Brzezińska-Rawa A., *Zakaz nadużycia pozycji dominującej we wspólnotowym i polskim prawie antymonopolowym*, Toruń 2009.
- Brzeziński T., [w:] T. Brzeziński (red.), *Historia medycyny*, Warszawa 1988.
- Bujałowska B., [w:] T. Brzeziński (red.), *Historia medycyny*, Warszawa 1988.
- Bujny J., *Prawa pacjenta – między autonomią a paternalizmem*, Warszawa 2007.
- Buliński L., *O chorobie w zdrowiu i o zdrowiu w chorobie. Dylematy polityki zdrowotnej*, [w:] L. Buliński (red.), *Zdrowie i choroba. W poszukiwaniu wiedzy i pomocy* Toruń 2014.
- Chełmoński A., *Instytucje administracyjnoprawne w zarządzaniu gospodarką narodową*, [w:] T. Rabska (red.), *System prawa administracyjnego, t. IV*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1980.
- Chełmoński A., *Niektóre problemy kształtowania sytuacji prawnej państwowych organizacji gospodarczych*, [w:] J. Łętowski, J.P. Pruszyński (red.), *Prawo, administracja, gospodarka. Księga ku czci profesora Ludwika Bara*, Wrocław 1983.
- Chełmoński A., Kocowski T., *Reglamentacja działalności gospodarczej (problemy prawne)*, [w:] K. Podgórski (red.), *Instytucje prawne zarządzania państwowymi organizacjami gospodarczymi*, Katowice 1985.
- Chróścielewski W., [w:] W. Chróścielewski, J. Tarno, *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2011.
- Chróścicki A., *Ustawa o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych. Komentarz*, Wrocław 2001.
- Cieślak Z., [w:] Z. Niewiadomski (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2013.
- Cieśliński A., *Wspólnotowe prawo gospodarcze, t. I. Swobody rynku wewnętrznego*, Warszawa 2008.
- Complak K., *Komentarz do artykułu 17*, [w:] M. Haczkowska (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Complak K., *Normy pierwszego rozdziału Konstytucji RP*, Wrocław 2007.
- Cruz J.B., *The case law of the European Court of Justice on the Mobility of Patients: An Assessment*, [w:] J.W. van de Gronden, M. Krajewski, U. Neergard, E. Szyszczak (eds.), *Health care and EU law*, The Hague 2011.
- Dawidowicz W., *Zagadnienia ustroju administracji państwowej w Polsce*, Warszawa 1969.
- Denys A., Marmura Cz., Moczulski D., [w:] A. Denys (red.), *Zagrożenia zdrowia publicznego. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2014.

- Dercz M., [w:] M. Dercz (red.), *Prawo publiczne ochrony zdrowia*, Warszawa 2013.
- Dercz M., [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Dercz M., [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2019.
- Dercz M., *Publiczni świadczeniodawcy w ochronie zdrowia, prawno-organizacyjne formy działalności – stan obecny i projektowany*, „Antidotum” 2003, nr 12.
- Dobkowski J., *Kompetencja administracyjna (niektóre uwagi na kanwie pracy A. Matczaka, Kompetencja organu administracji publicznej, Kraków 2004)*, [w:] J. Sługocki (red.) *Studia z zakresu nauk prawnoustrojowych*, t. I. *Miscellanea*, Bydgoszcz 2008.
- Dobosz P., [w:] P. Chmielnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Dudzik S., *Działalność gospodarcza samorządu terytorialnego*, Kraków 1998.
- Dyląg A., *Status prawny samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej*, „Monitor Prawniczy” 2011, nr 17.
- Dyląg A., *Wybrane zagadnienia nowelizacji ustawy o działalności leczniczej*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 22.
- Dyszlewska-Tarnawska A., [w:] L. Ogiegło (red.), *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Komentarz*, Warszawa 2015.
- Filipek J., *Podmiotowość w prawie administracyjnym*, [w:] *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania. Studia i materiały z Konferencji Naukowej Poświęconej Jubileuszowi 80-tych urodzin Profesora Eugeniusza Ochendowskiego*, Toruń 2005.
- Filipek J., *Prawo administracyjne. Instytucje ogólne. Część I*, Kraków 2003.
- Filipek J., *Stosunek administracyjnoprawny*, Kraków 1968.
- Finnis J., *Prawo naturalne i uprawnienia naturalne*, tłum. K. Lossman, Warszawa 2001.
- Fiutak A., *Prawo w medycynie*, Warszawa 2011.
- Flear M., *Governing Public Health, EU law, regulation and biopolitics*, Oxford 2015.
- Fleisher L.D., Dechene J.C., *Telemedicine and e-health law*, New York 2011.
- Franc-Dąbrowska J., *Poziomy wyniku finansowego miarą sytuacji finansowej przedsiębiorstw w warunkach rozwoju zrównoważonego*, „Zeszyty Naukowe Akademii Rolniczej we Wrocławiu” 2006, nr 540.

- Fundowicz S., *Pojęcie osoby prawnej prawa publicznego*, „Przeгляд Sejmowy” 1999, nr 2 (31).
- Gabrusewicz W., *Sprawozdawczość finansowa*, Poznań 2005.
- Gajewski M., *Działalność gospodarcza i przedsiębiorca*, [w:] S. Piątek, I. Postuła (red.), *Podstawy prawa w gospodarce*, Warszawa 2011.
- Gałaszka M., Legiędź-Gałaszka M., *Medycyna i zdrowie w społeczeństwie ryzyka*, [w:] M. Gałaszka (red.), *Zdrowie i choroba w społeczeństwie ryzyka biomedycznego*, Łódź 2008.
- Ghestin J., Goubeaux G., *Traité de droit civil*, Paris 1994.
- Gizbert-Studnicki T., Grabowski A., *Normy programowe w Konstytucji*, [w:] J. Trzciniński (red.), *Charakter i struktura norm Konstytucji*, Warszawa 1997.
- Glanowski G., *Telemedycyna w świetle ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry*, „Monitor Prawniczy” 2015, nr 18, Legalis.
- Glitz E., *Die deutsche Verwaltung und die rein rechtswissenschaftliche Schule Otto Meyers*, „Die öffentliche Verwaltung” 1965, nr 9-10.
- Główny Urząd Statystyczny, *Zdrowie i ochrona zdrowia w 2015 r.*, Warszawa 2017.
- Gniewek E., [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2017.
- Gniewek E. (red.), *Podstawy prawa cywilnego i handlowego*, Wrocław 1998.
- Golinowska S., [w:] S. Golinowska, Z. Czepulis-Rutkowska, M. Sitek, A. Sowa, Ch. Sowada, C. Włodarczyk, *Opieka zdrowotna w Polsce po reformie*, Warszawa 2012.
- Gonet W., *Ustawa o gospodarce komunalnej. Wzory umów i regulaminów*, Warszawa 2010.
- Goodman J. C., Musgrave G.L., Herrick D.M., *Jak uzdrowić służbę zdrowia. Raport o światowych systemach opieki zdrowotnej*, przeł. K. Węgrzecki, Chicago-Warszawa 2008.
- Goździkowski J., *Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej*, [w:] D. Brzezińska-Grabarczyk, M. Drewicz, A. Gąsecka, J. Goździkowski, K. Kołakowska, M. Narolski, *Działalność lecznicza w praktyce*, Warszawa 2012.
- Grabowski J., *Ustawa o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych. Komentarz*, Warszawa 1998.
- Gronkiewicz-Waltz H., Jaroszyński K., *Przedsiębiorca*, [w:] H. Gronkiewicz-Waltz, M. Wierzbowski (red.), *Prawo gospodarcze. Zagadnienia administracyjnoprawne*, Warszawa 2011.

- Grzegorzczak F., [w:] F. Grzegorzczak (red.), *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Grzegorzczak T., Tylman J., *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2011.
- Grzeszczak R., *Prawo pierwotne Unii Europejskiej*, [w:] J. Barcz (red.), *Ustrój Unii Europejskiej*, t. I, Warszawa 2010.
- Grzybowski S., [w:] S. Grzybowski, J. Skąpski, S. Wójcik, *Zarys prawa cywilnego*, Warszawa 1998.
- Grzybowski S., *Sytuacje prawne mienia ogólnonarodowego*, „Państwo i Prawo” 1965, nr 4.
- Gumplowicz L., *Rechtsstaat und Socialismus*, Innsbruck 1881.
- Gut A., Szwarczyńska G., *Formy wykonywania zawodu lekarza*, „Dodatek specjalny do Edukacji Prawniczej” 2012, nr 1.
- Gutowski M., [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny, t. I. Komentarz. Art. 1-449¹¹*, Warszawa 2016.
- Guziński M., *Zamówienia publiczne w prywatyzacji zadań komunalnych*, [w:] J. Blicharz (red.), *Prawne aspekty prywatyzacji*, Wrocław 2012.
- Hass-Symotiuk M., *Przekształcenie samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe a efektywność gospodarowania zasobami opieki zdrowotnej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego. Finanse, Rynki Finansowe, Ubezpieczenia” 2013, nr 58.
- Hausner R., *Wykład wygłoszony na Kursach Naukowych dla urzędników służby zagranicznej przez p. Romana Hausnera Dyrektora Gabinetu Ministra w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych*, Biblioteka Narodowa, non ante 1935.
- Heimburg S. von, *Verwaltungsaufgaben und Private*, Berlin 1982.
- Hert P. de, Quinn P., *The European Patients Rights Directive: A clarification and codification of individual rights relating to cross border healthcare and novel initiatives aiming at improving pan-European healthcare co-operation*, “Medical Law International” 2012, vol. 12(1), no 342.
- Hervey T., *The past, present and future of EU health law*, [w:] S. Devaney, A-M. Farrell, A. Mullock, C. Stanton (eds.), *Pioneering healthcare law. Essays in honour of Margaret Brazier*, New York 2016.
- Hervey T., McHale J.V., *European Union Health Law. Themes and Implications*, Cambridge 2015.
- Horosz P., *Komercjalizacja szpitali i jej skutki w świetle przepisów polskiego prawa gospodarczego*, Warszawa 2011.

- Horubski K., *Publiczno- i prywatnoprawne elementy zamówień publicznych*, „Państwo i Prawo” 2009, z. 7.
- Horubski K., *Realizacja zamówienia publicznego*, [w:] M. Guziński (red.), *Zamówienia publiczne jako przedmiot regulacji prawnej*, Wrocław 2012.
- Ignatowicz J., Stefaniuk K., Wolter A., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001.
- Howiecka K., *Analiza i ocena narzędzi regulacji podaży świadczeń opieki zdrowotnej określonych w ustawie o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych*, „Ubezpieczenia Społeczne. Teoria i Praktyka” 2016, nr 3.
- Iserzon E., *Prawo administracyjne. Podstawowe instytucje*, Warszawa 1968.
- Izdebski H., *Administracja w systemie politycznym*, [w:] J. Hausner (red.), *Administracja publiczna*, Warszawa 2005.
- Izdebski H., Kulesza M., *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 2000.
- Izdebski H., Kulesza M., *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 2004.
- Izdebski H., Zieliński J.M., *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz*, Warszawa 2015.
- Jabłoński M., [w:] M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, *Prawa człowieka i systemy ich ochrony. Zarys wykładu*, Wrocław 2010.
- Jacyszyn J., *Prywatyzacja przedsiębiorstw państwowych*, Wrocław 1991.
- Jacyszyn J. (red.), *Spółki handlowe. Pytania i odpowiedzi*, Warszawa 2016.
- Jakimowicz W., *Wykładowia w prawie administracyjnym*, Kraków 2006.
- Jarosz-Żukowska S., *Prawo do ochrony zdrowia i dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej*, [w:] M. Jabłoński (red.), *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, Wrocław 2014.
- Jaroszyński K., [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz z odniesieniami do ustaw o samorządzie powiatowym i samorządzie województwa*, Warszawa 2011.
- Jasińska-Cichoń A., *Ustawa o Państwowej Inspekcji Pracy. Komentarz*, Warszawa 2008.
- Jasudowicz T., [w:] B. Gronowska, T. Jasudowicz, M. Balcerzak, M. Lubiszewski, R. Mizerski, *Prawa człowieka i ich ochrona*, Toruń 2005.
- Jaśkowski K., [w:] K. Jaśkowski (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Jellinek G., *Ogólna nauka o państwie*, Warszawa 1921.

