



Minister Zdrowia

Warszawa, 23 WRZ. 2016

PRL.024.108.2016.RS

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KANCLARIA	
wpl. dnia	26. 09. 2016
L.dz. ....	2156 zał. ....

**Pan**  
**Andrzej Rzepliński**  
**Prezes Trybunału Konstytucyjnego**

*Szanowny Panie Prezisie,*

w odpowiedzi na pismo z dnia 29 lipca 2016 r., sygn. akt U1/16, w sprawie z wniosku Zarządu Krajowego Ogólnopolskiego Związku Zawodowego Lekarzy z siedzibą w Bydgoszczy z dnia 15 stycznia 2016 r. w sprawie zbadania przez Trybunał Konstytucyjny zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej § 13 ust. 5 załącznika do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 września 2015 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (Dz. U. poz. 1400 i 1628), uprzejmie przedstawiam następujące stanowisko w sprawie.

W ww. wniosku Zarząd Krajowy Ogólnopolskiego Związku Zawodowego Lekarzy z siedzibą w Bydgoszczy, zwany dalej „Wnioskodawcą”, wskazuje na brak zgodności § 13 ust. 5 załącznika do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 września 2015 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej z:

1) art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, a także z art. 97 ust. 1-4 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2015 r. poz. 618, z późn. zm.) ze względu na sprzeczność z zasadą demokratycznego państwa prawnego i wynikającą z niej zasadą przyzwoitej legislacji;

2) art. 2 oraz art. 92 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, a także art. 137 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 581, z późn. zm.) ze względu na przekroczenie zakresu delegacji ustawowej.

Ad. 1. Zgodnie z § 13 ust. 5 załącznika do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 września 2015 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej odmowa przyjęcia dziecka do szpitala wymaga uprzedniej konsultacji z ordynatorem oddziału, do którego dziecko miałoby być przyjęte, albo jego zastępcą, albo lekarzem kierującym tym oddziałem w rozumieniu art. 49 ust. 7 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej. Wynik tej konsultacji odnotowuje się w dokumentacji medycznej. Wnioskodawca podnosi, m.in. że przyczyną uniemożliwiającą lub opóźniającą przeprowadzenie konsultacji może być fizyczna nieobecność ordynatora, jego zastępcy lub lekarza kierującego oddziałem z uwagi na jego urlop, zwolnienie chorobowe, bądź porę wykraczającą poza godziny pracy. Jednakże, w świetle informacji przedstawionych w uzasadnieniu do przedmiotowej regulacji sporządzonego na etapie jej projektowania wyjaśniono, że przepis ten nie wymaga obecności całodobowej ordynatora celem skonsultowania odmowy przyjęcia dziecka do szpitala. Jeżeli bowiem na oddziale brak jest w danej chwili ordynatora, konsultacja może zostać dokonana z jego zastępcą albo lekarzem kierującym oddziałem.

Ponadto, należy w tym miejscu przywołać przepisy ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (Dz. U. z 2015 r. poz. 464, z późn. zm.) precyzujące na czym polega wykonywanie wskazanych w jej tytule zawodów. Zgodnie z art. 2 ust. 1 ww. ustawy 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. W świetle art. 2 ust. 4 ww. ustawy lekarz może wykonywać czynności, o których mowa w ust. 1, także za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności. Ostatni z przywołanych przepisów został dodany do ustawy przez art. 4 pkt 1 ustawy z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1991, z późn. zm.) i wszedł w życie z dniem 12 grudnia 2015 r. Wprowadzone jego mocą rozwiązanie miało na celu ułatwienie wykonywania zawodów lekarza i lekarza dentysty w modelu telemedycyny.

W świetle powyższego, argument dotyczący konieczności fizycznej obecności ordynatora, jego zastępcy, bądź też lekarza kierującego oddziałem w rozumieniu art. 49 ust. 7 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej jest bezprzedmiotowy, podobnie jak dalsze rozważania na temat sprzeczności kwestionowanego przepisu z regulacjami dotyczącymi czasu pracy ww. osób. Wskazany przepis zabezpiecza przypadki nieuzasadnionego medycznie odsyłania pacjentów małoletnich do domu, bez rzetelnej, kompleksowej oceny medycznej obrazu klinicznego dziecka. Zgodnie z tym przepisem odmowa przyjęcia do szpitala jest dodatkowo konsultowana z ordynatorem oddziału, do którego dziecko miałoby być przyjęte (albo jego zastępcą) albo lekarzem kierującym oddziałem, co oznacza, że zmierza do profesjonalizacji takiej decyzji, a przez to również do minimalizacji ryzyka związanego z pobieżną, niepełną, niekompleksową oceną stanu klinicznego małoletniego. *Ratio legis* wskazanego przepisu stanowi nie tylko profesjonalizacja takiej decyzji medycznej i minimalizacja ryzyka wystąpienia skutków niepożądanych w procesie leczenia małoletniego, lecz przede wszystkim wprowadzenie tej regulacji miało na celu ochronę zdrowia i życia dzieci, które powinny być, zgodnie z art. 68 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, pod szczególną ochroną władz publicznych, a których diagnozowanie często z przyczyn faktycznych lub klinicznych może być znacznie bardziej utrudnione. Należy zwrócić uwagę, iż w istocie Wnioskodawca nie podniósł trafnych argumentów przemawiających za niekonstytucyjnością kwestionowanego przepisu. Wnioskodawca wskazał na ewentualne trudności organizacyjne związane z jego przestrzeganiem. Tego rodzaju argumenty nie mogą zostać uwzględnione jako uzasadniające stwierdzenie niekonstytucyjności zakwestionowanych rozwiązań prawnych. Należy podkreślić, iż zakwestionowana regulacja stanowi wyraz troski prawodawcy o wartość, jaką jest życie i zdrowie dziecka, i w tym zakresie projektowana regulacja znajduje swe aksjologiczne uzasadnienie. Tego rodzaju względy słusznościowe, stanowiące uzasadnienie dla wprowadzanych rozwiązań prawnych w systemie organizacji procesu udzielania świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych nie mogą stanowić punktu odniesienia dla oceny ich konstytucyjności.

