

STANOWISKO MEDYCZNO – PRAWNE
POLSKIEGO TOWARZYSTWA STOMATOLOGICZNEGO
W ZAKRESIE
MOŻLIWOŚCI UDZIELANIA PRZEZ ŚWIADCZENIODAWCĘ ODPŁATNYCH ŚWIADCZEŃ ZDROWOTNYCH
SPOZA KOSZYKA ŚWIADCZEŃ GWARANTOWANYCH W GODZINACH ZGŁOSZONYCH
W HARMONOGRAMIE ZAŁĄCZONYM DO NARODOWEGO FUNDUSZU ZDROWIA

I. PRZEDMIOT:

- (1) Możliwość udzielania pacjentowi dodatkowego świadczenia zdrowotnego (nier refundowanego) podczas wizyty, która jest przeprowadzana przez lekarza-dentystę (świadczeniodawcę) w godzinach zadeklarowanych w harmonogramie zgłaszany m do Narodowego Funduszu Zdrowia (dalej NFZ) jako godziny przyjęć pacjentów korzystających ze świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych - w świetle aktualnej wiedzy medycznej, z uwzględnieniem obowiązujących na terytorium RP przepisów prawa.
- (2) Powyższy zagadnienie wynika z niejednolitej praktyki m.in. NFZ w zakresie możliwości udzielania pacjentowi dodatkowego świadczenia zdrowotnego (nier refundowanego) podczas wizyty, która jest przeprowadzana przez lekarza-dentystę (świadczeniodawcę) w godzinach zadeklarowanych w harmonogramie zgłaszany m do NFZ.
- (3) Niniejsze stanowisko ma na celu:
 - wykazanie, że taka możliwość jest niezbędna, wskazana z uwagi na rekomendacje medyczne (uzasadnione, jak również konieczne z medycznego punktu widzenia),
 - podkreślenie, iż analizowana możliwość jest zgodna z przepisami prawa,
 - wypracowanie świadomości w podmiotach stosujących prawo w tym zakresie (NFZ, sądy, Policja itp.) dotyczących takiej interpretacji przepisów prawa,
 - upowszechnienie ww. stanowiska wśród głównych zainteresowanych – lekarzy/dentystów,
 - wprowadzenie zmian legislacyjnych w prawie, które w sposób jednoznaczny określą istnienie takie możliwości, jednocześnie eliminując z obrotu nieprawidłowe, wzajemnie sprzeczne praktyki organów władzy publicznej.
- (4) Stanowisko niniejsze jest oficjalnym stanowiskiem Polskiego Towarzystwa Stomatologicznego (dalej „PTS”). Zostało skonsultowane ze środowiskiem lekarsko – medycznym skupionym wokół PTS.
- (5) Dla podkreślenia zasadności przygotowania niniejszego stanowiska przez PTS, wskazuje się, iż statutowym celem działalności PTS jest:

- 1) rozwijanie wiedzy medycznej w zakresie dyscyplin stomatologicznych i szerzenie zdobytej nauki wśród ogółu lekarzy i innych pracowników ochrony zdrowia z zakresu stomatologii;
 - 2) inicjowanie nowych zagadnień medycznych, również o charakterze interdyscyplinarnym;
 - 3) podnoszenie poziomu zawodowego lekarzy dentystów, lekarzy i innych pracowników ochrony zdrowia z zakresu stomatologii przez ich kształcenie i doskonalenie w zakresie stomatologii;
 - 4) kształtowanie postawy społecznej i etyki zawodowej środowiska medycznego;
 - 5) udział w organizowaniu opieki medycznej, w szczególności stomatologicznej;
 - 6) popularyzacja wiedzy medycznej, ze szczególnym uwzględnieniem oświaty zdrowotnej w zakresie profilaktyki i leczenia stomatologicznego;
 - 7) współdziałanie z samorządem lekarskim;
 - 8) współdziałanie z innymi organizacjami i przedsiębiorcami w sprawach dotyczących lekarzy dentystów i innych pracowników ochrony zdrowia z zakresu stomatologii w kraju i za granicą;
 - 9) działalność naukowa, naukowo-techniczna, oświatowa, w tym również polegająca na kształceniu
 - 10) opiniowanie projektów, inicjowanie programów, rozwiązań prawnych z zakresu opieki medycznej, w szczególności stomatologicznej.
- (6) Z uwagi na doniosłość analizowanej w niniejszym stanowisku tematyki należy mieć na względzie, iż przedmiotowe opracowanie realizuje każdy z powyższych celów działania PTS (§ 5 Statutu PTS).
- (7) Powyższe cele PTS realizuje w szczególności poprzez:
- prace zmierzające do podniesienia w Polsce wiedzy stomatologicznej, jak również ochrony zdrowia i nauki;
 - reprezentowanie ogółu członków PTS wobec władz państwowych, administracyjnych i samorządowych w sprawach zawodowych (§ 6 pkt 8) i 9) Statutu PTS).
- (8) Wyżej wymienione cele statutowe , jak również sposób ich realizacji przez PTS uzasadniają opracowanie niniejszego stanowiska i przedłożenie go do wiadomości opinii publicznej.
- (9) Niniejsze stanowisko stanowi również materiał poglądowy dla organów władzy publicznej, przed którymi toczą się lub mogą się toczyć w przyszłości postępowania związane z analizowaną materią, celem rozważaniem kluczowych przyczyn przemawiających za stosowaniem przepisów prawa z uwzględnieniem interesu zdrowotnego pacjentów wraz z prawidłowym wyważeniem interesu publicznego.
- (10) Dla większej czytelności niniejsze stanowisko zostało podzielone na następujące podpunkty: **(II)** Aspekt medyczny – w którym zawarte zostaną związane medyczne argumenty przemawiające za przyjętym w konkluzji stanowiskiem PTS, **(III)** Aspekt prawny – gdzie przedstawiona zostanie argumentacja prawna uzasadniająca możliwość udzielania świadczeń opisanych tutaj, następnie **(IV)** dokonamy zwięzłego Podsumowania oraz **(V)** zawarte zostaną główne praktyczne Rekomendacje wynikające z przyjętego stanowiska.

