

## **ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE**

### **WOJEWODY LUBUSKIEGO**

**Nr NK-I.4131.159.2018**

z dnia 29 października 2018 r.

#### **Rada Miasta Gorzowa Wielkopolskiego**

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U.2018.994 j.t. ze zm.) stwierdzam nieważność uchwały Nr LXIX/871/2018 Rady Miasta Gorzowa Wielkopolskiego z dnia 26 września 2018r. w sprawie przyjęcia do realizacji programu polityki zdrowotnej „Leczenie niepłodności metodą zapłodnienia pozaustrojowego – in vitro dla mieszkańców Gorzowa Wielkopolskiego w latach 2019 – 2022”.

#### **Uzasadnienie**

Rada Miasta Gorzowa Wlkp. w dniu 26 września 2018r. podjęła uchwałę w sprawie przyjęcia do realizacji programu polityki zdrowotnej „Leczenie niepłodności metodą zapłodnienia pozaustrojowego – in vitro dla mieszkańców Gorzowa Wielkopolskiego w latach 2019 – 2022”.

Uchwała doręczona została organowi nadzoru w dniu 3 października 2018r.

Po dokonaniu analizy prawnej uchwały organ nadzoru stwierdza, iż uchwała została podjęta z istotnym naruszeniem prawa tj. art. 48a ust. 1 i 12 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych ( Dz.U.2018.1510 j.t. ze zm. – dalej „ustawa”) oraz art. 4 ust. 1 i art. 13 pkt 2 i 10 ustawy z dnia 20 lipca 2000r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz.U.2017.1523 j.t. ze zm.).

Badana uchwała została podjęta na podstawie art. 7 ust. 1 pkt 1, art. 48, art. 48a ust. 1 i art. 48c ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Dokumentacja zgromadzona w niniejszej sprawie wskazuje, że Miasto Gorzów Wlkp. na podstawie analizy ofert złożonych w związku z zapytaniem ofertowym przesłanym do podmiotów dnia 25 sierpnia 2017r., podpisało Umowę Nr 01/PPZ/2017 z dnia 21 listopada 2017r. ze Stowarzyszeniem na Rzecz Leczenia Niepłodności i Wspierania Adopcji „Nasz Bocian” na realizację usługi polegającej na pisemnym opracowaniu programu polityki zdrowotnej pn. „Leczenie niepłodności metodą zapłodnienia pozaustrojowego - in vitro dla mieszkańców Gorzowa Wielkopolskiego w latach 2019 - 2022" (dalej "Program"). Opracowany program został przekazany do zaopiniowania do Prezesa Agencji Oceny Technologii Medycznych i Taryfikacji. W dniu 4 kwietnia 2018r. Program uzyskał warunkowo pozytywną opinię Nr 47/2018 Prezesa Agencji, wskazującą na konieczność uwzględnienia następujących warunków: doprecyzowanie zgodnie z zasadą SMART celu głównego, uzupełnienie kwestii dotyczących celów szczegółowych oraz mierników efektywności, uzupełnienie kwestii kriokonserwacji zarodków, doprecyzowanie oceny efektywności programu, w zakresie budżetu uwzględnienie kosztów działań informacyjno-edukacyjnych. Na sesji w dniu 26 września 2018r. w związku z inicjatywą uchwałodawczą Klubu Radnych Platformy Obywatelskiej Rada Miasta Gorzowa Wielkopolskiego uchwaliła program polityki zdrowotnej „Leczenie niepłodności metodą zapłodnienia pozaustrojowego - in vitro dla mieszkańców Gorzowa Wielkopolskiego w latach 2019 - 2022”. Przegłosowany i przyjęty przez Radę projekt uchwały nie uwzględnia uwag wskazanych w opinii Prezesa Agencji Oceny Technologii Medycznych i Taryfikacji z dnia 4 kwietnia 2018r. Projekt programu został negatywnie zaopiniowany przez Prezydenta Miasta Gorzowa Wielkopolskiego oraz Skarbnika Miasta.

W myśl art. 48 ust. 1 ustawy, programy polityki zdrowotnej mogą opracowywać, wdrażać, realizować i finansować ministrowie oraz jednostki samorządu terytorialnego. Programy te dotyczą w szczególności (ust. 3):

- 1) ważnych zjawisk epidemiologicznych;

2) innych niż określone w pkt 1 istotnych problemów zdrowotnych dotyczących całej lub określonej grupy świadczeniobiorców przy istniejących możliwościach eliminowania bądź ograniczania tych problemów;

3) wdrożenia nowych procedur medycznych i przedsięwzięć profilaktycznych.