- Jendrośka J., *Ogólne postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne*, Wrocław 2007.
- Jethon Z., *Rozwój zdrowia publicznego na przestrzeni wieków w Europie i Polsce*, [w:] D. Wałęga-Szych (red.), *Zdrowie publiczne – wybrane zagadnienia*, Legnica 2015.
- Jodkowska L., *Państwo opiekuńcze w Polsce i w Niemczech*, Warszawa 2009.
- Jodłowski J., Resich Z., Lapierre J., Misiuk-Jodłowska T., Weitz K., *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2014.
- Jończyk J., *Ochrona zdrowia*, „Państwo i Prawo” 2011, nr 2.
- Jurkowska-Gomułka A., *Publiczne i prywatne egzekwowanie zakazów praktyk ograniczających konkurencję*, Warszawa 2013.
- Kahl W., *Gwarantowanie wykonywania zadań przez podmioty publiczne i prywatne poprzez „nadzór państwa”*, [w:] H. Bauer, P.M. Huber, Z. Niewiadomski (red.), *Ius Publicum Europeum*, Warszawa 2003.
- Kalinowska-Sługocka A., Sługocki J., *Kompetencje nadzorcze i kontrolne Państwowej Inspekcji Farmaceutycznej*, [w:] Z. Czarnik, Z. Niewiadomski, J. Posłuszny, J. Stelmasiak (red.), *Studia z prawa administracyjnego i nauki administracji. Księga jubileuszowa dedykowana prof. zw. dr. hab. Janowi Szreniawskiemu*, Przemysł-Rzeszów 2011.
- Kania M., *Partnerstwo publicznoprywatne. Komentarz do ustawy po nowelizacji z 5 lipca 2018 r.*, Warszawa 2018.
- Kania M., *Publiczne prawa podmiotowe w kontekście realizacji przez administrację publiczną norm zadaniowych*, [w:] A. Bielska-Brodziak (red.), *O czym mówią prawnicy, mówiąc o podmiotowości*, Katowice 2015.
- Kania M., *Umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym jako prawna forma działania administracji publicznej*, [w:] R. Blicharz, M. Kania (red.), *Prywatnoprawne instrumenty oddziaływania Skarbu Państwa na przedsiębiorców*, Katowice 2011.
- Karkowska D., *Prawa pacjenta*, Warszawa 2009.
- Karkowska D., *Prawo medyczne dla pielęgniarek*, Warszawa 2013.
- Karkowska D., *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Karkowska D., *Zawody medyczne*, Warszawa 2012.
- Karkowski T., *Komercjalizacja i prywatyzacja szpitali w perspektywie dostarczania świadczeń zdrowotnych*, „Prace Naukowe Akademii im. Jana Długosza w Częstochowie” 2014, z. VIII.

- Karkowski T., *Restrukturyzacja szpitali*, Warszawa 2012.
- Karski J.B., *Polityka zdrowotna samorządu terytorialnego a członkostwo Polski w Unii Europejskiej*, Warszawa 2005.
- Kasperek F., *Nauka administracji i prawo administracyjne autryackie. Tom Pierwszy*, Kraków 1897.
- Kasznica S., *Polskie prawo administracyjne*, Poznań 1947.
- Katechizm Kościoła Katolickiego*, Poznań 2005.
- Katner W., *Komentarz do art. 43¹*, [w:] M. Pyziak-Szafnicka (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, Warszawa 2009.
- Katner W., *Prawo działalności gospodarczej. Komentarz. Orzecznictwo. Piśmiennictwo*, Warszawa 2003.
- Każmierski M., *Spoleczne aspekty innowacji w chorobach przewlekłych*, [w:] M. Pasowicz (red.), *Zdrowie i medycyna – wyzwania przyszłości*, Kraków 2013.
- Kiczka K., [w:] A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2009.
- Kiczka K., *Krajowy organ administracji publicznej w prawie unijnym*, Wrocław 2013.
- Kidyba A., *Handlowe spółki osobowe*, Warszawa 2010.
- Kidyba A., *Prawo handlowe*, Warszawa 2010.
- Kielar M., *Telemedycyna w opiece transgranicznej – czy chcieć znaczy móc? Cz. I*, „Ogólnopolski Przegląd Medyczny” 2014, nr 9.
- Kieres L., *Konstytucyjne publiczne prawo gospodarcze*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2014, z. 2.
- Kieres L., *Prawo gospodarki komunalnej – zakres przedmiotowy i sfery interesu publicznego*, [w:] J. Supernat (red.), *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Janowi Bociowi*, Wrocław 2009.
- Kijowski D., *Ucieczka administracji publicznej w sferę prawa cywilnego*, [w:] J. Jagielski, E. Stefańska, M. Wierzbowski, A. Wiktorowska (red.), *Współczesne zagadnienia prawa i procedury administracyjnej. Księga dedykowana prof. zw. dr. hab. Jackowi Langowi*, Warszawa 2009.
- Kilar E., *O zdrowiu i chorobie z perspektywy medycznej*, [w:] E. Kilar, F. Maj (red.), *Zdrowie i choroba w perspektywie życia społecznego*, Warszawa 2011.
- Klich J., *Restrukturyzacja Samodzielnych Publicznych Zakładów Opieki Zdrowotnej. Współczesne wyzwania, procedury i narzędzia*, Warszawa 2013.

- Knosala E., *Z zadań powiatu. Zadania powiatu i mechanizmy prawne ich kształtowania*, [w:] J. Boć (red.), *Powiat. Z teorii, kompetencje, komentarz*, Wrocław 2001.
- Kocowski T., [w:] A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2009.
- Kocowski T., [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 8A. *Publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2013.
- Kocowski T., *Prywatyzacja zarządzania majątkiem publicznym, prywatyzacja majątkowa, prywatyzacja zadań publicznych i prywatyzacja wykonania zadań publicznych*, [w:] J. Blicharz (red.), *Prawne aspekty prywatyzacji*, Wrocław 2012.
- Kocowski T., *Reglamentacja działalności gospodarczej w polskim administracyjnym prawie gospodarczym*, Wrocław 2009.
- Kocowski T., *Umowa w działaniach administracji publicznej*, [w:] A. Błaś, J. Boć (red.), *Stan i kierunki rozwoju nauk administracyjnych*, Wrocław 2014.
- Kocowski T., Paplicki M., Susło R., *System ratownictwa medycznego a potrzeby zdrowotne starzejącego się społeczeństwa*, [w:] J. Jakubaszko (red.), *Postępy medycyny ratunkowej 2018*, Wrocław 2018.
- Kohutek K., [w:] K. Kohutek, M. Sieradzka (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów*, Warszawa 2014.
- Kolańczyk K., *Prawo rzymskie*, Warszawa 2001.
- Konieczny J., *Bezpieczeństwo zdrowia publicznego w sytuacjach kryzysowych. Podstawowe założenia i cele strategiczne*, [w:] M.D. Głowacka, J. Zdanowska (red.), *Zdrowie publiczne. Aktualne uwarunkowania i zmiany*, Poznań 2011.
- Korporowicz V., *Promocja zdrowia i profilaktyka chorób jako element realizacji polityki ochrony zdrowia*, [w:] A. Kryński, Z. Świderek, W. Wróbel (red.), *Zdrowie publiczne: współczesne uwarunkowania i trendy rozwoju*, Częstochowa 2010.
- Kosikowski C., [w:] C. Kosikowski, T. Ławicki, *Ochrona prawna konkurencji i zwalczanie praktyk monopolistycznych*, Warszawa 1994.
- Kosikowski C., *Przedsiębiorca w prawie polskim na tle prawa europejskiego*, Warszawa 2003.
- Kosikowski C., *Publiczne prawo gospodarcze Polski i Unii Europejskiej*, Warszawa 2010.
- Kożuch M., *Swoboda świadczenia usług w Unii Europejskiej*, Warszawa 2011.
- Krajewski-Siuda K., Romaniuk P., *Zdrowie publiczne. Stan obecny, reformy ostatnich 20 lat. Model docelowy*, Warszawa 2011.

- Kubiak R., *Prawo medyczne*, Warszawa 2014.
- Kubot Z., *Transfer mienia w zakresie przekształcenia zakładów opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe*, „Prawo i Medycyna” 2008, nr 4.
- Kubot Z., *Umowa o udzielenie zamówienia na świadczenie zdrowotne*, Wrocław 2001.
- Kubot Z., *Zatrudnianie kierownika zakładu opieki zdrowotnej jako lekarza*, Wrocław 2004.
- Kucharski K., Nowicki H., *Interes publiczny w sferze reglamentacji działalności gospodarczej (wybrane zagadnienia)*, [w:] H. Nowicki, P. Nowicki, K. Kucharski, (red.), *Interes publiczny w prawie gospodarczym*, Toruń 2018.
- Kucia-Guściora B., [w:] M. Pyter (red.), *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Kuczma P., Masternak-Kubiak M., *Prawo petycji jako publiczne prawo podmiotowe (aspekt podmiotowy i przedmiotowy)*, [w:] R. Balicki, M. Jabłoński (red.), *Teoretyczne i praktyczne aspekty realizacji prawa petycji*, Wrocław 2015.
- Kulesza M., *Gospodarka komunalna – podstawy i mechanizmy prawne*, „Samorząd Terytorialny” 2012, nr 7-8.
- Kulik T.B., *Koncepcja zdrowia w medycynie*, [w:] T. B. Kulik, A. Pacian (red.), *Zdrowie publiczne*, Warszawa 2014.
- Kundera E., [w:] E. Kundera, M. Maciejewski (red.), *Leksykon myślicieli politycznych i prawnych*, Warszawa 2009.
- Kurowska E., [w:] Z. Cnota, G. Gura, T. Grabowski, E. Kurowska, *Zasady i tryb ustalania świadczeń / roszczeń (odszkodowania i zadośćuczynienia) w przypadku zdarzeń medycznych. Komentarz*, Warszawa 2016.
- Kuta T., *Administracja usług*, Poznań 2000.
- Kuta T., *Aspekty prawne działań administracji publicznej w organizowaniu usług*, Wrocław 1969.
- Kuta T., *Funkcje współczesnej administracji i sposoby jej realizacji*, Wrocław 1992.
- Lach D.E., *Lekarska klauzula sumienia a dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych – kilka uwag na marginesie wyroku TK w sprawie K 12/14*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2016, nr 7.
- Lach D.E., *Zasada równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej*, Warszawa 2011.
- Lach D.E., *Zasada równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej jako norma programowa*, [w:] D.E. Lach (red.), *Konstytucyjnoprawne wytyczne dla konstruowania systemów opieki zdrowotnej w Niemczech i w Polsce*, Kraków 2016.

