



US19000002

## Potvrzení o doručení dokumentu

Organizace: Ústavní soud

<b>ÚSTAVNÍ SOUD</b>	
Joštova 8, 660 83 Brno	
Došlo dne:	<b>31 -12- 2018</b> <span style="float: right;">4</span>
<i>A+A + PM + PODPISOVÁ LISTINA</i>	
krát Přílohy: _____	
Vyřizuje:	

### Základní údaje

**Číslo podání:** US CKDP 0015017/18 **Odesílatel:** Vladimír Bíba - Bíba Vladimír, PharmDr. JUDr., advokát

**Věc:** Návrh skupiny senátorů podle čl. 87 odst. 1 písm. a) a b) Ústavy ČR

**Doručeno:** 31. 12. 2018 16:15:58

**K Rukám:**

**ID zprávy:** DZ-59502

**Do vlastních rukou:** Ne

**Email/DS:** x64hym8

**Spisová značka:**

**SP. Zn. Odesílatele:**

### Seznam validací

Výsledek	Soubor	Subjekt certifikátu	Vystavitel
Podpis datové zprávy je platný		SERIALNUMBER=S91490, CN=Informační systém datových schránek - produkční prostředí, O=Ministerstvo vnitra České republiky [IČ 00007064], OID.2.5.4.97=NTRCZ-00007064, C=CZ	CN=PostSignum Qualified CA 2, O="Česká pošta, s.p. [IČ 47114983]", C=CZ
Příloha je validní	contentMessage.zfo		
Příloha je validní	podpisová-listina-senátoři.pdf		
Příloha je validní	plná-moc.pdf		
Příloha je validní - podpis dokumentu je platný	US-návrh-skupiny-senátorů-signed.pdf	SERIALNUMBER=P346286, G=Vladimír, SN=Bíba, CN=JUDr. PharmDr. Vladimír Bíba, OU=1, O=PharmDr. JUDr. Vladimír Bíba [IČ 70391564], OID.2.5.4.97=NTRCZ-70391564, C=CZ	CN=PostSignum Qualified CA 2, O="Česká pošta, s.p. [IČ 47114983]", C=CZ

**Neředehází**

ADVOKÁTNÍ KANCELÁŘ  
JUDr. PharmDr. Vladimír Bíba

Ústavní soud České republiky  
Joštova 8  
660 83 Brno 2

<b>ÚSTAVNÍ SOUD</b>	
Joštova 8, 660 83 Brno	
Došlo dne:	<b>31 -12- 2018</b> 4
_____ krát Přílohy: _____	
Vyřizuje:	

**Navrhovatel:** Senátoři Senátu Parlamentu České republiky Lumír Aschenbrenner, Miroslav Balatka, Jiří Burian, Michael Canov, Jiří Carbol, Jiří Cieñciała, Tomáš Czernin, Martin Červíček, Jiří Čunek, Alena Dernerová, Ladislav Faktor, Zdeňka Hamousová, Petr Holeček, Jan Horník, Zdeněk Hraba, Anna Hubáčková, Václav Chaloupek, Ladislav Chlupáč, Tomáš Jirsa, Lumír Kantor, Pavel Karpíšek, Michal Kortyš, Rostislav Košťal, Karel Kratochvíle, Jaroslav Kubera, Zbyněk Linhart, Miroslav Nenutil, Raduan Nwelati, Zdeněk Nytra, Jiří Oberfalzer, Petr Orel, Zdeněk Papoušek, Herbert Pavera, Jitka Seitlová, Jan Sobotka, Jaromír Strnad, Leopold Sulovský, Radek Sušil, Jan Tecl, Emilie Třísková, Ivo Valenta, Jaroslav Větrovský, Petr Vícha, Vladislav Vilímeč, Jiří Vosecký, Miloš Vystrčil, Jaroslav Zeman a Hana Žáková (dále též **„Skupina senátorů“**), jejichž jménem jedná **Ivo Valenta**, senátor

**Zastoupen:** JUDr. PharmDr. **Vladimír Bíba**, advokát, ev. č. ČAK 11395, IČ 70391564 se sídlem Duškova 45, 150 00 Praha 5

V Praze dne 31. 12. 2018

**Návrh skupiny senátorů na zrušení vybraných ustanovení zákona č. 48/1997 Sb. o veřejném zdravotním pojištění a souvisejících právních předpisů**

*Elektronicky*

**Neředchází**

**Přílohy:**

Plná moc pro zastupování před Ústavním soudem  
Podpisové archy s vlastnoručními podpisy 48 senátorů

Duškova 45, 150 00 Praha 5  
e-mail: vladimir.biba@gmail.com  
tel.: +420 737 451 664

IČ: 70391564  
DIČ: CZ6705100754

## I. Shrnutí

1. Navrhovatelem je skupina senátorů, která se prostřednictvím tohoto návrhu domáhá podle ustanovení čl. 87 odst. 1 písm. a) a b) Ústavy České republiky zrušení jednotlivých ustanovení zákona č. 48/1997 Sb. o veřejném zdravotním pojištění (dále „ZVZP“) a jeho prováděcích předpisů, které považují za rozporné s ústavním pořádkem ČR, konkrétně pak s čl. 26 a čl. 31, jakož i čl. 21 a čl. 36 Listiny základní práv a svobod (dále jen „Listina“).
2. Navrhovatelé jsou znepokojeni
  - nerovnostmi v přístupu k solidárně hrazené zdravotní péči, které vznikají mezi pacienty v závislosti na místě bydliště, druhu onemocnění a sociálním postavení, a které se projevují výraznými rozdíly v úrovni péče a čekacích dobách;
  - pokřiveným prostředím v oblasti ekonomiky zdravotnictví, kdy poskytovatelé totožného typu dostávají za tytéž služby zaplacené násobně odlišně, jen z historicko-politických důvodů, bez ohledu na kvalitu, efektivitu ani potřebnost poskytované péče;
  - neetickými pravidly úhrad, podle kterých jsou zdravotníci finančně trestáni za poskytování medicínsky žádoucí péče, a tím vedeni k protiprávnímu odmítání nemocných pacientů, ale též k poskytování zbytečné péče zdravým pacientům;
  - cenotvornými mechanismy, které nezohledňují náklady a přiměřený zisk, ale jsou výsledkem dohod zájmových skupin, dosahovaných postupem vycházejícími z principů korporativismu, nikoliv z demokratických principů;
  - a celkovou nepředvídatelností úhradového systému, kde úspěch podnikatele ve zdravotnictví není dán jeho úsilím, kvalitou ani etickým přístupem k pacientům, ale jeho schopností vyjednat si v netransparentním prostředí ekonomické výhody s pojišťovny, případně jeho ochotou přizpůsobit rozsah péče bez ohledu na lékařskou etiku a dobro svých pacientů úhradových vzorcům, vydávaných každoročně libovůlí výkonné moci.

Důsledkem tohoto stavu je zhoršený přístup k hrazené péči běžných pacientů postrádajících finanční či sociální kapitál, permanentní krize zdravotnictví navzdory rozsáhlému navyšování rozpočtů, odchod lékařů do zahraničí a postupná degradace soustavy zdravotnických zařízení, viditelná zejména v regionech.
3. Navrhovatelé spatřují právní příčiny tohoto stavu v platných předpisech zákonné a podzákonné síly, zejména v zákoně 48/1997 Sb. o veřejném zdravotním pojištění. Tento zákon byl v čase svého přijetí, v roce 1997, koncipován jako provizorium, dodnes však nebyl nahrazen. Naopak, jeho ustanovení o regulaci úhrad, obsažená zejména v § 17, se z hlediska principů právního státu postupnými novelizacemi změnila ještě k horšímu.
4. Protiústavností tzv. úhradových vyhlášek se Ústavní soud zabýval opakovaně, Ministerstvo zdravotnictví však tuto konstantní judikaturu dosud ve své legislativní praxi nezohlednilo a požadavkům Ústavního soudu nevyhovělo. Protože dle § 17 ZVZP je vydávána úhradová vyhláška každoročně, ústavněprávní přezkum konkrétních vyhlášek platných pro daný rok nevedl k nápravě, protože v dalším roce byla vydána vyhláška nová, principiálně stejně protiústavní.
5. Předmětem podnětu navrhovatelů proto není jen konkrétní úhradová vyhláška, ale samotné zákonné zmocnění uvedené v § 17 ZVZP. Na rozdíl od dřívějších ústavněprávních podání není napadán konkrétní výstup činnosti regulátora (úhradová vyhláška pro daný rok), ale samotný zákonný proces vydávání úhradových vyhlášek.
6. Navrhovatelé jsou si vědomi, že tzv. **úhradové vyhlášky** dle § 17 odst. 5) ZVZP jsou pouze jedním z prvků určujících, kdo bude kde poskytovat jakou péči a za kolik peněz.

Zařazení konkrétních služeb do úhrad a zčásti i jejich nacenění vyplývá z vyhlášky 134/1998 Sb. o Seznamu výkonů s bodovými hodnotami (dále „**Seznam výkonů**“), vydávané postupem dle § 17 odst. 4) a § 17b ZVZP. Uzavírání smluv na hrazené služby, a tedy i jejich bezplatné zajištění pro občany, je dále dáno smluvní politikou pojišťoven, zčásti regulovanou pravidly dle § 46 a násl. ZVZP (tzv. **Výběrová řízení**), smluvními dodatky dle § 17 odst. 5) věty poslední (tzv. „**Individuální úhradové dodatky**“), u některých léčiv pak dodatky dle § 15 odst. 10) ZVZP a vyhlášky 376/2011 Sb. (tzv. „**Centrové dodatky**“). Obsah smluv, včetně aplikace pravidel o úhradě a úhradových dodatcích, je pak dán vyhláškou 618/2006 Sb. o rámcových smlouvách, vydávanou postupem dle § 17 odst. 2) ZVZP (dále „**Rámcové smlouvy**“). Zásahy do základních práv poskytovatelů a pojištěnců, identifikované Navrhovatelem, nejsou pouze důsledkem úhradových vyhlášek dle § 17 odst. 5) ZVZP, ale důsledkem spolupůsobení všech těchto prvků smluvní a úhradové regulace jako celku. Zrušení úhradové vyhlášky, třeba i včetně zákonného zmocnění k jejímu vydávání, by proto nejenže neodstranilo protiústavní stav, ale mohlo by jej dokonce ještě zhoršit. Zejména tam, kde se v praxi úhradovou vyhláškou sanují (byť nesprávně a nelogicky) dlouhodobě existující nedostatky Seznamu výkonů, lékových úhrad či smluvní sítě, které vznikly v důsledku nepředvídatelnosti a nepřezkoumatelnosti těchto procesů. Proto směřuje iniciativa Navrhovatelů nejen proti úhradovým vyhláškám, ale i proti dalším prvkům úhradové regulace v ZVZP a prováděcích vyhláškách.

7. Důvodem iniciativy Navrhovatelů není ochrana práva na podnikání žádného konkrétního poskytovatele, ani žádného konkrétního segmentu poskytovatelů – nežadají tedy po Ústavním soudu, aby přebíral úlohu obecných soudů, natož aby rozhodoval, jaký podíl na solidárních zdrojích si zaslouží získat jednotlivé zájmové skupiny. Neusilují svým podáním ani o to, aby se na zdravotní péči vynakládalo více či méně peněz z veřejných zdrojů – nežadají tedy po Ústavním soudu, aby přebíral politickou úlohu Parlamentu. Cílem jejich iniciativy je odstranění těch prvků regulace, které umožňují zasahovat do základních práv všech poskytovatelů a všech pojištěnců nepředvídatelně, nepřezkoumatelně, mimo rámec výhrady zákona a způsobem plně závislým na vůli aktuální politické či úřední garnitury – tedy v rozporu s Ústavou a s Listinou základních práv a svobod.
8. Navrhovatelé jsou přesvědčeni, že pokřivené či nedostatečné rozhodovací procesy nutně produkují pokřivené výstupy. Pokud Navrhovatelé v dalším textu příkladmo uvádějí zásahy do práv poskytovatelů či pojištěnců, není to proto, aby je Ústavní soud napravoval, to je věcí obecného soudnictví. Cílem je ilustrovat, že se nedostatky napadených předpisů, popsané nejprve v rovině ústavněprávní teorie, skutečně také materiálně promítají do základních práv pojištěnců a poskytovatelů.
9. Pokud Navrhovatelé v tomto podání či v rámci řízení zmíní nástiny budoucích řešení, která by potenciálně mohla nahradit napadenou regulaci, nečiní tak proto, že by po Ústavním soudu žádali aktivitu pozitivního zákonodárce. Tato řešení Navrhovatelé uvádějí jen proto, aby poskytli Ústavnímu soudu podklady pro aplikaci testu rozumnosti, zejména umožnili Ústavnímu soudu posoudit potřebnost a proporcionalitu zásahů do základních práv, plynoucích z platné regulace, v porovnání s jinými organizačními řešeními. Navrhovatelé jsou ostatně přesvědčeni, že poskytování zdravotních služeb je obvyklým oborem lidské činnosti a jako takový až na výjimky nevyžaduje vytváření speciálních regulačních mechanismů, vylučujících uplatnění obecných právních nástrojů odzkoušených desetiletí či staletí. Pro zajištění férové kontraktace, ve zdravotnictví i jinde, máme právní nástroje občanského práva, hospodářské soutěže a ochrany proti monopolům. Pro zajištění veřejně financovaných služeb soukromými podnikateli existuje

právní nástroj veřejných zakázek. Pro regulaci cen existují právní nástroje zákona o cenách. Pro rozhodování o tom, zda zde veřejnoprávní nárok je či není, existují právní nástroje Správního řádu. Pro zajištění odborných vstupů pro rozhodování existuje právní institut znalců a znaleckých ústavů. Navrhovatelé svým podáním napadají ve zdravotnictví rozšířená řešení tzv. *sui generis*, právní kočkovy, kteří se vymykají standardním brzdám a protiváhám jak veřejného, tak soukromého práva, ke škodě slabých a ku prospěchu silných.