(11) Aspekt medyczny odnosi się do stosowania biomateriałów w stomatologii, co stanowi doskonałe *exemplum* w zakresie możliwości udzielania pacjentowi dodatkowego świadczenia zdrowotnego (nierfundowanego) podczas wizyty, która jest przeprowadzana przez lekarza-dentystę (świadczeniodawcę) w godzinach zadeklarowanych w harmonogramie zgłaszanym do NFZ jako godziny przyjęć pacjentów korzystających ze świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych.

II. ASPEKT MEDYCZNY (BIOMATERIAŁY)

Celem współczesnej chirurgii, w tym chirurgii jamy ustnej jest przede wszystkim jednoczasowa rekonstrukcja uszkodzonych tkanek, a nie ich usunięcie. Aby odtworzyć usunięte tkanki konieczne jest zastosowanie biomateriału odpowiedniego w danym przypadku. Biomateriały są standardowo używane między innymi do wypełnienia zębodołu po usunięciu zęba. Decyzja o konieczności wykonania procedury augmentacyjnej winna leżeć wyłącznie w gestii lekarza. Lekarz jest jedyną osobą, która podczas zabiegu jest w stanie ocenić wskazania i ewentualne przeciwwskazania (np. obecność wysięku ropnego) do tego typu procedury.

Należy w tym miejscu podkreślić, iż zasadność wypełnienia poekstrakcyjnego zębodołu nie jest oparta na preferencjach lekarza czy pacjenta, ale wynika z aktualnego stanu wiedzy medycznej, z którego wynika niepodważalnie, że biomateriał istotnie zmniejsza deformacje wyrostka zębodołowego. Usunięcie z kolei zęba zawsze powoduje utratę średnio 50% pierwotnej objętości wyrostka. Wartość ta jest jeszcze większa, gdy na skutek różnego typu patologii doszło do powstania rozległych ubytków kości. Wykonanie prostej procedury wypełnienia biomateriałem samego zębodołu zmniejsza średnio o 20-30% zakres deformacji kości. Natomiast augmentacja zębodołu oraz przyległych ubytków kości pozwala na odtworzenie utraconych tkanek w zakresie zbliżonym do pierwotnego.

Wypełnienie zębodołu biomateriałem niesie dla pacjenta same korzyści. Jest to zabieg małoinwazyjny – nie daje dodatkowych dolegliwości po ekstrakcji, tani (koszt ekstrakcji i biomateriału) oraz obarczony znikomym prawdopodobieństwem powikłań. Nawet mniej doświadczony operator potrzebuje nie więcej niż 15 minut, aby wprowadzić materiał do zębodołu i go odpowiednio zabezpieczyć.

Istotne jest, iż jeśli procedura taka nie zostanie wykonana, zębodoł goi się samoistnie – powstaje wówczas nieodwracalna deformacja kości i dziąsła. Deformację taką można leczyć, ale tylko z wykorzystaniem specjalistycznych metod zabiegowych. Wymagane są wysokie umiejętności od operatora, które nie zmieniają faktu, że metody te obarczone są bardzo dużym ryzykiem niepowodzenia i powikłań. Bezpośrednio po zabiegu zawsze występuje duży obrzęk i ból, wysoce prawdopodobne są: krwawienia, infekcja rany (konieczna rewizja operowanej okolicy z usunięciem biomateriału), czasowe lub permanentne podrażnienie nerwów (np. utrata czucia w okolicy wargi dolnej), konieczność wykonywania kolejnych zabiegów korekcyjnych z przeszczepami dziąsła włącznie - ze względu na pozabiegowe spływanie przedsiionka jamy ustnej. Odroczone zabiegi rekonstrukcyjne prowadzą do konieczności zastosowania przeszczepów kości własnej pacjenta, co zwiększa traumatyczność zabiegów (druga rana w jamie ustnej, podrażnienia nerwów w miejscu dawczym, utrata czucia w siekaczach dolnych – w 20% przypadków). Koszt odroczonego zabiegu augmentacyjnego jest bez porównania wyższy w stosunku do zabiegów wypełnienia zębodołu biomateriałem. Czas trwania odroczonego zabiegu

augmentacyjnego to średnio trzy godziny, pod warunkiem że wykonuje go specjalistyczny zespół: - lekarza i - dwóch osób asystujących. Konieczny jest również odpowiedni sprzęt medyczny, między innymi: - urządzenia do piezochirurgii, - wiertarki, - dłuta i - skrobaczki do pobierania kości, itd.