- Lande J., *Studia z filozofii prawa*, Warszawa 1959.
- Lang J., [w:] M. Wierzbowski (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2015.
- Langrod J., *Instytucja prawa administracyjnego. Zarys części ogólnej*, Kraków 2003.
- Laskowska I., *Zdrowie i nierówności w zdrowiu – determinanty i implikacje ekonomiczno-społeczne*, Łódź 2012.
- Latański M., [w:] M. Latański (red.), *Zdrowie publiczne i medycyna społeczna*, Lublin 1999.
- Leowski J., *Polityka zdrowotna a zdrowie publiczne. Ochrona zdrowia w gospodarce rynkowej*, Warszawa 2009.
- Lipowicz I., [w:] Z. Niewiadomski (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2002.
- Lisowski P., *Relacje strukturalne w polskim samorządzie terytorialnym*, Wrocław 2013.
- Litewski W., *Rzymskie prawo prywatne*, Warszawa 1999.
- Longchamps F., *O pojęciu stosunku administracyjno-prawnego w gospodarce państwowej*, „Państwo i Prawo” 1958, nr 1.
- Longchamps F., *W sprawie pojęcia administracji państwowej i pojęcia prawa administracyjnego*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Wrocławskiego” 1957, nr 10.
- Longchamps F., *Założenia nauki administracji*, Wrocław 1994.
- Longchamps de Berier F., *Współczesne kierunki w nauce prawa administracyjnego na zachodzie Europy*, Wrocław 1968.
- Łętowska E., *Samodzielność przedsiębiorstw i ich osobowość prawna*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1971, nr 11.
- Łętowski J., *Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1990.
- Łysakowska M., [w:] A. Denys (red.), *Zagrożenia zdrowia publicznego. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2014.
- Machnikowski P., [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Zarys prawa cywilnego*, Warszawa 2016.
- Maczuch W., *Wybrane etyczne aspekty telemedycyny w świetle standardów konstytucyjnych*, „Prawo i Medycyna” 2005, nr 3 (60 vol. 17).
- Malinowski W., Nojszewska E., Sikorski S., *Komercyjne świadczenie usług medycznych przez szpitale publiczne*, Warszawa 2017.
- Mariański A., [w:] D. Jaszczak, B. Kuźniacki, A. Mariański, A. Nowak, M. Wilk, *Podatek dochodowy od osób prawnych. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Matan A., [w:] G. Łaszczyca, Cz. Martysz, A. Matan, *Kodeks postępowania administracyjnego*, Warszawa 2010.

- Matczak M., *Kompetencja organu administracji publicznej*, Kraków 2004.
- Matczak M., *Pojęcie kompetencji w ujęciu nauki prawa administracyjnego*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego*, t. 1. *Instytucje prawa administracyjnego*, Warszawa 2015.
- Materna G., [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Materna G., *Pojęcie przedsiębiorcy w polskim i europejskim prawie ochrony konkurencji*, Warszawa 2009.
- Meyer H.J., *Current Legislation on cross – border health care in the European Union*, [w:] I.G. Cohen (ed.), *The Globalization of Health Care*, Oxford 2013.
- Miąsik D., Skoczny T., [w:] T. Skoczny, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Michalska-Badziak R., [w:] M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne. Pojęcie, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2016.
- Miemiec M., *Następstwo prawne w prawie administracyjnym*, Acta Universitatis Wratislaviensis no 1093, „Przegląd Prawa i Administracji” 1990, t. XXVI.
- Mikos M., Urbaniak M., *Prawo do bezpiecznej ochrony zdrowia w świetle Konstytucji RP oraz rekomendacji Rady Europy i Rady Unii Europejskiej*, „Medyczna Wokanda” 2016, nr 8.
- Milewski R. (red.), *Elementarne zagadnienia ekonomii*, Warszawa 1999.
- Mokrzycka A., *Prawo do ochrony zdrowia. Konstytucyjny priorytet czy źródło dylematów w ochronie zdrowia?*, Kraków 2014.
- Mokrzycka A., *Wspólnotowe podstawy praw pacjenta do ochrony zdrowia w UE. Dyrektywa „Pacjenci bez granic”. Zarys problemu*, [w:] I. Kowalska, A. Mokrzycka, W. Włodarczyk, *Szkice z polityki zdrowotnej Unii Europejskiej*, Warszawa 2012.
- Moll T., [w:] B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Monarcha-Matlak A., *Publiczne prawa podmiotowe a obowiązki i uprawnienia*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego. Acta Iuris Stetinensis” 2014, nr 7 (834).
- Moroz G., Orzeł Z. (red.), *Prowadzenie działalności leczniczej. Zakłady opieki zdrowotnej, praktyki lekarskie i pielęgniarskie oraz inne podmioty w świetle ustawy o działalności leczniczej*, Warszawa 2012.

- Mossialos E., Permanand G., Baeten R., Hervey T., *Health systems governance in Europe: The role of European Union law and policy*, [w:] *Health Systems Governance in Europe*, Cambridge 2010.
- Mucha D., *Styl życia a nowotwory piersi*, [w:] D. Mucha, H. Zięba (red.), *Zdrowie i jego uwarunkowania*, Nowy Targ 2011.
- Murray C.J.L., *Towards an analytical approach to health sector reform*, "Health Policy" 1995, vol. 32, no 1-3.
- Nadziejka B., *Koncesja typu francuskiego, austro-niemieckiego i w prawie polskim*, „Glosa” 1989, z. 10.
- Najwyższa Izba Kontroli, *Działalność szpitali samorządowych przekształconych w spółki kapitałowe*, Warszawa 2015.
- Nesterowicz M., *Glosa do wyroku SN z dnia 29 października 2003 r., III CK 134/02, OSP 2005, z. 4, poz. 55, teza I*.
- Nesterowicz M., *Prawo medyczne*, Toruń 2016.
- Niewiadomski Z., [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego*, t. 1. *Instytucje prawa administracyjnego*, Warszawa 2015.
- Niewiadomski Z., *Zadania samorządu terytorialnego*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego*, t. 6. *Podmioty administrujące*, Warszawa 2011.
- Niewiadomski Z., Cieślak Z. (red.), *Prawo do dobrej administracji. Materiały ze Zjazdu Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego. Warszawa – Dębe 23 – 25 września 2002 r.*, Warszawa 2003.
- Niżnik-Dobosz I., [w:] P. Chmielnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Nojszewska E., *System ochrony zdrowia w Polsce*, Warszawa 2011.
- Nojszewska E., *Zróżnicowanie metod liczenia kosztów leczenia a racjonalizacja funkcjonowania ochrony zdrowia*, [w:] E. Nojszewska (red.), *Racjonalizacja kosztów w ochronie zdrowia*, Warszawa 2012.
- Nosko J., *Zdrowie publiczne w Europie i w Polsce. Kształtowanie się rozwiązań modelowych (szkic historyczny)*, [w:] J. A. Indulski, Z. Jethon, L. Dawydzik (red.), *Zdrowie publiczne. Wybrane zagadnienia*, Łódź 2000.
- Nowacka E., *Polski samorząd terytorialny*, Warszawa 2005.
- Nowacki J., Tobor Z., *Wstęp do prawoznawstwa*, Katowice 1997.
- Nowak-Kubiak J., *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2012.

- Nowak-Kubiak J., Łukasik B., *Ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Nowicki H., [w:] S. Jędrzejewski, H. Nowicki, *Kontrola administracji publicznej. Kontrola a nadzór. Struktura systemu. Instytucje*, Toruń 1995.
- Nowicki H., *Przygotowanie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i jego wpływ na innowacyjność udzielanego zamówienia*, [w:] H. Nowicki, P. Nowicki (red.), *Państwo a gospodarka. Kierunki zmian w publicznym prawie gospodarczym*, Toruń 2016.
- Nowicki H., *W kwestii samodzielności przedsiębiorstw państwowych*, „Acta Universitatis Nicolai Copernici” 1991, t. 31.
- Nowicki H., Nowicki P., *Partnerstwo publiczno-prywatne jako element systemu zamówień publicznych*, „Studia Biura Analiz Sejmowych” 2014, Nr 3 (39).
- Ochendowski E., *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Toruń 2013.
- Ochimowski F., *Prawo administracyjne*, t. I, Warszawa 1923.
- Ogiegło L., [w:] L. Ogiegło (red.), *Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, Warszawa 2018.
- Olejniczak A., Radwański Z., *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2015.
- Oniszczyk J., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego na początku XXI w.*, Kraków 2004.
- Oniszczyk J., *Równość – najpierwsza z zasad i orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2004.
- Opalek K., *Prawo podmiotowe. Studium z teorii prawa*, Warszawa 1957.
- Opalek K., *Studia z teorii i filozofii prawa*, Kraków 1997.
- Osajda K. (red.), *Kodeks Cywilny. Komentarz*, Warszawa 2017.
- Pakuła A., *Bezpieczeństwo publiczne jako dobro wspólne (kilka uwag i refleksji)*, [w:] A. Chajbowicz, T. Kocowski (red.), *Bezpieczeństwo wewnętrzne w działaniach terenowej administracji publicznej*, Wrocław 2009.
- Pałgan I., *Postęp zagrożeniem dla zdrowia? Aspekt społeczny. Zarys problemu*, [w:] I. Murawow, A. Nowak (red.), *Zdrowie dobrem społecznym. Materiały międzynarodowego sympozjum*, Radom 2010.
- Panteli D., Sagan A., *Poland: Health system review*, “Health Systems in Transition” 2011, vol. 13, no. 8.
- Paszkowska M., *Ochrona zdrowia w Unii Europejskiej*, „Prawo i Medycyna” 2004, t. 3(16).

