

PAWEŁ LENIO

Uniwersytet Wrocławski

DOI: 10.19195/0137-1134.105.5

ZAWIESZENIE ZWROTU KOSZTÓW OPIEKI ZDROWOTNEJ A DYREKTYWA TRANSGRANICZNA

WPROWADZENIE

Przedmiotem niniejszego opracowania jest analiza możliwości zawieszenia przez Narodowy Fundusz Zdrowia¹ wypłaty kwot należnych z tytułu zwrotu kosztów świadczenia opieki zdrowotnej, będącego świadczeniem gwarantowanym udzielonym na terytorium innego niż Rzeczpospolita Polska państwa członkowskiego Unii Europejskiej² oraz zgodności przepisów prawa krajowego z dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie stosowania w tym zakresie praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej³. Podstawę prawną zawieszenia wypłaty powyższych kwot stanowi art. 42h ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych⁴.

Głównym celem opracowania jest ustalenie, czy wskazana dyrektywa transgraniczna została w sposób prawidłowy implementowana w treści obowiązujących przepisów prawa krajowego. Zakres badawczy będzie zatem obejmował przede wszystkim przepisy u.ś.o.z. i dyrektywy transgranicznej. Nadto, przedmiotem analizy będą także przepisy ustawy o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw⁵.

¹ Dalej powoływany jako „NFZ” lub „Fundusz”.

² Dalej powoływana jako „UE”.

³ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/24/UE z dnia 9 marca 2011 r. w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej (Dz.U. UE L 2011.88.45); powoływana dalej jako „dyrektywa transgraniczna” lub „dyrektywa”.

⁴ Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz.U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027 ze zm.); dalej powoływana jako „u.ś.o.z.”

⁵ Ustawa z dnia 10 października 2014 r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2014 r. poz. 1491); dalej powoływana jako „ustawa zmieniająca”.

Na podstawie art. 21 dyrektywy państwa członkowskie były zobowiązane do wprowadzenia w życie przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych niezbędnych do wykonania dyrektywy do dnia 25 września 2013 r. Polska nie dotrzymała jednak terminu implementacji dyrektywy. Wyżej powoływana ustawa zmieniająca weszła bowiem w życie 15 listopada 2015 r.⁶

Ustawą zmieniającą dodano w dziale II u.s.o.z. rozdział 2a „Świadczenia opieki zdrowotnej udzielone poza granicami kraju” obejmujący przepisy art. 42a–42k u.s.o.z. dotyczące zasad finansowania kosztów świadczeń opieki zdrowotnej udzielonych poza granicami kraju na zasadzie zwrotu kosztów, o których mowa w art. 42b, zgodnie z przepisami o koordynacji⁷ lub na podstawie decyzji dyrektora oddziału wojewódzkiego NFZ albo decyzji Prezesa Funduszu⁸.

Podkreślenia wymaga fakt, że przepisy prawa UE nie regulują zasad organizacji i finansowania ochrony zdrowia w poszczególnych państwach członkowskich. W świetle art. 168 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej⁹, przy określaniu i urzeczywistnianiu wszystkich polityk i działań Unii, zapewnia się wysoki poziom ochrony zdrowia ludzkiego. Z art. 168 ust. 7 t.f.u.e. wynika, że działania Unii są prowadzone w poszanowaniu obowiązków państw członkowskich w zakresie określania ich polityki dotyczącej zarówno zdrowia, jak i orga-

⁶ Na podstawie art. 13 ustawy zmieniającej ustawa ta weszła w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia, z wyjątkiem art. 1 pkt 8 ustawy, który wszedł w życie po upływie 6 miesięcy od dnia ogłoszenia (na mocy art. 1 pkt 8 ustawy zmieniającej uchylono przepis art. 77 ust. 2 pkt 2 u.s.o.z., który dotyczył zgłoszenia do obowiązkowego ubezpieczenia zdrowotnego, a zatem nie ma on istotnego znaczenia dla przedmiotu niniejszego opracowania). Ustawa zmieniająca została ogłoszona w Dzienniku Ustaw dnia 31 października 2014, stąd datę jej wejścia w życie należy określić na 15 listopada 2014 r.

⁷ Zgodnie z art. 5 pkt 32 u.s.o.z. przez przepisy o koordynacji należy rozumieć: przepisy o koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego w zakresie udzielania rzeczowych świadczeń zdrowotnych określone w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczącym wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego oraz w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1231/2010 z dnia 24 listopada 2010 r. rozszerzającym rozporządzenie (WE) nr 883/2004 i rozporządzenie (WE) nr 987/2009 na obywateli państw trzecich, którzy nie są jeszcze objęci tymi rozporządzeniami jedynie ze względu na swoje obywatelstwo oraz decyzje wydane na podstawie przepisów powyższych rozporządzeń.

⁸ Na podstawie ustawy zmieniającej znowelizowano także inne przepisy u.s.o.z., a także przepisy ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz.U. z 2013 r. poz. 217, ze zm.), ustawy z dnia 1991 r o izbach aptekarskich (Dz.U. z 2014 r. poz. 1429 ze zm.), ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej (Dz.U. z 2014 r. poz. 174 ze zm.), ustawy z dnia 6 września 2001 r. — Prawo farmaceutyczne (Dz.U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 ze zm.), ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz.U. Nr 174, poz. 1039, ze zm.), ustawy z dnia 22 lipca 2014 r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1138).