Mogą być one realizowane w ciągu jednego roku albo wielu lat (ust. 5). Programy polityki zdrowotnej opracowywane, wdrażane, realizowane i finansowane przez jednostki samorządu terytorialnego, w przypadku gdy dotyczą świadczeń gwarantowanych objętych programami, o których mowa w ust. 1, realizowanymi przez ministrów oraz Fundusz, muszą być z nimi spójne merytorycznie i organizacyjnie (ust. 4).

Zgodnie z art. 48a ustawy, jednostka samorządu terytorialnego sporządza projekt programu polityki zdrowotnej na podstawie map potrzeb zdrowotnych, o których mowa w art. 95a ust. 1 i 6 oraz dostępnych danych epidemiologicznych (ust. 1). Mapy potrzeb zdrowotnych, o których powyżej mowa, to regionalna mapa potrzeb zdrowotnych, zwana "Mapą Regionalną", sporządzana dla obszaru województwa, uwzględniająca specyfikę potrzeb zdrowotnych społeczności lokalnych – przez wojewodę (art. 95a ust. 1 ww. ustawy) oraz Ogólnopolska Mapa Potrzeb Zdrowotnych sporządzana na podstawie Map Regionalnych (art. 95a ust. 6). Zgodnie z art. 48a ust. 4 ustawy projekt programu polityki zdrowotnej jest przekazywany do Agencji Oceny Technologii Medycznych i Taryfikacji w celu jego zaopiniowania. Prezes Agencji sporządza opinię w sprawie projektu programu polityki zdrowotnej w terminie 2 miesiące od dnia otrzymania projektu tego programu albo poprawionego projektu programu na podstawie kryteriów, o których mowa w art. 31a ust. 1 i art. 48 ust. 4 - w przypadku programów polityki zdrowotnej opracowanych przez jednostkę samorządu terytorialnego (ust. 7 pkt 2). Prezes Agencji niezwłocznie przekazuje opinię, o której mowa w ust. 4, podmiotowi, który opracował projekt programu polityki zdrowotnej (ust. 10). Rozpoczęcie wdrożenia, realizacji i finansowania programu polityki zdrowotnej może nastąpić wyłącznie po uzyskaniu pozytywnej albo warunkowo pozytywnej opinii, o której mowa w ust. 4, albo po przesłaniu do Agencji oświadczenia, o którym mowa w art. 48aa ust. 11 (ust. 11). Podmiot, który otrzymał warunkowo pozytywną opinię, o której mowa w ust. 4, jest obowiązany do wprowadzenia w projekcie programu polityki zdrowotnej zmian zgodnych z tą opinią przed rozpoczęciem wdrożenia, realizacji i finansowania programu polityki zdrowotnej (ust. 12).

Podkreślenia wymaga, iż wykładnia powyższych przepisów jednoznacznie wskazuje, że program opieki zdrowotnej może być opracowywany, wdrażany, realizowany i finansowany wyłącznie przez ministra albo jednostkę samorządu terytorialnego (art. 5 pkt 29a, art. 48a ust. 1). Przy czym ustawodawca wskazał, że do zadań własnych gminy w zakresie zapewnienia równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej należy opracowywanie i realizacja oraz ocena skutków programów polityki zdrowotnej, wynikających z rozpoznanych potrzeb zdrowotnych i stanu zdrowia mieszkańców gminy (art. 7 ust. 1 pkt 1 ustawy). Projekt programu polityki zdrowotnej, w rozumieniu powyższych przepisów, do którego opracowania, przygotowania, wdrożenia, czy też realizacji przystępuje gmina, musi uwzględniać rozpoznane potrzeby zdrowotne mieszkańców danej gminy. Przy czym nie chodzi tu jedynie o abstrakcyjne odniesienie się do uśrednionych statystycznych danych, krajowych, czy światowych populacji, lecz o "potrzeby zdrowotne" mieszkańców jako pojęcie zdefiniowane w art. 5 pkt 29 ustawy, rozpoznane i uwzględnione na podstawie map potrzeb zdrowotnych, o których mowa w art. 95a ustawy. Prawidłowa wykładnia wskazanych przepisów ustawy, prowadzi do wniosku, iż gmina może realizować i finansować jedynie taki program polityki zdrowotnej, którego projekt opracowała i sporządziła na podstawie map potrzeb zdrowotnych, o których mowa w art. 95a ust. 1 i 6, a następnie tak sporządzony projekt programu polityki zdrowotnej przekazała do Agencji, w celu jego zaopiniowania.