- Peeters M., *Free Movement of Patients: Directive 2011/24 on the Application of Patients' Rights in Cross-Border Healthcare*, "European Journal of Health Law" 2012, no 19.
- Pennings F., *The Cross-border Health Care Directive: more free movement for citizens and more coherent EU law?*, "European Journal of Social Security" 2011, no 4.
- Pędziński B., Piotrowska D.M., Sowa P., Szpak A., *Transgraniczny przepływ pacjentów – proces implementacji dyrektywy o stosowaniu praw pacjenta w transgranicznej opiece zdrowotnej w Polsce*, „Hygeia Public Health” 2014, nr 49 (1).
- Piechowiak M., *Dobro wspólne jako fundament polskiego porządku konstytucyjnego*, Warszawa 2012.
- Pietraszewska-Macheta A., *Ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Komentarz*, LEX 2015.
- Piotrowski M., *Prawo przedsiębiorstw (wykład prawa gospodarczego)*, Poznań 2009.
- Pogoński M., *Ustawa o podatku dochodowym od osób prawnych. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Popielski K., Skrzypek M., Albińska E., *Zdrowie i choroba jako przedmiot badań multidyscyplinarnych. Wybrane zagadnienia*, [w:] K. Popielski, M. Skrzypek, E. Albińska (red.), *Zdrowie i choroba w kontekście psychospołecznym*, Lublin 2010.
- Popiołek W., *Komentarz do art. 43¹*, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. I. *Komentarz do artykułów 1-449¹*, Warszawa 2005.
- Popowska B., *Partnerstwo publiczno-prywatne w świetle koncepcji „ciągu działań prawnych” i jej wpływ na ocenę umowy o PPP*, [w:] L. Kieres (red.), *Środki prawne publicznego prawa gospodarczego*, Wrocław 2007.
- Popowska B., *Publiczne prawo gospodarcze. Zagadnienia ustrojowe, materialnoprawne i proceduralne. Struktura wykładu oraz materiały źródłowe*, Poznań 2006.
- Posłuszna M., *Zdrowie społeczeństwa polskiego w środowisku wiejskim w II Rzeczpospolitej*, [w:] M. Posłuszna (red.), *Zdrowie i edukacja prozdrowotna społeczeństwa polskiego na przestrzeni XIX i XX wieku. Wybrane aspekty*, Poznań 2007.
- Poździej S., *Prawo zdrowia publicznego. Zarys problematyki*, Kraków 2004.
- Predko D., *Odszkodowania za nieruchomości przeznaczone na cele inwestycji liniowych*, Ministerstwo Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej, Warszawa 2002.
- Prufer P., *Socjologiczno-etyczne aspekty zdrowia, choroby i cierpienia a społeczeństwo*, [w:] M. Musielak, K. Prętki (red.), *Konteksty społeczno-kulturowe zdrowia i medycyny. Zdrowie i choroba w ujęciu interdyscyplinarnym*, Poznań 2013.

- Przybysz P., [w:] M. Wierzbowski (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2015.
- Puchała A., [w:] I. Lewandowska-Malec (red.), *Dobra osobiste*, Warszawa 2014.
- Pyrzyńska A., *Dostęp pacjenta do świadczeń zdrowotnych (na tle ustawy o działalności leczniczej)*, „Państwo i Prawo” 2011, z. 12.
- Pyziak-Szafnicka M., [w:] M. Safjan (red.), *Prawo cywilne – część ogólna*, t. 1, Warszawa 2012.
- Rabiega A., *Ochrona życia i zdrowia ludzkiego w działaniach podmiotów administrujących w sferze opieki zdrowotnej*, Warszawa 2009.
- Rabska T., *Podstawowe pojęcia organizacji administracji*, [w:] J. Starościak (red.), *System prawa administracyjnego*, t. I, Wrocław 1977.
- Rabska T., *Prawny mechanizm kierowania gospodarką*, Wrocław-Warszawa-Kraków 1990.
- Rabska T., *Prawo administracyjne stosunków gospodarczych*, Warszawa-Poznań 1977.
- Rabska T., *Przedsiębiorstwo państwowe jako podmiot administracji gospodarczej*, Poznań 1966.
- Rabska T., *Zakaz prowadzenia działalności gospodarczej*, „Wspólnota” 1993, nr 21.
- Radbruch G., *Filozofia prawa*, Warszawa 2012.
- Rataj P., Pietrołaj P., *Wykonywanie działalności leczniczej na gruncie nowej ustawy przez podmioty lecznicze*, „Dodatek specjalny do Edukacji Prawniczej” 2012, nr 1.
- Raz J., *Autorytet prawa. Eseje o prawie i moralności*, przeł. P. Maciejko, Warszawa 2000.
- Redelbach A., Wronkowska S., Ziemiński Z., *Zarys teorii państwa i prawa*, Warszawa 1992.
- Rek T., [w:] M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Rimal R.N., Lapinski M.K., *Why health communication is important in public health*, “Bulletin of the World Health Organization” 2009, vol. 87, no 4.
- Rodriguez J., *Krytycznie o reformie regulacji sektorowej w Hiszpanii. Nowa Krajowa Komisja ds. Rynków i Konkurencji*, [w:] M. Szydło, W. Szydło (red.), *Parlament jako instytucjonalny uczestnik sektorów sieciowych*, Wrocław 2014.
- Roszkiewicz I., *Ochrona zdrowia psychicznego jako zadanie szkoły*, [w:] E. Ozimek (red.), *Zdrowie – dobro wspólne*, Poznań 2006.
- Roubier P., *Droit subjectif et situations juridiques*, Paris 1963.

- Rybicki Z., *Administracja gospodarcza w PRL*, Warszawa 1980.
- Rytlewski T., [w:] F. Grzegorzczak (red.), *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Sanecki M., *System zdrowia – procesy transformacji – przyczyny i cele zmian*, [w:] J. Opolski (red.), *Zdrowie publiczne. Wybrane zagadnienia*, t. I, Warszawa 2011.
- Sarnecki P., [w:] L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Wstęp, art. 1–29*, Warszawa 2016.
- Sarnecki P., *Normy programowe w konstytucji i odpowiadające im wolności obywatelskie*, [w:] L. Garlicki, A. Szmyt (red.), *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, Warszawa 2003.
- Savigny F.C. von, *System des heutigen Römischen Rechts, Erster Band*, Berlin 1840.
- Scheffler T., [w:] E. Kundera, M. Maciejewski (red.), *Leksykon myślicieli politycznych i prawnych*, Warszawa 2009.
- Schmidt R., *Die Privatisierung öffentlicher Aufgaben als Problem des Staats- und Verwaltungsrechts*, referat na VIII polsko-niemieckim kolokwium prawa administracyjnego, Kraków 1992 (maszynopis).
- Seyda B., *Dzieje medycyny w zarysie*, Warszawa 1977.
- Siegal G., *Electronic medical tourism and the medical world wide web*, [w:] *The globalization of health care. Legal and ethical issues*, New York 2013.
- Skowrońska-Bocian E., Warciński M., *Komentarz do art. 43¹*, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. I. *Komentarz do art. 1 – 449¹¹*. Część ogólna, Warszawa 2013.
- Skrzydło W., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009.
- Skrzydło-Niżnik I. [et al.] (red.), *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, Kraków 2001.
- Sobczak J., *Kasy chorych w Wielkopolsce w początkach II Rzeczypospolitej*, [w:] T. Maksymiuk, J. Skrzypczak (red.), *Polska polityka zdrowotna a akcesja Rzeczypospolitej do Unii Europejskiej*, Poznań 2006.
- Sobczak J., *Zawody zaufania publicznego. Regulacja konstytucyjna i jej konsekwencje*, [w:] J. Sobczak, J. Skrzypczak, M. Urbaniak (red.), *Zawody zaufania publicznego? Wybrane zagadnienia odpowiedzialności zawodowej radców prawnych i lekarzy*, Poznań 2015.
- Sobol E., *Słownik wyrazów obcych. Wydanie nowe*, Warszawa 1997.

- Sołtysiński S., [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, J. Szwaja, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Warszawa 1996.
- Sowiński R., *Wolność i ustawowa swoboda działalności gospodarczej*, Wrocław 2007.
- Stahl M., [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego*, t. 6. *Podmioty administrujące*, Warszawa 2011.
- Stahl M., *Zakres działania gmin – zagadnienia ogólne*, [w:] M. Stahl (red.), *Administracyjno-prawne zadania i kompetencje gmin*, Warszawa 1994.
- Stankiewicz R., *Krajowe systemy ochrony zdrowia a Unia Europejska. Przykład Polski*, Warszawa 2016.
- Starościak J., [w:] J. Starościak (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 1966.
- Starościak J., *Prawo administracyjne*, Warszawa 1977.
- Starościak J., *Stosunek administracyjnoprawny*, [w:] T. Rabska, J. Łętowski (red.), *System prawa administracyjnego t. III*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1978.
- Starościak J., *Zarys nauki administracji*, Warszawa 1971.
- Stawicki E., [w:] A. Stawicki, E. Stawicki (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2011.
- Strzyczkowski K., *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2011.
- Supernat J., *Instrumenty działania administracji publicznej. Studium z nauki administracji*, Wrocław 2003.
- Surówka A., *Miejsce konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia w systemie praw i wolności człowieka i obywatela*, „Przeгляд Prawa Konstytucyjnego” 2012, nr 3.
- Suwaj P.J., *Konflikt interesów w administracji publicznej*, Warszawa 2009.
- Sygit M., *Zdrowie publiczne*, Warszawa 2010.
- Sylwestrzak A., *Historia doktryn politycznych i prawnych*, Warszawa 2015.
- Szachoń A., *Źródła prawa Unii Europejskiej*, [w:] A. Kuś (red.), *Prawo Unii Europejskiej z uwzględnieniem Traktatu z Lizbony*, Lublin 2010.
- Szafrański A., *Przedsiębiorca i działalność gospodarcza*, [w:] Z. Szażyk, A. Szafranski, *Publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2013.
- Szczepaniak R., *Glosa do uchwały SN z dnia 29 listopada 1995 r., III CZP 163/95*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 1995, z. 10.
- Szer S., *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 1967.
- Szewc A., [w:] G. Jyż, Z. Pławecki, A. Szewc, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2010.

- Szewc A., *O pojęciu „jednostka organizacyjna” w polskim prawie samorządu terytorialnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2005, nr 3.
- Szewczyk M., *Nadzór w materialnym prawie administracyjnym*, Poznań 1995.
- Szkaradkiewicz A., Karpiński T.M., [w:] A. Denys (red.), *Zagrożenia zdrowia publicznego. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2014.
- Szpor G., [w:] Z. Niewiadomski (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2013.
- Szpor G., *Administracyjnoprawne problemy informatyzacji*, [w:] J. Supernat (red.), *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Janowi Bociowi*, Wrocław 2009.
- Szpunar A., *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1979.
- Szwaja J., [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja (red.), *Kodeks spółek handlowych*, t. I. *Przepisy ogólne. Spółki osobowe. Komentarz do artykułów 1–150*, Warszawa 2012.
- Szydło M., *Nadużywanie pozycji dominującej w prawie konkurencji*, Warszawa 2010.
- Szydło M., *Opinia prawna na temat istoty i charakteru prawnego „działalności leczniczej” w rozumieniu projektu ustawy o działalności leczniczej (druk sejmowy nr 3489) oraz zasadności jej normatywnego kwalifikowania jako „działalności regulowanej” w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej*, Warszawa 2011.
- Szydło M., *Prawna koncepcja zamówienia publicznego*, Warszawa 2014.
- Szydło M., *Swoboda działalności gospodarczej*, Warszawa 2005.
- Szydło M., *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2008.
- Szydło M., *Wolność działalności gospodarczej jako prawo podstawowe*, Bydgoszcz-Wrocław 2011.
- Szymańska A., [w:] W. Sanetra, M. Wierzbowski (red.), *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Szyszkowska M., *Europejska filozofia prawa*, Warszawa 1995.
- Śliwka M., [w:] M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, Toruń 2016.
- Światowa Organizacja Zdrowia, *Zdrowie 21. Zdrowie dla wszystkich w XXI wieku*, Kraków 2001.
- Świderek Ł., *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, [w:] J. Jacyszyn (red.), *Spółki handlowe w pytaniach i odpowiedziach*, Warszawa 2012.
- Tabernacka M., *Zakres wykonywania zadań publicznych przez organy samorządów zawodowych*, Wrocław 2007.