Reasumując powyższe, pozbawienie pacjenta możliwości odpowiedniego zaopatrzenia zębodołu bezpośrednio po usunięciu zęba powoduje nieodwracalne skutki w postaci deformacji wyrostka zębodołowego. Leczenie takich deformacji wymusza konieczność wykonywania skomplikowanych procedur chirurgicznych poważnie narażających pacjenta na komplikacje, których skutki mogą być trudne lub niemożliwe do usunięcia.

Tym samym należy stwierdzić, iż stosowanie biomateriałów jest wskazaniem medycznym (nie jest jedynie opcją), a leczenie przeprowadzone z użyciem biomateriałów jest konieczne w kontekście wykonywania zabiegów medycznych w zgodzie z zasadami sztuki lekarskiej. Ponadto stosowanie biomateriałów jednocześnie z zabiegami chirurgicznymi jest warunkiem koniecznym dla uzyskania efektu terapeutycznego polegającego na zapobieganiu zanikowi kości, czyli **w odniesieniu do biomateriałów istnieje medycznie usprawiedliwiona konieczność kontynuacji leczenia przy ich wykorzystaniu.**

Pacjent, u którego nie zostanie przeprowadzone takie postępowanie traci nieodwracalnie szansę na odtworzenie zresorbowanej kości (bez zastosowania procedur regeneracyjnych), której odtworzenie możliwe jest jedynie poprzez skomplikowane i drogie przeszczepy kostne.

III. ASPEKT PRAWNY

III.1 Podstawa prawna:

Uzasadnienie prawne niniejszego stanowiska uwzględnia przepisy powszechnie obowiązujące na terytorium RP w zakresie przedstawionego tutaj zagadnienia, tj.:

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483), zwana dalej „**Konstytucją**”
- ustawa - Kodeks cywilny z dnia 23 kwietnia 1964 r. (Dz.U. Nr 16, poz. 93), zwana dalej „**KC**”
- ustawa - Kodeks karny z dnia 6 czerwca 1997 r. (Dz.U. Nr 88, poz. 553), zwana dalej „**KK**”
- ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta z dnia 6 listopada 2008 r. (Dz.U. 2009 Nr 52, poz. 417), zwana dalej „**UoPrPacjenta**”
- ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych z dnia 27 sierpnia 2004 r. (Dz.U. Nr 210, poz. 2135), zwana dalej „**UoŚwZdrFinPub**”
- ustawa o działalności leczniczej z dnia 15 kwietnia 2011 r. (Dz.U. Nr 112, poz. 654), zwana dalej „**UoDL**”
- ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry z dnia 5 grudnia 1996 r. (Dz.U. 1997 Nr 28, poz. 152), zwana dalej „**UoZL**”
- ustawa – Prawo przedsiębiorców z dnia 6 marca 2018 r. (Dz.U. z 2018 r. poz. 646), zwana dalej „**UPP**”

III.2 Główne aspekty analizowanej tematyki:

Konieczność zajęcia stanowiska przez PTS w sprawie możliwości udzielania pacjentowi dodatkowych świadczeń zdrowotnych w kształcie opisanym powyżej wynika z kilku kluczowych, zązębiających się przyczyn, tj.:

