

Uchwała Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego

z dnia 24 stycznia 2007 r.

III UZP 4/06

Przewodniczący Prezes SN Walerian Sanetra, Sędziowie SN: Beata Gudowska, Zbigniew Hajn, Józef Iwulski, Jerzy Kuźniar (sprawozdawca, uzasadnienie), Herbert Szurgacz, Andrzej Wróbel (sprawozdawca).

Sąd Najwyższy, z udziałem prokuratora Prokuratury Krajowej Piotra Wiśniewskiego, po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 24 stycznia 2007 r. sprawy z odwołania Marioli U. od decyzji L. Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w L. o ustalenie prawa do świadczenia zdrowotnego, na skutek zagadnienia prawnego przekazanego postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 5 lipca 2006 r. [...] do rozpatrzenia powiększonemu składowi sędziów Sądu Najwyższego:

„Czy w razie nieobjęcia umową o udzielanie świadczeń zdrowotnych, o której mowa w art. 72 ust. 1 ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia (Dz.U. Nr 45, poz. 391 ze zm.) określonego świadczenia zdrowotnego ubezpieczony może żądać ustalenia przez Narodowy Fundusz Zdrowia, że przysługuje mu prawo do danego świadczenia zdrowotnego (art. 148 ust. 1 tej ustawy) ?

p o d j ą ł uchwałę:

W razie nieobjęcia umową o udzielenie świadczeń zdrowotnych, o której mowa w art. 72 ust. 1 ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia (Dz.U. Nr 45, poz. 391 ze zm.) określonego świadczenia zdrowotnego ubezpieczony nie mógł żądać ustalenia przez Narodowy Fundusz Zdrowia, że przysługuje mu prawo do danego świadczenia zdrowotnego (art. 148 ust. 1 tej ustawy).

U z a s a d n i e n i e

Decyzją z dnia 25 marca 2004 r. wydaną na podstawie art. 148 i art. 49 ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia (Dz.U. Nr 45, poz. 391 ze zm.) - zwanej dalej ustawą o powszechnym ubezpieczeniu albo ustawą - Narodowy Fundusz Zdrowia L. Oddział Wojewódzki w L., uznał brak podstaw formalnoprawnych do wyrażenia zgody na refundację kosztów zakupu pompy baklofenowej dla syna wnioskodawczynie Marioli U. - Radosława. Według NFZ, decydującą przyczyną negatywnej decyzji, był fakt, że zakupu pomp baklofenowych nie przewiduje się w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 10 maja 2003 r. w sprawie szczegółowego wykazu przedmiotów ortopedycznych, środków pomocniczych, wysokości udziału własnego ubezpieczonego w cenie ich nabycia, podstawowych kryteriów ich przyznawania, okresów użytkowania, a także przedmiotów ortopedycznych podlegających naprawie (Dz.U. Nr 85, poz. 787).

W odwołaniu od tej decyzji wnioskodawczynie powołała się na art. 47 ust. 1 ustawy, który - jej zdaniem - zapewniał prawo do świadczeń zdrowotnych mających na celu zapobieganie niepełnosprawności i jej ograniczenie z wyłączeniem siedmiu określonych przypadków, wśród których nie ma założenia pompy baklofenowej. W odpowiedzi na odwołanie pozwany stwierdził, że podstawą udzielania świadczeń zdrowotnych finansowanych przez Fundusz jest umowa zawarta pomiędzy Funduszem a świadczeniodawcą. Taka umowa nie została zawarta w przedmiocie leczenia za pomocą pompy baklofenowej, które nie stanowi odrębnej procedury leczniczej. Ponadto pompa ta nie jest przedmiotem ortopedycznym ani świadczeniem medycznym lecz środkiem pomocniczym.

Wyrokiem z dnia 27 maja 2005 r. Sąd Rejonowy-Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Lublinie oddalił odwołanie, ustalając że Radosław U., syn wnioskodawczynie, cierpiący na niedowład czterokończynowy w przebiegu dziecięcego porażenia mózgowego, kwalifikuje się do wszczepienia pompy baklofenowej po uprzednim wykonaniu próby baklofenowej w warunkach Oddziału Klinicznego Paraplegii Pourazowej Wojskowego Szpitala Klinicznego w B., (koszt zakupu pompy wynosi około 30.000 zł., a roczny koszt uzupełniania lekiem około 15.000 zł). Według Sądu pierwszej instancji, zgodnie z art. 2 ustawy, ubezpieczeni mają prawo do korzystania ze świadczeń zdrowotnych w ramach ubezpieczenia zdrowotnego na zasadach określonych w ustawie. Stosownie zaś do art. 72 ust. 1 ustawy, podstawą udzielania świadczeń zdrowotnych finansowanych przez Fundusz jest umowa o udzielanie

świadczeń zdrowotnych zawarta pomiędzy Funduszem i świadczeniodawcą. Ustawa nie przewiduje bezpośrednich rozliczeń między ubezpieczonym a Funduszem, bowiem żaden ze świadczeniobiorców nie zawiera z Funduszem umowy o leczenie. Wydane na podstawie powołanej ustawy rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 19 listopada 2003 r. w sprawie świadczeń zdrowotnych finansowanych z budżetu państwa (Dz.U. Nr 206, poz. 2009) nie wymienia leczenia za pomocą pompy baklofenowej, ponieważ nie jest ono metodą leczenia, stanowiąc jeden ze sposobów podawania choremu leku. W ocenie Sądu Rejonowego, warunkiem refundacji jest aby lek lub środek pomocniczy znajdował się w wykazie stanowiącym załącznik do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 10 maja 2003 r. wydanego na podstawie art. 68 ustawy. Pompy baklofenowe nie znalazły się w tym wykazie, nie mogą więc być uznane za świadczenie zdrowotne. Z tej też przyczyny pompy baklofenowe nie są wymienione - wśród środków pomocniczych, których koszt nabycia podlega refundacji przez Fundusz - w żadnym innym wykazie Ministra Zdrowia.