⁹ Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana), (Dz. Urz. UE z 26 października 2012 r. C 236/47); dalej powoływany jako „t.f.u.e.”.

nizacji i świadczenia usług zdrowotnych i opieki medycznej. Obowiązki państw członkowskich obejmują zarządzanie usługami zdrowotnymi i opieką medyczną oraz podział przeznaczonych na nie zasobów.

Poszczególne państwa członkowskie mają zatem autonomię w zakresie kształtowania systemu organizacji i finansowania ochrony zdrowia. Na terytorium Unii Europejskiej funkcjonują systemy ochrony zdrowia oparte na modelu ubezpieczeniowym (wzorowanym na modelu Bismarcka), a także na modelu budżetowym (wzorowanym na modelu Beveridge'a)¹⁰.

Zgodnie z pkt 7 preambuły do dyrektywy nie narusza ona swobody każdego państwa członkowskiego do decydowania o rodzaju opieki zdrowotnej, jaki uważa za właściwy, i nie przynosi uszczerbku tej swobodzie. Żaden przepis niniejszej dyrektywy nie powinien być interpretowany w sposób podważający podstawowe wybory etyczne państw członkowskich. Z przepisu art. 1 ust. 4 dyrektywy jednoznacznie wynika, że nie narusza on przepisów ustawowych ani wykonawczych państw członkowskich dotyczących organizacji i finansowania opieki zdrowotnej w sytuacjach niezwiązanych z transgraniczną opieką zdrowotną. Dyrektywa transgraniczna uwzględnia zatem autonomię państw członkowskich w zakresie organizacji i finansowania poszczególnych systemów opieki zdrowotnej.

ZWROT KOSZTÓW OPIEKI ZDROWOTNEJ W ŚWIETLE DYREKTYWY TRANSGRANICZNEJ

Do ustalenia prawidłowości dokonanej przez polskiego ustawodawcę implementacji konieczne jest określenie treści analizowanej dyrektywy, a w szczególności jej części dotyczącej możliwości ograniczenia stosowania przepisów regulujących zwrot kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej¹¹ na podstawie nadrzędnych względów podyktowanych interesem ogólnym. Wskazaną problematykę regulują przepisy art. 7 ust. 9–11 dyrektywy transgranicznej. Do zagadnień związanych z ograniczeniem zwrotu kosztów odnosi się także część preambuły poprzedzającej właściwą jej treść.

Przed rozpoczęciem analizy przepisów dyrektywy pod kątem możliwości wstrzymania przez organy krajowe wypłat środków pieniężnych stanowiących

¹⁰ Przykładowo można wskazać, że w Niemczech występuje model ubezpieczeniowy ochrony zdrowia. W Wielkiej Brytanii obowiązuje natomiast model budżetowy — M. Dziubińska-Michalewicz, *Systemy ubezpieczeń zdrowotnych w wybranych krajach Unii Europejskiej (Francji, RFN, Szwecji, Wielkiej Brytanii)*. Raport nr 168, <http://biurose.sejm.gov.pl/teksty/r-168.htm>, (dostęp: 5 marca 2016); A. Frączkiewicz, Z. Skrzypczak, [w:] *Ochrona zdrowia na świecie*, red. K. Ryć, Z. Skrzypczak, Warszawa 2011, s. 171.

¹¹ Przez transgraniczną opiekę zdrowotną należy rozumieć opiekę zdrowotną świadczoną lub przepisaną w państwie członkowskim innym niż państwo członkowskie ubezpieczenia (art. 3 lit. e dyrektywy).

zwrot kosztów opieki udzielonej poza granicami państwa macierzystego należy podkreślić, że przed wejściem w życie dyrektywy transgraniczne świadczenia zdrowotne były udzielane na terytorium UE. Podstawę prawną udzielania tych świadczeń stanowiły i stanowią do tej pory tzw. przepisy o koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, o których już wspomniano. Dyrektywa transgraniczna w żaden sposób nie ingeruje w powyższe przepisy.

Przepisy dyrektywy w zakresie prawa do podjęcia leczenia w innym państwie członkowskim oraz zwrotu kosztów opieki transgranicznej poniesionych przez ubezpieczonego¹² stanowią odzwierciedlenie zasad ustalonych już w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE¹³. Wskazuje się, że dyrektywa transgraniczna oparta jest na swobodzie przepływu usług i towarów¹⁴.

Do podstawowych celów dyrektywy zalicza się: ułatwienie dostępu do transgranicznej opieki zdrowotnej o wysokiej jakości, zapewnienie mobilności pacjentów, a także promowanie współpracy z zakresu opieki zdrowotnej pomiędzy państwami członkowskimi UE¹⁵.

Rozdział III dyrektywy transgranicznej określa zasady zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej. Na podstawie art. 5 lit. a dyrektywy państwa członkowskie są zobowiązane do zapewnienia, aby koszt transgranicznej opieki zdrowotnej był zwracany zgodnie z przepisami wskazanego rozdziału.

Obowiązek zapewnienia przez państwo członkowskie zwrotu kosztów poniesionych przez ubezpieczonego, który korzysta z transgranicznej opieki zdrowotnej, wynika wprost z art. 7 ust. 1 dyrektywy transgranicznej. Wskazuje się, że przepis ten określa prawo podmiotowe jednostki do zwrotu kosztów poniesionych w celu korzystania ze świadczeń transgranicznych z zakresu opieki zdrowotnej¹⁶. Przepis art. 7 ust. 1 dyrektywy wprowadza jednak ograniczenie przedmiotowe możliwości zwrotu kosztów udzielonej ubezpieczonemu opieki zdrowotnej. W świetle tego przepisu udzielone świadczenie z zakresu opieki zdrowotnej obywatelowi UE poza granicami kraju, w którym jest ubezpieczony, musi się mieścić w zakresie świadczeń, do których ubezpieczony jest uprawniony w państwie członkowskim ubezpieczenia.