- nie jest uregulowana bezpośrednio w przepisach prawa,
- poszczególne instytucje państwowe prezentują w zakresie tej tematyki odmienne, czasem sprzeczne ze sobą stanowiska,
- rodzaj dowodów w sprawach karnych toczących się przeciwko lekarzom, podejmowanych w ramach analizowanej tematyki, sposób ich gromadzenia i oceny jest nieprawidłowy, co oznacza, że prowadzą do ustalania okoliczności faktycznych zaistniałych w konkretnej sprawie niezgodnie z rzeczywistością,
- gromadzenie materiału dowodowego w oparciu o ankiety, zawierające terminologię nieczytelną dla pacjenta; w sprawach karnych z zakresu analizowanej tematyki nie jest stosowany przepis zawarty w art. 30 KK, zgodnie z którym nie popełnia przestępstwa, kto dopuszcza się czynu zabronionego w usprawiedliwionej nieświadomości jego bezprawności; natomiast jeżeli błąd sprawcy jest nieusprawiedliwiony, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary,
- problematyka świadczeń dotyczy przede wszystkim relacji cywilnoprawnych (która w uproszczeniu podlega zasadzie swobody umów w zakresie decyzji strony-pacjenta o jej zawarciu, treści i formie) i w takim kontekście powinna być rozpatrywana w pierwszej kolejności, w szczególności biorąc pod uwagę nieuzasadniony, ale jednak realizowany przez poszczególne instytucje państwowe aspekt karny – w sytuacji gdy art. 155 ust. 1 UoŚwZdrFinPub stanowi wyraźnie, że: *„Do umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej.”*,
- weryfikacja działania jednej ze stron umowy jw. powinna być dokonywana przy uwzględnieniu regulacji typowe dla prawa cywilnego jak np. kara umowna, zwrot nienależnie pobranego świadczenia,
- tematyka niniejszego stanowiska była przedmiotem komunikatów/informacji przekazywanych przez NFZ, inne instytucje państwowe (np. Ministerstwo Zdrowia), zawarta została w stanowisku Konsultanta Krajowego w dziedzinie chirurgii stomatologicznej prof. dr hab. n. med. Mansura Rahnama,
- analizowana tematyka jest odmiennie traktowana przez poszczególne oddziały wojewódzkie NFZ, co znajduje potwierdzenie w komunikatach tych oddziałów, zamieszczonych na ich stronach internetowych,
- wykonanie świadczenia odpłatnego w ramach leczenia pacjenta wraz z realizacją na jego rzecz świadczenia refundowanego to jeden aspekt analizowanej tematyki, drugi dotyczy czasu wykonania takiego świadczenia, tj. realizacji obu tych świadczeń w czasie godzin wskazanych w zgłoszonym harmonogramie (np. stanowisko Oddziału Wojewódzkiego NFZ w Krakowie wskazuje, iż realizacja obu tych świadczeń w ramach leczenia danego pacjenta nie wymaga realizacji świadczenia płatnego poza godzinami zadeklarowanymi w harmonogramie z dnia 4 lutego 2021 r. www.nfz-krakow.pl/dla-pacjenta/swiadczenia-medyczne/stomatologia),
- **medycznie usprawiedliwiona konieczność kontynuacji leczenia**, pozostającego poza zakresem świadczeń gwarantowanych ze środków publicznych, związana z rozpoczętym leczeniem w ramach świadczeń refundowanych pozwala na ich realizację w czasie wyznaczonym w harmonogramie pracy lekarza dentystry do udzielania świadczeń stomatologicznych gwarantowanych,

- sytuacja wyczerpania limitu świadczeń określonych w umowie z NFZ i udzielania świadczeń komercyjnych po wyczerpaniu tego limitu (pismo MZ z dnia 26 kwietnia 2013 r. stanowiąca odpowiedź na interpelację poselską nr 16434),
- prawo pacjenta do udzielania mu odpowiednich świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków prywatnych nie może być ograniczone standardami świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych,
- udzielanie świadczeń zdrowotnych zgodnie z aktualną wiedzą medyczną i sztuką lekarską, po uprzednim poinformowaniu pacjenta o możliwości udzielenia dodatkowego odpłatnego świadczenia zdrowotnego,
- art. 31 ust.1 UoZL zgodnie z którym lekarz ma obowiązek udzielać pacjentowi lub jego ustawowemu przedstawicielowi przystępnej informacji o jego stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu, oraz art. 32 ust. 1 UoZL, zgodnie z którym lekarz może przeprowadzić badanie lub udzielić innych świadczeń zdrowotnych, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie, po wyrażeniu zgody przez pacjenta,
- zgoda udzielana przez pacjenta powinna mieć charakter świadomy, a poprzedzające tą zgodę wyjaśnienia powinny być dokonane przez lekarza w sposób prosty i zrozumiały,
- ograniczenie praw pacjentów do wyboru terapii wyłącznie standardowej lub ponadstandardowej skutkuje wyłączeniem ich ze składek,
- NFZ opłacając świadczenia należne pacjentom wykonuje swoje obowiązki, do jakich został powołany jako instytucja,
- działania polegające na potrącaniu należności wynikających z umowy zawartej z NFZ, jak również twierdzenie, iż nastąpiło przestępstwo oszustwa na szkodę NFZ należy uznać za chybione i nie uzasadnione z punktu widzenia obowiązujących przepisów prawa
- **prawo pacjenta do wyboru metody leczenia za dopłatą wynika w szczególności:**
 - z art. 68 Konstytucji – z którego wynika wprost zasada pomocniczości państwa w leczeniu swoich obywateli; interpretacja przepisów prawa powinna respektować podmiotowe prawo obywatela do ochrony zdrowia, a NFZ jest instytucją państwową,
 - z charakteru, statusu prawnego NFZ,
 - z art. 38 Konstytucji – który gwarantuje prawo do ochrony życia,
 - z art. 4 UoZL, zgodnie z którym lekarz ma obowiązek wykonywać zawód, zgodnie ze wskazaniami aktualnej wiedzy medycznej, dostępnymi mu metodami i środkami zapobiegania, rozpoznawania i leczenia chorób, zgodnie z zasadami etyki zawodowej oraz z należytą starannością,
 - z art. 5 pkt 35 UoŚwZdrFinPub, dotyczącego definicji świadczenia gwarantowanego, którym jest świadczenie opieki zdrowotnej finansowane w **całości** lub **współfinansowane** ze środków publicznych na zasadach i w zakresie określonych w ustawie,
 - z art. 6 ust. 1 UoPrPacjenta, zgodnie z którym pacjent ma prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej,
 - z Europejskiej Konwencji Bioetycznej (Konwencja o prawach człowieka i biomedycynie), z której wynika zasada sprawiedliwego dostępu do ochrony zdrowia, która oznacza taki dostęp, jaki jest zgodny z medycznymi potrzebami określonej

osoby; ochrona zdrowia rozumiana jest tu szeroko, jako: zabiegi diagnostyczne, zapobiegawcze, lecznicze i rehabilitacyjne,