W apelacji od tego wyroku wnioskodawczynie zarzuciła naruszenie art. 68 ustawy o powszechnym ubezpieczeniu, przez przyjęcie, że na podstawie obowiązującego prawa brak podstaw do refundacji kosztu zakupu pompy baklofenowej. Wyrokiem z dnia 22 listopada 2005 r. Sąd Okręgowy-Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Lublinie, zmienił wyrok Sądu pierwszej instancji i nakazał L. Oddziałowi Wojewódzkiemu Narodowego Funduszu Zdrowia sfinansowanie kosztu zakupu środka technicznego - pompy baklofenowej na rzecz syna wnioskodawczynie. W uzasadnieniu wyroku, Sąd wskazał, że syn odwołującej się został zakwalifikowany do wszczepienia pompy baklofenowej w warunkach Oddziału Klinicznego Paraplegii Pourazowej 10 Wojskowego Szpitala Klinicznego SP ZOZ w B., co wynika z zaświadczenia Poradni Rehabilitacji Paraplegii Pourazowej tego szpitala wystawionego przez kierownika Kliniki Chirurgii Urazowej i Ortopedii. U Radosława U., nieskuteczne jest stosowanie innych metod poza pompą baklofenową - urządzeniem, które po wszczepieniu do organizmu reguluje dopływ leku do przestrzeni podpajęczynówkowej w kanale kręgowym, zapewniając bezpośrednią styczność aktywnej substancji ze strukturami nerwowymi (warunkuje to większą skuteczność leku w porównaniu z podawaniem doustnym). Dokanałowy baklofen (ITB) wprowadzony po raz pierwszy w 1984 r. jest obecnie szeroko używany w leczeniu ciężkiej spastyczności różnego pochodzenia. Liczne doniesienia udowodniły korzystne efekty u pacjentów ze spastycznością zarówno pochodzenia rdzeniowego, mózgowego jak i mieszanego (tj. stwardnienie roz-

siane, urazy rdzenia kręgowego, urazy mózgu, dziecięce porażenie mózgowe, dystonia). Zastosowanie implantowanego zestawu pompy baklofenowej, umożliwia kontrolę dawki przez wiele lat. L. Oddział Wojewódzki NFZ nie miał zakontraktowanych świadczeń wszczepiania pompy baklofenowej. Pompa baklofenowa jest od 27 września 2002 r. zarejestrowana w Polsce jako środek techniczny. Zabiegi wszczepiania pompy baklofenowej, są przeprowadzane w Polsce, między innymi w Wojskowym Szpitalu Klinicznym Klinice Paraplegii Pourazowej SP ZOZ w B.

Zgodnie z art. 47 ust.1 ustawy, ubezpieczeni mają, na zasadach w niej określonych, prawo do świadczeń zdrowotnych mających na celu zachowanie zdrowia, zapobieganie chorobom i urazom, wczesne wykrywanie chorób, leczenie oraz zapobieganie niepełnosprawności i jej ograniczanie, z wyłączeniem określonym w siedmiu punktach tego przepisu, w tym tzw. ponadstandardowych świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków własnych ubezpieczonego (pkt 6). Stosownie do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 4 kwietnia 2003 r. w sprawie wykazu ponadstandardowych świadczeń zdrowotnych (Dz.U. Nr 62, poz. 575), świadczeniami takimi są: zabiegi chirurgii plastycznej i zabiegi kosmetyczne w przypadkach niebędących następstwem wady wrodzonej, urazu, choroby lub następstw jej leczenia; operacje zmiany płci; świadczenia z zakresu stomatologii inne niż określone w wykazie podstawowych świadczeń zdrowotnych lekarza stomatologa oraz podstawowych materiałów stomatologicznych (wydanym na podstawie art. 53 ust.3 ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r.); świadczenia z zakresu akupunktury, z wyjątkiem świadczeń udzielanych w związku z leczeniem bólu. W ocenie Sądu drugiej instancji wszelkie inne świadczenia, które nie są wymienione w powyższym rozporządzeniu, a więc między innymi zastosowanie pompy baklofenowej, mają charakter standardowy. Nie ma natomiast zastosowania w odniesieniu do spornego problemu rozporządzenie z dnia 10 maja 2003 r. bowiem dotyczy ono przedmiotów ortopedycznych (tam wymienionych), nie zaś medycznych środków technicznych takiego typu i spełniających takie role jak pompy infuzyjne. Powyższym rozporządzeniem ustawodawca uregulował zasady odpłatności tylko części, a nie wszystkich środków niezbędnych do udzielania świadczeń zdrowotnych, nie zawiera ono uregulowań dotyczących medycznych środków technicznych jako takich. W „delegacji ustawowej” z art. 68 ustawy, brak jest upoważnienia do określania zasad odpłatności za środki techniczne. Pompa baklofenowa zalicza się do innej kategorii środków niż wymienione w tym rozporządzeniu. Na podstawie art. 49 powołanej ustawy, ubezpieczony, w zakresie ubezpieczenia zdro-