10. Struktura podání Navrhovatelů je následující:

- V první části se podání zabývá ustanoveními ZVZP o tvorbě smluvní sítě, neboť nerovnosti jsou mnohdy dány primárně již tím, že v regionech není zdravotní péče dostatečně nasmlouvána, nemůže být tedy ani dostatečně hrazena. Článek II se zabývá obecnými pravidly pro tvorbu smluvní sítě, článek III pravidly pro centra vysoce specializované péče a článek IV pravidly pro tzv. léková centra.
- V druhé části se podání zabývá dalšími stavebními prvky ZVZP významnými pro poskytování a úhradu zdravotních služeb, konkrétně v článku V tvorbou tzv. rámcových smluv, institutem tzv. dohodovacího řízení a pojmem veřejného zájmu, v článku VI pak tvorbou Seznamu výkonů s bodovými hodnotami.
- Teprve v návaznosti na to je možno ve třetí části podání přistoupit k vyhodnocení ústavní konformity přímých nástrojů stanovení úhrady, konkrétně v článku VII tzv. úhradovými vyhláškami a v čl. VIII tzv. individuálními úhradovými dodatky.
- V závěrečné části, v článku IX podání, formulují Navrhovatelé žalobní návrh.

## **II. Vytváření smluvní sítě (§ 46 a násl. ZVZP)**

### **II.1 Popis řešení v platné právní úpravě**

11. Prvním krokem zajištění hrazené péče pro pojištěnce je výběr poskytovatelů, kteří budou tvořit smluvní síť zdravotní pojišťovny. Uchazečem o zařazení do smluvní sítě může být pouze poskytovatel, který získal tzv. registraci, neboli oprávnění k poskytování zdravotních služeb podle § 15 a násl. zákona 372/2011 Sb. o zdravotních službách („ZoZS“), v jehož rámci musel doložit mj. věcné, technické a personální předpoklady k poskytování zdravotních služeb. Registrace opravňuje poskytovatele k poskytování zdravotní péče; aby ji však mohl poskytovat bezplatně, musí být vybrán do sítě zařízení, která mají smlouvu se zdravotní pojišťovnou.
12. V § 46 a násl. ZVZP je tento výběr popsán jako dvoufázový. V první fázi probíhá výběrové řízení před komisí, složenou ze zástupce kraje, zástupce zdravotní pojišťovny, zástupce profesní komory a přízvaného odborníka. Tato komise posoudí přihlášky jednotlivých poskytovatelů, rozhodne, zda poskytovatele doporučí či nikoliv a z těch, které doporučila, sestaví pořadí. V druhé fázi rozhoduje pojišťovna o tom, zda s uchazečem smlouvu skutečně uzavře, přičemž k uzavření smlouvy není povinna ani tehdy, byl-li uchazeč komisí doporučen; pokud však komisí uchazeč doporučen nebyl, pojišťovna s ním smlouvu uzavřít nesmí.
13. Řádně registrovaný poskytovatel, který projevil zájem poskytovat bezplatnou péči na základě smlouvy s pojišťovnou, tedy musí uspět dvakrát. Poprvé v prověrce před komisí výběrového řízení, kde musí být doporučen. Podruhé pak v jednání se zdravotní pojišťovnou, kterou doporučení od komise nijak nezavazuje. V potaz je nutno vzít i to, že zdravotních pojišťoven je aktuálně sedm, proto poskytovatel usilující o možnost poskytovat bezplatnou péči všem pojištěncům musí v obou procesech uspět sedmkrát –

zařazení do smluvní sítě jedné zdravotní pojišťovny neznamená, že bude zařazen do smluvní sítě ostatních pojišťoven. Pojištěncům zdravotních pojišťoven, u kterých poskytovatel neuspěje, bude muset péči poskytovat za přímou úhradu.

## **II. 2 Dotčená ustanovení Listiny**

14. Proces uzavírání smluv je významný z hlediska práva poskytovatele na podnikání dle čl. 26 Listiny, neboť pro většinu poskytovatelů není ekonomicky možné poskytovat péči bez smlouvy s pojišťovnami, za přímou úhradu pacientem (výjimkou jsou jen specifické obory, např. estetická chirurgie nebo stomatologie, kde jsou přímé platby obvyklejší vzhledem k úzkému vymezení hrazené péče, nebo specifičtí poskytovatelé zaměřeni na přímo platící klientelu, např. cizince). Pro poskytovatele je životně důležitý zejména smluvní vztah s dominantní VZP, pokrývající více než 60% pojištěnců. Z hlediska práv poskytovatele na spravedlivý proces dle čl. 36 Listiny je také významné, zda jsou pro proces zařazování do smluvní sítě dle ZVZP dána objektivní, předem známá kritéria, aplikovaná bez diskriminace, s možností přezkumu. Konečně, pokud zdravotní pojišťovna v určitém regionu porušuje povinnost zajistit dostupnost péče svým pojištěncům (v rozporu čl. 31 Listiny) tím, že udržuje nepřiměřeně úzkou síť smluvních poskytovatelů s nedostatečnou kapacitou, materiálně tím zasahuje též do práva na podnikání těch poskytovatelů, kteří by při splnění povinností pojišťovny dle čl. 31 do smluvní sítě zařazení byli (ke vztahu základních práv dle čl. 31 a dle čl. 26 Listiny srv. recentní náleží Pl. ÚS 3/15).
15. Proces uzavírání smluv je významný z hlediska práva občanů na zdravotní péči dle čl. 31 Listiny, neboť časová a místní dostupnost hrazené péče je výrazně ovlivněna právě hustotou smluvní sítě. Pokud zdravotní pojišťovny zejména v regionech nezasmluvní určité druhy péče vůbec, nebo s nedostatečnou kapacitou, pro pojištěnce vznikne faktická bariéra v jejich čerpání. Tvorba smluvní sítě má také vliv na možnost volby poskytovatele. Občan jako pacient si sice může dle § 28 ZoZS teoreticky zvolit kteréhokoliv poskytovatele, ovšem občanu jako pojištěnci je bezplatné poskytnutí péče dle § 11 ZVZP zaručeno jen u smluvních poskytovatelů jeho pojišťovny. Pokud se tedy lékař, kterému by pacient důvěřoval a zvolil by si ho, nestane smluvním poskytovatelem jeho pojišťovny, u pacienta vznikne finanční překážka práva volby. Z hlediska práva čl. 36 Listiny je relevantní, zda má pojištěnec jako uživatel možnost procesní účasti v rozhodování o tom, kdo jej bude bezplatně léčit; totéž je relevantní i z hlediska práva občana podílet se na správě věcí veřejných dle čl. 21 odst. 1) Listiny.

## **II. 3 Napadená ustanovení ZVZP**

16. ZVZP uvádí v § 46:
- (1) Zdravotní pojišťovna je povinna zajistit poskytování hrazených služeb svým pojištěncům, včetně jejich místní a časové dostupnosti. Tuto povinnost plní prostřednictvím poskytovatelů, se kterými uzavřela smlouvu o poskytování a úhradě hrazených služeb. Tito poskytovatelé tvoří síť smluvních poskytovatelů zdravotní pojišťovny (dále jen „sít“).*
- (2) Před uzavřením smlouvy o poskytování a úhradě hrazených služeb se koná výběrové řízení. Výběrové řízení se nekoná*
- a) pro poskytovatele lékařské péče,*
- b) je-li poskytovatelem hrazených služeb Vězeňská služba,*
- c) v případech rozšíření sítě již smluvního poskytovatele zdravotnické záchranné služby,*

d) při uzavírání nové smlouvy o poskytování a úhradě hrazených služeb, pokud se jedná o smluvní vztah se stejným subjektem a současně nedochází k rozšíření rozsahu poskytovaných hrazených služeb,

e) jde-li o vysoce specializovanou péči zajišťovanou poskytovatelem, kterému byl na poskytování takové zdravotní péče udělen podle zákona o zdravotních službách statut centra vysoce specializované zdravotní péče, nebo

f) při uzavírání smlouvy o poskytování a úhradě hrazených služeb podle § 17 odst. 8.

(3) V případě změny právní formy poskytovatele, který má uzavřenu smlouvu o poskytování a úhradě hrazených služeb, a v případě, je-li zakladatelem společnosti s ručením omezeným fyzická osoba, která má uzavřenu smlouvu o poskytování a úhradě hrazených služeb, jejíž oprávnění k poskytování zdravotních služeb jako fyzické osoby zanikne při udělení oprávnění k poskytování těchto zdravotních služeb jako společnosti s ručením omezeným, se výběrové řízení koná pouze tehdy, dochází-li k rozšíření rozsahu poskytovaných hrazených služeb.

(4) Konání výběrového řízení může navrhnout zdravotní pojišťovna, uchazeč nebo obec. Uchazečem se rozumí poskytovatel oprávněný poskytovat zdravotní péči v příslušném oboru, nebo fyzická nebo právnická osoba, která hodlá poskytovat zdravotní služby a je schopna ve lhůtě stanovené ve vyhlášení výběrového řízení splnit předpoklady k poskytování zdravotních služeb v příslušném oboru zdravotní péče.

#### 17. ZVZP uvádí v § 47:

(1) Výběrové řízení vyhlašuje způsobem v místě obvyklým krajský úřad, v hlavním městě Praze, Magistrát hlavního města Prahy (dále jen „krajský úřad“). Místní příslušnost krajského úřadu se řídí místem poskytování zdravotních služeb. Výběrové řízení na poskytování lůžkové a lázeňské léčebně rehabilitační péče vyhlašuje Ministerstvo zdravotnictví.

(2) Vyhlášení výběrového řízení musí obsahovat:

a) rozsah hrazených služeb a konkrétně vymezené území, pro které mají být poskytovány, a označení zdravotní pojišťovny, je-li zdravotní pojišťovna navrhovatelem výběrového řízení,

b) lhůtu, ve které lze podat nabídku; tato lhůta nesmí být kratší než 30 pracovních dnů,

c) místo pro podání přihlášky,

d) lhůtu, od které je třeba zajistit poskytování zdravotních služeb, které jsou předmětem výběrového řízení.

#### 18. ZVZP uvádí v § 48:

(1) Vyhlášovatel zřizuje pro každé výběrové řízení komisi. Členy komise jsou:

a) zástupce krajského úřadu, jde-li o výběrové řízení vyhlašované krajským úřadem, nebo zástupce Ministerstva zdravotnictví, jde-li o výběrové řízení vyhlašované tímto ministerstvem,

b) zástupce příslušné komory zřízené zákonem o České lékařské komoře, České stomatologické komoře a České lékárnické komoře nebo zástupce profesní organizace v případě, kdy není žádná komora příslušná,

c) zástupce příslušné zdravotní pojišťovny,

d) odborník pro zdravotní služby, které mají být uchazečem poskytovány; působí-li v oblasti těchto zdravotních služeb odborná společnost, je členem výběrové komise zástupce této odborné společnosti.

(2) Členy komise nemohou být osoby, u nichž se zřetelem na jejich vztah k uchazeči jsou pochybnosti o jejich nepodjatosti, a osoby blízké uvedeným osobám.

(3) Členství v komisi je nezastupitelné. Na členy komise se vztahuje povinnost zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o kterých se dozvěděli v souvislosti s výběrovým řízením. Poskytnutí informací o tom, které osoby se zúčastnily výběrového řízení členy komise, se nepovažuje za porušení povinnosti zachovávat mlčenlivost podle zvláštního zákona.

19. ZVZP uvádí v § 49:

(1) Činnost komise řídí její předseda, kterým je zástupce krajského úřadu, jde-li o výběrové řízení, jehož vyhlášovatelem je krajský úřad, nebo zástupce Ministerstva zdravotnictví, jde-li o výběrové řízení, jehož vyhlášovatelem je Ministerstvo zdravotnictví.