- z zasady koszyka pozytywnego – świadczenia wskazane w rozporządzeniach koszykowych – art. 31d UoŚwZdrFinPub, na podstawie których minister właściwy do spraw zdrowia określi, w drodze rozporządzeń, w poszczególnych zakresach, o których mowa w art. 15 ust. 2 pkt 1-8 i 10-13 UoŚwZdrFinPub, wykazy świadczeń gwarantowanych wraz z określeniem:

1) poziomu lub sposobu finansowania danego świadczenia gwarantowanego, o którym mowa w art. 18, art. 33 i art. 41 UoŚwZdrFinPub, mając na uwadze treść rekomendacji oraz uwzględniając kryteria określone w art. 31a ust. 1 UoŚwZdrFinPub;

2) warunków realizacji danego świadczenia gwarantowanego, w tym dotyczących personelu medycznego i wyposażenia w sprzęt i aparaturę medyczną, mając na uwadze konieczność zapewnienia wysokiej jakości świadczeń opieki zdrowotnej oraz właściwego zabezpieczenia tych świadczeń,

- z faktu, iż współpłacenie jest oczywistym elementem finansowania przez NFZ świadczeń transgranicznych,

- z faktu, że żaden przepis prawa nie formułuje ani wprost ani pośrednio zakazu dopłat; nie wprowadza takiego zakazu art. 31d ustawy o świadczeniach – zgodnie z którym pacjent zachowuje prawo do wybrania dodatkowego, ponadstandardowego świadczenia; jak również nie jest nim art. 193 pkt 4 ustawy o świadczeniach, bowiem spenalizowana jest w nim sytuacja pobierania opłat podwójnych, do czego w sytuacji analizowanej w niniejszym stanowisku nie dochodzi,

- linia orzecznicza sądów powszechnych w Polsce dopuszcza współfinansowanie świadczeń przez ubezpieczonych,

- **prawo do udzielania świadczeń komercyjnych w trakcie związania umową z NFZ wynika, w szczególności:**

- braku zakazu pobierania opłat do świadczeń o podwyższonym standardzie zarówno w stosunku do podmiotów leczniczych publicznych, jak również niepublicznych,

- uzasadnienia medycznego, to jest:

- kiedy są wyraźne wskazania medyczne do zachowania ciągłości zabiegu,

- kiedy rozdzielenie tych procedur groziłoby nieuzasadnionym przedłużeniem się procesu leczenia,

- kiedy odstąpienie od jednoczesnego wykonania tych zabiegów mogłoby skutkować pogorszeniem się procesu i skutków gojenia,

- kiedy niewykonanie takich zabiegów jednocześnie mogłoby narazić pacjenta na zbędne, nieuzasadnione dolegliwości bólowe czy dyskomfort,

- kiedy wykonanie komercyjnej procedury warunkuje wręcz i jest niezbędne do wykonania procedury finansowanej ze środków publicznych,

- kiedy wynika to z planu leczenia ustalonego pomiędzy pacjentem a lekarzem, a wykonanie świadczenia komercyjnego nie powoduje ograniczenia

dostępności uprawnionych do świadczeń gwarantowanych,

- reguł odpowiedzialności kontraktowej – art. 471 KC – gdzie udzielenie odpłatnie ponadstandardowych świadczeń nie powoduje wystąpienia po stronie NFZ szkody majątkowej,
- z faktu, iż pacjenci ubezpieczeni otrzymali leczenie, u lekarza posiadającego umowę, bez naruszenia prawa dostępu do świadczeń innych ubezpieczonych,
- z braku podwójności opłat (wyrok Sądu Najwyższego: OSN 14.11.2014 r. I CSK 633/13),
- z braku odpowiedzialności karnej – art. 286 KK (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie XII z dnia 20.11.2014 XII Kp. 765/14 działanie świadczeniodawcy w tym zakresie wynika z zamiaru powziętego z góry.

III.3 Analiza prawna:

Zgodnie z art. 68 ust. 1- 2 Konstytucji każdy ma prawo do ochrony zdrowia, a polskim obywatelom, niezależnie od ich sytuacji materialnej, władze publiczne zapewniają równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych, których warunki i zakres ich udzielania określa ustawa.