¹² Dyrektywa transgraniczna posługuje się pojęciem ubezpieczonego, które jest charakterystyczne dla systemów opieki zdrowotnej opartych na modelu ubezpieczeniowym. Zakres podmiotowy dyrektywy obejmuje jednak także jednostki, którym przysługują świadczenia z zakresu ochrony zdrowia z tytułu ich objęcia innym niż ubezpieczeniowy model ochrony zdrowia. Pojęcie ubezpieczonego definiuje art. 3 lit. b dyrektywy.

¹³ L. Bosek, *Opinia prawna na temat rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw* (druk sejmowy 2293), s. 9; www.sejm.gov.pl (dostęp: 8 marca 2016).

¹⁴ M. Peeters, *Free Movement of Patients: Directive 2011/24 on the Application of Patients' Rights in Cross-Border Healthcare*, „European Journal of Health Law” 2012, nr 19, s. 40.

¹⁵ W. Koczur, *Transgraniczna opieka zdrowotna w Unii Europejskiej — wybrane zagadnienia*, „Studia Ekonomiczne” 2014, nr 179, s. 150.

¹⁶ *Ibidem*, s. 9.

Z przepisu art. 7 dyrektywy wynika także minimalna wysokość kosztów, które zobowiązany jest wypłacić krajowy organ ubezpieczeniowy. Koszty transgranicznej opieki zdrowotnej są zwracane lub płacone bezpośrednio przez państwo członkowskie ubezpieczenia do poziomu, na którym koszty byłyby pokryte przez państwo członkowskie ubezpieczenia, gdyby ta sama opieka zdrowotna była świadczona na jego terytorium i w takiej wysokości, aby nie przekroczyć rzeczywistego kosztu otrzymanej opieki zdrowotnej (art. 7 ust. dyrektywy)¹⁷. Ponadto, w świetle art. 1 ust. 3 dyrektywy transgranicznej, nie ma ona zastosowania do świadczeń w dziedzinie opieki długoterminowej, której celem jest wspieranie osób potrzebujących pomocy w zakresie wykonywania rutynowych czynności życia codziennego, przydziału narządów przeznaczonych do przeszczepów i dostępu do tych narządów oraz programów powszechnych szczepień przeciw chorobom zakaźnym mających na celu wyłącznie ochronę zdrowia ludności na terytorium danego państwa członkowskiego i objętych szczegółowymi środkami planistycznymi i wykonawczymi¹⁸.

Na państwa członkowskie został nałożony obowiązek określenia przejrzystego mechanizmu obliczania kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej, które mają być zwrócone ubezpieczonemu. Mechanizm ten musi być oparty na obiektywnych, niedyskryminacyjnych, znanych z góry kryteriach i stosowany na odpowiednim (lokalnym, regionalnym lub krajowym) poziomie administracyjnym.

Państwo członkowskie nie może, co do zasady, uzależnić zwrotu kosztów udzielonej opieki transgranicznej od uprzednio wyrażonej przez jego organy zgody. Wyjątek od powyższej zasady stanowi art. 8 dyrektywy, w świetle którego państwo członkowskie ubezpieczenia może przewidzieć system udzielania uprzedniej zgody na zwrot kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej ograniczający się tylko do tego, co jest konieczne i proporcjonalne do celu, jaki ma zostać osiągnięty. System, jego kryteria oraz indywidualne decyzje nie mogą stanowić środka arbitralnej dyskryminacji ani nieuzasadnionej przeszkody w swobodnym przepływie pacjentów¹⁹.

Istnieje możliwość ograniczenia stosowania przepisów dotyczących możliwości zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej udzielonej ubezpieczo-

¹⁷ W przypadku gdy pełny koszt transgranicznej opieki zdrowotnej przekracza poziom kosztów, jakie byłyby pokryte przez państwo członkowskie ubezpieczenia, gdyby opieka zdrowotna była świadczona na jego terytorium, państwo to może mimo wszystko zdecydować o zwrocie kosztów w pełnej wysokości. Państwo członkowskie może zdecydować o zwrocie innych związanych kosztów, takich jak koszty noclegu i podróży, lub dodatkowych kosztów, jakie mogą ponieść osoby niepełnosprawne podczas otrzymywania transgranicznej opieki zdrowotnej.

¹⁸ L. Wengler *et al.*, *Podstawowe pojęcia, cel i zakres zastosowania*, [w:] L. Wengler *et al.*, *Europeizacja prawa ochrony zdrowia. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/24UE w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej. Wprowadzenie do problematyki*, Gdańsk 2013, s. 19.

¹⁹ Szczegółowe kwestie związane z procedurą oraz warunkami udzielania uprzedniej zgody na zwrot kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej określają przepisy art. 8 ust. 2–7 dyrektywy.

nemu. Materia ta uregulowana została w przepisie art. 7 ust. 9 dyrektywy transgranicznej. Zgodnie z tym przepisem państwo członkowskie ubezpieczenia może ograniczyć stosowanie przepisów dotyczących zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej na podstawie nadrzędnych względów podyktowanych interesem ogólnym, takich jak wymogi planowania w celu zapewnienia wystarczającego i stałego dostępu do zrównoważonego zakresu leczenia wysokiej jakości w danym państwie członkowskim lub dotyczące woli kontrolowania kosztów i unikania, na ile to możliwe, wszelkiego marnotrawstwa zasobów finansowych, technicznych i ludzkich.