(2) Komise je schopna se usnášet, je-li přítomna nadpoloviční většina všech členů komise. Rozhodnutí je přijato, hlasovala-li pro něj nadpoloviční většina přítomných členů komise. V případě rovnosti hlasů rozhoduje hlas zástupce příslušné zdravotní pojišťovny. O jednání komise, průběhu a výsledku výběrového řízení komise vyhotoví zápis, který podepíše předseda a všichni přítomní členové komise. Zápis musí obsahovat jména členů komise a stanovení pořadí přihlášek s uvedením počtu získaných hlasů. Předseda komise předá zápis vyhlášovateli neprodleně po skončení jednání komise. Tím činnost komise končí.

(3) Náklady spojené s vyhlášením výběrového řízení a činností komise hradí vyhlášovatel. Náklady spojené s účastí na výběrovém řízení hradí uchazeč.

20. ZVZP uvádí v § 50:

(1) Nabídky se doručují vyhlášovateli ve lhůtě stanovené podle § 47 odst. 2 písm. b). Uchazeč je povinen prokázat, že splňuje, nebo je ve lhůtě stanovené ve výběrovém řízení schopen splnit, předpoklady pro poskytování hrazených služeb v příslušném oboru zdravotní péče, který je předmětem výběrového řízení.

(2) Vyhlášovatel pozve uchazeče na jednání výběrové komise (dále jen „komise“). Uchazeči, jehož přihláška má formální nedostatky, které uchazeč neodstraní ve lhůtě stanovené vyhlášovatelem, vrátí vyhlášovatel přihlášku s uvedením důvodů.

21. ZVZP uvádí v § 51:

(1) Při posuzování přihlášek členové komise přihlížejí zejména k síti zdravotní pojišťovny v daném oboru a území, k dobré pověsti uchazeče, k praxi uchazeče v příslušném oboru, k disciplinárním opatřením uloženým podle zákona o České lékařské komoře, České stomatologické komoře a České lékárnické komoře, k etickému přístupu k pacientům, ke stížnostem na poskytování zdravotních služeb. Členové komise dále posuzují záměr uchazeče na zajišťování hrazených služeb v oboru zdravotní péče, který je předmětem výběrového řízení, a jeho možnostem splnit předpoklady pro zajištění hrazených služeb ve lhůtě stanovené ve vyhlášení výběrového řízení.

(2) Po posouzení přihlášek stanoví komise pořadí uchazečů.

22. ZVZP uvádí v § 52

(1) Vyhlášovatel je povinen zveřejnit výsledek výběrového řízení včetně počtu získaných hlasů podle § 49 odst. 2.

(2) Zdravotní pojišťovna přihlíží k výsledkům výběrového řízení při uzavírání smluv o poskytování a úhradě hrazených služeb. Výsledek výběrového řízení nezakládá právo na uzavření smlouvy se zdravotní pojišťovnou. Zdravotní pojišťovna je oprávněna uzavřít smlouvu s uchazečem pouze tehdy, bylo-li uzavření takové smlouvy ve výběrovém řízení doporučeno.

(3) Nebylo-li uzavření smlouvy s uchazečem ve výběrovém řízení doporučeno, může tento uchazeč podat návrh na vyhlášení nového výběrového řízení ve stejném oboru a



území znovu až po uplynutí 3 měsíců ode dne zveřejnění výsledku takového výběrového řízení.

(4) Bylo-li uzavření smlouvy s uchazečem ve výběrovém řízení doporučeno, může tento uchazeč znovu podat návrh na vyhlášení výběrového řízení nebo podat přihlášku do již vyhlášeného výběrového řízení pro daný obor, území a zdravotní pojišťovnu, pro kterou bylo uzavření smlouvy o poskytování a úhradě hrazených služeb doporučeno, až po uplynutí 3 měsíců ode dne zveřejnění výsledku takového výběrového řízení.

#### II.4 Protiústavnost z hlediska pojištěnce

23. Navrhovatelé spatřují protiústavnost zvoleného řešení v tom, že nedává občanu-pojištěnci žádný podíl na rozhodování a žádnou možnost procesní účasti při určování, který poskytovatel bude zařazen do smluvní sítě jeho zdravotní pojišťovny, tedy který poskytovatel bude z jeho povinných odvodů na zdravotní pojištění bezplatně pečovat o jeho zdraví.
24. Je nepochybným zásahem do práv pojištěnce, pokud
- zdravotní pojišťovna neuzavře, neobnoví nebo vypoví smlouvu lékaři, ke kterému má pojištěnec jako pacient důvěru, proto bude muset bezplatnou péči čerpat u některého z cizích lékařů, které vybrala komise či úředník zdravotní pojišťovny,
  - zdravotní pojišťovna odmítne uzavření smlouvy s novým poskytovatelem s tvrzením, že „potřeba péče je v regionu dostatečně zajištěna“, aniž by to jakkoliv doložila a ve skutečnosti je dostupnost péče oproti jiným regionům podstatně horší,<sup>1</sup>
  - zdravotní pojišťovna neuzavře, neobnoví nebo vypoví smlouvu místní nemocnici nebo jejímu oddělení a fakticky tak přispěje k jeho zrušení, proto budou muset pacienti dojíždět do vzdálené nemocnice v cizím městě, *nota bene* mnohdy poskytující stejnou péči draže než původní nemocnice.

Tento zásah do práv však není vyvážen žádným procesním rámcem. V praxi se lze setkat s peticemi či dopisy občanů, kteří bojují za to, aby jejich lékař či nemocnice byli zařazeni do smluvní sítě pojišťovny, v platném právu ale neexistuje pro občana žádná možnost ve smyslu čl. 36 Listiny, jak se procesně účastnit nebo kam se odvolat proti rozhodnutí komise výběrového řízení o nedoporučení, resp. pojišťovny o nezasmulvnění jeho dosavadního lékaře či nemocnice.

25. Občan nemá ani možnost podílet se „přímo nebo svobodnou volbou svých zástupců“ ve smyslu čl. 21 Listiny na rozhodování o tom, kdo mu bude za jeho povinné odvody zajišťovat péči. Mezi občanem a členy komise dle § 48 odst. 1) písm. b) a d) ZVZP neexistuje demokratická zpětná vazba, neboť občan nemůže být členem lékařské komory (není-li shodou okolností lékař) a zpravidla nebude ani členem odborné společnosti; nemůže tedy nijak ovlivnit, kdo bude za člena komise ustanoven, ani jak v ní bude hlasovat. Demokratická zpětná vazba mezi občanem a zástupcem krajského úřadu dle § 48 odst. 1) písm. a) ZVZP, což je zpravidla úředník odboru zdravotnictví, je jen velmi nepřímá (linie odpovědnosti: úředník KÚ – ředitel KÚ – hejtman – volené zastupitelstvo – občan).
26. Pokud jde o demokratickou zpětnou vazbu mezi občanem a zástupcem zdravotní pojišťovny v komisi dle § 48 odst. 1 písm. c) ZVZP, resp. mezi občanem a pracovníkem

<sup>1</sup> Odmítání VZP uzavírat nové smlouvy s lékaři s odkazem na údajné „dostatečné zajištění sítě“ v regionu, který byl ve srovnání s velkými městy zajištěn výrazně hůře, vedlo již před více než deseti lety k tlaku na povinnost VZP zveřejňovat smlouvy a poskytovat informace o rozsahu smluvní sítě. To řešily i soudy, viz rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 5. 2007, č.j. 3 Ads 33/2006 -57. Od roku 2015 je povinnost pojišťoven zveřejňovat smlouvy s poskytovateli součástí přímo zákona; lze tedy možno i nezávisle porovnat hustotu smluvních sítí jednotlivých pojišťoven v jednotlivých regionech. To odhaluje zjevné diskrepance jak v oblasti rozmístění specializované péče, tak i běžných ambulancí,

zdravotní pojišťovny, který rozhoduje ve smyslu § 52 ZVZP o uzavření či neuzavření smlouvy, platí následující:

- V případě VZP a zákona 551/1991 Sb. je tato demokratická zpětná vazba jen velmi nepřímá (linie odpovědnosti: pracovník smluvního odboru – ředitel krajské pobočky – ředitel VZP – správní rada VZP – vláda/poslanecká sněmovna – občan), a potřeby nemocných v konkrétním regionu takřka nemůže přenést. Zde lze poukázat na to, že v roce 1998, kdy byla právní úprava výběrových řízení v tehdy novém ZVZP přijata, byla právní regulace zabezpečující účast pojištěnců na řízení VZP výrazně odlišná a více decentralizovaná. VZP byla podle tehdejšího § 12 a násl. zákona 551/1991 Sb. členěna na tzv. Okresní pojišťovny s vlastní Správní radou, které vysílaly delegáty do Sboru zástupců VZP. Vazba mezi potřebami nemocných v konkrétním okrese a jednáním VZP byla tedy výrazně přímější. Tato vazba se však zrušením Okresních pojišťoven a postupnými novelizacemi zákona 551/1991 Sb. postupně vytratila, což fakticky snížilo i funkčnost institutu výběrových komisí dle § 46 a násl. ZVZP.
- V případě tzv. zaměstnaneckých zdravotních pojišťoven dle zákona 280/1992 Sb. demokratická zpětná vazba vůči pojištěncům absentuje zcela, v tomto bodě lze odkázat na návrh skupiny senátorů k Ústavnímu soudu na zrušení části tohoto zákona a prováděcí vyhlášky, kterému Ústavní soud vyhověl nálezem Pl. ÚS 21/15.

## II.5 Protiústavnost z hlediska poskytovatele zdravotních služeb

27. Navrhovatelé spatřují rozpor s právem na podnikání dle čl. 26 Listiny a s právem na spravedlivý proces dle čl. 36 v tom, že ačkoliv se uzavření smlouvy s veřejnými zdravotními pojišťovnami významně dotýká ekonomiky poskytovatele, nestanoví zákon v žádné z fází výběrového řízení předem daná objektivní kritéria, která by byla aplikována v procesu se zárukami nestrannosti a s možností přezkumu.
28. Navrhovatelé zastávají názor, že proces výběru smluvních poskytovatelů je co do povahy a smyslu blízký právní úpravě v zákoně 134/2016 Sb. o zadávání veřejných zakázek (dále „ZZVZ“). Na poskytovatele zdravotních služeb je potřeba bez ohledu na jejich právní formu nepochybně nahlížet jako na soutěžitele, kdežto na české zdravotní pojišťovny jako na soutěžitele nahlížet nelze, jedná se spíše o veřejné fondy<sup>2</sup>. Standardním rozhraním pro kontraktaci služeb mezi veřejnými fondy a soutěžiteli je právě proces veřejného zadávání. Navrhovatelé proto v následující části porovnávají záruky obsažené v ZZVZ se zárukami v § 46 a násl. ZVZP.
29. Poskytovatel – uchazeč může sice dle § 46 odst. 4) ZVZP konání výběrového řízení navrhnout, ale jeho vyhlášení je dle § 47 odst. 1) ZVZP v pravomoci krajského úřadu (resp. v Praze Magistrátu a u lůžkové a lázeňské péče Ministerstva zdravotnictví).

<sup>2</sup> Srv. např. rozsudek ESD ve spojených věcech C-264/01, C-306/01, C-354/01 a C-355/01 ze dne 16 března 2004, „AOK Bundesverband“, kde v bodech 47 uvedl, že „v oblasti sociálního zabezpečení (...) určité subjekty, pověřené správou zákonných režimů zdravotního a důchodového pojištění, sledují výlučně sociální účel a nevykonávají hospodářskou činnost. Soudní dvůr judikoval, že tak je tomu v případě zdravotních pojišťoven, které pouze aplikují zákony a nemají možnost ovlivňovat výši pojistného, využívání finančních prostředků a určování rozsahu plnění. Jejich činnost spočívající na zásadě celostátní solidarity je vykonávána bez úmyslu dosažení zisku a plnění jsou poskytována ze zákona nezávisle na výši pojistného (...) Skutečnost, že výše plnění a pojistného je v konečném důsledku určována státem, vedla Soudní dvůr ke stejnému závěru, že takový subjekt (...) není podnikem ve smyslu soutěžních pravidel Smlouvy o ES“. Následně proto ESD rozhodl, že „Taková uskupení zdravotních pojišťoven, jako jsou AOK Bundesverband (...) nejsou v situacích, kdy stanovují maximální pevné částky odpovídající hornímu limitu ceny léků hrazených zdravotními pojišťovnami, považována za podniky ani sdružení podniků ve smyslu článku 81 ES.“ Srv. též recentní rozsudek druhého senátu Tribunálu T-216/15 ze dne 5. února 2018 „Důvera zdravotná poisťovňa, a.s. v. Evropská komise.“ pro odlišné posouzení situace, kdy do systému pojišťoven vstoupí privátní for-profitní aktér a „nakazí“ (v originále „by contagion“) povahou podniku vykonávajícího ekonomickou aktivitu i dosavadní neziskové aktéry (srv. bod 69 tohoto rozhodnutí), taková situace však u českých zdravotních pojišťoven na rozdíl od Slovenska dosud nenastala.