Warunkiem rozpoczęcia wdrożenia, realizacji i finansowania programu polityki zdrowotnej, jest wymóg uzyskania pozytywnej albo warunkowo pozytywnej opinii Prezesa Agencji albo przesłania oświadczenia podmiotu opracowującego projekt programu o zgodności projektu programu z rekomendacją Prezesa Agencji. Negatywna opinia Prezesa Agencji w sprawie projektu programu polityki zdrowotnej skutkuje brakiem możliwości wdrożenia, realizacji i finansowania programu polityki zdrowotnej. Natomiast warunkowo pozytywna opinia Prezesa Agencji obliguje podmiot, który ją uzyskał

do wprowadzenia w projekcie programu polityki zdrowotnej zmian zgodnych z tą opinią przed rozpoczęciem wdrożenia, realizacji i finansowania programu polityki zdrowotnej.

Z treści art. 91 ust. 1 i 5 u.s.g. wynika, że przesłanką stwierdzenia nieważności uchwały organu samorządu gminy jest istotna sprzeczność uchwały z prawem. W orzecznictwie podkreśla się, że opierając się na konstrukcji wad powodujących nieważność oraz wzruszalność decyzji administracyjnych, można wskazać rodzaje naruszeń przepisów, które trzeba zaliczyć do istotnych, skutkujących nieważnością uchwały organu gminy. Do nich należy naruszenie: przepisów wyznaczających kompetencję do podejmowania uchwał, podstawy prawnej podejmowania uchwał, przepisów prawa ustrojowego, przepisów prawa materialnego - przez wadliwą ich wykładnię - oraz przepisów regulujących procedurę podejmowania uchwał (wyrok NSA z dnia 11 lutego 1998 r., II SA/Wr 1459/97, OwSS 1998/3/79, wyrok WSA w Warszawie z dnia 26 września 2005 r., IV SA/Wa 821/05, LEX nr 192932).

Podjęta przez Radę Miasta uchwała w sprawie przyjęcia do realizacji program polityki zdrowotnej „Leczenie niepłodności metodą zapłodnienia pozaustrojowego - in vitro dla mieszkańców Gorzowa Wielkopolskiego w latach 2019 - 2022” została podjęta z naruszeniem wskazanych wyżej przepisów ustawy. Uzyskanie pozytywnej albo warunkowo pozytywnej opinii Prezesa Agencji Oceny Technologii Medycznych i Taryfikacji jest niezbędnym elementem procedury poprzedzającej rozpoczęcie wdrożenia, realizacji i finansowania programu polityki zdrowotnej. W omawianej sprawie Miasto Gorzów Wielkopolski uzyskało opinię warunkowo pozytywną. Zatem niezbędną czynnością było wprowadzenie w projekcie programu polityki zdrowotnej zmian zgodnych z tą opinią przed rozpoczęciem jego wdrożenia, realizacji i finansowania. Nie budzi wątpliwości fakt, że przedłożony Radzie Miasta projekt uchwały i podjęta uchwała nie uwzględniały uwag wniesionych przez prezesa Agencji zawartych w opinii z dnia 4 kwietnia 2018r. Nr 47/2018. Takie działanie pozostaje w oczywistej sprzeczności z treścią art. 48a ust. 12 ustawy stanowiącym, że podmiot, który otrzymał warunkowo pozytywną opinię, o której mowa w ust. 4, jest obowiązany do wprowadzenia w projekcie programu polityki zdrowotnej zmian zgodnych z tą opinią przed rozpoczęciem wdrożenia, realizacji i finansowania programu polityki zdrowotnej. W opinii organu nadzoru wniesienie na sesję i uchwalenie programu polityki zdrowotnej bez spełnienia koniecznej przesłanki wydania tego aktu określonej w art. 48a ust. 12 ustawy tj. wniesienia poprawek wskazanych przez Prezesa Agencji do projektu programu następnie przyjętego kwestionowaną uchwałą powoduje sprzeczność tej uchwały z prawem i nie może być rozpatrywane w kontekście nieistotnego naruszenia prawa.

