



WOJEWODA ŚWIĘTOKRZYSKI

Kielce, dnia 13-02-2018

Znak: PNK.I.4130.11.2018

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Na podstawie art. 79 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2017 r., poz. 1868, z 2018 r., poz. 130)

stwierdza się nieważność

uchwały Nr 141/2017 Zarządu Powiatu Starachowickiego z dnia 17 października 2017 roku w sprawie wszczęcia postępowania konkursowego i powołania komisji przeprowadzającej konkurs na stanowisko Dyrektora Powiatowego Zakładu Opieki Zdrowotnej w Starachowicach w całości.

Uzasadnienie

W dniu 17 października 2017 roku Zarządu Powiatu Starachowickiego podjął uchwałę Nr 141/2017 w sprawie wszczęcia postępowania konkursowego i powołania komisji przeprowadzającej konkurs na stanowisko Dyrektora Powiatowego Zakładu Opieki Zdrowotnej w Starachowicach. Zgodnie z treścią art. 49 ust. 1 pkt. 1) i 2) oraz ust. 2 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2018 r., poz. 160 z późn. zm.) w podmiocie leczniczym niebędącym przedsiębiorcą przeprowadza się konkurs m. in. stanowisko kierownika i zastępcy kierownika, w przypadku gdy kierownik nie jest lekarzem. Konkurs na stanowisko kierownika ogłasza podmiot tworzący, a na pozostałe stanowiska - kierownik. Tryb postępowania mającego na celu obsadzenie stanowiska kierownika podmiotu leczniczego niebędącego przedsiębiorcą określają przepisy rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 6 lutego 2012 r. w sprawie sposobu przeprowadzania konkursu na niektóre stanowiska kierownicze w podmiocie leczniczym niebędącym przedsiębiorcą (Dz.U. z 2012 r. poz. 182 z późn. zm.). Powołanie komisji konkursowej (§ 3 ust. 3 rozporządzenia) stanowi etap wstępny, wszczynający postępowanie i poprzedzający przeprowadzenie konkursu, w procesie zmierzającym do powierzenia stanowiska kierownika.

Czynność ta w sposób zasadniczy różni się od pozostałych elementów procedury, które są określone w sposób ścisły (vide § 4 tego rozporządzenia), nie ma ona bowiem charakteru działania wykonawczego podejmowanego w toku postępowania, a stanowi o ukonstytuowaniu się komisji w określonym składzie. Powołanie komisji do przeprowadzenia konkursu nie należy do kompetencji Zarządu Powiatu, a do organu stanowiącego takiej jednostki samorządu terytorialnego, który powinien dokonać tego w drodze uchwały Rady Powiatu. Tak podjęta uchwała o powołaniu komisji podlegać będzie dopiero wykonaniu, które – tak jak w przypadku innych uchwał – w ściśle określonym zakresie, wynikającym z powszechnie obowiązujących przepisów regulujących postępowanie konkursowe, należeć będzie do właściwego organu wykonawczego. Stanowisko takie jest przyjmowane w orzecznictwie sądów administracyjnych niemalże od czasu wejścia w życie ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 o działalności leczniczej, należy więc uznać, że pogląd taki jest powszechnie przyjmowany (por. n.p. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 24 czerwca 2014 r., sygn. akt II OSK 56/14, II OSK 57/14, II OSK 58/14, II OSK 59/14 oddalające skargi kasacyjne od wyroków WSA w Warszawie z dnia 5 września 2013 r., sygn. akt VII SA/Wa 835/13, sygn. akt VII SA/Wa 836/13, VII SA/Wa 837/13, VII SA/Wa 838/13, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego siedzibą w Gliwicach z dnia 13 lipca 2016 r., IV SA/Gl 155/16, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego z siedzibą w Krakowie z dnia 11 marca 2016 r., III SA/Kr 1514/15, także np. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego siedzibą w Opolu z dnia 8 grudnia 2015r., sygn. akt II SA/OP 447/15 za Legalis).