Uchazeč nemůže nijak ovlivnit, zda vůbec bude výběrové řízení vyhlášeno, v případě vyhlášení pak nemůže nijak ovlivnit, pro jaký rozsah hrazených služeb a pro jak vymezené území bude dle § 47 odst. 2) ZVZP konáno. Pokud krajský úřad zůstane pasivní a výběrové řízení nevyhlásí, poskytovatel nemá legální možnost zapojit se do smluvní sítě zdravotní pojišťovny, bez ohledu na kvalitu a cenu nabízených služeb. Pokud krajský úřad vymezení rozsah hrazených služeb a území účelově, může tím ovlivnit, zda se budou moci do výběrového zařízení přihlásit všichni uchazeči, nebo zda bude účast omezena jen na vybrané uchazeče. Na rozdíl od analogické právní úpravy v ZZVZ nemá poskytovatel – uchazeč žádný právní nástroj, jak v praxi napadnout nevyhlášení či účelové stanovení kritérií výběrového řízení dle § 47 ZVZP.

30. Ke kritériím v § 51 ZVZP, dle kterých jsou uchazeči hodnoceni, lze je považovat dílem za nepřiměřeně vágní a subjektivní, dílem za duplicitní, neboť:

- Pokud jde o přihlídnutí „k síti zdravotní pojišťovny v daném oboru a území“, není nikde ve zdravotnické legislativě uvedeno, co je dostatečně hustou sítí v jednotlivých oborech. Posledním právním předpisem stanovícím normativy počtu pacientů na zdravotnická zařízení určitého typu byla vyhláška ministerstva zdravotnictví České socialistické republiky 121/1974 Sb. o soustavě zdravotnických zařízení, nyní již zrušená. Její částečnou náhradou je nařízení vlády 307/2012 Sb. o místní a časové dostupnosti zdravotních služeb, které v Příloze č. 1 stanoví dojezdové doby do smluvních zdravotnických zařízení dle oborů; jde však pouze o minimální hustotu sítě, která je v praxi ve většině regionů i oborů výrazně vyšší než je nařízením požadované minimum, ostatně dojezdová doba neříká nic o reálné kapacitě smluvních poskytovatelů.
- Pokud jde o kritéria „dobrá pověst uchazeče“ nebo „etický přístup k pacientům“, jde o kritéria, jejichž posouzení je zcela subjektivní a nemožňuje stanovit předvídatelné měřítko.
- Pokud jde o kritérium „praxe uchazeče v příslušném oboru“, jde o problematiku kritérium zejména u právnických osob (nemocnic, ordinací ve formě jiné než OSVČ), neboť praxe v oboru je relevantní kritérium jen u zdravotníků-fyzických osob.
- Pokud jde o kritérium „disciplinárních opatření“ nebo „stížností na poskytování zdravotních služeb“, je otázkou, zda informace o nich mohou být vůbec příslušnými orgány (komorou, krajským úřadem) zpřístupněna k hodnocení v komisi třetím osobám bez souhlasu pacientů, kteří stížnosti podali; nadto účel těchto opatření je odlišný, zejména u disciplinárních opatření Komor, které se vztahují jen na fyzické osoby – členy komor, ale poskytovatelů–zaměstnavatelů se nijak netýkají, poskytovatelé nejsou ani účastníky těchto disciplinárních řízení;
- Pokud jde o kritéria v druhé větě § 51 odst. 1) ZVZP „posouzení záměru uchazeče na zajištění hrazených služeb“ a „jeho možnost splnit předpoklady pro zajištění hrazených služeb“, jde o kritérium duplicitní, neboť připravenost poskytovatele po stránce věcné, technické a personální je předmětem řízení o udělení oprávnění k poskytování zdravotních služeb dle ZoZS, bez jehož získání není možno služby vůbec poskytovat, tedy ani pro ně uzavřít smlouvu se zdravotní pojišťovnou.

V zákoně není dáno, jak jsou jednotlivá kritéria vážena, zpravidla nejsou ani zveřejněna odůvodněná, proč komise hodnotila poskytovatele kladně či záporně, zveřejněn bývá pouze počet hlasů dle § 52 odst. 1) ZVZP. Taktéž není ze zákona zřejmé, jak se sestavuje „pořadí uchazečů“ dle § 51 odst. 2), ani jaký má toto pořadí vliv na uzavření či neuzavření smlouvy, neboť zákon v § 52 odst. 2) stanoví pouze zákaz uzavřít smlouvu s uchazečem, který nebyl doporučen. Protože k jiným výsledkům pojišťovna pouze

- „přihlíží“, není dáno, zda může například uzavřít smlouvu teprve s třetím v pořadí a odmítnout smlouvu prvním a druhému v pořadí, bez ohledu na jejich lepší výsledek.
31. Za zvláště problematické z hlediska práva na podnikání lze označit, že mezi kritérii výběrového řízení vůbec není uvedena cena. Tedy ani poskytovatel, který například lepší organizací práce, úsporami z rozsahu nebo investicí do vybavení dosáhne nižší ceny produkce, nemůže ve výběrovém řízení tuto svoji konkurenční výhodu nijak využít oproti méně efektivním a dražším konkurentům. Ačkoliv zdravotní péče je nepochybně oblastí, kde záleží na kvalitě a zkušenostech, takže cena nemůže být výhradním kritériem, z hlediska veřejného zájmu je nepochopitelné, že cena není kritériem vůbec a nový poskytovatel nemá žádnou šanci získat smlouvu tím, že nabídne pojišťovně nižší ceny za kvalitu srovnatelnou se stávajícími poskytovateli. Navrhovatelé usuzují, že cenová konkurence je nedílnou součástí hospodářské soutěže a její znemožnění je popřením významného aspektu práva podnikat.
32. K členství v komisi výběrového řízení dle § 48 odst. 1) ZVZP, lze uvést následující:
- Pokud jde o zástupce vyhlášovatele dle § 48 odst. 1) písm. a), není nikde dáno, jakými úvahami se má řídit pracovník vyhlášovatele při hodnocení žádosti, neboť krajský úřad péči nefinancuje, odborné oborové zázemí zpravidla nemá, naopak pro vyloučení nekvalitních poskytovatelů z trhu má k dispozici širokou škálu opatření dle zákona 372/2011 Sb. včetně pokut a zrušení registrace, které je povinen uplatňovat v příslušných správních řízeních.
  - Pokud jde o zástupce zdravotní pojišťovny dle § 48 odst. 1) písm. c), je jeho účast duplicitní, neboť zdravotní pojišťovna rozhoduje o uzavření smlouvy a v případě nezájmu o poskytovatele není výsledkem výběrového řízení beztak vázána.
  - Pokud jde o zástupce profesní komory dle § 48 odst. 1) písm. b), „komorový“ zákon 220/1991 Sb. nestanoví profesním komorám jako veřejnoprávním organizacím žádnou konkrétní roli ve financování hrazené péče, nestanoví žádná pravidla pro delegování osob Komorou do výběrových řízení, poskytovatelé zdravotních služeb zpravidla nejsou členy profesních komor (v současnosti jsou významní poskytovatelé veskrze právníckými osobami), ZVZP ani „komorový“ zákon tedy nestanoví žádné pozice či pravidla, podle kterých by měl komorový zástupce hlasovat či stanovovat pořadí. To platí ještě výrazněji u poskytovatelů v oborech, kde profesní komora není zřízena (typicky nelékařské zdravotnické profese) a kde její roli neplní buď nikdo, nebo soukromoprávní spolek bez jakékoliv regulace.
  - Konečně, pokud jde o „odborníka“ dle § 48 odst. 1) písm. d), resp. zástupce odborné společnosti, ZVZP vůbec nestanoví, jak má být tato osoba určena. Odborné společnosti jsou soukromoprávní spolky, které jsou sice zčásti organizovány v České lékařské společnosti Jana Evangelisty Purkyně (ČLS JEP), i tato entita je však soukromoprávním spolkem. Některé odborné společnosti jsou mimo ČLS JEP, vyskytly se i situace, kdy se k témuž problému vyjadřovalo více „konkurenčních“ odborných společností sdružených v ČLS JEP, a to i přesně opačně.
33. Ke složení komise dle § 48 odst. 1) Navrhovatelé uvádějí, že jde o řešení překonané, které zrcadlí nejistotu zákonodárce v tom, jak vymezit role zdravotních pojišťoven a krajů při financování zdravotní péče, jakou roli přidělit v organizaci péče profesním komorám, a jak se vypořádat s rolí Purkyňovy společnosti, uznávané fakticky a právně-historicky, nikoliv však v platné legislativě (srv. poslední znění zrušeného zákona 20/1966 Sb. o péči o zdraví lidu, hlavu druhé „Účast profesních organizací, profesních a jiných občanských sdružení“, zejm. § 10a<sup>3</sup>, resp. ještě přílehavěji § 67 původního znění tohoto zákona<sup>4</sup>).

<sup>3</sup> § 10a historického zákona 20/1966 Sb.:

Navrhovatelé se domnívají, že toto řešení je za stávajícího právního stavu protiústavní již proto, že dává podíl na rozhodování o alokaci veřejných prostředků zdravotního pojištění, a taktéž možnost rozhodovat o právech poskytovatelů-uchazečů, nestátním subjektům bez zákonem popsané struktury a role.

34. ZVZP sice uvádí v § 48 odst. 2), že „členy komise nemohou být osoby, u nichž se zřetelem na jejich vztah k uchazeči jsou pochybnosti o jejich nepodjatosti“, nestanoví však žádný proces, v němž by poskytovatel mohl účinně uplatnit námitku podjatosti, ani žádnou sankci. V praxi jsou přitom přinejmenším dva z členů komise, zástupce komory a odborníků, profesní kolegové, někdy dokonce z okruhu užší regionální lékařské komunity, kde může snadno docházet k podjatosti jak ve prospěch uchazeče, tak v jeho neprospěch, která by však i v rámci řádného procesu byla obtížně prokazatelná (osobní antipatie, profesní neshody, závist). Vyskytly se i nehezké případy, kdy zástupce „odborníků“ byl v přímém konkurenčním vztahu k podniku uchazeče.
35. V důsledku výše uvedeného tak vzniká stav, kdy je úspěch poskytovatele ve výběrovém řízení dán spíše kladnými osobními vazbami pracovníků poskytovatele se členy komise (resp. alespoň absencí výrazných antipatií), než kvalitou, cenou a potřebností zdravotních služeb poskytovatele, neposkytuje ochranu podnikatele proti nepotismu, zvlůli a korupci.
36. Není-li poskytovatel „zablokován“ již nedoporučujícím stanoviskem ve výběrovém řízení, musí překročit ještě druhý práh, kterým je vůle zdravotní pojišťovny smlouvu uzavřít, ve smyslu § 51 odst. 2) ZVZP. Možnost zdravotní pojišťovny neuzavřít smlouvu, přestože byl poskytovatel doporučen, činí do značné míry výběrové řízení bezpředmětným. ZVZP však nestanoví žádná kritéria, podle kterých zdravotní pojišťovna postupuje, když se rozhoduje o uzavření smlouvy s doporučeným poskytovatelem. Není vázána ani nabídkou nižší ceny, ani jakkoliv definovanou kvalitou. Rozsah smluvního vztahu nabídnutého pojišťovnou doporučenému poskytovateli může být plný, částečný nebo žádný. Na rozdíl od obecné úpravy veřejného zadávání nemá úspěšný poskytovatel žádné právní nástroje, jak si uzavření smlouvy vymoci, případně jak se právně bránit proti odepření smluvního vztahu. Zdravotní pojišťovna není ze zákona povinna odmítnutí nijak zdůvodnit, resp. pokud jej zdůvodňuje (typicky formulací, že „zdravotní péče je již dostatečně zajištěna stávajícími smluvními poskytovateli“), neexistuje žádná možnost přezkumu pravdivosti tohoto zdůvodnění. Praktickým důsledkem platné právní úpravy § 46 a násl. ZVZP je absence cenové konkurence, umožňující jev, kdy vedle sebe ve smluvní síti existují poskytovatelé až s několikanásobně rozdílnými úhradami za tytéž služby. Dalším důsledkem je rozšířený „prodej smluv“, resp. situace, kdy pro mladého lékaře je velmi obtížné otevřít a zasmluvnit novou praxi, proto často lékaři přistupují ke koupi praxe, v jejíž několikamilionové ceně tvoří vybavení ordinace či vztahy s pacienty jen malou položku; „kupují se“ především smlouvy s pojišťovnami, jejich délka a lukrativnost. Tím vzniká právně i tržně absurdní stav srovnatelný snad jen s „obchodem s nájemními

---

(1) Ministerstvo zdravotnictví České republiky (dále jen „ministerstvo zdravotnictví“) spolupracuje s profesními organizacemi a s profesními občanskými sdruženími, 1) a to zejména při

a) zabezpečení odbornosti jejich členů k výkonu povolání,

b) tvorbě sazebníků, které souvisejí s výkony zdravotní péče, tvorbě cen léčiv a zdravotnických prostředků,

c) tvorbě obecně závazných právních předpisů z oblasti zdravotnictví,

d) udělování oprávnění k provozování nestátních zdravotnických zařízení,

e) výběrových řízeních na obsazování vedoucích funkcí ve zdravotnictví.