Przepis art. 7 ust. 9 dyrektywy transgranicznej stanowi regułę ostrożnościową, której podstawą zastosowania mogą być względy podyktowane jedynie nadrzędnym interesem ogólnym²⁰. Analizowany przepis zawiera egzemplifikację względów wynikających z nadrzędnego interesu ogólnego. Zostały do nich zaliczone: wymogi planowania w celu zapewnienia wystarczającego i stałego dostępu do zrównoważonego zakresu leczenia wysokiej jakości w danym państwie członkowskim oraz wymogi dotyczące woli kontrolowania kosztów i unikania, o ile to możliwe, wszelkiego marnotrawstwa zasobów finansowych, technicznych i ludzkich. Dyrektywa posługuje się w tym zakresie pojęciami nieostrymi i pozostawia swobodę wyboru przesłanek mogących stanowić podstawę do ograniczenia stosowania przepisów dotyczących zwrotu poniesionych kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej. Z treści art. 7 ust. 9 dyrektywy wynika jednak, że prawodawca unijny dopuszcza możliwość ograniczenia zwrotu powyższych kosztów przede wszystkim ze względów finansowych.

Nie zostało określone, w jaki konkretnie sposób państwo członkowskie może dokonać analizowanego ograniczenia stosowania przepisów. Wystarczający i stały dostęp do zrównoważonego leczenia wysokiej jakości jest w głównej mierze determinowany wysokością środków pieniężnych przeznaczonych na finansowanie zadań państwa z zakresu ochrony zdrowia, bez względu na sposób ich finansowania. Druga z przesłanek, o których mowa w art. 7 ust. 9 dyrektywy, jest zbliżona do pierwszej. Dotyczy ona jednak nie tylko aspektów finansowych związanych z ponoszeniem kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej. Decyzja o ograniczeniu stosowania przepisów w zakresie zwrotu kosztów może być także oparta na działaniach państwa w przedmiocie unikania wszelkiego marnotrawstwa zasobów technicznych i ludzkich, a nie tylko na przesłankach związanych z zachowaniem równowagi finansowej systemu ochrony zdrowia i zapewnienia prawidłowego dostępu do wysokiej jakości zakresu leczenia w danym państwie członkowskim.

²⁰ U. Drozdowska, *Opinia prawna na temat zgodności z dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/24/UE rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2014, nr 3, s. 139.

Omawiana dyrektywa wprowadza jednak ograniczenia w zakresie swobody kształtowania przez ustawodawstwa poszczególnych państw członkowskich przesłanek w przedmiocie limitowania zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej. W świetle przepisu art. 7 ust. 11 dyrektywy transgranicznej decyzja w sprawie ograniczenia stosowania przepisów dotyczących zwrotu kosztów musi być ograniczona jedynie do tego, co jest niezbędne i proporcjonalne, i nie może stanowić środka arbitralnej dyskryminacji ani nieuzasadnionej przeszkody w swobodnym przepływie towarów, osób lub usług²¹.

Po pierwsze, decyzja o ograniczeniu stosowania analizowanych przepisów musi być proporcjonalna i niezbędna. Winna być ściśle związana z przesłankami, o których mowa w art. 7 ust. 9 dyrektywy. Po drugie, uzasadnione wydaje się twierdzenie, zgodnie z którym o podjęciu decyzji o zawieszeniu stosowania przepisów o zwrocie kosztów nie może przesądzać sam charakter danego świadczenia jako usługi udzielonej w związku z migracją obywatela danego państwa członkowskiego. Mówiąc inaczej, można twierdzić, że o ograniczeniu stosowania przepisów w tym zakresie nie może decydować jedynie fakt, że udzielone świadczenie zdrowotne miało charakter transgraniczny. Stanowiłoby to bowiem nieuzasadnioną przeszkodę w przepływie towarów, osób lub usług, czego zakazuje art. 7 ust. 11 dyrektywy transgranicznej.

SPOSÓB IMPLEMENTACJI DYREKTYWY W PRAWIE POLSKIM

Na podstawie art. 288 t.f.u.e. dyrektywa wiąże każde państwo członkowskie, do którego jest kierowana, w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty; pozostawia jednak organom krajowym swobodę wyboru formy i środków. Z powołanego przepisu wynika, że dyrektywa wiąże w ten sposób, iż państwo członkowskie zobowiązane jest do osiągnięcia pewnego przez nią stanu rzeczy²². Jest to zatem akt dwustopniowy, który wymaga implementacji, przy czym państwo członkowskie jest uprawnione do samodzielnego wyboru formy i środków²³. Obowiązkiem państw członkowskich jest także zaniechanie podejmowania określonych działań, sprzeciwiających się rezultatom, do których osiągnięcia zobowiązuje dyrektywa²⁴.

²¹ Na podstawie art. 7 ust. 11 dyrektywy transgranicznej państwa członkowskie są zobowiązane do powiadomienia Komisji Europejskiej o wszelkich decyzjach o ograniczeniu zwrotu kosztów opartych na względach wymienionych w art. 7 ust. 9 dyrektywy.

²² B. Kurcz, *Komentarz do art. 288*, [w:] *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*, t. 3, red. A. Wróbel, Warszawa 2012, s. 652.

²³ B. Kurcz, *Dyrektywy Wspólnoty Europejskiej i ich implementacja do prawa krajowego*, Kraków 2004, s. 46.