wotnego, ma prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej opartej na dowodach naukowych i praktyki medycznej, w ramach posiadanych przez Fundusz środków finansowych. Stosownie do art. 55 powołanej ustawy, zaopatrzenie w leki i wyroby medyczne przysługuje ubezpieczonemu na podstawie recepty wystawionej przez lekarza ubezpieczenia zdrowotnego. Zgodnie z art. 56 powołanej ustawy, ubezpieczonemu przyjętemu do szpitala lub innego zakładu opieki zdrowotnej w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz.U. Nr 91, poz. 408 ze zm.), przeznaczonych dla osób potrzebujących całodobowych lub całodziennych świadczeń zdrowotnych oraz przy wykonywaniu zabiegów leczniczych i pielęgnacyjnych, diagnostycznych i rehabilitacyjnych przez podmioty uprawnione do udzielania świadczeń z tytułu ubezpieczenia zdrowotnego, a także przy udzielaniu przez te podmioty pomocy doraźnej, zapewnia się bezpłatne leki i wyroby medyczne, jeżeli są one konieczne do wykonywania świadczeń. W ramach systemu ubezpieczenia zdrowotnego świadczenia, które nie zostały określone jako ponadstandardowe, przysługują bezpłatnie, a ściślej w zamian za opłaconą składkę zdrowotną. System ubezpieczenia zdrowotnego zakłada ryczałtową opłatę za korzystanie z niego w postaci składki zdrowotnej. Wobec tego, jeśli w tym systemie jakieś świadczenia miałyby być opłacane jeszcze dodatkowo, prywatnie przez ubezpieczonego, to należy to uznać za sytuację wyjątkową. Jako wyjątek od zasady sytuacja ta jednak musi być wyraźnie i bez żadnej wątpliwości uregulowana w przepisach. Takich sytuacji wyjątkowych nie można tworzyć w ramach rozszerzającej interpretacji przepisów. Według zasad wykładni, w razie wątpliwości czy luki, przepisy interpretuje się na korzyść zasady, to jest tak „aby zachować zasadę, cel danego rozwiązania”. Wyjątki zatem od zasady muszą być jasno uregulowane, nie można ich wprowadzać w drodze wykładni (por. także uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 stycznia 2004 r., K 14/03, OTK-A 2004 nr 1, poz. 1).

W skardze kasacyjnej od tego wyroku, pozwany NFZ Oddział Wojewódzki w L. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i orzeczenie co do istoty sprawy przez oddalenie odwołania, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji, zarzucając naruszenie prawa materialnego - art. 47 ust. 1 ustawy o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym w związku z art. 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej, polegające na przyjęciu, że zakup pompy baklofenowej jest świadczeniem zdro-

wotnym, art. 56 ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r., przez przyjęcie, że pompa baklofenowa należy się bezpłatnie ubezpieczonemu przyjętemu do szpitala lub innego zakładu opieki zdrowotnej, art. 2 tej ustawy, polegającym na jego pominięciu przy rozstrzyganiu rozpatrywanej sprawy i art. 72 ust. 1 i 2 ustawy, poprzez przyjęcie, że Fundusz może rozliczać się bezpośrednio ze świadczeniobiorcą. Skarżący zarzucił nadto naruszenia przepisów postępowania mogące mieć istotny wpływ na wynik sprawy polegające na niewyczerpującym przeprowadzeniu postępowania dowodowego. Jako zagadnienie prawne wymagające wyjaśnienia przez Sąd Najwyższy skarżący sformułował pytanie czy przepis art. 47 ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r. stanowi podstawę prawną do nakazania Narodowemu Funduszowi Zdrowia sfinansowania ubezpieczonym środka technicznego jakim jest pompa baklofenowa oraz czy pompa baklofenowa i inne środki techniczne są świadczeniami zdrowotnymi w rozumieniu art. 47 tej ustawy w związku z art. 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej.