(2) Na plnění úkolů uvedených v odstavci 1 písm. c) se podílí organizace zdravotně postižených občanů prostřednictvím vládního výboru.

<sup>1</sup> § 67 historického zákona 20/1966 Sb.:

Ministerstvo zdravotnictví se při zabezpečování vědecké úrovně řízení zdravotnictví a při zvyšování odborné a ideové úrovně zdravotnických pracovníků opírá též o Československou společnost Jana Evangelisty Purkyně.

dekrety“ v prostředí regulovaného nájemného, kterým se Ústavní soud opakovaně zabýval.

37. Navrhovatelé spatřují zásah do práv na podnikání poskytovatelů v tom, že na trhu zdravotních služeb dle platného zákona nelze soutěžit ani cenou, ani objektivně měřitelnou kvalitou. Tržní prostředí je proto již ze zákona nevratně pokřiveno, a to dílem ve prospěch stávajících smluvních poskytovatelů (tam, kde v důsledku výběrového řízení a/nebo rozhodnutí zdravotní pojišťovny nejsou noví poskytovatelé zařazováni do sítě), nebo ve prospěch těch poskytovatelů, kterým bylo libovůlí výběrových řízení a smluvní politiky zdravotních pojišťoven umožněno do smluvní sítě vstoupit a na trhu zdravotních služeb začít podnikat. Z tohoto stavu vyplývá i absence kvalitativní konkurence, kdy většině pacientů reálně nezbývá než chodit tam, kde mají smlouvu s pojišťovnou, bez ohledu na nevstřícné, neetické či otevřeně protiprávní chování personálu.

### **III. Centra specializované péče**

#### **III. 1 Popis řešení v platné právní úpravě**

38. Součástí nároku každého pojištěnce je též vysoce specializovaná péče, vyžadující nákladné přístrojové vybavení a specializované týmy zdravotníků. Může se jednat o péči, jejíž čerpání lze z časového hlediska do jisté míry plánovat (například péče o pacienty s vrozenými vadami, část onkologické či hematologické péče), nebo může jít o péči neodkladnou (traumacentra). Z pohledu pojištěnců je žádoucí, aby byla tato péče rozmístěna rovnoměrně, zejména jde-li o její neodkladné oblasti. Z pohledu poskytovatelů vyžaduje poskytování takové péče rozsáhlé a dlouhodobé investice, může však být též zdrojem lukrativních dotací a úhrad z veřejných prostředků. S poskytováním specializované péče je často, avšak ne nutně a ne vždy, spojena též výzkumná a vzdělávací činnost lékařských fakult. Z právního pohledu je ovšem i specializovaná péče poskytováním služeb, tedy podnikáním, a její poskytovatelé jsou nepochybně v postavení soutěžitelů, bez ohledu na formu vlastnictví.
39. Ani legislativa, ani porevoluční praxe resortu zdravotnictví nedokázala vyřešit, jak a kým má být specializovaná péče organizována a financována. Do roku 1991 tuto otázku řešily podzákonné předpisy o soustavě zdravotnických zařízení, kdy tzv. nemocnicím III. typu byly vymezeny úkoly a spádová území, šlo pochopitelně o zařízení vlastněná státem a financovaná rozpočtově. V 90. letech došlo k rozbití tohoto systému, k neřízené a nevyrovnané expanzi specializovaných pracovišť a tedy ke vzniku regionálních rozdílů v přístupu k této péči. Stále se převážně jednalo o zařízení vlastněná státem, ovšem s péčí financovanou již nově vzniklými zdravotními pojišťovnami, a s ingerencí do řízení ze strany lékařských fakult s nezávislou akademickou samosprávou. Po roce 2001 došlo k převodu části specializovaných nemocnic na kraje, aniž by však na kraje přešly kompetence k organizaci a financování soustavy těchto zařízení. Zejména po vstupu do EU začala hrát významnou roli též možnost dotací na pořízení přístrojové techniky pro specializovaná zařízení, což vedlo k dalším distorzím v tvorbě jejich sítě. V poslední dekádě taktéž vstoupila do hry zařízení vlastněná soukromými subjekty a provozovaná za účelem zisku, ovšem s ambicí přístupu k národním i evropským dotacím a úhradám ze zdravotního pojištění za stejných podmínek, jako státní a krajští poskytovatelé.
40. Současná právní úprava, pocházející z roku 2012, je neuspokojivým kompromisem mezi koncepcí státem řízené sítě specializovaných center a koncepcí soutěžní:
- ZoZS v § 112 a § 113 stanovil podmínky pro získání statutu centra specializované péče, přičemž tato možnost je otevřena jak státním, tak soukromým uchazečům. Na

status centra však není ani při splnění všech podmínek právní nárok. Přidělení a udržení statutu centra je tedy věcí libovůle státu.

- Ministerstvu zdravotnictví se však v roce 2011 do doprovodné novely ZVZP nepodařilo prosadit, že by státem uznaná centra měla automaticky nárok na smlouvu se zdravotními pojišťovnami. § 46 odst. 2) ZVZP sice stanoví, že před uzavřením smlouvy se zdravotní pojišťovnou není v případě center specializované péče nutno vést výběrové řízení, zdravotní pojišťovna však s centrem uzavřít smlouvu nemusí; nic v ZVZP ani nebrání tomu, aby pojišťovna uzavřela smlouvu na specializovanou péči s „ne-centrem“, tedy poskytovatelem oprávněným poskytovat daný typ péče dle § 15 a násl. ZoZS, ovšem nedisponujícím statutem centra uděleným dle § 112 ZoZS.

Na jednu stranu došlo k odmítnutí teze, že by solidárně hrazenou specializovanou péčí směla poskytovat jen státní či veřejná nezisková zdravotnická zařízení. Na druhou stranu reformní legislativa nešla tak daleko, že by vystavila etablované, převážně státní nemocnice v oblasti specializované péče plnohodnotné soutěži. Výsledkem je právní a faktický stav, kdy je sice specializovaná péče podnikáním, ovšem tento trh je *de facto* otevřen pouze pro ty, kteří si dokáží zajistit politický souhlas se zřízením centra specializované péče, s pořízením přístrojů (optimálně z dotace), se zasmluvněním centra u zdravotních pojišťoven a přiznáním úhrady. Pro tyto kroky nejsou zákonem dána předem známá kritéria ani procesní rámec, naopak významný vliv v nich mají poradní komise Ministerstva zdravotnictví, složené z externích osob bez záruk nepodjatosti, a přístup vedoucích pracovníků jednotlivých zdravotních pojišťoven. Kdo však tímto testem projde, ocitne se na výnosném trhu, kde prakticky absentuje cenová konkurence.

### **III. 2 Dotčená ustanovení Listiny**

41. Proces určení a zasmluvnění poskytovatelů vysoce specializované péče má rozhodný dopad nejen na bezplatnost, ale i na samotný přístup občanů ke zdravotní péči. V oblasti specializované péče je v prostředí ČR jen velmi obtížně myslitelný provoz nesmluvního poskytovatele zdravotních služeb poskytujícího péči za přímou úhradu. Pokud tedy není specializovaná péče v určitém regionu zasmluvněna a přestane tak být dostupnou, jde o zásah nejen do práva na bezplatnou péči dle čl. 31 věty druhé Listiny, ale fakticky i o zásah do práva na ochranu zdraví dle čl. 31 věty první Listiny. To platí zejména u akutních oborů, kde například místní nedostupnost specializovaného traumacentra po autonehodě, specializovaného kardiocentra u zástavy srdce, specializovaného popáleninového centra u oběti požáru apod. může způsobit opožděné poskytnutí neodkladné péče, resp. její poskytnutí pouze v prostředí běžné nemocnice nedostatečném k záchraně života. To v menší míře platí i u méně akutních oborů, neboť pro vážně nemocné, např. onkologické či hematologické pacienty, je pravidelné cestování za zdravotní péčí mimo region mimořádně náročné a může představovat faktickou bariéru v čerpání péče (nehledě na v praxi častý jev protiprávního odmítání pacientů v centrech mimo region bydliště pro tzv. nespádovost).
42. Z pohledu poskytovatele zdravotních služeb je rozhodnutí o určení, kdo bude centrem specializované péče, kdo získá přístup k dotacím a smlouvám se zdravotními pojišťovnami, záležitostí podnikatelsky velmi významnou. U větších nemocnic je status specializovaných center příležitostí získat významné odborníky a zajistit trvalý rozvoj úrovně péče. Pro investory do moderních oborů např. robotické chirurgie, radiační onkologie, zobrazovacích metod a podobně je získání statutu centra a zasmluvnění specializované péče rozhodným faktorem, zda dojde k trvalé ziskovosti nebo naopak ke zmaření investice. Přitom jak bylo již uvedeno, podnikat na českém zdravotnickém trhu

v oblasti vysoce specializované péče pouze v režimu přímé úhrady pacientem je velmi obtížné až nemožné. Nezískání statutu centra, nebo nezískání smlouvy s pojišťovny je tedy významným zásahem do práva dle čl. 26 Listiny na podnikání. Tento zásah by měl být vyvážen zárukami spravedlivého procesu ve smyslu čl. 36 Listiny; pokud tomu tak není, nastává situace analogická té, kterou řešil Ústavní soud v oblasti stanovování úhrady léčiv v nálezu Pl. ÚS 36/05, s jediným rozdílem, že produktem usilujícím o úhradu zde není léčivý přípravek vyráběný farmaceutickou společností, ale zdravotní služba „vyráběná“ poskytovatelem vysoce specializované péče.

### III. 3 Napadená ustanovení ZVZP a ZoZS

43. ZVZP uvádí v § 46:

*(2) Před uzavřením smlouvy o poskytování a úhradě hrazených služeb se koná výběrové řízení. Výběrové řízení se nekoná*

*a) pro poskytovatele lékárenské péče,*

*b) je-li poskytovatelem hrazených služeb Věžeňská služba,*

*c) v případech rozšíření sítě již smluvního poskytovatele zdravotnické záchranné služby,*

*d) při uzavírání nové smlouvy o poskytování a úhradě hrazených služeb, pokud se jedná o smluvní vztah se stejným subjektem a současně nedochází k rozšíření rozsahu poskytovaných hrazených služeb,*

*e) jde-li o vysoce specializovanou péči zajišťovanou poskytovatelem, kterému byl na poskytování takové zdravotní péče udělen podle zákona o zdravotních službách statut centra vysoce specializované zdravotní péče, nebo*

*f) při uzavírání smlouvy o poskytování a úhradě hrazených služeb podle § 17 odst. 8.*

44. ZoZS uvádí v § 112 (Centrum vysoce specializované péče)

*(1) Ministerstvo může poskytovateli, který poskytuje zdravotní péči v daných oborech, udělit na jeho žádost podanou na základě výzvy ministerstva statut centra vysoce specializované zdravotní péče (dále jen „centrum“), pokud tento poskytovatel splňuje požadavky na technické a věcné vybavení zdravotnického zařízení a požadavky na personální zabezpečení vysoce specializované zdravotní péče a je schopen pro vymezené území tuto zdravotní péči zajistit. Statut centra lze udělit též v rámci jednoho nebo více oborů nebo jejich částí, popřípadě pro vysoce náročnou diagnostiku, léčbu nebo sledování určité nemoci.*

*(2) Ministerstvo zveřejní na svých internetových stránkách a ve Věstníku Ministerstva zdravotnictví požadavky kladené na poskytovatele ucházející se o statut centra (dále jen „uchazeč o statut centra“). Výzva ministerstva k podání žádosti o udělení statutu centra obsahuje*

*a) místo, kam se žádosti předkládají,*

*b) lhůtu pro předložení žádostí,*

*c) vymezení oboru zdravotní péče nebo jeho části, popřípadě nemoci, pro jejíž diagnostiku, léčbu nebo sledování se statut centra uděluje,*

*d) požadavky na technické a věcné vybavení zdravotnického zařízení pro poskytování vysoce specializované zdravotní péče a lhůtu pro jejich splnění,*

*e) požadavky na personální zabezpečení vysoce specializované zdravotní péče, včetně kvalifikačních požadavků, a lhůtu pro jejich splnění,*

*f) území, pro které má být vysoce specializovaná zdravotní péče poskytována,*

*g) dobu, na kterou se statut centra uděluje, a*

*h) další nezbytné požadavky potřebné k posouzení zajištění poskytování vysoce specializované zdravotní péče, například údaje o počtu léčených pacientů a o*



provedených zdravotních výkonech ve vymezeném časovém období ve zdravotnickém zařízení uchazeče o statut centra.