²⁴ M. Domańska, *Artykuł 10 jako podstawa normatywna obowiązków implementacyjnych sądów państw członkowskich*, [w:] *Solidarność jako zasada działania Unii Europejskiej*, red. C. Mik, Toruń 2009, s. 87.

Implementacja oznacza w prawie UE całokształt czynności, do których podjęcia zobowiązane są państwa członkowskie w celu efektywnego osiągnięcia rezultatu zakładanego przez dyrektywę. Transpozycja oznacza zaś działania prawotwórcze organów krajowych w celu uzyskania rezultatu wymaganego przepisami dyrektywy²⁵. Sama transpozycja dyrektywy do krajowego porządku prawnego nie zawsze oznacza prawidłową jej implementację, bowiem przepisy krajowe, wprowadzone na podstawie dyrektywy, muszą być stosowane i przestrzegane w praktyce. Nadto, środki podejmowane przez organy krajowe powinny odpowiadać istocie dyrektywy. Muszą także być dostosowane do jej celu²⁶.

Jak już wskazano, dyrektywa transgraniczna została transponowana do polskiego porządku prawnego głównie przez zmianę u.ś.o.z. poprzez dodanie w jej dziale II rozdziału 2a „Świadczenia opieki zdrowotnej udzielone poza granicami kraju” obejmującego przepisy art. 42a–42k u.ś.o.z.

Zgodnie z art. 42b u.ś.o.z. świadczeniobiorca²⁷ jest uprawniony do otrzymania od Funduszu zwrotu kosztów świadczenia opieki zdrowotnej, będącego świadczeniem gwarantowanym, udzielonego na terytorium innego niż Rzeczpospolita Polska państwa członkowskiego Unii Europejskiej²⁸. Istotne znaczenie ma fakt, że zwrot kosztów przysługuje tylko w odniesieniu do tych świadczeń, które są świadczeniami gwarantowanymi w rozumieniu u.ś.o.z. W świetle art. 5 pkt 35 u.ś.o.z. świadczeniem gwarantowanym jest świadczenie opieki zdrowotnej finansowane w całości lub współfinansowane ze środków publicznych na zasadach i w zakresie określonych w ustawie. Przepis art. 15 ust. 2 u.ś.o.z. określa katalog świadczeń gwarantowanych przysługujących świadczeniobiorcy²⁹. Powyższe ograniczenie jest dopuszczalne na podstawie art. 7 ust. 1 dyrektywy transgranicznej³⁰.

Zasady oraz wysokość zwrotu kosztów zawiera art. 42c ust. 1 u.ś.o.z. Wysokość zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej odpowiada, co do zasady, kwocie finansowania danego świadczenia gwarantowanego stosowanej w rozli-

²⁵ B. Kurcz, *Dyrektywy Wspólnoty Europejskiej...*, s. 46, 54.

²⁶ M. Szwarc, *Warunki poprawnej implementacji dyrektyw w porządkach prawnych państw członkowskich w świetle prawa wspólnotowego*, „Przegląd Prawa Europejskiego” 2001, nr 9, s. 5, 10.

²⁷ Katalog świadczeniobiorców został określony w art. 2 ust. 1 u.ś.o.z. Do świadczeniobiorców zalicza się przede wszystkim osoby objęte powszechnym — obowiązkowym i dobrowolnym — ubezpieczeniem zdrowotnym.

²⁸ Przepis art. 42b ust. 2 określa katalog świadczeń, do którego nie mają zastosowania przepisy rozdziału 2a u.ś.o.z. Jest on odpowiednikiem art. 1 ust. 3 dyrektywy transgranicznej.

²⁹ Do świadczeń gwarantowanych przysługujących świadczeniobiorcy ustawodawca zaliczył przede wszystkim świadczenia z zakresu: podstawowej opieki zdrowotnej, ambulatoryjnej opieki specjalistycznej, leczenia szpitalnego, opieki psychiatrycznej i leczenia uzależnień, rehabilitacji leczniczej, świadczeń wyspospecjalistycznych.

³⁰ Zgodnie z art. 7 ust. 1 dyrektywy państwo członkowskie zobowiązane jest do zapewnienia zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej, jeżeli dana opieka zdrowotna mieści się w zakresie świadczeń, do których ubezpieczony jest uprawniony w państwie członkowskim ubezpieczenia.

czeniu między Funduszem a świadczeniodawcami z tytułu umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (art. 42c ust. 1 pkt u.ś.o.z.). O sposobie rozstrzygnięcia w przedmiocie zwrotu kosztów orzeka w formie decyzji administracyjnej dyrektor właściwego oddziału wojewódzkiego NFZ³¹.

W odniesieniu do niektórych świadczeń zdrowotnych zwrot kosztów ich udzielenia jest uzależniony od uprzedniej zgody dyrektora oddziału wojewódzkiego Funduszu na uzyskanie danego świadczenia zdrowotnego w innym państwie członkowskim, wydanej na podstawie art. 42b ust. 9 u.ś.o.z.³² Katalog świadczeń, do których zastosowanie ma art. 42b ust. 9b u.ś.o.z., został określony w rozporządzeniu wydanym na podstawie delegacji ustawowej zawartej w art. 42e u.ś.o.z.³³ Powyższa zgoda obejmuje także świadczenia zdrowotne, które bezpośrednio z niej nie wynikają, ale okazały się konieczne w związku z udzieleniem świadczenia objętego zgodą³⁴. Polski ustawodawca wykorzystał zatem możliwość wynikającą z art. 8 ust. 1 dyrektywy transgranicznej, która zezwala na ustanowienie systemu udzielania uprzedniej zgody na zwrot kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej.