Art. 68 Konstytucji nie rozstrzyga o rodzajach i wysokości opłat za świadczenia opieki zdrowotnej. W szczególności nie wyklucza odpłatności, częściowej odpłatności ani nieodpłatności poszczególnych świadczeń. W wyroku z 7.1.2004 r. (K 14/03, OTK-A 2004, Nr 1, poz. 1) Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że: *"Norma art. 68 ust. 1 Konstytucji nie przesądza konstrukcji tego systemu jako całości ani jego poszczególnych elementów: charakteru prawnego źródeł finansowania świadczeń zdrowotnych, charakteru i struktury płatnika (płatników) tych świadczeń czy też struktury własnościowej świadczeniodawców. (...) Zamieszczona w zd. 2 ust. 2 art. 68 ustawy zasadniczej wzmianka, iż nie tylko warunki, ale i zakres świadczeń finansowanych ze środków publicznych określać ma ustawa, otwiera możliwość kompilowania przez ustawodawcę modelu ochrony zdrowia zasadzającego się na środkach publicznych z innymi znanymi we współczesnych systemach sposobami finansowania (czy raczej – dofinansowania) kosztów tych świadczeń (udział własny, dodatkowe ubezpieczenie) – podkr. PTS".¹*

Jak wynika z przytoczonego wyroku w Polskim systemie prawnym nie istnieje jeden, uniwersalny mechanizm finansowania świadczeń opieki zdrowotnej ze środków publicznych. Z jednej strony zatem brak takiego mechanizmu, z drugiej zaś odmienna natura prawna istniejących rozwiązań, ich fragmentaryczność i niespójność powodują liczne problemy interpretacyjne, dotyczące zarówno charakteru stosunków prawnych będących podstawą finansowania świadczeń opieki zdrowotnej ze środków publicznych, jak i stosowania poszczególnych rozwiązań w praktyce. Wydaje się, że ustawodawca powinien podjąć w tym zakresie działania legislacyjne, mające na celu jeżeli nie zunifikowanie, to przynajmniej uzupełnienie i doprecyzowanie regulacji prawnych mechanizmów finansowania świadczeń opieki zdrowotnej ze środków publicznych.²

Z powyższego wynika, że polski ustawodawca nie zdecydował się na zastosowanie uniwersalnego mechanizmu finansowania świadczeń opieki zdrowotnej ze środków

¹ Art. 68 Konstytucja RP red. Safjan/Bosek 2016, wyd. 1/Bosek, Legalis 2021, Nb 111

² Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Art. 68 SPM T. 3 red. Bach-Golecka 2020, wyd. 1, Legalis 2021, Nb 8

publicznych. Jakkolwiek w większości wypadków do uregulowania stosunków prawnych między podmiotem finansującym świadczenia opieki zdrowotnej ze środków publicznych a świadczeniodawcą wykorzystano metodę cywilnoprawną, to istnieją również sytuacje, w których finansowanie opieki zdrowotnej ze środków publicznych odbywa się z wykorzystaniem instrumentów publicznoprawnych³.

Ponadto, niezależnie od przyjętego modelu gromadzenia środków publicznych na finansowanie ochrony zdrowia (ubezpieczenia zdrowotne lub wpływy do budżetu państwa), sposobu dystrybucji środków publicznych do świadczeniodawców (metoda prywatnoprawna lub publicznoprawna) oraz polityki finansowania świadczeń opieki zdrowotnej (model tzw. świadczeń rzeczowych lub zwrotu kosztów) finansowanie świadczeń opieki zdrowotnej ze środków publicznych może prowadzić do pokrycia ze środków publicznych wszystkich kosztów udzielenia określonego świadczenia opieki zdrowotnej lub tylko ich części. Wyrazem tego podejścia ustawodawcy jest choćby definicja legalna świadczenia gwarantowanego, którym jest świadczenie opieki zdrowotnej „finansowane w całości lub współfinansowane ze środków publicznych”. Definicja ta wskazuje jednoznacznie na wolę ustawodawcy dopuszczalności istnienia w polskim publicznym systemie ochrony zdrowia **mechanizmów współpłacenia (współfinansowania) świadczeń opieki zdrowotnej przez świadczeniobiorców**.⁴

Zgodnie z art. 38 Konstytucji Rzeczpospolita Polska zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę życia. W związku z tym odpowiednie działania, realizujące prawną ochronę życia każdego człowieka, muszą być podjęte przez państwo zarówno w płaszczyźnie legislacyjnej, jak i w płaszczyźnie działania organów państwa (stosowania prawa, w tym jego prawidłowej interpretacji). Inaczej mówiąc, władza publiczna jest zobowiązana do podejmowania działań legislacyjnych zapewniających właściwą i pełną ochronę życia ludzkiego, jak i takiego ukształtowania sposobu funkcjonowania poszczególnych organów i instytucji oraz stosowania przez nie przepisów prawa, aby ich działalność sprzyjała prawnej ochronie życia każdego człowieka.⁵

Zgodnie z art. 6 ust. 1 **UoPrPacjenta** pacjent ma prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej. Nadto na mocy **UoŚwZdrFinPub** sfera zapewniania przez ubezpieczyciela publicznego (NFZ) świadczeń na rzecz ubezpieczonych została wyraźnie poddana regułom prywatnego prawa cywilnego⁶. Na pacjencie spoczywa obowiązek zapłaty wynagrodzenia jedynie wówczas, gdy nie posiada statusu świadczeniobiorcy albo ubiega się o świadczenia nieobjęte umową podmiotu leczniczego z NFZ.⁷ Powyższe pozwala wywieść wniosek, iż świadczenie lecznicze na rzecz pacjenta o wymiarze komercyjnym, jest możliwe w ramach leczenia rozpoczętego w obszarze tzw. świadczeń gwarantowanych przez NFZ.

