



**REGIONALNA IZBA OBRACHUNKOWA  
W GDAŃSKU**

RP.0441/56/22/1/2022

Gdańsk, dnia 20 maja 2022 r.

**Pan  
Marian Kurzydło  
Sekretarz Miasta Lęborka  
ul. Armii Krajowej 14  
84 – 300 Lębork**

*Szanowny Pani Sekretarzu,*

wnioskiem z dnia 28 kwietnia 2022 r., doręczonym do Regionalnej Izby Obrachunkowej w Gdańsku w dniu 2 maja 2022 r., działając na podstawie upoważnienia udzielonego Panu przez Burmistrza Miasta Lęborka, zwrócił się Pan o zajęcie stanowiska dot. dopuszczalności udzielenia przez jednostkę samorządu terytorialnego dotacji celowej na realizację inwestycji polegającej na budowie obiektu budowlanego, w którym to obiekcie ma funkcjonować hospicjum.

Na gruncie przedstawionego w niniejszym piśmie stanu faktycznego oraz poruszonej tamże problematyki sformułowano następujące zapytania:

- 1/ czy możliwe jest udzielenie przez Gminę Miasto Lębork i inne jednostki samorządu terytorialnego dotacji celowej na dofinansowanie budowy hospicjum w trakcie realizacji inwestycji – aktualnie wybudowano parter budynku wraz z zadaszeniem - i zobowiązanie się przez ww. jednostki do jej przyznania i udzielania przez okres 3 lat ?*
- 2/ czy wyłonienie przez fundację wykonawcy konkretnych robót budowlanych, które mają być sfinansowane ze środków publicznych- dotacji celowej w trybie art.221 ust.1 ustawy o finansach publicznych, powinno nastąpić w trybie ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych ?*
- 3/ czy można uznać, że fundacja. która ma w statucie zapis „promocja i rozwój opieki paliatywno-hospicyjnej nad chorymi „spełnia warunek prowadzenia działalności leczniczej w rozumieniu art. 3 ust. 2 pkt 1 i art. 4 ust. 1 pkt 5 ustawy o działalności leczniczej kwalifikuje się do otrzymania dotacji celowej od jednostki samorządu terytorialnego przez 3 lata, nie będąc podmiotem wykonującym działalność leczniczą ?*

Chcąc udzielić odpowiedzi na tak sformułowane pytania, we wstępie należy zwrócić uwagę, że treść przedmiotowego wniosku sugeruje, że intencją wnioskodawcy jest zastosowanie trybu udzielenia dotacji w oparciu o przepis art. 221 ust. 1 ustawy z dnia

27 sierpnia 2009 r. o *finansach publicznych* (tekst jednolity: Dz. U. z 2021 r. poz. 305 z późn. zm.) - przepis ten został bowiem wymieniony w treści wniosku w powiązaniu z ustawą z dnia 15 kwietnia 2011 r. o *działalności leczniczej* (tekst jednolity: Dz. U. z 2022 r. poz. 633 z późn. zm.), tj. z przepisem art. 115 ust. 4b tej ustawy (odnoszącym się do wymogu przedłożenia przez podmiot leczniczy, który ubiega się o przyznanie dotacji, pozytywnej opinii, o której mowa w odrębnych przepisach) oraz przepisem art. 114 ust. 1 pkt 3 ww. aktu prawnego (określającym, na jakie cele mogą zostać wydatkowane otrzymane przez podmiot leczniczy środki publiczne).