Problematykę związaną z możliwością ograniczenia stosowania przepisów dotyczących zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej reguluje art. 42h u.ś.o.z. Ograniczenia wynikają także z powoływanej wyżej ustawy o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw.

W myśl art. 42h u.ś.o.z. wynika, że w przypadku gdy koszty realizacji zadań wynikających z tego przepisu w danym roku kalendarzowym osiągną kwotę limitu, stanowiącą sumę rezerwy, o której mowa w art. 118 ust. 2 pkt 1 lit. d u.ś.o.z., oraz rezerwy, o której mowa w art. 118 ust. 5 u.ś.o.z., Fundusz zawiesza wypłatę kwot należnych z tytułu zwrotu kosztów do końca tego roku kalendarzowego. W planie finansowym NFZ Prezes Funduszu jest obowiązany określić wysokość rezerwy na zadania wynikające z art. 42b u.ś.o.z.³⁵ Nadto, elementem koniecznym planu finansowego NFZ jest rezerwa ogólna, o której mowa w art. 118 ust. 5 u.ś.o.z. Wysokość rezerwy jest sztywno określona i wynosi 1% planowanych należnych przychodów z tytułu składek na ubezpieczenie zdrowotne.

Rezerwa, o której mowa w art. 118 ust. 2 pkt 1 lit. d u.ś.o.z., została dodana przez ustawodawcę na podstawie art. 1 pkt 11 ustawy zmieniającej. Przepisy u.ś.o.z. w zakresie odnoszącym się do gospodarki finansowej Funduszu oraz za-

³¹ Procedurę wydawania decyzji w przedmiocie zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej szczegółowo określa art. 42d u.ś.o.z.

³² Procedurę dotyczącą wyrażenia uprzedniej zgody na udzielenie transgranicznej opieki zdrowotnej zawiera art. 42f u.ś.o.z.

³³ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 4 listopada 2014 r. w sprawie wykazu świadczeń opieki zdrowotnej wymagających uprzedniej zgody dyrektora oddziału wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia (Dz.U. poz. 1545).

³⁴ K. Urban, *Komentarz do art. 42b*, [w:] A. Pietraszewska-Macheta, *Ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 407.

³⁵ Elementy konieczne planu finansowego Funduszu zawiera art. 118 u.ś.o.z.

sad tworzenia, wykonywania i zmiany jego planu finansowego nie uległy zmianie. Przepisy u.ś.o.z. nie określają zatem nawet minimalnej wysokości rezerwy, z której środki mają być przeznaczone na pokrycie kosztów świadczenia transgranicznej opieki zdrowotnej na rzecz świadczeniobiorców objętych polskim ubezpieczeniem zdrowotnym.

Taką konstrukcję zawieszenia wypłaty kwot należnych z tytułu zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej, bez określenia w akcie ustawowej co najmniej minimalnej kwoty nowo utworzonej rezerwy z art. 118 ust. 2 pkt 1 lit. d u.ś.o.z. należałoby uznać za niezgodną z art. 7 ust. 9 i 11 dyrektywy transgranicznej. Nie gwarantuje ona bowiem w żaden sposób ustalenia w rocznym planie finansowym wysokości rezerwy przeznaczonej na finansowanie kosztów z zakresu transgranicznej opieki zdrowotnej. Z art. 118 wynika jedynie obowiązek ujęcia analizowanej rezerwy w planie finansowym Funduszu. W świetle przepisów u.ś.o.z., rezerwa może być określona przez Prezesa Funduszu w dowolnej wysokości. W takim stanie prawnym mogłoby dojść do sytuacji, w której zwrot kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej byłby faktycznie niemożliwy.

W związku z tym ustawodawca zdecydował się zamieścić w ustawie zmieniającej przepisy wprost określające wysokość rezerwy, o której mowa w art. 118 ust. 2 pkt 1 lit. d u.ś.o.z. Wysokość rezerwy na poszczególne lata została ustalona w art. 11 ust. 2 pkt 1–10 ustawy zmieniającej. W pierwszym roku funkcjonowania (2014 r.) rezerwa wynosiła 6,3 mld zł. Rezerwa ta na rok 2016 ma wynosić niecałe 7 mld zł. W tym miejscu wskazać należy, że zaplanowane w rocznym planie finansowym NFZ na rok 2016 przychody ogółem mają wynieść ponad 72 mld zł³⁶. Ostatnim rokiem, dla którego określono wysokość rezerwy przeznaczonej na cele transgranicznej opieki zdrowotnej, jest rok 2023. W świetle przepisów ustawy zmieniającej rezerwa na ten rok ma wynieść nieco ponad 9 mld zł.

Kwota limitu, o której mowa w art. 42h u.ś.o.z. i art. 11 ustawy zmieniającej, musi się zmniejszyć w przypadku gdy przychody ze składki na powszechne ubezpieczenie zdrowotne, zrealizowane jako należne za okres od początku danego roku kalendarzowego, są niższe niż przychody planowane na ten okres. Obniżenie powinno nastąpić o kwotę różnicy między przychodami planowanymi a zrealizowanymi, jednak nie więcej niż o kwotę rezerwy, o której mowa w art. 118 ust. 5.