Rozpoznając sprawę, Sąd Najwyższy stwierdził, że wątpliwości interpretacyjne dotyczą podmiotowego aspektu roszczenia o „refundację” kosztów zakupu pompy baklofenowej na podstawie art. 47 ust. 1 ustawy i przedstawił zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia powiększonemu składowi Sądu Najwyższego. Przedmiotem sprawy jest świadczenie zdrowotne, którego domaga się ubezpieczona w oparciu o - określone w powołanym wyżej przepisie - prawo ubezpieczonych do świadczeń zdrowotnych, mających między innymi na celu zachowanie zdrowia, zapobieganie chorobom, zapobieganie niepełnosprawności i jej ograniczenie. Charakterystykę przedmiotowego roszczenia w ujęciu definiowania negatywnego można przedstawić także w ten sposób, że nie jest to roszczenie odszkodowawcze - jego przesłanką nie jest szkoda, której wyrównania mogłaby dochodzić ubezpieczona od Narodowego Funduszu Zdrowia z powodu niezawarcia odpowiedniej umowy ze świadczeniobiorcą, stosownie do obowiązku wynikającego z art. 72 ust. 1 ustawy o powszechnym ubezpieczeniu. Właśnie w tym tkwi źródło rozważanych trudności w zakresie subsumcji prawa materialnego, że w sprawie nie chodzi o odpowiedzialność odszkodowawczą Funduszu ale o świadczenie przez Fundusz na rzecz ubezpieczonej określonego świadczenia zdrowotnego. Powstająca na tym tle wątpliwość odnosi się do wynikających z ustawy o powszechnym ubezpieczeniu zasad udzielania świadczeń zdrowotnych i pozycji prawnej Narodowego Funduszu Zdrowia w tym zakresie. Powstaje pytanie, czy Fundusz może być bezpośrednim adresatem roszczenia o świadczenie

zdrowotne, albo czy może rozstrzygać o prawie ubezpieczonego do określonego świadczenia zdrowotnego, które nie zostało objęte umową pomiędzy Funduszem i świadczeniodawcą. Za odpowiedzią pozytywną na powyższe pytania wypowiedział się Sąd Okręgowy w zaskarżonym wyroku. Wydaje się, że na rzecz tego stanowiska mogą przemawiać przepisy rozdziału 12 ustawy o powszechnym ubezpieczeniu traktujące o postępowaniu w indywidualnych sprawach z zakresu ubezpieczenia społecznego. Nasuwa się tu kwestia relacji zakresu art. 148 ust. 1 ustawy, ustalającego kompetencję Prezesa Funduszu do rozpatrywania indywidualnych spraw ubezpieczenia społecznego, w tym dotyczących ustalenia prawa do świadczeń, do zakresu art. 72 ust. 1, z którego wynika, że podstawą udzielenia świadczeń zdrowotnych jest umowa pomiędzy Funduszem i świadczeniodawcą. Oczywiście nie ma problemu, jeżeli chodzi o kompetencję Prezesa Funduszu w sprawach dotyczących objęcia ubezpieczeniem zdrowotnym i ustalenia prawa do świadczeń w sensie ogólnego uprawnienia określonej osoby do uzyskiwania świadczeń na zasadach ustawy. Natomiast przedstawione wątpliwości dotyczą kompetencji Prezesa Funduszu do ustalenia prawa ubezpieczonego do określonego świadczenia zdrowotnego i do sposobu jego sfinansowania przez Fundusz. W takim wypadku uzgodnienie zakresów obu wymienionych wyżej przepisów może wynikać z przyjęcia ich rozłączności i uznania, że materie w nich uregulowane nie zachodzą na siebie i z sobą nie konkurują. Ażeby dojść do takiego rezultatu zabiegów interpretacyjnych trzeba założyć, że art. 72 ust. 1 określa zasadę udzielania świadczeń. Przepis ten jest umieszczony w rozdziale 6 poświęconym umowom o udzielanie świadczeń zdrowotnych i w tej materii ustanawia zasadę udzielania świadczeń na podstawie umowy. Nie przesądza to o wyłączności umów Funduszu ze świadczeniodawcami jako źródła uprawnienia do konkretnego świadczenia indywidualnego osoby ubezpieczonej. Wynika to z art. 72 ust. 2 ustawy, według którego świadczenia zdrowotne nieokreślone w umowie finansowane przez Fundusz udzielane są na rzecz osób ubezpieczonych wyłącznie w przypadkach i na zasadach określonych w ustawie. Podzielając stanowisko wyrażone w zaskarżonym wyroku trzeba byłoby przyjąć, że kompetencja Prezesa Funduszu określona w art. 148 ust. 1 ustawy może być zaliczona do przypadków regulacji zaawizowanych w art. 72 ust. 2 ustawy. Stanowisko to uzyskane - jak się wydaje - w drodze rozszerzającej wykładni art. 148 ust. 1 ustawy dawałoby ubezpieczonym zdecydowanie lepszą ochronę poprzez ustalenie mechanizmu dochodzenia świadczenia zdrowotnego, którego nie mogą otrzymać od świadczeniodawców udzielających świadczeń tylko w