W takim kontekście, zdaniem tutejszej Izby, analizy ww. problematyki należy dokonać z uwzględnieniem wyżej powołanych regulacji prawnych, a także z treścią przepisu art. 115 ust. 4a ustawy o *działalności leczniczej*, przepisami ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o *działalności pożytku publicznego i wolontariacie* (tekst jednolity: Dz. U. z 2020 r. poz. 1057 z późn. zm.) oraz przepisami ustawy z dnia 8 marca 1991 r. o *samorządzie gminnym* (tekst jednolity: Dz. U. z 2022 r. poz. 559 z późn. zm.). Z art. 7 ust. 1 pkt 5 ostatniej z wyżej powołanych regulacji prawnych, tj. ustawy o *samorządzie gminnym* wynika, że zadania własne gminy obejmują między innymi sprawy z zakresu ochrony zdrowia. Z kolei w przepisie art. 4 ust. 1 pkt 6 ustawy o *działalności pożytku publicznego i wolontariacie* postanowiono, że ochrona i promocja zdrowia, w tym działalność lecznicza, stanowi sferę zadań publicznych realizowanych w ramach działalności pożytku publicznego. Ponadto, w myśl art. 11 ust. 1 i 2 ustawy o *działalności pożytku publicznego i wolontariacie*, organy administracji publicznej mogą alternatywnie albo wspierać realizację zadań publicznych albo powierzać ich realizację odrębnym podmiotom, przy czym wspieranie i powierzenie odbywa się po przeprowadzeniu otwartego konkursu ofert albo w trybach określonych w art. 11a-11c lub 19a ww. ustawy.

Przepis art. 221 ust. 2 ustawy o *finansach publicznych* określa natomiast zasady gospodarowania środkami publicznymi w odniesieniu do dotacji celowych udzielanych podmiotom niezaliczanym do sektora finansów publicznych i niedziałających w celu osiągnięcia zysku na cele publiczne, związane z realizacją zadań jednostek samorządu terytorialnego, a także na dofinansowanie inwestycji związanych z realizacją tych zadań. Z ust. 2 wyżej powołanego przepisu art. 221 ustawy o *finansach publicznych* wynika, że zlecenie zadania i udzielenie dotacji na realizację zadań określonych w ustawie o *działalności i pożytku publicznego i wolontariacie* (w tym ochronę i promocję zdrowia, a także działalność leczniczą) następuje zgodnie z przepisami tej ustawy.

Z powyższych regulacji wynika zatem, że – co do zasady – ustawodawca dopuszcza finansowanie z budżetu jednostki samorządu terytorialnego zadań związanych z działalnością hospicyjną, przy czym niezbędne jest zachowanie wymogów między innymi w zakresie sposobu wyłonienia organizacji pożytku publicznego zgodnie z zasadami określonymi w ustawie o *działalności pożytku publicznego i wolontariacie*. Powyższe znajduje potwierdzenie w stanowisku Wicemarszałka Województwa Śląskiego wyrażonym w piśmie z dnia 2 stycznia 2017 r. (znak: ZD.NiP.9024.1.00180.2016, ZD.BiP. ZD-00002/17), gdzie wskazano, że jednostki samorządu terytorialnego mogą wspierać lub powierzać zadania związane z opieką paliatywną i hospicyjną organizacjom pożytku publicznego na podstawie przepisów ustawy o *działalności pożytku publicznego i wolontariacie*. W wyżej powołanym piśmie wskazano również, że w związku z ww. ustawą organ wykonawczy jednostki samorządu

terytorialnego może zlecić lub powierzyć organizacji pozarządowej realizację zadania publicznego o charakterze lokalnym lub regionalnym, wyłonionej w otwartym konkursie ofert lub z pominięciem otwartego konkursu ofert (tzw. małego grantu).

Innymi słowy, legalność udzielenia dotacji na podstawie art. 221 ust. 1 i 2 ustawy o *finansach publicznych* uwarunkowana jest od przeprowadzenia procedury, o której mowa w przepisach ustawy o *działalności pożytku publicznego i wolontariacie*. Ponadto wskazać należy, że tutejsza Izba podziela stanowisko wyrażone w uchwale Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Krakowie z dnia 6 kwietnia 2016 r. (Nr KI-411/122/16), zgodnie z którym dopuszczalność udzielenia dotacji na tej podstawie uwarunkowana jest uprzednim zleceniem zadania publicznego w ramach zadań wymienionych w art. 4 ust. 1 ustawy o *działalności pożytku publicznego i wolontariacie*.