- Tomaszewska K., *Znaczenie i zakres ochrony publicznych praw podmiotowych a ochrona interesu jednostki*, „Folia Iuridica Wratislaviensis” 2012, vol. 1, no. 1.
- Trela A., *Kwalifikacja prawna umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym w świetle orzecznictwa sądów administracyjnych*, Acta Universitatis Wratislaviensis No 3555, „Przegląd Prawa i Administracji” 2014, t. XCVIII. *Współdziałanie podmiotów publicznych i prywatnych w sferze gospodarki komunalnej*.
- Trzciński J., *Konstytucyjne prawo do ochrony zdrowia na tle art. 35 Karty Podstawowych Praw Unii Europejskiej*, [w:] L. Garlicki, A. Szmyt (red.), *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, Warszawa 2003.
- Trzciński J., Wiącek M., [w:] L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. II, Warszawa 2016.
- Tuleja P., *Normatywna treść praw jednostki w ustawach konstytucyjnych RP*, Warszawa 1997.
- Tyniewicki M., *Problematyka implementacji dyrektywy MiFID w aspekcie jej skutku bezpośredniego oraz odpowiedzialności odszkodowawczej państw członkowskich*, [w:] E. Rutkowska-Tomaszewska (red.), *Regulacja MiFID – skutki prawne dla funkcjonowania rynku finansowego*, Wrocław 2014.
- Ura E., [w:] E. Ura, E. Ura, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2009.
- Walaszek-Pyziół A., *Samodzielność przedsiębiorstwa państwowego. Studium administracyjnoprawne*, Kraków 1984.
- Walkowiak D., *Państwowa służba zdrowia w Wielkiej Brytanii – system czy systemy?*, „Journal of Health Study and Medicine” 2019, nr 1.
- Wasiutyński B., *Prawo administracyjne*, cz. IV, Warszawa 1931.
- Wąsowicz S., *Stosunki prawne*, [w:] A. Łopatka, J. Nowaczyk, S. Wąsowicz, D. Wojtkowiak, Z. Ziemiński, *Zarys teorii państwa i prawa*, Poznań 1963.
- Wierczyński G., *Redagowanie i ogłaszanie aktów normatywnych*, Warszawa 2010.
- Więckowska E., *Migracje ludności w Polsce po zakończeniu I wojny światowej w świetle międzynarodowych konwencji zapobiegania chorobom zakaźnym*, [w:] B. Płonka-Syroka, T. Srogosz (red.), *Zdrowie i choroba jako problem społeczny. Medycyna w kontekście działań państwa*, Wrocław 2005.
- Wiktorowska A., Wierzbowski M., [w:] M. Wierzbowski (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2015.
- Wiszniewski J., *Zarys prawa cywilnego*, Warszawa 1969.
- Wiszniewski Z., *Wybrane zagadnienia teorii przedsiębiorstwa*, [w:] M. Bednarski, J. Wilkin (red.), *Ekonomia dla prawników i nie tylko*, Warszawa 2008.

- Witczak I., *Prawo zdrowia publicznego*, [w:] A.M. Fal, A. Felińczak (red.), *Zdrowie publiczne. Podręcznik akademicki*, Wrocław 2010.
- Witkowski P., *Prawo do ochrony zdrowia jako publiczne prawo podmiotowe*, [w:] P. Stec, M. Urbaniec (red.), *Prawno-ekonomiczne aspekty ochrony zdrowia*, Częstochowa 2010.
- Włodarczyk W., *Wprowadzenie do polityki zdrowotnej*, Warszawa 2010.
- Wolter A., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1970.
- Wolter A., Ignatowicz J., Stefaniuk K., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1996.
- Woźniak M., *Administrowanie przestrzenią jako dobrem publicznym*, [w:] M. Woźniak (red.), *Administracja dóbr i usług publicznych*, Warszawa 2013.
- Woźniakowski H., *Państwo jako dobro wspólne*, [w:] A. Rzegocki (red.), *Państwo jako wyzwanie*, Kraków 2000.
- Wójcik M., *Przekształcenia publicznych samodzielnych zakładów opieki zdrowotnej w spółki prawa handlowego*, [w:] M. Jarosiński, S. Winch (red.), *Zarządzanie podmiotami leczniczymi przekształcanymi w spółki prawa handlowego*, Warszawa 2014.
- Wronkowska S., [w:] S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 1997.
- Wronkowska S., [w:] S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001.
- Wronkowska S., *Analiza pojęcia prawa podmiotowego*, Poznań 1973.
- Wronkowska S., *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2014.
- Wróbel A., [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego*, t. I. *Instytucje prawa administracyjnego*, Warszawa 2015.
- Wyrzykowski M., [w:] W. Sokolewicz (red.), *Zasady podstawowe Polskiej Konstytucji*, Warszawa 1998.
- Zacharko L., [w:] J. Blicharz, L. Zacharko (red.), *Administracja. Prawo administracyjne. Część ogólna*, Katowice 2018.
- Zacharko L., *Prywatyzacja sektora publicznego a przekształcenia w sferze prawnych form działania administracji*, [w:] J. Blicharz (red.), *Prawne aspekty prywatyzacji*, Wrocław 2012.
- Zacharko L., *Prywatyzacja zadań publicznych a przekształcenia w sferze prawnych form działania administracji (na przykładzie ustawy o specjalnych strefach ekonomicznych)*, [w:] G. Łaszczyca, A. Matan, L. Zacharko (red.), *Ewolucja prawnych form*

- administracji publicznej. Księga jubileuszowa z okazji 60 rocznicy urodzin Profesora Ernesta Knosali*, Warszawa 2008.
- Zacharko L., *Prywatyzacja zadań publicznych gminy. Studium administracyjnoprawne*, Katowice 2000.
- Zacharko L., *Prywatyzacja zadań publicznych jako nowe pojęcie w zakresie gospodarki komunalnej*, [w:] E. Knosala, A. Matan, G. Łaszczycza (red.), *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, Kraków 1999.
- Zarębska-Cieśliewicz B., *Wyposażanie komercjalizowanych samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej w prawa do nieruchomości cz. I i II*, „Monitor Prawniczy” 2013, nr 12 i 13.
- Zawidzka A., *Prawo pochodne Unii Europejskiej*, [w:] J. Barcz (red.), *Ustrój Unii Europejskiej*, t. I, Warszawa 2010.
- Zdyb M., *Działalność gospodarcza i publiczne prawo gospodarcze*, Kraków 2002.
- Zielińska E., [w:] E. Zielińska (red.), *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry*, Warszawa 2014.
- Zieliński M., [w:] S. Wronkowska, M. Zieliński, *Komentarz do zasad techniki prawodawczej*, Warszawa 2012.
- Zieliński M., *Dwa nurty pojmowania „kompetencji”*, [w:] H. Olszewski, B. Popowska (red.), *Gospodarka. Administracja. Samorząd*, Poznań 1997.
- Ziemski K., *Kryterium charakteru norm prawnych stanowiących podstawę prawną działań administracji jako podstawa wyróżniania form publicznoprawnych i prywatnoprawnych działań administracji*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego*, t. 5. *Prawne formy działania administracji*, Warszawa 2013.
- Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Warszawa 2014.
- Znamierowski Cz., *Szkola prawa. Rozważania o państwie*, Warszawa 1988.
- Zoll A., *Problemy służby zdrowia w świetle doświadczeń RPO*, „Prawo i Medycyna” 2000, nr 8, vol. 2.
- Żelechowski Ł., *Komentarz do art. 44*, [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I. *Przepisy wprowadzające. Część ogólna. Własność i inne prawa rzeczowe*, Warszawa 2013.

Wykaz aktów prawnych

- Ustawa o zwalczaniu chorób zakaźnych i innych występujących nagminnie (Dz. U. z 1919 r. Nr 67, poz. 402).
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 7 czerwca 1927 r. o prawie przemysłowym (Dz. U. RP Nr 53, poz. 468 ze zm.).
- Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. – Kodeks handlowy (Dz. U. Nr 82, poz. 600).
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 r. – Kodeks handlowy (Dz. U. Nr 57, poz. 502 ze zm.).
- Preambuła Konstytucji Światowej Organizacji Zdrowia. Porozumienie zawarte przez Rządy reprezentowane na Międzynarodowej Konferencji Zdrowia i Protokół dotyczący Międzynarodowego Urzędu Higieny Publicznej, podpisane w Nowym Jorku dnia 22 lipca 1946 r. (Dz. U. z 1948 r. Nr 61, poz. 477 ze zm.).
- Ustawa z dnia 28 października 1948 r. o zakładach społecznych służby zdrowia i planowej gospodarce w służbie zdrowia (Dz. U. Nr 55, poz. 434 ze zm.).
- Powszechna Deklaracja Praw Człowieka i Obywatela, przyjęta i proklamowana rezolucją Zgromadzenia Ogólnego ONZ. 217 A (III) w dniu 10 grudnia 1948 r.
- Ustawa z dnia 28 października 1950 r. o zawodzie lekarza (Dz. U. Nr 50, poz. 458).
- Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Gospodarczą (EWG) z dnia 25 marca 1957 r.
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t.j. z dnia 19 czerwca 2019 r. (Dz. U. poz. 1145).
- Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych otwartego do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169, zał.).
- Ustawa z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej, t.j. z dnia 12 maja 2015 r. (Dz. U. poz. 827).

- Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy, t.j. z dnia 5 czerwca 2019 r. (Dz. U. poz. 1040).
- Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, t.j. z dnia 25 marca 2016 r. (Dz. U. poz. 487 ze zm.).
- Decyzja nr 116 z dnia 15 grudnia 1982 r. w sprawie przyznawania świadczeń rzeczowych wymienionych w art. 17 (7) i 60 (6) Rozporządzenia (EWG) nr 574/72 i pojęcia nagłego przypadku w rozumieniu art. 20 Rozporządzenia (EWG) nr 1408/71 oraz przypadku niecierpiącego zwłoki w rozumieniu art. 17(7) i 60 (6) Rozporządzenia (EWG) nr 574/72 (Dz. Urz. WE C 193 z 20.07.1983, str. 8-9).
- Ustawa z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (Dz. U. Nr 12, poz. 49 ze zm.).
- Jednolity Akt Europejski, 1986 (Dz. Urz. WE L 169 z 29.6.1987).
- Ustawa z dnia 22 marca 1989 r. o rzemiośle, t.j. z dnia 14 czerwca 2018 r. (Dz. U. poz. 1267).
- Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, t.j. z dnia 17 marca 2016 r. (Dz. U. poz. 446).
- Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o notariacie oraz o zmianie Kodeksu postępowania cywilnego i ustawy o księgach wieczystych (Dz. U. Nr 22, poz. 92).
- Ustawa z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich (Dz. U. Nr 41, poz. 179 ze zm.).
- Ustawa z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz. U. Nr 91, poz. 408 ze zm.).
- Traktat o Unii Europejskiej (Traktat z Maastricht), 1992 (Dz. Urz. WE C 191 z 29.7.1992).
- Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, t.j. z dnia 26 czerwca 2003 r. (Dz. U. Nr 153, poz. 1503 ze zm.).
- Komunikat Komisji Europejskiej w sprawie ramowego planu działania w zakresie zdrowia publicznego (*Commission of the European Communities, Commission communication on the framework for action in the field of public health*), Bruksela, 24.11.1993, COM (93) 559.
- Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane, t.j. z dnia 9 lutego 2016 r. (Dz. U. poz. 290 ze zm.).
- Ustawa z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego, t.j. z dnia 5 kwietnia 2017 r. (Dz. U. poz. 882).
- Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, t.j. z dnia 22 czerwca 2016 r. (Dz. U. poz. 1047 ze zm.).