ramach umowy z Funduszem. Wątpliwości co do przesłanek tego stanowiska wynikają przede wszystkim stąd, że istotnie potrzebuje ono wykładni rozszerzającej zakres art. 148 ust. 1 ustawy, a uzyskany wynik może być krytykowany za niespójność z przyjętym w ustawie systemem udzielania świadczeń zdrowotnych. Stosownie do art. 2 ustawy ubezpieczeni mają prawo do korzystania ze świadczeń zdrowotnych na zasadach określonych w ustawie. Mają to być świadczenia wprawdzie odpowiadające wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej opartej na dowodach naukowych i praktyki medycznej, ale w ramach posiadanych przez Fundusz środków finansowych (art. 49). Posiadane przez Fundusz środki finansowe limitują zatem zakres świadczeń zdrowotnych i stanowią element w skomplikowanym procesie zawierania umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych (rozdział 6 ustawy). Na tym tle przypisywanie Prezesowi Funduszu kompetencji do rozpatrywania indywidualnych żądań o świadczenie zdrowotne może wydawać się nieuprawnione przede wszystkim dlatego, że w art. 148 ust. 1 nie określono zasad takiego udzielania świadczeń (por. ostatnie zdanie art. 72 ust. 2 ustawy). W sformułowanym w sentencji postanowienia pytaniu prawnym wskazane zostały przepisy ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia, która stanowiła podstawę prawną roszczenia zgłoszonego przez ubezpieczoną do Narodowego Funduszu Zdrowia, następnie popieranego w drodze odwołania od decyzji NFZ w postępowaniu sądowym w sprawie; przepisów tej ustawy dotyczyła także decyzja NFZ, wyroki Sądu obu instancji i podstawy skargi kasacyjnej. Jednakże powyższa ustawa straciła moc z dniem wejścia w życie ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz.U. Nr 210, poz. 213 ze zm.), to jest z dniem 1 października 2004 r. (art. 251 i art. 252 tej ustawy). Jest wątpliwe, czy dotychczasowe zasady mają zastosowanie do wyroku wydanego przez Sąd drugiej instancji w dniu 22 listopada 2005 r. ze względu na przepis art. 246 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r., który nakazuje wprawdzie stosowanie zasad dotychczasowych do postępowania w indywidualnych sprawach z zakresu ubezpieczenia zdrowotnego wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie tej ustawy, ale dotyczy to spraw toczących się przed Prezesem Funduszu. Dostrzegając wynikającą na tym tle kwestię ewentualnego braku aktualności przepisów ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu, skład Sądu Najwyższego rozpoznający skargę kasacyjną, uznał że postawiony problem chociaż formalnie wyłonił się na gruncie przepisów ustawy z 23 stycznia 2003 r., to jednak nie stracił

swej aktualności także pod rządem nowej ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. W szczególności w myśl art. 132 nowej ustawy - podobnie jak w art. 72 ust. 1 ustawy z 23 stycznia 2003 r. - podstawą udzielania świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych przez Fundusz jest w dalszym ciągu umowa o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej zawarta pomiędzy świadczeniodawcą a właściwym organem Funduszu. Z kolei odpowiednikiem treści normatywnej art. 148 ust. 1 ustawy z 2003 r. jest art. 109 nowej ustawy, określający decyzje organów Funduszu w indywidualnych sprawach z zakresu ubezpieczenia zdrowotnego.

Sąd Najwyższy w składzie powiększonym zważył co następuje:

Na wstępie należy zauważyć, że co prawda ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74) rozróżniająca cztery ryzyka ubezpieczeniowe: emerytalne, rentowe, chorobowe oraz wypadkowe, nie objęła ubezpieczenia zdrowotnego, to jednak należy przyjąć, że ubezpieczenie to jest też rodzajem ubezpieczenia społecznego, zaś jego odrębność wynika przede wszystkim z faktu odmiennego przedmiotu ochrony oraz odrębności organizacyjnej, ubezpieczenie zdrowotne, bowiem jest realizowane przez Narodowy Fundusz Zdrowia (por. także I. Jędrasik-Jankowska: Pojęcia i konstrukcje prawne ubezpieczenia społecznego, Warszawa 2006, t. 1, s.15 -18). Pogląd ten umacniał przewidziany w art. 148 ust. 3 poprzednio obowiązującej ustawy, tryb odwoławczy, według którego od decyzji Prezesa Funduszu w indywidualnych sprawach z zakresu ubezpieczenia zdrowotnego przysługiwało odwołanie do właściwego sądu w terminach i na zasadach określonych w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych.

Specyfiką tego postępowania, na tle ukształtowanego orzecznictwa Sądu Najwyższego, jest i to, że sąd ocenia legalność decyzji organu rentowego według stanu rzeczy istniejącego w chwili jej wydania, a tylko w wyjątkowych przypadkach może przyznać świadczenie, jeżeli warunki je uzasadniające zostały spełnione już po wydaniu zaskarżonej decyzji (por. wyroki z dnia 10 marca 1998 r., II UKN 555/97, OSNAPiUS 1999 nr 5, poz. 181 oraz z dnia 20 maja 2004 r., II UK 395/03, OSNP 2005 nr 3, poz. 43). Ma to ten skutek, że organ odwoławczy (sąd ubezpieczeń społecznych) rozpoznaje sprawę biorąc pod uwagę stan prawny obowiązujący w chwili

wydawania kontrolowanej decyzji. W świetle art. 246 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. postępowania w indywidualnych sprawach z zakresu ubezpieczenia zdrowotnego wszczęte i niezakończone przed dniem wejścia w życie ustawy (przed dniem 1 października 2004 r.) toczą się przed Prezesem Funduszu na dotychczasowych zasadach. Obejmuje to również tryb odwoławczy przewidziany dla spraw z ubezpieczenia społecznego, także wtedy gdy zmienione przepisy przewidują odmienny niż dotąd tryb postępowania. Tak więc do postępowania wszczętego na gruncie ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r., stosuje się dotychczasowe przepisy.