Powołanie komisji konkursowej do przeprowadzenia konkursu na stanowisko kierownika (zastępcy kierownika, w przypadku gdy kierownik nie jest lekarzem) w podmiocie leczniczym niebędącym przedsiębiorcą, nie stanowi czynności podejmowanej w toku postępowania konkursowego, a przed jego przeprowadzeniem, a więc na etapie, gdy organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego nie wykonuje jeszcze żadnych czynności związanych z takim postępowaniem.

Po powołaniu w/w komisji, postępowanie przebiega następnie dwuetapowo,

- pierwszy etap stanowi postępowanie konkursowe prowadzone przez powołaną uprzednio komisję konkursową, kończy się on wybraniem kandydata na obsadzone stanowisko,
- drugi natomiast etap stanowi powołanie tak wyłonionego kandydata na to stanowisko, z czego wynika właściwość organu wykonawczego Powiatu w tym zakresie.

Za prawidłowością powyższego stanowiska przemawia nie tylko wyżej wskazane orzecznictwo sądownoadministracyjne (zgodnie z którym organ wykonawczy nie jest uprawniony do zainicjowania postępowania konkursowego, a jedynie do dokonania określonych czynności po jego zainicjowaniu przez organ stanowiący), ale także wykładnia systemowa art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej dokonywana przy uwzględnieniu regulacji zawartych w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 6 lutego 2012 r. w sprawie sposobu przeprowadzania konkursu na niektóre stanowiska kierownicze w podmiocie leczniczym niebędącym przedsiębiorcą. Z przepisów tego rozporządzenia wynika, że postępowanie konkursowe ma charakter wieloetapowy i sformalizowany, obejmujący obowiązek podejmowania następujących po sobie konkretnych czynności, które wymieniono w § 4, pod rygorem nieważności. Wniosek taki wypływa także z wykładni językowej sformułowań, jakimi prawodawca posłużył się określając poszczególne czynności dotyczące ogłoszenia o konkursie, jak – m.in.: opracowanie i przyjęcie przez komisję konkursową projektu ogłoszenia o konkursie, następnie ogłoszenie o konkursie itd., ale też z sankcji w postaci nieważności postępowania (§ 8 rozporządzenia), która ma zastosowanie nawet w przypadku niezachowania kolejności czynności wskazanych w § 4 ust. 1. Należy też wskazać, że § 9 rozporządzenia w sposób ścisły określa wymogi, jakie powinno spełniać nawet ogłoszenie o konkursie. Szerszą analizę językową sformułowań zawartych w w/w rozporządzeniu zawarto choćby w uzasadnieniu wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego siedzibą w Gliwicach z dnia 13 lipca 2016 r. wydanego w sprawie o sygn. akt IV SA/Gl 155/16. Sposób sformułowania w treści przedmiotowego rozporządzenia zawartych tam określeń musi rzutować na wnioski dotyczące podziału kompetencji pomiędzy organami stanowiącymi, a organami wykonawczymi jednostek samorządu terytorialnego różnego szczebla dokonujących określonych czynności w toku takiego postępowania. Przyjęcie, że postępowanie konkursowe składa się z kilku etapów, dla przeprowadzenia których właściwe są różne podmioty, zaś powołanie komisji dopiero powoduje wszczęcie tego postępowania (§ 3 ust. 3) i czynności podejmowane w pierwszym z wyżej wskazanych etapów należą do uprzednio powołanej komisji konkursowej, a nie organów Powiatu uzasadniają wniosek, że organem właściwym do jej powołania jest organ stanowiący. W świetle powyższego nie budzi wątpliwości, że do kompetencji organu wykonawczego należeć będą jedynie określone czynności w toku postępowania, jak m. in. pisemne powiadomienie zakładowych organizacji związkowych działających w podmiocie leczniczym o wszczęciu postępowania konkursowego (§ 6 ust. 1), czy pisemne powiadomienie przewodniczącego komisji konkursowej o składzie osobowym komisji (§ 7 ust. 1), realizacja których następuje w drodze zarządzenia Starosty lub też w drodze czynności materialno-technicznej opartej na prawie i wywołującej skutki prawne. Na marginesie należy też

wskazać, że gdyby wolą ustawodawcy było przydanie kompetencji w tym zakresie organowi wykonawczemu, to uczyniłby to *expressis verbis*, jak chociażby w art. 75 pkt 2 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, który wprost wskazuje organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego jako właściwy.