Brak zachowania określonej procedury będzie zatem skutkować uznaniem udzielenia dotacji na wskazane w niniejszym wniosku cele za prawnie wadliwe.

Niezależnie od powyższego, odnosząc się do drugiego z przedstawionych przez Pana pytań, tut. Izba wskazuje, że dokonując analizy sytuacji prawnej fundacji oraz stowarzyszeń jako zamawiających na gruncie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - *Prawo zamówień publicznych* (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 z późn. zm.), należy wskazać, że przepis art. 4 pkt 3 tej ustawy nakłada obowiązek jej stosowania również przez osoby prawne, utworzone w szczególnym celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym, niemających charakteru przemysłowego ani handlowego, jeżeli podmioty, o których mowa w tym przepisie oraz w pkt 1 i 2, pojedynczo lub wspólnie, bezpośrednio lub pośrednio przez inny podmiot:

- a) finansują je w ponad 50% lub
- b) posiadają ponad połowę udziałów albo akcji, lub
- c) sprawują nadzór nad organem zarządzającym, lub
- d) mają prawo do powoływania ponad połowy składu organu nadzorczego lub zarządzającego.

Osoba prawna nie może przy tym działać w zwykłych warunkach rynkowych, jej celem nie jest wypracowanie zysku i nie ponosi strat wynikających z prowadzenia działalności.

W polskim porządku prawnym do podmiotów, o których mowa w wyżej powołanym przepisie art. 4 pkt 3 ustawy - *Prawo zamówień publicznych* (a więc do osób prawnych, utworzonych w szczególnym celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym, niemających charakteru przemysłowego ani handlowego) zalicza się w szczególności podmioty będące organizacjami pożytku publicznego w rozumieniu art. 20 ust. 1 ustawy o *działalności pożytku publicznego i wolontariacie*.

Analiza wyżej powołanego przepisu prowadzi jednakże do wniosku, że sam fakt posiadania statusu organizacji pożytku publicznego nie przesądza o wymogu stosowania przepisów ustawy – *Prawo zamówień publicznych*. Koniecznym pozostaje spełnienie jednej z przesłanek, o której mowa w art. 4 pkt 3 tej ustawy. Przy czym, w ocenie tut. Izby, przesłanki, o których mowa w lit a i c wymagają szerszego omówienia, o czym mowa poniżej.

Odnosząc się do przesłanki, o której mowa w art. 4 pkt 3 lit a ustawy – *Prawo zamówień publicznych*), dzieląc stanowisko Urzędu Zamówień Publicznych (które co prawda zostało wydane w oparciu o przepisy nieobowiązującej już ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – *Prawo zamówień publicznych*, jednakże które nadal zachowuje swoją aktualność), wskazać należy, że

pod pojęciem finansowania określonego podmiotu w ponad 50% przez jednostki sektora finansów publicznych oraz przez inne państwowe jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej w rozumieniu przepisów ustawy, a także przez inne podmioty prawa publicznego, należy rozumieć przypadki przekazywania środków finansowych danej instytucji na jej ogólne funkcjonowanie, co powoduje powstanie stosunku bliskiej zależności lub podporządkowania beneficjenta podmiotom publicznym. Finansowanie, o którym mowa w art. 4 pkt 3 lit. a ww. ustawy nie może być utożsamiane z przekazywaniem środków w zamian za konkretne świadczenie, do jakiego zobowiązuje się beneficjent na podstawie np. umowy o wykonywanie zadań publicznych. Nie każdy przypadek przekazywania środków publicznych danej instytucji przez jednostki samorządu terytorialnego można zatem uznać za finansowanie podmiotu w rozumieniu tego przepisu. Nie mamy do czynienia z finansowaniem danego podmiotu (fundacji), gdy środki publiczne przekazywane są temu podmiotowi na sfinansowanie lub współfinansowanie konkretnych projektów czy własnych zamierzeń inwestycyjnych, ale pozostających w sferze zainteresowań podmiotów publicznych. Jeżeli zatem środki finansowe przekazywane przez instytucje publiczne przekraczają nawet 50 % wszystkich dochodów podmiotu, ale są one przekazywane w zamian za konkretne świadczenia, których realizacją jest zainteresowany podmiot publiczny (np. jednostka samorządu terytorialnego), w takich okolicznościach nie zostaje spełniona przesłanka o której mowa w art. 4 pkt 3 lit. a ustawy.