Podkreślić trzeba, że w przypadku gdy koszty transgranicznej opieki zdrowotnej osiągną limity wynikające z rezerwy ogólnej Funduszu oraz rezerwy przeznaczonej na finansowanie świadczeń transgranicznych, obowiązkiem NFZ jest zawieszenie wypłat zwrotu kosztów. Fundusz nie ma tutaj jakiegokolwiek moż-

³⁶ Roczny plan finansowy Narodowego Funduszu Zdrowia na rok 2016; www.nfz.gov.pl (dostęp: 10 marca 2016).

liwości podejmowania decyzji uznaniowych, co zostało także wprost wyrażone w uzasadnieniu do projektu ustawy³⁷.

Przepisy art. 42h u.ś.o.z. i art. 11 ustawy zmieniającej mogą budzić uzasadnione wątpliwości z punktu widzenia ich zgodności z art. 7 ust. 9 i 11 badanej dyrektywy transgranicznej. Jak już wskazano, państwa członkowskie mogą ograniczać stosowanie przepisów dotyczących zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej z uwagi na względy podyktowane interesem ogólnym wyrażone szczegółowo w art. 7 ust. 9 dyrektywy. Powyższa możliwość ograniczenia zwrotu kosztów nie może jednak prowadzić do arbitralnej dyskryminacji ani nieuzasadnionej przeszkody w swobodnym przepływie towarów, osób lub usług.

Szytywne określenie w ustawie zmieniającej maksymalnych kwot, które mogą być przeznaczone na finansowanie kosztów świadczeń transgranicznych, może uzasadniać twierdzenie, zgodnie z którym przepis art. 42h u.ś.o.z. w zw. z art. 11 ustawy zmieniającej w istotny sposób dyskryminuje tych ubezpieczonych, którzy podjęli decyzję o skorzystaniu z transgranicznej opieki zdrowotnej. Powyższe przepisy ograniczają bowiem zwrot kosztów świadczeń transgranicznych tylko dlatego, że świadczenia te zostały udzielone poza granicami kraju. Ustawodawca przyjął zatem, że finansowanie świadczeń zdrowotnych udzielonych na terytorium kraju ma pierwszeństwo przed świadczeniami transgranicznymi. W uzasadnieniu do projektu ustawy wskazano, że wprowadzenie reguły ostrożnościowej, o której mowa w art. 42h u.ś.o.z., ma na celu przeciwdziałanie nadmiernemu obciążeniu Narodowego Funduszu Zdrowia jako płatnika z tytułu zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej w stopniu zagrażającym realizacji podstawowego zadania, jakim jest zabezpieczenie dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej w kraju³⁸.

Dokonując analizy powyższych przepisów pod kątem ich zgodności z przepisami dyrektywy transgranicznej, należy wskazać, że art. 7 ust. 9 dyrektywy daje wyjątkową możliwość ograniczenia stosowania przepisów o zwrocie kosztów świadczeń transgranicznych, która uwarunkowana jest spełnieniem szczególnych przesłanek z art. 7 ust. 11 dyrektywy³⁹. Przepis art. 42h u.ś.o.z. stanowi o zawieszeniu wypłaty kwot należnych z tytułu zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej. Przepisy dyrektywy posługują się jedynie pojęciem „ograniczenia”, a nie zawieszenia. Na etapie prac legislacyjnych podnoszono, że zawieszenie prawa do zwrotu kosztów świadczeń transgranicznych wykracza poza ramy art. 7 ust. 9 i 11 dyrektywy⁴⁰.

³⁷ Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy Sejmu VII kadencji nr 2293), s. 13; www.sejm.gov.pl (dostęp: 10 marca 2016).

³⁸ *Ibidem*, s. 13.

³⁹ L. Bosek, *op. cit.*, s. 14.

⁴⁰ *Ibidem*, s. 15.

Wypłat zawieszonych na podstawie art. 42h ust. 1 dokonuje się do 31 stycznia roku następnego, ale również do wysokości określonych ustawowo limitów. W praktyce może dojść do sytuacji, w której liczba świadczeń udzielonych w ramach transgranicznej opieki zdrowotnej będzie tak wysoka, że zostanie wyczerpany limit z art. 42h ust. 1 u.ś.o.z. W następstwie zwrot kosztów zostanie wypłacony w następnym roku kalendarzowym. Może to spowodować, że świadczeniobiorcy, którzy poniosą koszty udzielonych świadczeń transgranicznych, nie będą mieli możliwości uzyskania ich w danym roku z uwagi na to, że środki ujęte w rezerwach zostaną przeznaczone na spłatę zaległych wypłat z poprzedniego roku kalendarzowego z tytułu zwrotu kosztów, a nawet z lat ubiegłych. Świadczeniobiorcy, którzy nie otrzymali w terminie zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej, nie mogą skutecznie żądać odsetek za opóźnienie, które wynika z zastosowania mechanizmu zawieszenia wypłaty kosztów⁴¹. Zakaz ten wynika bowiem z art. 42h ust. 5 u.ś.o.z. Wyłączenie możliwości skutecznego żądania odsetek wynikać może z troski ustawodawcy o interesy finansowe Funduszu. Przyczyna, dla której wprowadzono przepis wyłączający żądanie odsetek, została jednak pominięta w uzasadnieniu do projektu ustawy. Ustawodawca nie rozstrzygnął natomiast, czy w sytuacji zawieszenia zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej świadczeniobiorca może skutecznie dochodzić naprawienia wynikłej z tego tytułu szkody⁴².