(3) Žádost o udělení statutu centra obsahuje

- a) identifikační údaje uchazeče o statut centra,
- b) kopii oprávnění k poskytování zdravotních služeb,
- c) údaje o rozsahu a objemu vysoce specializované zdravotní péče, kterou je uchazeč o statut centra schopen zajistit,
- d) údaje o technickém a věcném vybavení zdravotnického zařízení uchazeče o statut centra, v němž má být vysoce specializovaná zdravotní péče poskytována, a o jejím personálním zabezpečení,
- e) prohlášení uchazeče o statut centra, že je schopen splnit požadavky na technické a věcné vybavení zdravotnického zařízení pro poskytování vysoce specializované zdravotní péče a požadavky na personální zabezpečení této zdravotní péče v rozsahu a ve lhůtě uvedených ve výzvě,
- f) další údaje a doklady uvedené ve výzvě podle odstavce 2.

(4) Ministerstvo po posouzení žádostí jednotlivých uchazečů o statut centra vyřadí uchazeče, kteří nevyhověli podmínkám vymezeným ve výzvě, a u ostatních uchazečů určí jejich pořadí. Ministerstvo při určování pořadí uchazečů o statut centra zejména přihlédne ke kvalifikačním předpokladům jejich zdravotnických pracovníků pro poskytování vysoce specializované zdravotní péče, době a rozsahu poskytování této zdravotní péče a její dostupnosti, a je-li to předmětem výzvy, též k údajům o počtu léčených pacientů, provedených zdravotních výkonech ve vymezeném časovém období a k dalším požadavkům stanoveným ve výzvě. Při rozhodování o udělení statutu centra ministerstvo přihlédne k určenému pořadí uchazečů o statut centra; na udělení statutu centra není právní nárok.

(5) Ministerstvo zveřejní seznam center na svých internetových stránkách a ve Věstníku Ministerstva zdravotnictví; v seznamu uvede identifikační údaje poskytovatele, jemuž byl udělen statut centra, a údaje podle odstavce 2 písm. c), f) a g).

(6) Poskytovatel je povinen písemně oznámit ministerstvu změny všech údajů a podmínek, za nichž mu byl statut centra udělen, a to nejpozději do 15 dnů ode dne jejich vzniku.:

45. ZoZS uvádí v § 113:

(1) Statut centra zaniká

- a) dnem zániku oprávnění poskytovat zdravotní služby, pro které byl statut centra udělen, nebo
- b) odejmutím statutu centra.

(2) Ministerstvo odejme statut centra, jestliže o to poskytovatel požádá.

(3) Ministerstvo může odejmout statut centra, jestliže

- a) poskytovatel přestal splňovat některou z podmínek pro udělení statutu centra, nebo
- b) další činnost centra není pro zajištění vysoce specializované zdravotní péče potřebná v důsledku snížení potřeby poskytování této zdravotní péče.

#### **III.4 Protiústavnost z hlediska pojištěnce**

46. Navrhovatelé spatřují protiústavnost zvoleného řešení v tom, že způsobuje výrazné regionální nerovnosti v přístupu ke specializované péči. Aktuální seznam center Ministerstva zdravotnictví<sup>5</sup> vypočítává 167 center specializované péče včetně společných

---

<sup>5</sup> Srv. informace dostupné na [https://www.mzcr.cz/verejne/obsah/centra-vysoce-specializovane-pece\\_3757\\_3.html](https://www.mzcr.cz/verejne/obsah/centra-vysoce-specializovane-pece_3757_3.html)

pracovišť (celkem 180 IČO) členěných do 18 typů, vyhlášených dle § 112 ZoZS ve Věstníku MZČR. Jejich rozmístění je značně nerovné, koncentrované do Prahy, v menší míře do Brna a do těch krajů, kde se nalézá fakultní nemocnice vlastněná státem (Olomouc, Ostrava, Plzeň, Hradec Králové). Naopak v krajích, kde se fakultní nemocnice nenalézá (Zlínský, Ústecký, Karlovarský, Liberecký, Vysočina, Pardubický, Jihočeský) buďto některé typy center zcela chybí, nebo se zde nalézají pouze centra nižšího typu („prosté“ kardiocentrum místo komplexního kardiocentra, iktové centrum nižšího typu místo centra cerebrovaskulární péče). Státní specializovaná centra soustředěná především v Praze a v lokacích fakultních nemocnic jsou také zpravidla větší, lépe technicky a personálně vybavená a lépe financovaná z hlediska dotací a úhrad.

47. Samotná Praha tak disponuje například 5 komplexními kardiocentry (Motol, Homolka, VFN, FNKV, IKEM) a jedním „prostým“ kardiocentrem (ÚVN), přičemž komplexní kardiocentra Motol a Homolka jsou od sebe vzdálena doslova přes ulici (Roentgenovu) a v pětiminutové vzdálenosti od obou sídlí ještě kardiocentrum ÚVN. Naproti tomu celý severozápadní pruh republiky (kraje Liberecký, Ústecký, Karlovarský) nedisponuje ani jediným komplexním kardiocentrem a pouze třemi „prostými“ kardiocentry v každém z krajských měst. Občan bydlící na „vrchu za Břevnovem“ má tak bezprostředně dostupná hned tři komplexní pracoviště a tedy vyšší šanci díky včasné péči přežít infarkt bez následků, než občané měst a obcí v milionovém podkrušnohorském spádu, které v případě potřeby komplexní kardiiovaskulární péče čeká více než hodinový transfer do některého z pěti center v Praze.
48. Stejně tak samotná Praha disponuje čtyřmi komplexními cerebrovaskulárními centry (Motol, Homolka, ÚVN, FNKV) a dvěma menšími iktovými (VFN, Thomayerova nemocnice), kdežto na Zlínsku, Karlovarsku, Pardubicku či na Vysočině cerebrovaskulární centra chybí. Občan historického Břevnova tak může v případě mrtvice benefitovat z okamžitého přístupu hned ke třem superspecializovaným centrům, na rozdíl od občanů v regionech, odkázaných v realistických časových možnostech jen na péči nižšího typu.
49. Z osmi hematologických center jsou v Praze hned tři (z toho dvě, ÚHKT a VFN, sídlí naproti sobě v rohu Karlova náměstí a třetí FNKV je v desetiminutové vzdálenosti), kdežto leukemici ze Zlínska, z Vysočiny nebo z pásu od Liberce až po Karlovy Vary nemají ve svých regionech centrum žádné a čeká je tak zpravidla celodenní dojíždění za léčbou do Prahy či Brna.
50. Pokud jde o úrazy a havárie, § 5 odst. 2) zákona 374/2011 Sb. o zdravotnické záchranné službě<sup>6</sup> nařizuje takové rozmístění výjezdových základen, aby se ke každému pacientovi sanitka dostala nejpozději do 20 minut. Paradoxně však již zákon negarantuje, že sanitka bude také mít kam pacienta odvézt. Traumacentra pro dospělé jsou v Praze tři, avšak absentují na Zlínsku, Pardubicku a na Vysočině; specializovaná traumatologická péče pro děti je v Praze zajištěna dvěma pracovišti, zcela však chybí v prostoru střední Moravy a východních Čech (dětské traumacentrum nemá Zlín, Olomouc, Pardubický kraj ani Vysočina). Děti po těžkých úrazech v této oblasti musejí doufat, že záchranná služba zvládne jejich včasný transfer až do Ostravy, Brna či Hradce Králové.

---

<sup>6</sup> § 5 zákona 374/2011 Sb. o zdravotnické záchranné službě: **Dostupnost zdravotnické záchranné služby.** Plán pokrytí území kraje výjezdovými základnami stanoví počet a rozmístění výjezdových základen v závislosti na demografických, topografických a rizikových parametrech území jednotlivých obcí a městských částí hlavního města Prahy tak, aby místo události na území jednotlivých obcí a městských částí bylo dosažitelné z nejbližší výjezdové základny v dojezdové době do 20 minut. Při stanovení počtu a rozmístění výjezdových základen se zohlední případně poskytování zdravotnické záchranné služby na území kraje také poskytovatelem zdravotnické záchranné služby zřízeným jiným krajem podle odstavce 5.

51. Je nepochybné, že v případě specializované péče je určitá centralizace nutná, pro což zákonodárce zvolil řešení dle § 112 ZoZS dávající pravomoc rozhodovat o statutu center Ministerstvu zdravotnictví. Zvolené řešení však nezajišťuje rovnoměrné rozmístění nemocnic a tedy ani rovnou dostupnost hrazené péče (pro srovnání viz ustanovení o spádovosti nemocnice III. typu na 1 milion obyvatel dle § 11 dávné vyhlášky 121/1974 Sb. o soustavě zdravotnických zařízení). Navrhovatelé se obávají, že toto řešení rovnoměrnou dostupnost péče a racionální tvorbu sítě zajišťovat ani nemůže, vzhledem ke slabosti procesního rámce a síle mimoprávních zájmů na rozhodování o mnohamiliardových úhradách a veřejných investicích.
52. Tvorba omezené sítě center, ač výrazně ovlivňuje dostupnost specializované hrazené péče pro kriticky nemocné, a tedy realizaci jejich práva dle čl. 31 Listiny, není z pohledu pojištěnce vyvážena žádnými procesními protiváhami ve smyslu čl. 36 Listiny, ani možností podílet se na správě věcí veřejných ve smyslu čl. 21 Listiny. Občan nemůže realisticky ovlivnit ani způsob, jak budou Ministerstvem vypsány podmínky pro uchazeče o status specializovaného centra, ani kteří poskytovatelé budou vybráni. Občané to nemohou ovlivnit ani prostřednictvím svých zástupců v krajských samosprávách, které sice mají mezi svými kompetencemi i zajištění dostupnosti zdravotní péče v kraji, zákon však ani jim nepřiznává žádnou účast na tvorbě sítě center. Ta probíhá mimoproceně, případně v rámci komisí sestavených bez garance nepodjatosti, bez jasných kritérií posuzování, bez možnosti formálních opravných prostředků.

### **III.5 Protiústavnost z hlediska poskytovatele**

53. Kromě výše uvedených nedostatků současné řešení zasahuje taktéž do práva poskytovatelů na podnikání dle čl. 26 Listiny, pro absenci procesních garancí ve smyslu čl. 36 Listiny.
54. Předně, zákonodárce vytvořil podnikatelsky nepředvídatelnou situaci, kdy:
- Poskytovat specializovanou péči sice může každý, kdo získá pro daný obor oprávnění k poskytování zdravotních služeb dle části třetí ZoZS, tedy mj. doloží věcné, technické a personální zajištění, přičemž získání tohoto oprávnění je při splnění zákonných požadavků nárokové, probíhá ve standardním správním řízení.
  - Získání statutu centra dle § 112 ZoZS ale nemá předem daná zákonná kritéria, ta se vyhláší teprve v ministerském věstníku; posuzování neprobíhá ve standardním správním řízení; a ani při splnění vyhlášených podmínek není na udělení statutu centra právní nárok.
  - Udělení statutu centra nadto neznamená povinnost zdravotní pojišťovny uzavřít s pracovištěm smlouvu dle § 46 a násl. ZoZS, naopak zdravotní pojišťovna může uzavřít smlouvu na poskytování specializované péče stejně dobře i s „ne-centrem“, aniž by musela zdůvodňovat proč.

Vzniká tak situace, kdy získání statutu centra je formálně vzato bezvýznamné, neboť ani nedává poskytovateli právo poskytovat péči, kterou by i bez toho poskytovat nemohl, ani mu negarantuje smlouvu se zdravotní pojišťovnou. V reálném životě však získání statutu centra zpravidla umožňuje pracovišti získat lepší přístup k dotacím a větší šanci na uzavření smlouvy s pojišťovnami. Statut centra tak vytváří mezi poskytovateli, oprávněnými poskytovat daný typ péče a soutěžit mezi sebou na relevantním trhu této péče, podskupinu „rovnějších“ - těch, kteří získali nenárokový ministerský glejt, garantující jim v soutěži faktickou výhodu.

55. Mezi kritérii pro získání statutu centra uvádí zákon mj. „*údaje o počtu léčených pacientů a o provedených zdravotních výkonech ve vymezeném časovém období ve zdravotnickém zařízení uchazeče o statut centra*“; počtem prováděných zákroků se udělení statutu

centra běžně podmiňuje. To je však zjevnou překážkou vstupu nových poskytovatelů na trh, protože ten, kdo dosud centrem specializované péče není, může jen stěží provádět stovky či tisíce specializovaných zákroků, a to právě proto, že by mu jako „ne-centru“ tuto péči systém zdravotního pojištění neproplácel a zajistit potřebný počet zákroků na samoplátcích není reálné. Proto paradoxně právě v regionech, kde specializovaná péče chybí, nemůže být nové specializované centrum zřízeno. Stejně tak, hypotetický investor, který by byl schopen najmout lékaře specialisty, nakoupit potřebné přístroje a nabídnout pojišťovnám výhodnější cenu než stávající poskytovatelé, nebude moci na trh vstoupit právě pro absenci historie, a to i tehdy, pokud by jeho nasmlouvaní zaměstnanci měli dostatek zkušeností z jiných pracovišť. Kritérium počtu léčených pacientů je tedy protisoutěžní a v rozporu s právem na podnikání právě proto, že uzavírá trh pro stávající poskytovatele.