Niezależnie od powyższego zaakcentowania wymaga konieczność sporządzenia programu polityki zdrowotnej na podstawie map potrzeb zdrowotnych oraz dostępnych danych epidemiologicznych, czego wymaga norma art. 48a ust. 1 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Opracowanie, wdrożenie, realizacja, finansowanie oraz ocena efektów programu polityki zdrowotnej należy do zadań własnych gminy. Działania te realizowane są na podstawie rozpoznanych potrzeb zdrowotnych i stanu zdrowia mieszkańców gminy. Projekt programu polityki zdrowotnej musi zatem uwzględniać rozpoznane potrzeby zdrowotne mieszkańców danej gminy, przy czym nie chodzi tu jedynie o abstrakcyjne odniesienie się do uśrednionych statystycznych danych krajowych, bądź światowych populacji, lecz o potrzeby zdrowotne mieszkańców danej społeczności, które zostały rozpoznane i uwzględnione na podstawie map potrzeb zdrowotnych opracowanych dla danego obszaru. Prawidłowa wykładnia wskazanych przepisów ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych prowadzi do wniosku, że gmina może realizować i finansować jedynie taki program polityki zdrowotnej, którego projekt opracowała i sporządziła na podstawie map potrzeb zdrowotnych, a następnie tak sporządzony projekt programu polityki zdrowotnej przekazała do Agencji, w celu jego zaopiniowania. Tymczasem, program polityki zdrowotnej „Leczenie niepłodności metodą zapłodnienia pozaustrojowego - in vitro dla mieszkańców Gorzowa Wielkopolskiego w latach 2019 - 2022” w żadnym miejscu nie odnosi się do map potrzeb zdrowotnych opracowanych dla województwa lubuskiego.

Ponadto Rada Miasta w § 3 przedmiotowej uchwały postanowiła, że „*uchwała wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Województwa Lubuskiego*”. Określenie takiego terminu wejścia w życie oznacza, że rada zakwalifikowała przedmiotową uchwałę do kategorii aktów prawa miejscowego, którego wejście w życie uzależnione jest od ogłoszenia w wojewódzkim dzienniku urzędowym. Zapis ten stanowi przekroczenie ustawowego upoważnienia zawartego w art. 4 ust. 1 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych. W wymienionym artykule ustawodawca postanowił, że akty normatywne, zawierające przepisy powszechnie obowiązujące, ogłaszane w dziennikach urzędowych wchodzi w życie po upływie czternastu dni od dnia ich ogłoszenia, chyba że dany akt normatywny określi termin dłuższy. Jednocześnie art. 13 pkt 2 i 10 ustawy wyraźnie określił, że w wojewódzkim dzienniku urzędowym ogłasza się m.in. akty prawa miejscowego stanowione przez organy gmin oraz inne akty prawne, informacje, komunikaty, obwieszczenia i ogłoszenia, jeżeli tak stanowią przepisy szczególne. W ocenie organu nadzoru uchwała w sprawie przyjęcia programu polityki zdrowotnej „Leczenie niepłodności metodą zapłodnienia pozaustrojowego - in vitro dla mieszkańców Gorzowa Wielkopolskiego w latach 2019 - 2022” nie posiada cech właściwych dla aktu prawa miejscowego. Nie rozstrzyga bowiem o prawach i obowiązkach podmiotów tworzących wspólnotę samorządową, lecz jest aktem kierownictwa wewnętrznego, konkretyzującym sposoby działania gminy zmierzające do osiągnięcia celów ustawowych. Reasumując stwierdzić należy, iż przedmiotowa uchwała nie jest aktem, o którym mowa art.13 pkt 2 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktach prawnych ani żadnym innym aktem prawnym, którego obowiązek publikacji wynika z przepisów szczególnych (art.13 pkt 10 ww. ustawy).

Mając na względzie powyższe, orzeczono jak na wstępie.

Stosownie do art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności uchwały wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Od niniejszego rozstrzygnięcia służy prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. w terminie 30 dni od doręczenia rozstrzygnięcia za pośrednictwem Wojewody Lubuskiego.

Wojewoda Lubuski

**Władysław Dajczak**