W niniejszej tematyce należy zwrócić uwagę na dwa aspekty: - karny oraz - cywilny. Ocena danego zachowania strony relacji prywatno-prawnej (cywilnej - strona umowy z NFZ) jako czynu zabronionego i podjęcie działań zmierzających do pociągnięcia strony

³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Art. 68 SPM T. 3 red. Bach-Golecka 2020, wyd. 1, Legalis 2021, Nb 12

⁴ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Art. 68 SPM T. 3 red. Bach-Golecka 2020, wyd. 1, Legalis 2021, Nb 14,

⁵ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Art. 38 Konstytucja RP red. Safjan/Bosek 2016, wyd. 1/Sroka, Nb 2

⁶ Prawa pacjenta, Rzecznik Praw Pacjenta, Art. 6 SPM T. 1 red. Safjan 2018, wyd. 1, Nb 3

⁷ Prawa pacjenta, Rzecznik Praw Pacjenta, Art. 6 SPM T. 1 red. Safjan 2018, wyd. 1, Nb 12

takiej umowy do odpowiedzialności karnej ma bardzo doniosłe znaczenie z punktu widzenia przedmiotu umowy, jak również szczególnego charakteru strony umowy jako podmiotu wykonującego zawód zaufania publicznego. Jeśli dochodzi do podejrzenia naruszenia umowy zawartej z NFZ przez lekarza czy lekarza dentyście należy z daleko idącą ostrożnością traktować takie zachowania jako przestępstwo czy nawet wykroczenie, i wziąć pod rozwagę dotkliwe i daleko idące skutki faktyczne oraz prawne takich działań. Takie negatywne skutki zachodzą często już na długo przed wydaniem w danej sprawie orzeczenia przez sąd karny. Stygmatyzacja pracy lekarza, dorobku, a w konsekwencji samego lekarza następują bardzo szybko. Ponadto niezrozumiałe jest traktowane przez NFZ sprawy niejako automatycznie jako rodzaje odpowiedzialności karnej (ewentualnie za popełnienie wykroczenia), bez weryfikacji powyższego z uwzględnieniem w pierwszej kolejności zapisów umownych, zawartych w nich sankcji, jak również wykorzystanie innych instytucji zawartych w Kodeksie cywilnym. Podobnie należy ocenić zachowanie prokuratury. Zasadnicze zaniepokojenie budzi jednak podejmowanie niejako z góry przez orzekające w sprawach sądy, że NFZ jest z założenia instytucją prawidłowo oceniającą i rozliczającą umowy zawarte ze świadczeniodawcami. Prowadzi to *de facto* do swoistego odwrócenia ciężaru dowodu, gdzie stanowisko dużej instytucji publicznej (NFZ) korzysta z nie-uzasadnionego przepisami prawa domniemania prawdziwości, które zwalczać musi podmiot prywatny – lekarz. Jest to założenie *a priori*, stawiające podmiot publiczny bez wyraźnej podstawy prawnej w korzystniejszej pozycji dowodowej i procesowej. Skutkiem takiego założenia będą wydawane w sprawach karnych orzeczenia dotyczące umów cywilnoprawnych, w ramach których nie doszło do popełnienia czynu zabronionego. Wywołuje to nie tylko szkodę w znacznych rozmiarach, ale również krzywdę. Zasadniczo szacowanie takich strat wywołanych przez nieobiektywne i jednostronne działania organów władzy państwowej wymaga oceny w kontekście konkretnej sprawy powstałej na tle analizowanej tematyki. Podczas, gdy zarówno prokuratura, a przede wszystkim sąd powszechny powinny zweryfikować taką sprawę w sposób obiektywny, wszechstronny, zmierzający do pełnej weryfikacji stanowiska NFZ w analizowanej tematyce. Orzekające w przedmiotowych sprawach sądy winny uwzględniać powszechnie znaną praktykę, że podmioty publiczne dysponujące możliwością stosowania sankcji finansowych (np. organy podatkowe, NFZ, zamawiający w zamówieniach publicznych) **realizują przede wszystkim interes fiskalny państwa** i w celu jego realizacji interpretują powszechnie obowiązujące przepisy prawa. Przyjęcie takiego założenia powinno zakładać raczej dużą ostrożność przy ocenie *a priori* stanowiska podmiotów publicznych w ramach toczących się postępowań.

Nadmienić należy również, iż interpretacje poszczególnych oddziałów wojewódzkich NFZ nie stanowią źródeł prawa w Polsce. Tym samym posługiwanie się nimi może mieć charakter wyłącznie informacyjny, a nie prawotwórczy.