56. Současné řešení je též zásahem do práv současných vlastníků nemocnic, včetně krajů a obcí, neboť na status centra je často navázána výhodnější úhrada (jak bude popsáno dále v části o úhradové vyhlášce). Zejména kraje mají politickou i právní úlohu zajistit pro své občany dostupnost péče, v tom jim však brání stav, kdy Ministerstvo uděluje statuty centra přednostně svým fakultním nemocnicím, které v některých krajích chybějí. „Nefakultní“ kraje tak mnohdy musí pro odstranění diskriminace svých občanů nejprve dotovat vznik a provoz příslušného centra z vlastních rozpočtů, přičemž jen někdy se jim následně podaří do sítě center prosadit a dostat na „centrovou“ péči smlouvy s pojišťovnami. Ještě obtížnější je postavení soukromých poskytovatelů, kteří se v důsledku bezkriteriálnosti a nenárokovosti získání statutu centra na trhy specializované péče bez ohledu na nabízenou cenu a kvalitu služeb nedostávají takřka vůbec (významnější výjimku tvoří zejména skupina AGEL, která se prosadila v lukrativních oborech specializované kardiologie a onkologie).

### III.6 Přístrojová komise

57. Specifickým případem souvisejících se sítí specializované péče je činnost „Komise pro posuzování rozmístění přístrojových zdravotnických prostředků“ (též „Přístrojová komise“). Existence ani činnost této komise nemá a nikdy neměla oporu v obecně závazných právních předpisech, přesto však její závěry představují výrazný zásah do práva na podnikání soutěžitelů, kteří již na relevantních trzích přístrojové medicíny působí, nebo působit hodlají. Doporučení v komisi zvyšuje šance na smlouvu se zdravotní pojišťovnou a na přiznání dotací; nedoporučující stanovisko naopak vstupu soutěžitele na trh zpravidla fakticky brání, s následným dopadem na jeho pacienty i na celý region.
58. Přístrojová komise byla zřízena příkazem ministra dne 10. dubna 2014. Aktuální Statut a Jednací řád Komise<sup>7</sup> uvádí, že Komise „projednává návrhy na umístění a provoz přístrojů, který bude hrazen z prostředků veřejného zdravotního pojištění prostřednictvím výkonů na nich poskytovaných, nebo jde-li o nákup přístrojů s poskytnutím dotace ze státního rozpočtu. Komise posuzuje přístroje uvedené v (...) Katalogu přístrojů, stejně jako další dosud nezařazené do Katalogu přístrojů v předpokládané pořizovací ceně vyšší než 5 milionů Kč bez DPH“. Za pozornost stojí, že se činnost Přístrojové komise vztahuje i na relativně běžné přístroje, neboť nad 5 milionů Kč se dnes může snadno dostat i vybavení lokálních poliklinik nebo větších soukromých praxí.
59. Role Přístrojové komise je v současném systému zdravotnictví právně zcela absurdní, neboť již od účinnosti zákona 160/1992 Sb. o nestátních zdravotnických zařízeních stát neřídí ani vznik, ani rozsah činnosti zdravotnických zařízení. Naopak, činnost

<sup>7</sup> Srv. dokument publikovaný na webu MZ, [http://www.mzcr.cz/Odbornik/dokumenty/statut\\_15243\\_3121\\_3.html](http://www.mzcr.cz/Odbornik/dokumenty/statut_15243_3121_3.html)

zdravotnických zařízení je podnikáním, vznik nového poskytovatele zdravotních služeb vyžaduje získání oprávnění (dnes dle § 15 a násl. ZoZS), na které je při splnění podmínek věcného, technického a personálního zajištění právní nárok. To platí i pro poskytování zdravotních služeb pomocí mamografů, CT, magnetické rezonance či jiných přístrojů, řešených v Přístrojové komisi, neboť i zde je udělení oprávnění dle § 15 a násl. ZoZS nárokové a rozhodně nepodléhá přivolení MZČR.

60. Uzavírání smluv se zdravotními pojišťovnami je právně regulováno postupem dle § 46 a násl. ZoZS (byť problematickým, jak je popsáno výše v části II). Rozhodnutí uzavřít či neuzavřít smlouvu s konkrétním poskytovatelem by mělo vyplývat především z povinnosti zdravotní pojišťovny zajistit svým pojištěncům časovou a místní dostupnost zdravotních služeb dle § 11 a § 46 ZoZS a Nařízení vlády 307/2012 Sb. V případě více soutěžitelů na stejném území by měla o uzavření smlouvy rozhodovat veřejná soutěž na základě ceny a kvality nabízených služeb, nikoliv doporučení státní komise jako v časech centrálního řízení zdravotnictví. Pokud jde o dotace, i zde by mělo být o přidělení rozhodováno na základě předem známých, objektivních a přezkoumatelných kritérií, nikoliv na základě nepřezkoumatelného komisionálního doporučení.
61. Z hlediska hospodářské soutěže a zájmu pojištěnců je v současném modelu systému zdravotnictví dokonce žádoucí, aby přístrojů bylo pořizováno a umístováno co nejvíce, neboť nové kapacity vytvoří konkurenční tlak na stávající poskytovatele a umožní tak zdravotním pojišťovnám nakupovat zdravotní služby za nižší cenu. Činnost Komise není potřebná, neboť soutěžitel, který přístroj pořizuje nebo provozuje, sám nese podnikatelské riziko spočívající v tom, zda cenou a kvalitou získá místo na trhu, nebo zda vůči ostatním soutěžitelům neuspěje a jeho investice bude neúspěšná. Znakem efektivní konkurence je možnost na trh volně vstupovat, stejně jako riziko možnosti být z něj vytlačen konkurenceschopnějšími soutěžiteli. Činnost Přístrojové komise MZČR je z tohoto hlediska protismyslná, neboť zabráněním umístění přístrojů a vstupu nových poskytovatelů na trh poskytuje nedůvodnou ochranu etablovaným poskytovatelům (mimochodem, zhusta vlastněným právě Ministerstvem zdravotnictví).
62. Komise je složena<sup>8</sup> převážně ze soukromých (nikoliv úředních) osob, včetně zástupců odborných společností a asociací nemocnic. Přinejmenším u některých z nich je z povahy věci dána pochybnost o nepodjatosti, neboť jsou buďto vlastníky, provozovateli nebo zaměstnanci etablovaných soutěžitelů. Jejich zájmem tak je, nebo přinejmenším může být, zajistit doporučení k umístění přístroje přednostně vlastnímu subjektu, zabránit doporučení umístění přístroje konkurenčním subjektům, případně obojí. Z pohledu uchazeče o doporučení neexistují procesní nástroje obrany či odvolání, Komise nerozhoduje dle zákona 500/2004 Sb., Správní řád ani dle jiného procesního předpisu, námitku dle neformálního Jednacího řádu může podat jedině člen Komise, možnost soudního přezkumu není Jednacím řádem nijak předvídána. Ačkoliv nedoporučení Komise představuje významný zásah do práva uchazeče, neexistují žádné opravné prostředky, kterými by byl tento zásah vyvážen.
63. Po věcné stránce jsou dosavadní výsledky činnosti Komise neuspokojivé. Mapa rozmístění přístrojové techniky na webu MZČR<sup>9</sup> ukazuje například, že v Praze je umístěno 22 magnetických rezonancí, kdežto v okruhu vymezeném velkými a lidnatými okresy Chomutov-Most-Louny není ani jedna. Angiografických přístrojů je v Praze umístěno 42, v Brně 19 a v okrese Frýdek-Místek šest, kdežto v okresech Uherské Hradiště, Vsetín,

---

<sup>8</sup>Srv. dokument publikovaný na [http://www.mzcr.cz/dokumenty/clenove-pristrojove-komise\\_15242\\_3121\\_3.html](http://www.mzcr.cz/dokumenty/clenove-pristrojove-komise_15242_3121_3.html), srv. též čl. 2 Statutu a Jednacího řádu komise

<sup>9</sup> Srv. dokument publikovaný na [http://www.mzcr.cz/Odbornik/obsah/mapy-pristrojove-techniky\\_3853\\_3.html](http://www.mzcr.cz/Odbornik/obsah/mapy-pristrojove-techniky_3853_3.html)

Chomutov či v jihozápadním pruhu okresů od Chebu až po Český Krumlov ani jeden. Robotické chirurgické komplexy Da Vinci jsou v Praze tři, po jednom je umístěno v Hradci Králové, Ústí nad Labem, Olomouci, v Novém Jičíně a také v Mostišti u Velkého Meziříčí; v celém Zlínském kraji, Jihomoravském kraji a na jihozápadě republiky není ani jeden. Nerovnoměrné rozmístění přístrojové techniky je zásahem do práv těch pojištěnců, v jejichž regionech se přístrojová diagnostika či léčba neposkytuje a nehradí. Nemají však žádnou právní ani jinou možnost proti tomuto stavu brojit.

64. Návrh k Ústavnímu soudu na zrušení zákona či jiného právního předpisu neumožňuje účinně požadovat zrušení instituce, jako je Přístrojové komise, neboť se její existence ani činnost neopírá o žádný platný právní předpis, který by mohl být Ústavním soudem přezkoumán. Argumenty proti tomuto jevu je však možno dle názoru Navrhovatelů uplatnit v rámci navrženého zrušení ustanovení o tvorbě smluvní sítě a výběrových řízeních dle § 46 a násl. ZVZP. Pokud by totiž tato právní úprava stanovila předvídatelná, objektivní kritéria pro zařazení poskytovatelů do smluvní sítě obecně, neumožňovala by zdravotním pojišťovnám uzavírat smlouvy na základě mimoprávního doporučení, a to i takového, které vydává MZČR na základě činnosti zákonu neznámé Komise.

#### **IV. Centrové léky a léková centra**

##### **IV. 1 Popis řešení v platné právní úpravě**

65. Poslední specifickou oblastí tvorby smluvní sítě, napadenou tímto Návrhem, je oblast léčivých přípravků, jejichž úhrada je podmíněna používáním na specializovaném pracovišti (dále též „centrových léčiv“). Předepisování a výdej léčivých přípravků upravuje zákon 378/2007 Sb. o léčivech (dále též „ZoL“), a to na základě harmonizovaných pravidel evropského práva, zejména směrnice 2001/83/ES. Dle § 8 tohoto zákona je možno předepisovat, uvádět do oběhu nebo používat při poskytování zdravotních služeb pouze registrované léčivé přípravky. Registrace je proces podle § 25 zákona o léčivech, který probíhá na národní úrovni (před SÚKL) nebo před Evropskou lékovou agenturou, v obou případech zahrnuje posouzení účinnosti a bezpečnosti léčivého přípravku a následné vydání rozhodnutí o registraci. Rozhodnutí o registraci však nijak neřeší, zda bude léčivý přípravek hrazen plně, zčásti či vůbec.
66. Výše a podmínky úhrady léčiv v ambulantním použití jsou řešeny v řízení před SÚKL na základě § 15 odst. 5) a části šesté ZVZP. Kritéria pro stanovení výše a podmínek úhrady zmiňuje ZVZP v § 39b, podstatná část regulace je však založena teprve na vyhlášce 376/2011 Sb.. Podmínkami úhrady se rozumí též preskripční omezení symbolem „S“ neboli podmínění úhrady použitím na specializovaném pracovišti (neboli v centru, proto se v praxi hovoří o „**centrových léčicích**“ nebo o „**léčicích se symbolem S**“). ZVZP nikde neuvádí, u kterých léčiv má být toto omezení stanoveno; taktéž neurčuje síť pracovišť, kde mají být tyto léky podávány, to je ponecháno v § 15 odst. 10 ZVZP na zdravotních pojišťovnách, zda a s kým uzavřou příslušný dodatek smlouvy (v praxi zvaný „**centrový dodatek**“).
67. Neexistuje žádné racionální kritérium, podle kterého je u některých léčiv stanoveno preskripční omezení symbolem „S“ a u jiných nikoliv. Platí však, že časová a místní dostupnost centrových léčiv je pro pojištěnce výrazně horší než dostupnost léčiv, které symbol „S“ stanovený nemají a může je předepisovat na pojišťovnu i běžná ordinace. Toto omezení je proto velmi silným nástrojem skrytého omezení dostupnosti péče – nárok pojištěnce dle čl. 31 na moderní léky je sice zdánlivě velmi široký, ale mnoho pojištěnců jej fakticky nemá kde realizovat. To dopadá zvláště silně na pojištěnce

v regionech jako je Zlínský kraj, kde je reálná dostupnost nejmodernější péče pro vážně nemocné pojištěnce statisticky až dvakrát horší než v Praze.