Analizując przesłankę, o której mowa w art. 4 pkt 3 lit. c ustawy – *Prawo zamówień publicznych*, tj. sprawowania nadzoru nad organem zarządzającym, należy wskazać, że przesłankę tę należy oceniać z zastosowaniem kryterium możliwości wywierania wpływu na decyzje zamawiającego przy użyciu określonych środków oddziaływania przysługujących innemu zamawiającemu, o których mowa w art. 4 ustawy – *Prawo zamówień publicznych*. Mając powyższe na uwadze należy wskazać, że nie wystarczy tu nadzór, o którym mowa w art. 13 – 14 ustawy z dnia 6 kwietnia 1984 r. – *o fundacjach* (tekst jednolity: Dz. U. z 2020 r., poz. 1267 z późn. zm.). Nadzór, o którym mowa powyżej, jest sprawowany jedynie w granicach i na zasadach określonych w przepisach prawa, a zatem jest to nadzór administracyjny, nie może on zmieniać się w koordynowanie czy kierowanie działalnością fundacji bądź stowarzyszenia. Organ realizujący uprawnienia nadzorcze nie ponosi bowiem odpowiedzialności ani prawnej, ani ogólnopolitycznej za działalność podmiotów podległych temu nadzorowi. Działają one "na własny rachunek i własną odpowiedzialność". Ponadto, jest to nadzór nad fundacją jako całością, a nie nad jej organem zarządzającym.

Niezależnie od treści wyżej powołanego przepisu art. 4 pkt 3 ustawy – *Prawo zamówień publicznych* wskazać należy, że zgodnie z przepisem art. 6 ustawy – *Prawo zamówień publicznych* przepisy tego aktu prawnego stosuje się do zamawiających subsydiowanych, którymi są zamawiający inni niż zamawiający publiczni lub zamawiający sektorowi, jeżeli zachodzą **łącznie** następujące okoliczności:

- 1) *ponad 50% wartości udzielanego przez ten podmiot zamówienia jest finansowane ze środków publicznych lub zamawiających, o których mowa w art. 4 i art. 5 ust. 1 pkt 1;*
- 2) *wartość zamówienia jest równa lub przekracza progi unijne;*
- 3) *przedmiotem zamówienia są roboty budowlane w zakresie inżynierii lądowej lub wodnej określone w załączniku II do dyrektywy 2014/24/UE, budowy szpitali, obiektów*

*sportowych, rekreacyjnych lub wypoczynkowych, budynków szkolnych, budynków szkół wyższych lub budynków wykorzystywanych przez administrację publiczną lub usługi związane z takimi robotami budowlanymi.*

Analizując poszczególne przesłanki klasyfikacji określonych podmiotów jako zamawiających na podstawie wyżej powołanego przepisu art. 6 ustawy – *Prawo zamówień publicznych* należy w pierwszej kolejności wskazać, że pojęcie „finansowania zamówienia” w rozumieniu tego przepisu, odmiennie niż na gruncie art. 4 pkt 3 tej ustawy, oznacza okoliczność przekazywania środków na konkretne świadczenie, nie zaś ogólnie na funkcjonowanie danego podmiotu.