Ponadto, Wnioskodawca wskazuje, że obowiązek wynikający z kwestionowanego § 13 ust. 5 załącznika do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 września 2015 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej jest przejawem sprzeczności z podstawowymi zasadami wykonywania zawodu lekarza, wynikającymi z art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry, zgodnie z którym lekarz 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 starannością. Przedmiotowe zasady zdają się jednak nie mieć zastosowania każdorazowo, bowiem już w przypadku kolejnego argumentu Wnioskodawcy, przemawiającego za wadliwością zaskarżonego przepisu, wskazania aktualnej wiedzy medycznej okazują się być niewystarczające. Zgodnie z kwestionowanym § 13 ust. 5 załącznika do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 września 2015 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej konsultacja odmowy przyjęcia dziecka do szpitala ma zostać przeprowadzona z ordynatorem oddziału, do którego dziecko ma zostać przyjęte (albo jego zastępcą, albo lekarzem kierującym tym oddziałem w rozumieniu art. 49 ust. 7 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej). Wnioskodawca za wadliwe uznał pozostawienie do decyzji lekarza wyboru oddziału, do którego miałby być przyjęty chory pacjent, wskazując m.in. że „zwykle na etapie poprzedzającym docelową diagnozę potencjalnie właściwych jest z reguły przynajmniej kilka oddziałów szpitalnych”. W opinii Wnioskodawcy skutkuje to tym, że w konsekwencji zamiar odmowy przyjęcia dziecka do szpitala wiąże się z obowiązkiem przeprowadzenia konsultacji przynajmniej z kilkoma kierownikami poszczególnych oddziałów. W świetle powyższych stwierdzeń Wnioskodawcy należy zwrócić uwagę na dwie kwestie:

1) po pierwsze, jeżeli do odmowy przyjęcia dziecka do szpitala nie jest potrzebna konsultacja, bowiem – zdaniem Wnioskodawcy – wystarczająca w tym zakresie jest decyzja lekarza działającego zgodnie ze wskazaniem aktualnej wiedzy medycznej, dostępnymi mu metodami i środkami zapobiegania, rozpoznawania i leczenia chorób, zgodnie z zasadami etyki zawodowej oraz z należytą starannością, niejasnym jest czemu – działający w oparciu o analogiczne przesłanki – lekarz miałby mieć w takim przypadku kłopot w zidentyfikowaniu oddziału, z ordynatorem którego odmowa przyjęcia miałaby zostać skonsultowana; wydaje się bowiem, że stwierdzając samodzielnie brak potrzeby hospitalizacji dziecka, lekarz stawia również diagnozę odnośnie przyczyn jego stanu zdrowia, zatem skoro wie, że stan ten nie wymaga hospitalizacji, wie również z wysokim prawdopodobieństwem, co jest jego przyczyną;

2) po drugie, jeżeli wytypowanie właściwego oddziału nie jest jednak możliwe, bowiem dla określenia stanu zdrowia dziecka jest konieczne przeprowadzenie „docelowej diagnozy”, może to oznaczać, że aktualna wiedza medyczna lekarza jest w danym przypadku niewystarczająca, a hospitalizacja dziecka jednak uzasadniona.

W świetle powyższego, argumenty Wnioskodawcy wydają się być ze sobą sprzeczne. Ponadto, nie uzasadniają, w jaki sposób kwestionowany przepis miałby być niezgodny z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Ad. 2. Wnioskodawca wskazuje, że § 13 ust. 5 załącznika do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 września 2015 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej jest niezgodny z art. 2 oraz art. 92 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej ze względu na przekroczenie zakresu upoważnienia ustawowego

Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 8 września 2015 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej zostało wydane na podstawie upoważnienia ustawowego zawartego w art. 137 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, zgodnie z którym minister właściwy do spraw zdrowia określi, w drodze rozporządzenia, ogólne warunki umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, kierując się interesem świadczeniobiorców oraz koniecznością zapewnienia właściwego wykonania umów.