Niezależnie od tego odrębną podstawę, do stwierdzenia nieważności w/w uchwały stanowi okoliczność, że w głosowaniu nad jej podjęciem brało udział pięciu członków Zarządu Powiatu Starachowickiego, których powołano w skład komisji konkursowej. Z art. 26 ust. 4 i art. 21 ust. 7 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym wynika, że członek zarządu powiatu nie może brać udziału w głosowaniu, jeżeli dotyczy to jego interesu prawnego. Interes prawny może mieć podstawy zarówno w przepisach prawa materialnego, przepisach prawa procesowego jak też w przepisach prawa ustrojowego. Wbrew stwierdzeniom zawartym w piśmie Starostwa Powiatowego w Starachowicach znak: PS.2111.35.2017 z 6 lutego 2018 r. dla osób wykonujących funkcje publiczne znaczenie prawne ma nie tylko interes majątkowy, ale również interes prawny wynikający ze sprawowanego urzędu publicznego wynikający z regulacji prawnej (por. choćby wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 września 2012 r., sygn. akt II OSK 1446/12 za Legalis), nie ma więc podstaw do ograniczenia zakresu pojęcia interesu prawnego wyłącznie do spraw związanych z uprawnieniami lub obowiązkami materialnoprawnymi. Powołanie w skład komisji konkursowej daje określone uprawnienia związane z prowadzeniem postępowania konkursowego i nakłada obowiązki, jak choćby obowiązek udziału w głosowaniach, a więc kształtuje sytuację prawną osób powoływanych. Głosowanie przez Zarząd Powiatu nad uchwałą w sprawie powołania w skład takiej komisji nie ma charakteru wyborczego, bowiem komisja konkursowa nie jest organem wewnętrznym Zarządu, a organem zewnętrznym w stosunku do tej struktury organizacyjnej, w skład którego mogą być powoływani przedstawiciele podmiotu tworzącego niezależnie od tego, jakie funkcje pełnią w innych strukturach. Z powyższego wynika, że członkowie Zarządu brali udział w głosowaniu nad projektem uchwały dotyczącej powołania ich w skład komisji konkursowej pomimo zakazu wynikającego z art. 26 ust. 4 i art. 21 ust. 7 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym, a naruszenie procedury podjęcia uchwały również stanowi podstawę uzasadniającą stwierdzenie jej nieważności. W tym kontekście, niejako na marginesie, należy zwrócić uwagę na orzecznictwo sądownoadministracyjne, zapadające na tle poprzednio obowiązującego art. 36a ust. 6 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty przewidującego analogiczny tryb konkursowy postępowania, jak obecnie obowiązujące regulacje ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, w odniesieniu do stanowisk dyrektorów placówek oświatowych, wykluczające powoływanie osób piastujących funkcje organów wykonawczych w skład komisji konkursowych jako przedstawicieli tych organów