Oprócz finansowania zamówienia w ponad 50% ze środków publicznych, ustawodawca dla objęcia obowiązkiem stosowania przepisów ustawy wymaga, żeby wartość zamówienia była równa lub przekraczała progi unijne. Jeżeli zatem wartość udzielanego zamówienia jest mniejsza, podmiot nie ma obowiązku stosowania procedur ustawy na podstawie art. 6 ustawy – *Prawo zamówień publicznych*, nawet jeśli pozostałe przesłanki określone tym przepisem są spełnione.

Kolejną przesłanką zastosowania art. 6 tej ustawy jest wymóg, by przedmiotem zamówienia były roboty budowlane w zakresie inżynierii lądowej lub wodnej określone w załączniku II do dyrektywy 2014/24/UE, budowa szpitali, obiektów sportowych, rekreacyjnych lub wypoczynkowych, budynków szkolnych, budynków szkół wyższych lub budynków wykorzystywanych przez administrację publiczną lub usługi związane z takimi robotami budowlanymi. Przepis ten nie obejmuje zatem wszystkich robót budowlanych, o których mowa w ustawie – *Prawo zamówień publicznych*. Określony podmiot będzie stosował procedury ustawy – *Prawo zamówień publicznych* jedynie w sytuacji, gdy przedmiotem zamówienia będą roboty budowlane wymienione w tym przepisie lub usługi związane z tymi robotami budowlanymi. Ustawodawca jednoznacznie określił zakres robót budowlanych, których dotyczy art. 6 ustawy – *Prawo zamówień publicznych* poprzez odesłanie do załącznika II dyrektywy 2014/24/UE [vide: Urząd Zamówień Publicznych<<Repozytorium Wiedzy<<Interpretacja przepisów<<Opinie dot. ustawy Pzp 2004<Opinie dotyczące ustawy Pzp<<Obowiązek (podmiotowy) stosowania ustawy Pzp<<Obowiązek stosowania ustawy Prawo zamówień publicznych przez fundacje oraz stowarzyszenia – stosowanie ustawy Prawo zamówień publicznych na podstawie art. 3 ust. 1 pkt 3 i 5].

Reasumując wskazać należy, że dopiero spełnienie przesłanek, o których mowa w art. 4 pkt 3 lub przesłanek, o których mowa w art. 6 ustawy – *Prawo zamówień publicznych*, będzie skutkowało koniecznością zastosowania przy wyłanianiu wykonawcy robót budowlanych przepisów ustawy – *Prawo zamówień publicznych*.

Abstrahując od powyższego, w ocenie tut. Izby, warto rozważyć możliwość udzielenia wsparcia finansowego niniejszego przedsięwzięcia w oparciu o regulacje prawne zawarte w 115 ust. 4a ustawy o *działalności leczniczej*. Zgodnie z treścią ww. przepisu *podmiot leczniczy może uzyskać dotację od podmiotów, o których mowa w ust. 4, oraz jednostek samorządu terytorialnego na realizację zadania, o którym mowa w art. 114 ust. 1 pkt 2 i 3, jeżeli dla inwestycji, przy pomocy której ma być realizowane dane zadanie, została wydana pozytywna opinia, o której mowa w art. 95d ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki*

*zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, chyba że opinia ta nie jest wymagana na podstawie przepisów tej ustawy.*

Z wyżej powołanej regulacji prawnej wynika zatem, że w oparciu o ww. przepis, dotacja może być przeznaczona wyłącznie na zadania określone w art. 114 ust. 1 pkt 2 i 3 ww. ustawy, a więc z przeznaczeniem na:

- remonty (art. 114 ust. 1 pkt 2 ustawy o działalności leczniczej);
- inne niż określone w pkt 1 inwestycje, w tym zakup aparatury i sprzętu medycznego (art. 114 ust. 1 pkt 3 ustawy o działalności leczniczej).