Wnioskodawca wyraża przekonanie, że minister właściwy do spraw zdrowia nie miał upoważnienia do określania przesłanek udzielania świadczenia opieki zdrowotnej pacjentowi, w tym także przesłanek odmowy udzielenia, a jedynie do sprecyzowania „technicznych” elementów umów i określenia zasad wewnętrznych tych umów.

Należy jednak zauważyć, że ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych w art. 137 ust. 1 precyzuje, co obejmują ogólne warunki umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych, wskazując, że są to:

- 1) przedmiot umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej i warunki udzielania świadczeń opieki zdrowotnej;
- 2) sposób finansowania świadczeń opieki zdrowotnej;
- 3) tryb ustalania kwoty zobowiązania, w przypadku umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej zawartych na okres dłuższy niż rok;
- 4) zakres i warunki odpowiedzialności świadczeniodawcy z tytułu nieprawidłowego wykonania umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej;
- 5) przesłanki, sposób ustalania wysokości oraz tryb nakładania kar umownych;
- 6) przesłanki i tryb rozwiązania umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej oraz warunki jej wygaśnięcia.

Jednym z elementów ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych, które mają – zgodnie z art. 137 ust. 2 – zostać określone na podstawie rozporządzenia ministra właściwego do spraw zdrowia są zatem warunki udzielania świadczeń opieki zdrowotnej. Przez warunki udzielania świadczeń opieki zdrowotnej należy rozumieć kryteria na jakich odbywa się proces udzielania świadczeń finansowanych ze środków publicznych. Przepisy załącznika do rozporządzenia wydawanego na podstawie art. 137 ust. 2 ww. ustawy obowiązują bezpośrednio w stosunkach zobowiązaniowych (cywilnych), kształtowanych pomiędzy świadczeniodawcą, a publicznym płatnikiem (Narodowym Funduszem Zdrowia). Treść zobowiązań pomiędzy publicznym płatnikiem obowiązującym do sfinansowania świadczeń zdrowotnych wynika nie tylko z umowy o udzielanie tych świadczeń, zawartej w trybie określonym w ustawie, lecz również z przepisów prawa powszechnie obowiązującego (przepisów ustaw oraz aktów wykonawczych wydanych na ich podstawie). Pojęcie warunku udzielania świadczeń w istocie dotyczy również organizacji procesu realizacji świadczeń. Należy podkreślić, iż rozporządzenie określa warunki udzielania świadczeń finansowanych ze środków publicznych, czyli w ramach systemu powszechnego ubezpieczenia zdrowotnego. Także zasada efektywności wydatkowania środków publicznych na świadczenia zdrowotne uzasadniała wprowadzenie wskazanych przepisów określających warunki udzielania świadczeń. Kwestionowana regulacja bowiem zmierza do profesjonalizacji opieki zdrowotnej oraz maksymalizacji efektywności procesu leczenia.

Należy przy tym zgodzić się z Wnioskodawcą, że minister właściwy do spraw zdrowia nie został upoważniony do określania przesłanek udzielania świadczeń zdrowotnych albo odmowy ich udzielenia, ale warunków udzielania (albo odmowy) tychże świadczeń. Przesłanką udzielenia świadczenia opieki zdrowotnej może być bowiem wyłącznie stan zdrowia pacjenta, warunkujący konieczność określonej interwencji medycznej, a więc okoliczność zawsze zindywidualizowana i jako taka wykluczająca możliwość poddania jej jakiegokolwiek regulacji. Przesłanki udzielenia świadczeń opieki zdrowotnej określa każdorazowo lekarz, 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.

Minister właściwy do spraw zdrowia został upoważniony do określenia warunków udzielania świadczeń opieki zdrowotnej. Warunki udzielania świadczeń opieki zdrowotnej mogą dotyczyć różnych aspektów tej działalności, w tym m.in. przyjęcia, czy też odmowy przyjęcia pacjenta do szpitala. Przepis § 13 ust. 5 załącznika do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 września 2015 r. w sprawie ogólnych

warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej nie reguluje zatem przesłanek udzielania świadczeń opieki zdrowotnej, ale warunki odmowy przyjęcia pacjenta – w tym przypadku dziecka do szpitala – wypełniając tym samym upoważnienie zawarte w art. 137 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych.

Mając jednak na uwadze wątpliwości Wnioskodawcy, należy podkreślić, że Minister Zdrowia jest w ciągłym kontakcie ze środowiskiem medycznym i nieustannie dąży do wypracowania rozwiązania, które pozwoli zapewnić pełną ochronę dzieciom wymagającym profesjonalnej opieki medycznej, a także pozwoli usprawnić mechanizm podejmowania decyzji w przypadku odmowy przyjęcia dziecka do szpitala. Dążenie do optymalizacji procesu przyjmowania dziecka do szpitala, a także dialog ze środowiskiem medycznym może doprowadzić do zmiany przepisów w tym zakresie.

Z poważaniem



*Konstanty Radziwiłł*