Negatywne skutki wprowadzenia sztywnych limitów, których przekroczenie powoduje zawieszenie wypłaty z tytułu zwrotu kosztów udzielonej transgranicznej opieki zdrowotnej, łagodzi ustalona na lata 2014–2023 wielkość poszczególnych rezerw w odniesieniu do faktycznie wypłacanych kwot z tytułu zwrotu poniesionych kosztów. W świetle art. 11 ust. 2 ustawy zmieniającej w 2015 r. rezerwa na koszty realizacji zadań z zakresu zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej wynosiła prawie 6,3 mld zł. Z okresowego sprawozdania z działalności Narodowego Funduszu Zdrowia za III kwartał 2015 r.⁴³ wynika, że koszty świadczeń opieki zdrowotnej udzielonych w ramach transgranicznej opieki zdrowotnej wyniosły w tym kwartale niecałe 5,5 mln zł.

Korzystanie ze świadczeń w ramach transgranicznej opieki zdrowotnej nie jest obecnie w Polsce tak popularne wśród świadczeniobiorców, aby ich koszty mogły chociaż zbliżyć się do limitów wynikających z art. 42h u.ś.o.z. i art. 11 ustawy zmieniającej.

⁴¹ Co do zasady, wierzycielowi przysługują odsetki ustawowe, jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia — art. 481 § 1 ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 — Kodeks cywilny (Dz.U. z 2014 r. poz. 121 ze zm.).

⁴² Zagadnienie odpowiedzialności odszkodowawczej stanowi domenę prawa prywatnego. Nie będzie ono zatem przedmiotem dalszych rozważań w niniejszym opracowaniu.

⁴³ Załącznik do uchwały nr 21/2015/III Rady Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 17 grudnia 2015 r. w sprawie przyjęcia okresowego sprawozdania z działalności Narodowego Funduszu Zdrowia za III kwartał 2015 r.; www.nfz.gov.pl (dostęp: 10 marca 2016).

WNIOSKI

Podkreślić należy, że przepisy dyrektywy dają możliwość ograniczenia wypłat z tytułu zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej. Artykuł 42h u.ś.o.z. i art. 11 ustawy zmieniającej zostały wprowadzone na podstawie przepisów art. 7 ust. 9 i 11 dyrektywy transgranicznej. Sama możliwość ograniczenia wypłat z tytułu zwrotu kosztów nie może budzić wątpliwości w świetle przepisów dyrektywy. Kontrowersyjne pozostaje jedynie uzależnienie zwrotu kosztów od sztywnych limitów środków przeznaczonych w planie finansowym NFZ na ten cel.

W uzasadnieniu do projektu ustawy zmieniającej nie wskazano przesłanek determinujących wysokość limitów, których osiągnięcie powoduje zawieszenie wypłaty kwot z tytułu zwrotu kosztów. Trudno ustalić, dlaczego ustawodawca przyjął, że osiągnięcie właśnie tych kwot będzie stanowiło przesłankę do obligatoryjnego zawieszenia przez Fundusz wypłaty zwrotu kosztów. W ocenie autora opracowania ustawowe prognozowanie sytuacji finansowej NFZ na rok 2023 nie jest najkorzystniejsze z punktu widzenia legislacyjnego.

Wydaje się, że bardziej właściwym rozwiązaniem byłoby określenie wysokości rezerwy, o której mowa w art. 118 ust. 2 pkt 1 lit. d u.ś.o.z., poprzez ustalenie wskaźnika procentowego i uzależnienie wysokości rezerwy od planowanych przychodów ogółem przez Fundusz (tak jak w przypadku rezerwy ogólnej z art. 118 ust. 5 u.ś.o.z.).

W uzasadnieniu do projektu ustawy jako przesłankę wprowadzenia reguły ostrożnościowej wskazano zapobiegnięcie nadmiernemu obciążeniu płatnika, które mogłoby zagrażać realizacji podstawowego zadania, jakim jest zabezpieczenie dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej w kraju. Pamiętać jednak trzeba, że gdy świadczenie zdrowotne jest udzielane świadczeniobiorcy na terytorium kraju, a nie w ramach transgranicznej opieki zdrowotnej, wówczas jego koszty również są ponoszone przez Fundusz. Z przepisów dyrektywy i u.ś.o.z. wynika także, że zwrot kosztów z tytułu udzielania transgranicznej opieki zdrowotnej nie może przekraczać kosztów, jakie poniósłby Fundusz, gdyby świadczenia zostały udzielone na terytorium kraju.

Przyjęcie przez ustawodawcę sztywnych limitów na lata 2014–2023, których przekroczenie powoduje zawieszenie zwrotu kosztów, świadczyć może o tym, że analizowany mechanizm został wprowadzony jako reguła postępowania, a nie instytucja wyjątkowa, mająca zastosowania tylko w nadzwyczajnych sytuacjach.

Podkreślić należy, że dziś istnieje znikome prawdopodobieństwo, że dojdzie do przekroczenia limitów, o których mowa w art. 42h u.ś.o.z. i art. 11 ustawy zmieniającej. Taka sytuacja może wystąpić w przyszłości, wówczas gdy korzystanie ze świadczeń udzielanych w ramach transgranicznej opieki zdrowotnej będzie powszechne.

ADJOURNMENT OF REFUND OF HEALTH CARE COSTS IN THE LIGHT OF THE CROSS-BORDER HEALTH CARE DIRECTIVE

Summary

This paper outlines the possibility of adjournment of health care costs refund in the light of the cross-border health care directive. The main purpose of this paper is to determine whether cross-border health care Directive has been correctly implemented in the national law. The Directive permits adjournment of refund of cross-border health care costs. It seems that the Directive is not properly implemented into the polish law. The controversy surrounds the act of tying reimbursements to a strict budget in the National Health Fund.