Ponadto, co wymaga podkreślenia, remonty czy inne, niż wskazane w art. 114 ust. 1 pkt 1 ustawy o działalności leczniczej, inwestycje dofinansowane ze środków publicznych muszą służyć ściśle udzielaniu świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, na co jednoznacznie wskazuje treść przepisu art. 114 ust. 2 tej ustawy.

W dalszej kolejności wskazać należy, że ustawodawca dopuścił możliwość działania przez podmioty lecznicze w formie fundacji, między innymi, pod warunkiem, że statutowym zadaniem takiego podmiotu będzie wykonywanie zadań w zakresie ochrony zdrowia oraz pod warunkiem, że statut fundacji dopuszczać będzie prowadzenie działalności leczniczej (art. 4 ust. 1 pkt 5 ustawy o działalności leczniczej).

Innymi słowy, uzyskanie przez fundację statusu podmiotu leczniczego zależy od łącznego spełnienia następujących warunków: ujawnienia w statucie celu mieszczącego się w zakresie **ochrony zdrowia** oraz wyraźnego, statutowego zapisu przewidującego prowadzenie **działalności leczniczej** [vide: F. Grzegorzczak, w: Ustawa o działalności leczniczej (red. F. Grzegorzczak), s. 44)]. Przy czym zaznaczyć należy, że przez działalność leczniczą, w myśl przepisu art. 3 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej, rozumie się działalność polegającą na udzielaniu świadczeń zdrowotnych.

Regionalna Izba Obrachunkowa w Gdańsku wskazuje również, że, jej zdaniem, analiza wyżej powołanych przepisów prowadzi do wniosku, że brak jest przeszkód prawnych, żeby udzielenie dotacji na podstawie wyżej powołanego przepisu art. w 115 ust. 4a ustawy o działalności leczniczej, nastąpiło jedynie na część zadania, z tym zastrzeżeniem, że dotacja nie może zostać udzielona na zadania już zakończone. Zaznaczyć bowiem należy, że z treści przepisu art. 126 ustawy o finansach publicznych wynika, że istotą fundacji jest jej udzielenie na finansowanie lub dofinansowanie zadań publicznych, nie zaś na zwrot wydatków poniesionych na ich realizację. Brak jest zatem możliwości refundowania środkami pochodzącymi z dotacji kosztów zadań już zakończonych.

Odnosząc się z kolei do ostatniego z wyżej powołanych pytań wskazać należy, że mając na względzie wyżej powołane uregulowania prawne, w ocenie tut. Izby, otrzymanie dotacji na podstawie wyżej powołanego przepisu nie jest uwarunkowane uprzednim uzyskaniem wpisu do rejestru podmiotów leczniczych. Umowę o dotację można zatem zawrzeć z podmiotem, który nie uzyskał jeszcze wpisu do ww. rejestru pod warunkiem ujawnienia w statucie celu działania mieszczącego się w zakresie ochrony zdrowia oraz wyraźnego, statutowego zapisu przewidującego prowadzenie działalności leczniczej, a także pod warunkiem uzyskania pozytywnej opinii, o której mowa w art. 95d ust. 1 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych.

Jednocześnie pragnę podkreślić, że jest to jedynie stanowisko Regionalnej Izby Obrachunkowej w Gdańsku, która nie posiada uprawnień do dokonywania powszechnie obowiązującej wykładni przepisów prawa.

*Z poważaniem*

Signature Not Verified

Dokument podpisany przez  
Luiza Budner – Iwanicka;  
RIO w Gdańsku  
Data: 2022.05.20 13:01:40  
CEST

**Luiza Budner – Iwanicka**

Prezes

Regionalnej Izby Obrachunkowej  
w Gdańsku

**Do wiadomości:**

- 1) członkowie Kolegium w/m,
- 2) Wydział Kontroli Gospodarki Finansowej w/m,
- 3) Wydział Informacji, Analiz i Szkoleń w/m.

**Publikacja:**

Biuletyn Informacji Publicznej Regionalnej Izby Obrachunkowej w Gdańsku.