(np. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego siedzibą w Poznaniu z dnia 22 lipca 2016 r., sygn. akt II SA/Po 475/15, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25 listopada 2014 r., sygn. akt I OSK 2185/14, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego siedzibą we Wrocławiu z dnia 18 grudnia 2014 r., sygn. akt IV SA/Wr 824/14, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego siedzibą w Łodzi z dnia 19 lutego 2015 r., sygn. akt III SA/Łd 1095/14 za Legalis). Z tezy zawartej w uzasadnieniu wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 14 maja 2013 r. o sygn. akt I OSK 324/13 również wynika, że pod pojęciem organu administracji publicznej należy rozumieć element (jednostkę) struktury organizacyjnej podmiotu realizującego zadania z zakresu administracji publicznej, posiadający swój substrat osobowy (w postaci osoby lub osób piastujących funkcję takiego organu), którego działania i zaniechania przypisywane są danemu podmiotowi jako dokonywane w jego imieniu i na jego rzecz, co jasno wskazuje, że piastun organu nie jest przedstawicielem tego organu, a osobą piastująca funkcję danego organu. Przedstawicielem takiego organu będzie natomiast osoba, która zostanie upoważniona przez piastuna organu do załatwiania (prowadzenia) określonego rodzaju spraw w jego imieniu i na jego rzecz (por. np. art. 268a ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego –Dz. U. z 2017 r. poz. 1257 z późn. zm.). Z § 2 przedmiotowej uchwały wynika, że na siedmiu członków komisji w jej skład powołano pięciu członków Zarządu Powiatu Starachowickiego, a więc cały skład osobowy tego organu w dacie podjęcia uchwały, w tym Starostę Starachowickiego jako osobę mającą przewodniczyć komisji. Prawie wszyscy członkowie Zarządu brali udział w głosowaniu nad w/w uchwałą. Biorąc pod uwagę, że samorządowe podmioty lecznicze, podobnie jak placówki oświatowe również stanowią samorządowe jednostki organizacyjne należy uznać, że tezy zawarte w tych orzeczeniach znajdują zastosowanie również w stosunku do tych podmiotów.

Przesłanki nieważności uchwały lub zarządzenia organu powiatu określa art. 79 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym, zgodnie z którym uchwały organu powiatu sprzeczne z prawem są nieważne i o nieważności uchwały w całości lub w części orzeka organ nadzoru w terminie nie dłuższym niż 30 dni od dnia doręczenia mu uchwały. W orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że podstawę do stwierdzenia nieważności uchwały stanowią naruszenia prawa mieszczące się w kategorii ciężkich, rażących naruszeń, jak np. podjęcie uchwały przez niewłaściwy organ, braku podstawy prawnej do podjęcia uchwały określonej treści, niewłaściwego zastosowania przepisu prawnego będącego podstawą podjęcia uchwały, naruszenia procedury podejmowania uchwał, przy czym chodzi o istotne naruszenia prawa, aby móc zastosować wskazany środek nadzoru. W niniejszej sprawie zostało ustalone w sposób nie budzący wątpliwości istnienie sprzeczności badanej uchwały z przepisami prawa, polegające na jej podjęciu przez

niewłaściwy organ, a więc z przekroczeniem ustawowych kompetencji oraz naruszenie procedury, poprzez udział w głosowaniu członków Zarządu podlegających wyłączeniu z mocy prawa.

Powyższe uzasadnia stwierdzenie nieważności przedmiotowej uchwały w całości biorąc pod uwagę, że stwierdzenie jej nieważności jedynie w części nie byłoby wystarczające.

Uchwała Nr 141/2017 Zarządu Powiatu Starachowickiego z dnia 17 października 2017 roku w sprawie wszczęcia postępowania konkursowego i powołania komisji przeprowadzającej konkurs na stanowisko Dyrektora Powiatowego Zakładu Opieki Zdrowotnej w Starachowicach została doręczona Wojewodzie Świętokrzyskiemu w dniu 31 stycznia 2018 r. i od tego terminu należy liczyć termin do wydania rozstrzygnięcia nadzorczego.

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

Potwierdzam zgodność kopii z dokumentem elektronicznym:

Identyfikator dokumentu	935640.2139996.2123641
Nazwa dokumentu	rozstrzygnięcie nadzorcze.pdf
Tytuł dokumentu	rozstrzygnięcie nadzorcze
Sygnatura dokumentu	PNK.I.4130.11.2018
Data dokumentu	2018-02-13 14:32:04
Skrót dokumentu	5FD198D192CC5998FFD251919657F7038BD498E9
Wersja dokumentu	1.15
Data podpisu	2018-02-13 14:31:32
Podpisane przez	Agata Katarzyna Wojtyszek Wojewoda Świętokrzyski
	EZD 3.30.481.4063.3664
Data wydruku:	2018-02-15 09:27:48
Autor wydruku:	Furmańska Dorota Inspektor wojewódzki