NFZ jako instytucja państwowa. Powyższy aspekt jest również istotny dla poparcia stanowiska prezentowanego w ramach analizowanej tematyki. NFZ jest państwową jednostką organizacyjną posiadającą osobowość prawną, powołaną na podstawie aktu prawnego rangi ustawy – art. 96 ust. 1 UoŚwZdrFinPub⁸. NFZ zarządza środkami finansowymi, jakimi są m.in. należne składki na ubezpieczenie zdrowotne oraz odsetki od

⁸ Art. 33 KC brzmi: „Osobami prawnymi są Skarb Państwa i jednostki organizacyjne, którym przepisy szczególne przyznają osobowość prawną.”

nieopłaconych w terminie składek na ubezpieczenie zdrowotne – art. 97 ust 1 UoŚwZdrFinPub. W powyższym zakresie NFZ działa w imieniu własnym, ale na rzecz ubezpieczonych oraz osób uprawnionych do tych świadczeń na podstawie przepisów o koordynacji – art. 97 ust. 2 UoŚwZdrFinPub. Innymi słowy NFZ jako państwowa osoba prawna jest tzw. zastępcą pośrednim ubezpieczonych oraz osób uprawnionych do rzeczonych powyżej świadczeń. Działa w imieniu własnym, ale na ich rzecz. Tym samym działa w imieniu własnym, ale na cudzy rachunek. Stąd kierowanie się dobrem pacjenta, za zgodą którego dochodzi do realizacji świadczeń w sposób opisany w niniejszym stanowisku, powinno być kierunkiem priorytetowym, jeśli nie wyłącznym.

IV. PODSUMOWANIE

Rewizja sposobu postępowania, jak również interpretowania analizowanej tematyki przez NFZ jest nieodzowna z punktu widzenia powyżej przytoczonych argumentów. Zarówno treść powyższych wniosków, jak również ich ilość sprawia, że odmienne stanowisko NFZ aniżeli opisane powyżej, nie ma podstaw faktycznych, jak również prawnych. Jest to zatem stanowisko, które wymaga weryfikacji poprzez pogłębione rozważenie zaprezentowanych w nim argumentów tym bardziej że jest prezentowane przez instytucje państwową. NFZ jest państwową jednostką organizacyjną, co implikuje potrzebę prezentowania przez niego opinii opartej na faktach, jak również na przepisach prawa, z bezwzględnym poszanowaniem konstytucyjnych zasad państwa prawa.

V. REKOMENDACJE

Rekomenduje się wprowadzenie przez ustawodawcę stosownych regulacji normatywnych, które w dalszej kolejności znajdą odzwierciedlenie w postanowieniach umownych zawieranych pomiędzy NFZ a lekarzem – świadczeniodawcą, **pozwalających udzielać pacjentowi dodatkowego świadczenia zdrowotnego (nier refundowanego) podczas wizyty, która jest przeprowadzana przez świadczeniodawcę w godzinach zadeklarowanych w harmonogramie zgłaszany m do Narodowego Funduszu Zdrowia (dalej NFZ) jako godziny przyjęć pacjentów korzystających ze świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych.**

Rekomenduje się wypracowanie przez NFZ jednolitego sposobu interpretowania analizowanej tematyki, umożliwiające udzielania pacjentowi dodatkowego świadczenia zdrowotnego (nier refundowanego) podczas wizyty, która jest przeprowadzana przez świadczeniodawcę w godzinach zadeklarowanych w harmonogramie zgłaszany m do Narodowego Funduszu Zdrowia (dalej NFZ) jako godziny przyjęć pacjentów korzystających ze świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych.

Rekomenduje się wszelkiego rodzaju organom władzy publicznej, w obecnym stanie faktyczno – prawnym, do niepodejmowania działań implikujących jakkolwiek odpowiedzialność lekarzy, w szczególności cywilną czy karną. Powyższa grupa zawodowa nie może ponosić odpowiedzialności za sytuację wynikającą z istniejących luk w prawie czy w funkcjonowaniu systemu medycznego w Polsce. Nieprawidłowości w porządku normatywnym nie mogą być przyczyną do realizowania świadczeń zdrowotnych w sposób oderwany od aktualnej wiedzy medycznej, nie mogą powodować, że leczenie pacjenta będzie wykonywane niezgodnie ze sztuką, w sprzeczności z Deklaracją Lekarską („*przeciwdziałać cierpieniu i zapobiegać chorobom, a chorym nieść pomoc bez żadnych różnic,*

takich jak: rasa, religia, narodowość, poglądy polityczne, stan majątkowy i inne, mając na celu wyłącznie ich dobro i okazując im należyty szacunek”).

Powyższe uzasadnia wzgląd na chociażby jedną z zasad prawa (wyrażoną w postępowaniu karnym, ale mającą odniesienie również do innych gałęzi prawa) **in dubio pro reo** - niedające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść oskarżonego. Działania organów władzy publicznej w analizowanym obszarze obejmujące pociąganie lekarzy do rzekomej odpowiedzialności powoduje olbrzymie straty w kontekście majątkowym, zarobkowym, jak również wizerunkowym. Brak reakcji ze strony organów władzy publicznej w Polsce uwzględniający prezentowane stanowisko, powinien spotkać się z weryfikacją na poziomie unijnym czy szeroko pojętym aspekcie międzynarodowym.

prof. dr hab. Marzena Dominiak


PREZYDENT
Polskiego Towarzystwa Stomatologicznego

Prof. dr hab. Marzena Dominiak

dr, radca prawny Natalia Krej


Radca Prawny
dr Natalia Krej

Polskie Towarzystwo Stomatologiczne
Zarząd Główny
50-425 Wrocław, ul. Krakowska 26
tel. 71 784 02 51, fax 71 784 02 53
NIP: 522-00-16-336 RECON: 000811365
Konto: 33 1050 1504 1000 0090 3142 7561