- Ustawa z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (Dz. U. Nr 13, poz. 59 ze zm.).
- Ustawa z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i niektórych uprawnieniach pracowników (Dz. U. Nr 118, poz. 561), t.j. z dnia 20 czerwca 2016 r. (Dz. U. poz. 981 ze zm.).
- Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza, t.j. z dnia 10 marca 2015 r. (Dz. U. poz. 464 ze zm.).
- Ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej, t.j. z dnia 5 kwietnia 2017 r. (Dz. U. poz. 827 ze zm.).
- Traktat z Amsterdamu zmieniający Traktat o Unii Europejskiej, Traktaty ustanawiające Wspólnoty Europejskie oraz niektóre związane z nimi akty* (Dz. Urz. WE C 340 z 10.11.1997).
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
- Ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne, t.j. z dnia 23 marca 2018 r. (Dz. U. poz. 755 ze zm.).
- Ustawa z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 24, poz. 198 ze zm.).
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. z dnia 21 sierpnia 2018 r. (Dz. U. poz. 1600).
- Ustawa z dnia 27 czerwca 1997 r. o służbie medycyny pracy, t.j. z dnia 14 lipca 2014 r. (Dz. U. poz. 1184 ze zm.).
- Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. Nr 121, poz. 770).
- Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. Nr 115, poz. 741 ze zm.).
- Ustawa z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej (Dz. U. Nr 141, poz. 943 ze zm.).
- Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. Nr 91, poz. 576 ze zm.).
- Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. Nr 91, poz. 578 ze zm.).
- Ustawa z dnia 13 października 1998 r. Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz. U. Nr 133, poz. 872 ze zm.).

- Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 23 listopada 1998 r. w sprawie wykazu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej oraz jednostek samorządu terytorialnego właściwych do przejęcia uprawnień organu, który je utworzył (Dz. U. Nr 145, poz. 941).
- Decyzja nr 171 z dnia 9 grudnia 1998 r. zmieniająca Decyzję nr 135 z 1 lipca 1987 r. w sprawie przyznawania świadczeń rzeczowych wymienionych w art. 17 (7) i 60 (6) Rozporządzenia (EWG) nr 574/72 i pojęcie nagłego przypadku w rozumieniu art. 20 Rozporządzenia (EWG) nr 1408/71 i przypadku niecierpiącego zwłoki w rozumieniu art. 17(7) i 60 (6) Rozporządzenia (EWG) nr 574/72 (Dz. Urz. WE L 143 z 8.6.1999, str. 11-12).
- Ustawa z dnia 17 grudnia 1998 r. o zasadach użycia lub pobytu Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej poza granicami państwa, t.j. z dnia 2 października 2014 r. (Dz. U. poz. 1510).
- Ustawa z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 41, poz. 324 ze zm.).
- Ustawa z dnia 19 listopada 1999 r. – Prawo działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 101, poz. 1178 ze zm.).
- Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, t.j. z dnia 15 marca 2019 r. (Dz. U. poz. 505).
- Ustawa z dnia 8 czerwca 2001 r. o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów (Dz. U. Nr 73, poz. 763 ze zm.).
- Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 czerwca 2001 r. w sprawie wykazu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, które zostały przejęte przez gminy, powiaty i samorządy województw (Dz. U. Nr 65, poz. 659 ze zm.).
- Ustawa z dnia 6 lipca 2001 r. o zachowaniu narodowego charakteru strategicznych zasobów naturalnych kraju (Dz. U. Nr 97, poz. 1051 ze zm.).
- Ustawa z dnia 18 lipca 2001 r. – Prawo wodne, t.j. z dnia 27 lutego 2015 r. (Dz. U. poz. 469 ze zm.).
- Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej (Dz. U. Nr 100, poz. 1083 ze zm.).
- Ustawa z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne, t.j. z dnia 30 października 2017 r. (Dz. U. poz. 2211).
- Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. Nr 100, poz. 908).
- Ustawa z dnia 3 lipca 2002 r. – Prawo lotnicze (Dz. U. Nr 130, poz. 1112 ze zm.).

- Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. Nr 80, poz. 717 ze zm.).
- Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, t.j. z dnia 14 października 2016 r. (Dz. U. poz. 1817 ze zm.).
- Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 19, poz. 177 ze zm.).
- Ustawa z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz. U. Nr 64, poz. 593 ze zm.).
- Ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody. (Dz. U. Nr 92, poz. 880 ze zm.).
- Rozporządzenie WE nr 883/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. W sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. U. UE L 200 z 7.6.2004, s. 1 ze zm.).
- Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173, poz. 1807).
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, t.j. z dnia 15 września 2017 r. (Dz. U. poz. 1938 ze zm.).
- Ustawa z dnia 15 kwietnia 2005 r. o pomocy publicznej i restrukturyzacji publicznych zakładów opieki zdrowotnej (Dz. U. Nr 78, poz. 684 ze zm.).
- Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o lecznictwie uzdrowiskowym, uzdrowiskach i obszarach ochrony uzdrowiskowej oraz gminach uzdrowiskowych (Dz. U. Nr 167, poz. 1399 ze zm.).
- Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 ze zm.).
- Ustawa z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym (Dz. U. Nr 191, poz. 1410 ze zm.).
- Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską* (Dz. Urz. UE C 306 z 17.12.2007).
- Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, t.j. z dnia 23 marca 2018 r. (Dz. U. poz. 798 ze zm.).
- Uchwała Rady Ministrów z dnia 27 kwietnia 2007 r. w sprawie ustanowienia programu wieloletniego pod nazwą „Wsparcie jednostek samorządu terytorialnego w działaniach stabilizujących system ochrony zdrowia” 58/2009.
- Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206 ze zm.).

- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 24 grudnia 2007 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD) (Dz. U. Nr 251, poz. 1885 ze zm.).
- Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów w sprawie korzyści telemedycyny dla pacjentów, systemów opieki zdrowotnej i społeczeństwa, KOM (2008) 689 wersja ostateczna, Bruksela 2008.
- Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o konsultantach w ochronie zdrowia, t.j. z dnia 13 stycznia 2015 r. (Dz. U. poz. 126 ze zm.).
- Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, t.j. z dnia 28 stycznia 2016 r. (Dz. U. poz. 186 ze zm.).
- Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, t.j. z dnia 19 kwietnia 2013 r. (Dz. U. poz. 947 ze zm.).
- Ustawa z dnia z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz. U. Nr 19, poz. 100 ze zm.).
- Ustawa z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (Dz. U. Nr 31, poz. 206 ze zm.).
- Ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich (Dz. U. Nr 219, poz. 1708 ze zm.).
- Ustawa z dnia 19 lutego 2010 r. o Radzie Ministrów (Dz. U. Nr 57, poz. 354 ze zm.).
- Ustawa z dnia 30 kwietnia 2010 r. o instytutach badawczych, t.j. dnia 16 kwietnia 2018 r. (Dz. U. poz. 736).
- Ustawa z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych, t.j. z dnia 26 maja 2015 r. (Dz. U. poz. 880 ze zm.).
- Ustawa z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych, t.j. z dnia 17 stycznia 2017 r. (Dz. U. poz. 211 ze zm.).
- Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, t.j. z dnia 9 listopada 2018 r. (Dz. U. poz. 2190).
- Ustawa z dnia 28 kwietnia 2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia, t.j. z dnia 8 września 2016 r. (Dz. U. poz. 1535 ze zm.).
- Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych, t.j. z dnia 23 sierpnia 2016 r. (Dz. U. poz. 1536 ze zm.).
- Ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz. U. Nr 149, poz. 887 ze zm.).

- Ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. – Prawo geologiczne i górnicze, t.j. z dnia 1 lipca 2016 r. (Dz. U. poz. 1131 ze zm.).
- Ustawa z dnia 1 lipca 2011 r. o samorządzie pielęgniarek i położnych (Dz. U. Nr 174, poz. 1038 ze zm.).
- Ustawa z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej, t.j. z dnia 22 lipca 2016 r. (Dz. U. poz. 1251 ze zm.).
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 30 listopada 2011 r. w sprawie szczegółowego sposobu prowadzenia rejestrów wchodzących w skład Krajowego Rejestru Sądowego oraz szczegółowej treści wpisów w tych rejestrach (Dz. U. Nr 273, poz. 1616).
- Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Podlaskiego z dnia 29 grudnia 2011 r. NK-II. 4131.2.144.2011.Ach.
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia w sprawie likwidacji Samodzielnego Publicznego Zakładu Zaopatrzenia Ortopedycznego w Lublinie z dnia 27 lutego 2012 r. (Dz. U. poz. 230).
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 27 czerwca 2012 r. w sprawie warunków i sposobu przygotowania oraz wykorzystania podmiotów leczniczych na potrzeby obronne państwa oraz właściwości organów w tych sprawach (Dz. U. poz. 741).
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 30 lipca 2012 r. w sprawie wykazu wyrobów medycznych o szczególnym znaczeniu dla zabezpieczenia potrzeb zdrowotnych oraz z zakresu informacji o tych wyrobach (Dz. U. poz. 895).
- Zarządzenie Ministra Zdrowia w sprawie zasad zbywania aktywów trwałych samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej utworzonego przez ministra właściwego do spraw zdrowia, a także oddawania ich w dzierżawę, najem, użytkowanie oraz użyczenie z dnia 28 grudnia 2012 r. (Dz. Urz. Min. Zdrow. poz. 104).
- Zarządzenie nr 15/MON Ministra Obrony Narodowej w sprawie nadania statutu 22 Wojskowemu Szpitalowi Uzdrawiskowo-Rehabilitacyjnemu Samodzielnemu Publicznemu Zakładowi Opieki Zdrowotnej w Ciechocinku z dnia 7 czerwca 2013 r. (Dz. Urz. MON z 2013 r. poz. 144).
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 24 września 2013 r. (Dz. U. poz. 1248 ze zm.) w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu podstawowej opieki zdrowotnej.
- Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, t.j. z dnia 4 listopada 2016 r. (Dz. U. poz. 1990 ze zm.).

- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2014/61/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie środków mających na celu zmniejszenie kosztów realizacji szybkich sieci łączności elektronicznej (Dz. Urz. UE L 155 z 23.05.2014).
- Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z dnia 29 lipca 2014 r., NK-N. 4131.87.9.2014.SP1.
- Ustawa z dnia 10 października 2014 r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1491).
- Sprawozdanie Komisji dla Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 4.9.2015 r. dotyczące funkcjonowania dyrektywy 2011/24/UE w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej COM (2015) 421 final.
- Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym, t.j. z dnia 11 września 2015 r. (Dz. U. poz. 1916 ze zm.).
- Ustawa z dnia 25 września 2015 r. o zawodzie fizjoterapeuty, t.j. z dnia 9 lutego 2018 r. (Dz. U. poz. 505).
- Zarządzenie nr 63/2015/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 30 września 2015 r. zmieniającym zarządzenie w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju świadczenia zdrowotne kontraktowane odrębnie.
- Ustawa z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1991).
- Ustawa z dnia 16 grudnia 2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym (Dz. U. poz. 2259).
- Statystyczna klasyfikacja działalności gospodarczej NACE Rev2, wprowadzonej rozporządzeniem (WE) Nr 1893/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 grudnia 2006 r. w sprawie statystycznej klasyfikacji działalności gospodarczej NACE Rev 2 i zmieniającym rozporządzenie Rady (EWG) Nr 3037/90 oraz niektóre rozporządzenia WE w sprawie określonych dziedzin statystycznych, Dz. Urz. UE L 393/1 z 30.12.2006.
- Ustawa z dnia 27 października 2017 r. o podstawowej opiece zdrowotnej (Dz. U. poz. 2217 oraz z 2018 r. poz. 1000 i 1544).
- Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz. U. poz. 646).

Orzecznictwo

Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 10 października 1973 r. w sprawie C-34/73 *F. Variola SpA p. Włoski Zarząd Finansów*, „Zbiór Orzeczeń” 1973.

Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 23 listopada 1977 r. w sprawie C-38/77 *Enka B.V. p. Inspektor do spraw Cel i Akcyz*, „Zbiór Orzeczeń” 1977.

Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 29 października 1980 r., w sprawie C-209/78 *Heintz van Landewyck SARL oraz inne p. Komisja*.

Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 19 stycznia 1982 r. w sprawie C-8/81 *Ursula Becker p. Urząd Finansowy Munster – Innenstadt*, „Zbiór Orzeczeń” 1982.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 października 1983 r., II CR 358/83.

Sprawa 118/85 *Komisja p. Włochy* [1987] ECR 2599 – Teza nr 7.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 grudnia 1989 r., III AZD 13/86.

Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 5 lipca 1990 r. w sprawie C-42/89 *Komisja p. Belgii*, „Zbiór Orzeczeń” 1990.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 31 maja 1994 r., IV SA 925/93, ONSA 1995, nr 3, poz. 109.

Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 30 listopada 1995 r. w sprawie C-55/94 *Gebhard*.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 1995 r., III CZP 163/95.

Sprawa C-35/96 *Komisja p. Włochy*, ECR [1998] I-3851.

Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 28 kwietnia 1998 r. w sprawie C-158/96 *R. Kohll p. Union des caisses de maladie*, „Zbiór Orzeczeń” 1998.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1998 r., III CKN 741/98.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 marca 1999 r., K 2/98.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 22 września 1999 r., SA/Rz 852/99.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17 marca 2000 r., I SA/Lu 31/00, „Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych” 2001, nr 1, poz. 30.

- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 czerwca 2000 r., K 20/99, OTK 2000, poz. 140.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2000 r. w sprawie C-411/98 *Ferlini*.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 lutego 2001 r. w sprawie C-205/99 *Analir i in.*, „Zbiór Orzeczeń” 2001.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 9 marca 2001 r., I ACa 124/01.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 maja 2001 r., K 37/00.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 lipca 2001 r. w sprawie C-157/99 *Smits i Peerbooms*, „Zbiór Orzeczeń” 2001.
- Uchwała Składu Pięciu Sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 24 września 2001 r., OPK 13/01.
- Uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17 grudnia 2001 r., FPK 13/01.
- Uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17 grudnia 2001 r., FPK 14/01, POP 2002, z. 3, poz. 96, LEX nr 51730.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 13 marca 2002 r., I SA/Lu 23/02.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2002 r., IV CKN 1667/00, OSNC 2003, nr 5, poz. 65.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2002 r., I PKN 668/01.
- Wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 5 lutego 2003 r., XVII Ama 18/02.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 13 maja 2003 r. w sprawie C-385/99 *Müller-Fauré i van Riet*, „Zbiór Orzeczeń” 2003.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 2003 r., II CK 267/02.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 stycznia 2004 r., K 14/03.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 lutego 2004 r., P 21/02.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2004 r., K 54/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 10.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 2004 r., II CK 64/03.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2004 r., III SK 28/04.
- Uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2004 r., I KZP 42/03.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2005 r., IV CK 414/04.

- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 kwietnia 2005 r., II CK 600/04.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2005 r., III CZP 11/05.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 października 2005 r., SK 39/05, OTK-A 2005/9/99.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 27 października 2005 r., I KZP 32/05.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 16 maja 2006 r. w sprawie C-372/04 *Watts*, „Zbiór Orzeczeń” 2006.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2006 r., I KZP 19/06.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 listopada 2006 r., K 30/06.
- Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 23 marca 2007 r., II CSK 65/07.
- Wyrok Sądu Najwyższego – Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z dnia 18 kwietnia 2007 r., I UK 351/06.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 19 kwietnia 2007 r. w sprawie C-444/05 *A. Stamatelaki p. NPDD Organismos Asfaliseos Eleftheron Epangelmaton (OAE)*, „Zbiór Orzeczeń” 2007.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 lipca 2007 r., K 41/05.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 sierpnia 2007 r., I CSK 125/07.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 grudnia 2007 r., II OSK 1532/07.
- Decyzja Prezesa UOKiK z dnia 8 września 2008 r. Nr RWA-29/2008, Dz. Urz. UOKiK 2008, nr 4, poz. 34.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 29 stycznia 2009 r., II OSK 101/08.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10 marca 2009 r., II OSK 1623/08.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 kwietnia 2009 r., I OSK 1407/08.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 czerwca 2009 r., I PK 226/08.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 14 września 2009 r., III SA/Kr 1158/09.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 22 września 2009 r., SA/Gl 134/09.
- Wyrok z dnia 19 listopada 2009 r. w sprawie C-540/07 *Komisja p. Republice Włoskiej*, „Zbiór Orzeczeń” 2007.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 grudnia 2009 r., K 4/08.

- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 maja 2010 r., II OSK 232/10.
- Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 5 października 2010 r. w sprawie C-173/09 *G.I. Elczinow p. Nacionalna zdravnoosiguritelna kasa*, „Zbiór Orzeczeń” 2010.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 października 2010 r., K 1/09.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 kwietnia 2011 r., P 26/09.
- Opinia Rzecznika Generalnego Vericy Trstenjak przedstawiona w dniu 14 kwietnia 2011 r. w sprawie C-255/09 *Komisja p. Republice Portugalskiej*, „Zbiór Orzeczeń” 2011.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 31 maja 2011 r., II GSK 305/10.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 12 lipca 2011 r., I Aca 569/11.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 listopada 2011 r., SK 55/13.
- Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z dnia 4 listopada 2011 r. NK-N.4131.558.2011.MS6-2.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 6 grudnia 2011 r., II GSK 82/11.
- Wyrok z dnia 21 grudnia 2011 r. w sprawie C-28/09 *Komisja p. Republice Austrii*, „Zbiór Orzeczeń” 2011.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 września 2012 r., II OSK 1818/12.
- Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 stycznia 2013 r., SK 21/12.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 5 marca 2013 r., III SA/Wa 2334/12.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2013 r., III CSK 228/12.
- Opinia Rzecznika Generalnego E. Sharpston przedstawiona w dniu 30 maja 2013 r., C-109/12 *Laboratoires Lyocentre* (wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Korkein hallinto-oikeus (Finlandia)), ECLI:EU:C:2013:353.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 29 maja 2014 r., I OSK 2892/12.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 września 2014 r., I OSK 2732/13.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 9 stycznia 2015 r., I SA/KR 1513/14.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 17 marca 2015 r., III SA/Kr 404/14.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 10 kwietnia 2015 r., VII SA/Wa 56/15.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2015 r., III CZP 26/15.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 sierpnia 2015 r., III CSK 455/14.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 września 2015 r., II CSK 497/14.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 września 2015 r., K 14/14.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2016 r., CSK 486/15.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 czerwca 2016 r., VI ACa 556/16.

Wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 29 września 2016 r., IV Ca 555/16.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17 stycznia 2017 r., II OSK 2619/16.

Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 14 marca 2017 r., KIO 353/17.

Inne źródła

<http://www.rynekzdrowia.pl/Finanse-i-zarzadzanie/Krosno-Odrzanskie-szpital-wznawia-dzialalnosc,172383,1.html>

http://www.who.int/healthsystems/hss_glossary/en/index8.html

http://www.who.int/topics/health_policy/en/

http://www.who.int/topics/health_promotion/en/

<http://www.who.int/trade/glossary/story039/en/>

<http://www.zdrowie.abc.com.pl/aktualnosc/krosno-odrzanskie-powiat-przejal-szpital-od-prywatnego-operatora,34021.html>.

Informacja o wynikach kontroli, realizacja zadań Narodowego Funduszu Zdrowia w 2015 r., Najwyższa Izba Kontroli, Departament Zdrowia, Warszawa 2016.

International Standard Industrial Classification of all Economic Activities ISIC Rev.4 (Międzynarodowa Standardowa Klasyfikacja Rodzajów Działalności), <https://unstats.un.org/unsd/cr/registry/docs/isic4-050819.pdf>

Jedenasty Generalny Plan Pracy WHO na lata 2006–2015 (The WHO Eleventh General Programme of Work (2006–2015)).

Kodeks Etyki Lekarskiej (KEL) – uchwała Nadzwyczajnego II Krajowego Zjazdu Lekarzy z 14 grudnia 1991 r. ze zm.

Kodeks etyki zawodowej pielęgniarki i położnej Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 9 grudnia 2003 r., przyjęty uchwałą nr 9 Krajowego Zjazdu Pielęgniarek i Położnych.

Odpowiedź sekretarza stanu w Ministerstwie Zdrowia – z upoważnienia ministra – na zapytanie nr 2957 w sprawie odpłatności za wizyty w poradni kardiologicznej szpitala MSWiA w Łodzi oraz niezapewnienia specjalistycznej opieki lekarskiej ze środków budżetu państwa, <http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=219E2AF1>

Oficjalne dane Ministerstwa Zdrowia pochodzące z danych ankietowych uzyskanych z urzędów wojewódzkich, MON, MSW, uczelni medycznych i szpitali nadzorowanych przez Ministerstwo Zdrowia, http://www.mz.gov.pl/__data/assets/pdf_file/0011/5600/dynamika1_budz20131119.pdf

Opis projektu „Platforma Telemedyczna Ministerstwa Zdrowia” https://csioz.gov.pl/file_admin/user_upload/telemedycyna_formularz_566041ec22cf7.doc

Oświadczenie Prezesa Rady Ministrów w sprawie proponowanego składu i programu prac rządu, stenogram z posiedzenia Sejmu RPI Kadencji, 3 posiedzenie, 1 dzień, z dnia 21 grudnia 1991 r., <http://orka2.sejm.gov.pl/Debata1.nsf/9a905bcb5531f478c125745f0037938e/23559e9ea6c0d69ac1257505004555f4?OpenDocument>

Raport uwarunkowania rozwoju telemedycyny w Polsce, przygotowany przez zespół ekspertów Krajowej Izby Gospodarczej i Izby Gospodarczej Medycyna Polska, Warszawa 2015.

Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw, [http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/Projekty/8-020-327-2016/\\$file/8-020-327-2016.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/Projekty/8-020-327-2016/$file/8-020-327-2016.pdf)

Uzasadnienie do projektu ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej.

Uzasadnienie projektu ustawy zmieniającej pkt 2, t.j. ustawy z dnia 10 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy o działalności leczniczej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 960).

Wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 24 marca 2016 r. (V.7010.19.2016. AA).

www.mz.gov.pl

Publikacje z dyscypliny nauki prawne – prawo administracyjne, które ukazały się w e-Wydawnictwie WPAE UWr

Jerzy Korczak, Piotr Lisowski, Adam Ostapski, *Ustrój samorządu terytorialnego. Materiały dydaktyczne*, Wrocław 2013.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/39860>

Jan Dytko, *Proceduralnoprawna determinacja nadzoru wojewody nad działalnością prawotwórczą organów jednostek samorządu terytorialnego*, Wrocław 2013.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/40159>

Norbert Banaszak, *Rzecznik Praw Obywatelskich wobec administracji samorządu terytorialnego*, Wrocław 2013.

Dostęp online: <https://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/41087>

Iwona Derucka, *Prawne gwarancje realizacji zadań ochrony środowiska w procedurze planowania przestrzennego w gminie*, Wrocław 2013.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/41616>

Województwo, region, regionalizacja 15 lat po reformie terytorialnej i administracyjnej: II Wydziałowa Konferencja Kół Naukowych Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław, 21-22 listopada 2013 r., red. Jerzy Korczak, Wrocław 2013.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/41668>

Mediacje ponad podziałami, red. Magdalena Tabernacka, Wrocław 2013.

Dostęp online: <http://bibliotekacyfrowa.pl/publication/42209>

Ubóstwo w Polsce, red. Jolanta Blicharz, Lidia Klat-Wertelecka, Edyta Rutkowska-Tomaszewska, Wrocław 2014.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/50393>

Jolanta Blicharz, *Problem mobbingu jako formy wykluczenia społecznego i prawnego*, Wrocław 2014.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/53083>

Barbara Kowalczyk, *Polski system azyłowy*, Wrocław 2014.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/62929>

Zarządzanie szkołą wyższą, red. Jolanta Blicharz, Agnieszka Chrisidu-Budnik, Aleksandra Sus, Wrocław 2014.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/63755>

Jerzy Korczak, Piotr Lisowski, Adam Ostapski, *Ustrój samorządu terytorialnego. Materiały dydaktyczne*, wyd. 2 zaktualizowane i rozszerzone, Wrocław 2014.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/63934>

Jolanta Blicharz, *Ustawa o zasadach prowadzenia zbiorów publicznych. Komentarz*, Wrocław 2015.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/71760>

Współpraca transgraniczna w administracji publicznej, red. Renata Kusiak-Winter, Wrocław 2015.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/73406>

Administracja publiczna wobec wyzwań i oczekiwań społecznych, red. Małgorzata Giełda, Renata Raszewska-Skałecka, Wrocław 2015.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/73349>

Prawno-administracyjne aspekty sytuacji osób niepełnosprawnych w Polsce, red. Małgorzata Giełda, Renata Raszewska-Skałecka, Wrocław 2015.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/79973>

Administracja publiczna pod rządami prawa. Księga pamiątkowa z okazji 70-lecia urodzin prof. zw. dra hab. Adama Błasia, red. Jerzy Korczak, Wrocław 2016.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/79804>

Jolanta Blicharz, *Fundacje. Wybrane zagadnienia*, Wrocław 2016.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/80003>

Regulamin studiów w Uniwersytecie Wrocławskim. Komentarz, red. Aleksandra Szadok-Bratuń, Wrocław 2016.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/80004>

Maciej Błazewski, *Zasada wolności budowlanej w procesie budowlanym. Studium administracyjnoprawne*, Wrocław 2016.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/82518>

Jerzy Korczak, Piotr Lisowski, Adam Ostapski, *Ustrój samorządu terytorialnego. Materiały dydaktyczne, wydanie trzecie zaktualizowane i rozszerzone*, Wrocław 2017.
Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/81797>

Trzeci sektor i ekonomia społeczna. Uwarunkowania prawne. Kierunki działań, red. Jolanta Blicharz, Lidia Zacharko, Wrocław 2017.
Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/84272>

Dominika Cendrowicz, *Sytuacja administracyjnoprawna adresata świadczeń z zakresu pomocy społecznej*, Wrocław 2017.
Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/85266>

Jolanta Blicharz, *Współdziałanie jednostek samorządu terytorialnego w formach zrzeszeń krajowych i międzynarodowych. Komentarz do ustawy o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych*, Wrocław 2017.
Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/92607>

Łukasz Prus, *Ochrona uzasadnionych oczekiwań jednostki jako zasada ogólna europejskiego prawa administracyjnego*, Wrocław 2018.
Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/94900>

Cywilizacja administracji publicznej. Księga jubileuszowa z okazji 80-lecia urodzin prof. nadzw. UW dr hab. Jana Jeżewskiego, red. Jerzy Korczak, Wrocław 2018.
Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/95307>

Jolanta Behr, Jolanta Blicharz, *Ochrona prawna przed wykluczeniem społecznym*, Wrocław 2018.
Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/95775>

Anna Albin, *Gmina w systemie gospodarowania odpadami komunalnymi*, Wrocław 2018.
Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/95964>

Comparative Perspectives for Public Administration and Administrative Law, red. Dominika Cendrowicz, Agnieszka Chrisidu-Budnik, Wrocław 2018.
Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/95859>

Ochotnicze Straże Pożarne. Zadania – Samorząd – Bezpieczeństwo. Raport z badań, red. Tadeusz Kocowski, Maciej Błażewski, Wrocław 2018.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/100567>

Maciej Błażewski, Jolanta Behr, *Środki prawne ochrony danych osobowych*, Wrocław 2018.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/100544>

Renata Kusiak-Winter, *Odpowiedzialność administracji publicznej. Struktura odpowiedzialności z perspektywy determinantów prawnych*, Wrocław 2019.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/101621>

Spółdzielnie socjalne oraz organizacje pozarządowe wsparciem dla zagrożonych wykluczeniem, red. Jolanta Blicharz, Tadeusz Kocowski, Mateusz Paplicki, Wrocław 2019.

Dostęp online: <https://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/108083>

Jolanta Blicharz, Tadeusz Kocowski, Mateusz Paplicki, *Spółdzielnie socjalne przeciw wykluczeniu społecznemu. Raport*, Wrocław 2019.

Dostęp online: <https://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/108240>

Renata Raszewska-Skałecka, *Szkoła publiczna jako zdecentralizowany podmiot administracji publicznej. Studium administracyjnoprawne*, Wrocław 2019.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/101879>

Jolanta Blicharz, Lidia Zacharko, *Globalizm a personalizm wobec administracji publicznej. Studium prawno-administracyjne*, Wrocław 2019.

Dostęp online: <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/103107>

Jerzy Korczak, Piotr Lisowski, Adam Ostapski, *Ustrój samorządu terytorialnego w Polsce*, Wrocław 2020.

Dostęp online: <https://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/115903>

Jolanta Blicharz, Renata Raszewska-Skałecka, *Prawna możliwość wspierania systemu oświaty w sferze edukacji szkolnej przez organizacje pozarządowe*, Wrocław 2020.

Dostęp online: <https://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/118710>

Efektywność ekonomiczna jako cel prywatyzacji zadań z zakresu administracji świadczącej. Studium prawno-administracyjne, red. Jolanta Blicharz, Renata Raszewska-Skałecka, Wrocław 2020.

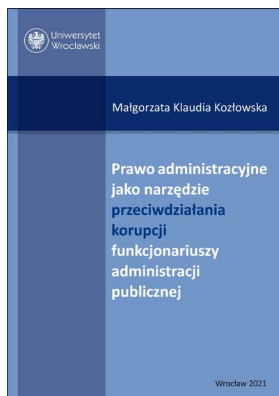
Dostęp online: <https://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/121121>

Tadeusz Bigo o administracji i prawie administracyjnym – refleksje wrocławskiej szkoły administratywistycznej, redakcja naukowa: Tadeusz Kocowski, Piotr Lisowski, Mateusz Paplicki, Wrocław 2020.

Dostęp online: <https://bibliotekacyfrowa.pl/publication/127165>

Mateusz Paplicki, *Bezpieczeństwo zdrowotne obywatela w polskim systemie ratownictwa medycznego*, Wrocław 2020.

Dostęp online: <https://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/134248>



Małgorzata Klaudia Kozłowska, *Prawo administracyjne jako narzędzie przeciwdziałania korupcji funkcjonariuszy administracji publicznej*, Wrocław 2021.

Dostęp online:

<https://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/134142>



Ewolucja elektronicznej administracji publicznej, red. Renata Kusiak-Winter, Jerzy Korczak, Wrocław 2021.

Dostęp online:

<https://www.repozytorium.uni.wroc.pl/publication/135778>



Jolanta Blicharz, Lidia Zacharko, *Ochrona praw dziecka w działalności Rzecznika Praw Dziecka*, Wrocław 2021.

Dostęp online:

<https://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/139241>

Tematyka i treść rozprawy podejmuje ważne i złożone zagadnienia istotne dla teorii prawa administracyjnego, prawa gospodarczego publicznego, jak i dla praktyki. [...]

Prezentowana tematyka, w zaproponowanej formule i określonym polu badawczym, nie stanowiła szerszego przedmiotu zainteresowania w doktrynie. Nieliczne publikacje, zwykle tylko pośrednio lub w sposób wybiórczy poruszające te kwestie, nie wypełniały luki dostrzegalnej w opracowaniach naukowych.

Twórczy charakter pracy wyróżnia się w ujęciu problematyki prywatyzacji podmiotów leczniczych, w tym w szczególności procesu przekształcenia samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w spółki kapitałowe, a także późniejszego zbywania udziałów i akcji w tych spółkach.

[...] Autor dokonał przekonującej oceny rozwiązań prawnych w zakresie prywatyzacji podmiotów leczniczych.

z recenzji wydawniczej prof. dr hab. Lidii Zacharko, UŚ

W recenzowanej rozprawie Autor przedstawił [...] dwa podstawowe zagadnienia, jedno dotyczące zadań publicznych w obszarze ochrony zdrowia, drugie odnosi się do organizacji systemu ochrony zdrowia wraz z przekształceniami organizacyjnymi podmiotów realizujących te zadania. [...] Autor próbuje odpowiedzieć na pytanie: czy i na ile prywatyzacja tych podmiotów wpływa na realizację prawa podmiotowego, jakim jest prawo do ochrony zdrowia. [...]

Autor wskazuje na szereg wątpliwości i rozbieżności interpretacyjnych zarówno w zakresie materialnoprawnym, jak i proceduralnym regulujących problematykę prawa do ochrony zdrowia oraz podmiotów prowadzących działalność w tym obszarze.

[...] należy uznać przedstawione w dysertacji badania za ważne zagadnienie badawcze, którego właściwe ujęcie w przepisach prawa jest ważne dla prawidłowego funkcjonowania demokratycznego państwa prawa.

z recenzji wydawniczej dr. hab. Henryka Nowickiego, prof. UMK

ISBN 978-83-66601-73-4 (druk)

ISBN 978-83-66601-74-1 (online)