W rozpoznawanej sprawie odwołanie od decyzji Prezesa NFZ z dnia 25 marca 2004 r. zostało złożone w dniu 23 kwietnia 2004 r., właściwym więc do jego rozpoznania był sąd rejonowy - art. 477⁸ § 2 pkt 5 k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 stycznia 2004 r.). Przytoczenie tych uwag związane jest z wątpliwościami Sądu czy dotychczasowe zasady (także procesowe) mają zastosowanie gdy wyrok Sądu drugiej instancji został wydany w dniu 22 listopada 2005 r., a więc już po zmianie stanu prawnego.

Przechodząc do uwag merytorycznych, znów wstępnie trzeba zauważyć, że zasadniczą przyczyną wątpliwości są nieprecyzyjne i niejasne regulacje prawne poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia, które doprowadziły do stwierdzenia jej niekonstytucyjności przez Trybunał Konstytucyjny (wyrok z dnia 7 stycznia 2004 r., K 14/03). Wymienione przepisy utraciły moc z dniem 1 października 2004 r., a obecne podstawy działania ubezpieczenia zdrowotnego tworzy ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej, finansowanych ze środków publicznych oraz ustawa z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (obecnie jednolity tekst: Dz.U z 2007 r. Nr 14, poz. 89).

Regulacja prawa ubezpieczenia zdrowotnego ma charakter mieszany publiczno-prywatnoprawny. W tych obszarach, w których regulacja ta ma charakter publicznoprawny, przepisy ustawy NFZ powinny być wykładane ściśle, podobnie jak przepisy prawa ubezpieczeń społecznych. Natomiast w prywatnoprawnej (zobowiązaniowej) części, rozstrzygnięcie powstających wątpliwości wymagać może nie tylko uwzględniania treści przepisów ustawy, ale przede wszystkim zasad i założeń aksjologicznych systemu ubezpieczeń zdrowotnych, przy uwzględnieniu wymogów wynikających z Konstytucji. Zadania z zakresu ubezpieczeń zdrowotnych realizuje Narodowy Fundusz Zdrowia (NFZ) i on określa zasady dostępności do świadczeń zdro-

wotnych, natomiast zakłady opieki zdrowotnej są tylko podmiotami, przy pomocy których oddziały NFZ wypełniają nałożone na nie obowiązki ustawowe (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2005 r., III CK 345/04, niepublikowany). Z art. 68 Konstytucji RP wynikają granice podmiotowego prawa jednostki do ochrony zdrowia, którego treścią jest realna możliwość korzystania z systemu ochrony zdrowia, funkcjonalnie ukierunkowanego na zapobieganie chorobom, urazom i niepełnosprawności. Oznacza to, że: 1) system opieki zdrowotnej winien działać w oparciu o środki publiczne, 2) świadczenia finansowane ze środków publicznych mają być dostępne dla obywateli, 3) dostęp do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych ma być równy, co nie oznacza powszechnej dostępności do wszystkich znanych świadczeń opieki zdrowotnej, stosowanych zgodnie z aktualnym stanem wiedzy (tak w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 grudnia 2004 r., I CK 320/04, niepublikowany).

Ubezpieczenia zdrowotne obejmują trzy typy stosunków prawnych, które są współzależne i niezbędne dla realizacji prawa do świadczenia zdrowotnego (por. J. Jończyk: Strony i stosunki powszechnego ubezpieczenia zdrowotnego, *Prawo i Medycyna* 2005 nr 1, s. 22 i następne). Podstawowym stosunkiem jest stosunek ubezpieczenia łączącego ubezpieczonego z Funduszem. Dodatkowo wyróżnia się stosunek pomiędzy NFZ i świadczeniodawcą, powstający na podstawie zawieranej przez nich umowy oraz stosunek łączący świadczeniodawcę z ubezpieczonym (pacjentem). Każdy z tych stosunków ma pod względem treści i charakteru swoje cechy specyficzne. Stosunek między ubezpieczonym a NFZ ma charakter stosunku publicznoprawnego z uwagi na obowiązkowy charakter ubezpieczenia zdrowotnego, zasady podlegania ubezpieczeniu zdrowotnemu, sposób ustalania i pobierania składek, a także pozycję ustrojową i kompetencje NFZ (państwowa osoba prawna, wydawanie decyzji). Natomiast stosunek między NFZ a świadczeniodawcą ma charakter umownego zobowiązania, którego powstanie i wykonanie podlega ocenie z punktu widzenia prawa cywilnego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 sierpnia 2003 r., IV CKN 393/01, niepublikowany).

Przechodząc do wyjaśnienia przedstawionych w zagadnieniu prawnym wątpliwości, należy przytoczyć przepisy, na podstawie których wątpliwości zostały wyartykułowane.

Według art. 2, 47 i 49 poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r. ubezpieczeni mają prawo do korzystania ze świadczeń zdrowotnych (odpo-

wiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej opartej na dowodach naukowych i praktyki medycznej, w ramach posiadanych przez Fundusz środków finansowych) objętych ubezpieczem zdrowotnym na zasadach określonych w ustawie, mających na celu zachowanie zdrowia, zapobieganie chorobom i urazom, wczesne wykrywanie chorób, leczenie oraz zapobieganie niepełnosprawności i jej ograniczanie, z wyłączeniami określonymi w ustawie (art. 47 ust. 1 pkt 1 do 7).

Podstawą udzielania świadczeń zdrowotnych finansowanych przez Fundusz jest umowa o udzielanie świadczeń zdrowotnych zawarta pomiędzy Funduszem i świadczeniodawcą (art. 72 ust.1), przy czym świadczenia zdrowotne nieokreślone w umowie finansowane przez Fundusz udzielane są na rzecz osób ubezpieczonych wyłącznie w przypadkach i na zasadach określonych w ustawie (ust. 2), zaś suma kwot zobowiązań Funduszu wobec świadczeniodawców nie może przekroczyć wysokości kosztów przewidzianych na ten cel w planie finansowym Funduszu (ust. 3). Decyzje w indywidualnych sprawach „z zakresu ubezpieczenia zdrowotnego”, do których ustawa zaliczała, w szczególności sprawy dotyczące objęcia ubezpieczeniem zdrowotnym i ustalenia prawa do świadczeń, podejmował Prezes Funduszu (art. 148 ust. 1).

Z punktu widzenia przedmiotu przedstawionego zagadnienia prawnego, podstawowe znaczenie ma ustalenie treści stosunku prawnego łączącego ubezpieczonego z NFZ. Treść tego stosunku przesądza bowiem o istnieniu prawa do dochodzenia określonych świadczeń medycznych, które nie zostały objęte umową zawartą przez NFZ ze świadczeniodawcami. Ubezpieczeni mają prawo do wszelkich świadczeń zdrowotnych z wyjątkiem wyłączonych na podstawie art. 47 ust. 1 pkt. 1-7 i 48 ustawy NFZ, które odpowiadają wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej opartej na dowodach naukowych i praktyki medycznej (art. 49 w związku z art. 47 i 48), niemniej prawo do „wszystkich niewyłączonych” świadczeń zdrowotnych przysługuje „na zasadach określonych w ustawie”, która przewidywała, że świadczenia zdrowotne były udzielane ubezpieczonym w ramach środków finansowych posiadanych przez Oddziały NFZ, które wykonują powierzone im zadania kierując się zasadami rzetelności, celowości i gospodarności (art. 49 w związku z art. 3 ust. 2). Przepis art. 72 ustawy NFZ umieszczony jest w rozdziale 6 ustawy, zatytułowanym „Umowy o udzielanie świadczeń zdrowotnych”, którego przepisy dotyczą bezpośrednio stosunków prawnych łączących NFZ ze świadczeniodawcami. Jedynie pośrednio dotyczą one osób ubezpieczonych, ponieważ wpływają na faktyczną dostępność świadczeń

zdrowotnych objętych powszechnym ubezpieczeniem. Przedmiotowy zakres ubezpieczenia zdrowotnego normowany był przez przepisy rozdziału 5 ustawy, zatytułowanego „Świadczenia z ubezpieczenia zdrowotnego”. Rozdział ten dotyczył relacji między ubezpieczonym a NFZ, ponieważ określał zakres świadczeń, jakie objęte są powszechnym ubezpieczeniem zdrowotnym, te zaś, co wydaje się niewątpliwe, były uzależnione od sytuacji finansowej Funduszu, a więc ograniczenia finansowe z jakimi borykał się NFZ, musiały wpływać na ograniczenie zakresu świadczeń zdrowotnych z art. 47 i następnych ustawy NFZ, mimo że nie wynika to z przyjętej w ustawie instytucji negatywnego koszyka świadczeń zdrowotnych wyłączonych z zakresu powszechnego ubezpieczenia. Podstawowym argumentem przemawiającym za udzieleniem przeczącej odpowiedzi na pytanie przedstawione przez skład kasacyjny Sądu Najwyższego jest brak jednoznacznego, wyraźnego unormowania prawa do dochodzenia uprawnienia do określonego świadczenia zdrowotnego, które nie zostało zakontraktowane przez NFZ (Oddział NFZ) w umowach o udzielanie świadczeń zdrowotnych. Zgoda na ewentualne wydawanie indywidualnych decyzji o sfinansowaniu przez instytucję ubezpieczeniową udzielenia określonego świadczenia zdrowotnego konkretnemu ubezpieczonemu może znajdować umocowanie prawne jedynie w art. 148 ust. 1 ustawy NFZ, zgodnie z którym do kompetencji Prezesa Funduszu należy rozpatrywanie indywidualnych spraw z zakresu ubezpieczenia zdrowotnego, w szczególności spraw dotyczących ustalenia prawa do świadczeń.

Jednakże przepisy ustawy nie precyzują, co należy rozumieć pod pojęciem „ustalenia prawa do świadczeń” oraz nie określają zasad, na jakich ma się odbywać takie „ustalenie”. Na tej podstawie wskazywano, że prawo ubezpieczeń zdrowotnych nie przewiduje refundowania indywidualnych kosztów leczenia, podkreślając brak możliwości bezpośredniego ubiegania się o świadczenie przez osobę ubezpieczoną w NFZ (tak J. Jończyk: Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 28 maja 2002 r., III UZP 3/02, PiZS 2003 nr 6, s. 39).

Dodatkowym istotnym, argumentem za udzieleniem przeczącej odpowiedzi, jest, wspomniany wyżej, ograniczony poziom środków finansowych, jakimi dysponuje NFZ. Limituje to zakres świadczeń zdrowotnych finansowanych z powszechnego ubezpieczenia zdrowotnego, co nie narusza Konstytucji RP, ponieważ zgodnie z jej art. 68 ust. 2, warunki i zakres udzielania świadczeń zdrowotnych określa ustawa zwykła. W konsekwencji, zgodnie z art. 49 ustawy NFZ, ubezpieczony ma prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej

opartej na dowodach naukowych i praktyki medycznej, w ramach posiadanych przez Fundusz środków finansowych. Przepis ten sankcjonuje limitowanie świadczeń zdrowotnych ze względu na brak środków.

Za taką (negatywną) odpowiedzią przemawia również treść art. 72 ustawy NFZ. Stosownie do jego ust. 1 podstawą udzielania świadczeń zdrowotnych finansowanych przez Fundusz jest umowa o udzielanie świadczeń zdrowotnych zawarta pomiędzy Funduszem i świadczeniodawcą. Z kolei z art. 72 ust. 2 ustawy NFZ wynika, iż świadczenia zdrowotne nieokreślone w umowie finansowane przez Fundusz udzielane są na rzecz osób ubezpieczonych wyłącznie w przypadkach i na zasadach określonych w ustawie, przy czym jednocześnie ustawa nie precyzuje - poza art. 123, z którego wynika że ubezpieczony ma prawo do refundacji wydatków poniesionych w związku z uzyskaniem świadczeń zdrowotnych w stanie bezpośredniego zagrożenia życia lub nagłego porodu udzielanych przez świadczeniodawców niezwiązanych umową z Funduszem - zasad udzielania świadczeń zdrowotnych nieobjętych umową. Na tej podstawie uzasadniony jest pogląd, zgodnie z którym ustawodawca nie przewidział innych możliwości udzielenia świadczenia zdrowotnego, które nie zostało objęte postanowieniami umowy (umów) zawartej przez NFZ ze świadczeniodawcą (świadczeniodawcami). W konsekwencji ubezpieczonemu w NFZ nie przysługuje możliwość do żądania ustalania prawa do określonego świadczenia zdrowotnego, które nie zostało objęte umową zawartą między NFZ a świadczeniodawcami.

W wyroku z dnia 19 kwietnia 2006r., II UK 129/05 (dotąd niepublikowany) dotyczącym przyznania refundacji na określony lek, Sąd Najwyższy trafnie przyjął, że „regulacja prawna świadczeń ubezpieczenia zdrowotnego w postaci zasad odpłatności za zaopatrzenie w leki, przewidziana w ustawie z dnia 6 lutego 1997 r. o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym oraz rozporządzeniach wykonawczych ma charakter regulacji ścisłej i zamkniętej, nie pozostawiającej miejsca dla indywidualizacji zasad odpłatności za leki przez kasę chorych”. W ocenie Sądu, podobne zasady zostały przyjęte w ustawie o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia z 2003 r. oraz o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych z 2004 r. Z przepisów tych ustaw wynika, że o ile ubezpieczenie zdrowotne w znaczeniu jego ogólnej kwalifikacji prawnej ma charakter zobowiązaniowy, to niektóre jego elementy mają charakter regulacji publicznoprawnej. „Należy do nich regulacja prawna świadczeń z ubezpieczenia zdrowotnego w postaci zaopatrzenia w leki. W szczególności przepisy prawa nie przewidują możliwości poszerzenia katalo-

gu tzw. leków refundowanych wymienionych w powołanych rozporządzeniach w drodze decyzji uprawnionego organu”.

Wszystkie te uwagi można odnieść także do zasad refundacji zakupu pompy baklofenowej, pamiętając że leczenie za pomocą pompy to nie metoda leczenia, ale tylko jeden ze sposobów podawania choremu leku, pompa zaś to środek techniczny. Skoro warunkiem refundacji jest aby lek albo środek pomocniczy był wymieniony w powołanym wyżej rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 10 maja 2003 r., a pompy nie znalazły się w tym wykazie, nie będąc świadczeniem zdrowotnym, nie ma podstaw prawnych do ich refundacji. Z powyższego wynika, iż ustawa NFZ nie przewiduje innego niż umowa o udzielanie świadczeń zdrowotnych sposobu ustalenia zakresu świadczeń zdrowotnych przysługującym osobom objętym powszechnym ubezpieczeniem zdrowotnym, skoro nakłada na NFZ obowiązek finansowania jedynie tych świadczeń zdrowotnych, które zostały określone w umowach zawartych ze świadczeniodawcami.

Tak więc, w okolicznościach sprawy, nie zasługiwałoby na uwzględnienie roszczenie o ustalenie uprawnień do danego świadczenia zdrowotnego, bowiem możliwość takiego dochodzenia jest, w świetle nieobowiązującej już ustawy, wyłączona. Przepis art. 148 ust. 1 dotyczył tylko ustalenia uprawnień do świadczeń w sensie ogólnym „na zasadach przewidzianych w ustawie”, nie zaś uprawnienia (prawa) do konkretnego świadczenia zdrowotnego.

Z tych względów orzeczono jak w sentencji.

=====