#### **IV. 2 Napadená ustanovení ZVZP a vyhlášky 376/2011 Sb.**

68. ZVZP uvádí v § 15: *(10) Léčivý přípravek, jehož úhrada ze zdravotního pojištění je rozhodnutím Ústavu podmíněna používáním na specializovaném pracovišti, zdravotní pojišťovna hradí pouze poskytovateli, se kterým za účelem hospodárného užití takových léčivých přípravků uzavřela zvláštní smlouvu. Součástí takové smlouvy musí být uvedení léčivého přípravku a pracoviště zdravotnického zařízení poskytovatele.*
69. ZVZP uvádí v § 39b odst. 10:
- (10) Léčivému přípravku nebo potravině pro zvláštní lékařské účely lze i bez návrhu stanovit podmínky úhrady*
- a) vyžadují-li to odborná hlediska nebo hlediska bezpečnosti spojená s léčbou tímto léčivým přípravkem nebo potravinou pro zvláštní lékařské účely,*
- b) jestliže z dosaženého poznání v rámci výzkumu nebo použití léčivého přípravku nebo potraviny pro zvláštní lékařské účely v praxi vyplývá, že léčivý přípravek nebo potravina pro zvláštní lékařské účely má významnou terapeutickou hodnotu právě pro určité skupiny pacientů, určité indikace, nebo za určitých podmínek klinické praxe,*
- c) jestliže to je nezbytné k zajištění účelného a hospodárného používání léčivého přípravku nebo potraviny pro zvláštní lékařské účely a jsou-li současně splněny podmínky stanovené v písmenu a) nebo b),*
- d) jde-li o vysoce nákladnou léčbu, jejíž náklady na rok představují alespoň jednu desetinu hrubého domácího produktu připadajícího na 1 osobu v České republice za uplynulý kalendářní rok,*
- e) v případech, kdy příslušné omezení existuje a je uplatňováno v zemích referenčního koše, popřípadě v dalších členských státech Evropské unie.*
70. ZVZP uvádí v § 39g (Řízení o stanovení maximální ceny a řízení o stanovení výše a podmínek úhrady)
- (1) Účastníkem řízení o stanovení maximální ceny a řízení o stanovení výše a podmínek úhrady jsou osoby, které podaly žádost, zdravotní pojišťovny, nejsou-li osobami, které podaly žádost, držitel registrace, jde-li o registrovaný léčivý přípravek, dovozce nebo tuzemský výrobce, jde-li o neregistrovaný léčivý přípravek používaný ve schváleném specifickém léčebném programu, nebo o potravinu pro zvláštní lékařské účely.*
71. Vyhláška 376/2011 Sb. uvádí v § 32:
- (1) Při stanovení podmínek úhrady podle § 39b odst. 10 zákona Ústav v rozhodnutí stanoví omezení a způsob vykazování přípravků, které v rozhodnutí označí symboly stanovenými v § 33 až 39.*
- (2) Ústav může v rozhodnutí přípravku stanovit současně omezení uvedená v § 33 a 34 a způsob vykazování úhrady podle § 36 až 39.*
72. Vyhláška 376/2011 Sb. uvádí v § 39 (Přípravky specializované péče):
- (1) Ústav v rozhodnutí označí přípravek, jehož použití je s ohledem na veřejný zájem účelné soustředit do specializovaných pracovišť podle § 15 odst. 10 zákona, symbolem „S“.*
- (2) Takový přípravek účtuje jako zvlášť účtovaný přípravek zdravotní pojišťovně pouze specializované pracoviště, a to na základě smlouvy uzavřené mezi ním a zdravotní pojišťovnou.*

#### **IV.3 Protiústavnost z hlediska pojištěnce**

73. Navrhovatelé spatřují protiústavní zásah zvoleného řešení v oblasti tzv. „centrových“ léčiv do práv pojištěnce v tom, že:

- SÚKL stanoví některým lékům, bez zákonných kritérií a bez procesních záruk, podmínku úhrady symbolem „S“, tedy podmíní jejich úhradu podáním na pracovištích se zvláštní smlouvou s pojišťovnou, čímž oproti jiným lékům podstatně ztíží jejich dostupnost pro pacienty;
- Zdravotní pojišťovny následně zasmluvní dle vlastní libovůle omezenou síť těchto smluvních pracovišť, a to zpravidla výrazně nerovnoměrně z hlediska regionální dostupnosti;
- Úhradovými dodatky (viz dále v částech VII a VIII tohoto Návrhu) pak zdravotní pojišťovny stanoví těmto smluvním pracovištím omezené rozpočty na centrové léky, čímž ještě prohloubí regionální rozdíly v dostupnosti léčby a vyvolají tím jev zvaný „stop-stavy“, tedy protiprávní odkládání indikované péče pojištěncům z důvodů vyčerpaného rozpočtu pro daný rok.

Tím vzniká situace, kdy je nárok dle článku 31 Listiny naplněn pouze „potěmkinovsky“ – nákladné léky jsou sice zařazeny do úhrady a tedy do zákonného nároku, ovšem domoci se jich lze pouze v omezené síti poskytovatelů s omezenými rozpočty, které v součtu ani zdaleka nestačí na zajištění veškeré indikované péče, která je součástí zákonného nároku.

74. Z hlediska **legislativní historie** je nejprve nutno připomenout, že celá regulace úhrad léčiv v části šesté ZVZP a na ni navazující předpisy, včetně napadených ustanovení, nebyly přijaty standardní cestou. Nosičem této změny byl zákon 261/2007 Sb. o stabilizaci veřejných rozpočtů, účinný k 1. 1. 2008, který měnil 49 ekonomicky významných zákonů napříč hospodářstvím, přičemž v části čtyřicáté měnil i ZVZP. Původní vládní návrh, Sněmovní tisk 222/0<sup>10</sup>, navrhoval novelizovat ZVZP tak, že zaváděl tzv. regulační poplatky, což alespoň do jisté míry souviselo se zákonem 261/2007 Sb. jako předpisem primárně daňovým a rozpočtovým. Ale „léková“ část novely ZVZP nebyla v původním vládním návrhu vůbec obsažena. Doplněna byla až ve druhém čtení v Poslanecké sněmovně. Ústavní soud se již procesem schvalování zákona 261/2007 Sb. zabýval v nálezu Pl. ÚS 1/2008, kdy v procesu schvalování samotném neshledal *prima facie* důvod protiústavnosti zdravotnických novelizací jako celku (přičemž hlavní předmět právní i veřejné debaty, tzv. regulační poplatky, byly částečně zrušeny Ústavním soudem teprve o několik let později v nálezu Pl. ÚS 36/11). Pro úplnost je nutno doplnit, že Ústavní soud se dále zabýval předmětnou problematikou v roce 2011 v usnesení ze dne 30. 3. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 42/10, a to na návrh Nejvyššího správního soudu ČR, který odmítl; podnět NSS byl však podán z odlišných důvodů a vytýkal právní úpravě odlišné vady, než tento návrh skupiny senátorů.<sup>11</sup>

<sup>10</sup> Vládní návrh zákona o stabilizaci veřejných rozpočtů, Sněmovní tisk 222/0, 5. volební období, <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=222&CT1=0>

<sup>11</sup> Věcně se jednalo o kasační stížnost držitele rozhodnutí o registraci ABBOTT GmbH, která se týkala stanovení výše úhrady konkrétního léčivého přípravku TARKA 240/4MG. NSS ČR vyjádřil ve svém návrhu názor, že ani držitelé rozhodnutí o registraci (tedy farmaceutické společnosti), ani zdravotní pojišťovny „*nejdou přímo dotčeny stanovením výše úhrady z veřejného zdravotního pojištění na (...) právech, natož právech veřejných*“, dále NSS ČR argumentoval, že „*výsledné správní rozhodnutí je nástrojem cenové regulace, tj. svou povahou cenovým předpisem, který neupravuje právní vztahy mezi účastníky inter partes (...), nýbrž stanovuje výši úhrady z veřejného zdravotního pojištění, a to erga omnes.*“ Ústavní soud odmítl návrh NSS ČR jako zjevně neopodstatněný, kdy zopakoval tezi dřívějšího nálezu Pl. ÚS 36/05 („*Stanovení konkrétní výše, do jaké bude léčivo hrazeno vyhláškou, fakticky vylučuje plnohodnotnou účast zainteresovaných subjektů na tomto procesu, oslabuje transparentnost jednotlivých kroků, a tím i důvěryhodnost celého procesu. Vhodnost konkrétní výše úhrady toho kterého léčiva by měla být zjišťována v průběhu správního řízení na základě poměrování nejrůznějších partikulárních zájmů, s možností uvážit všechny rozpory a připomínky; vhodnost konkrétní výše úhrady toho kterého léčiva by měla být zjišťována v průběhu správního řízení na základě poměrování nejrůznějších partikulárních zájmů. Takovéto správní řízení by mělo respektovat ustanovení čl. 36 odst. 1 a odst. 2 Listiny, který*



75. Navrhovatelé však přesto poukazují na specifika „lékové“ části novely ZVZP, doplněné formou poslanecké iniciativy, neboť:

- Na rozdíl od vládní části novely nebyla léková část novely projednána v připomínkovém řízení, neexistovala k ní řádná důvodová zpráva ani zhodnocení dopadů regulace;
- Léková část novely neprošla hodnocením v Legislativní radě vlády, tedy ani hodnocením kompatibility s evropským právem, zejména se Směrnicí 89/105/EHS<sup>12</sup> (dále též „Transparenční směrnice“), kde by byly takřka jistě shledány vážné rozpory, na které nyní poukazují navrhovatelé níže;
- Ačkoliv léková část novely přímo reagovala na nález Ústavního soudu Pl.ÚS 36/05, neproběhlo zhodnocení souladu navrženého řešení se závazným výkladem článků 26 a 36 Listiny, které Ústavní soud v tomto nálezu vyslovil;
- Odborná veřejnost se o obsahu lékové části novely dozvíдалa jen neformálně, teprve těsně před jejím projednáním, navržené řešení tak nebylo prakticky vůbec podrobeno veřejné diskusi;
- Předložením lékové části jako pozměňovacího návrhu ve 2. čtení došlo k tomu, že nemohla být dostatečně projednána ve výborech Parlamentu; naopak její schválení proběhlo narychlo, v prostředí značného tlaku na koaliční poslance nezdržovat schválení zákona 261/2007 Sb. jako celku; na rozdíl od dlouze diskutovaných regulačních poplatků měli poslanci, nezabývající se rutinně regulací léčiv, u lékové části jen stěží možnost řádně vyhodnotit, o čem vlastně hlasují;
- Protože se jednalo o poslaneckou iniciativu, nebyly předem známy prováděcí vyhlášky, na které novela rozsáhle odkazuje; poslanci tak pouze vystavili výkonné moci *bianco šek* k reálnému stanovení pravidel úhrad léčiv, k čemuž došlo o půl roku později vydáním vyhlášky MZČR č. 92/2008 Sb. o stanovení seznamu zemí referenčního koše, způsobu hodnocení výše, podmínek a formy úhrady léčivých přípravků a potravin pro zvláštní lékařské účely a náležitostech žádosti o stanovení výše úhrady (v odborných kruzích neformálně zvané „**Megavyhláška**“, a to i po její novelizaci platnou vyhláškou MZČR 376/2011 Sb.)
- Konečně, poslanecký návrh lékové části obsahově přímo nesouvisí s „hlavním“ zákonem 261/2007 Sb., spíše má ve smyslu nálezu Pl. ÚS 77/06 charakter „přílepku“. Zatímco fundamentálním účelem zákona 261/2007 Sb. byla reforma veřejných financí, fundamentálním účelem pozměňovacího návrhu bylo vytvořit v intencích nálezu Pl.ÚS 36/05 nový systém lékových úhrad, který by respektoval právo na spravedlivý proces dle čl 36 Listiny.<sup>13</sup> Tato změna měla a mohla být řešena separátním, řádně projednaným návrhem zákona.

---

*Ústavní soud vykládá i s přihlédnutím k judikatuře Evropského soudního dvora, vztahující se k principu fair processu“), načež vyslovil, že nová úprava v ZVZP tyto požadavky respektuje (konkrétně uvedl, že „právě skutečnost, že k NSS ČR doputovala kasační stížnost, mající původ ve zmíněném správním řízení, prokazuje, že část šestá zákona č. 48/1997 Sb. respektuje požadované záruky fair processu“). Nynější návrh skupiny senátorů se však nezabývá zárukami fair processu pouze vůči farmaceutickým společnostem, které účastníky řízení již dnes jsou, nýbrž absencí záruk fair processu vůči pojištěncům a poskytovatelům, kteří účastníky řízení o stanovení úhrady dle platného ZVZP nejsou a k ochraně jejichž práv se Ústavní soud v Pl. ÚS 42/10 nevyslovil. Dále, nynější návrh skupiny senátorů se týká podmínek úhrady, jejichž stanovení nemá v platném zákoně dostatečná kritéria, stanovení podmínek úhrady však předmětem rozhodování Ústavního soudu v Pl. ÚS 42/10 nebylo.*

<sup>12</sup> Směrnice Rady ze dne 21. prosince 1988 o průhlednosti opatření upravujících tvorbu cen u humánních léčivých přípravků a jejich začlenění do oblasti působnosti vnitrostátních systémů zdravotního pojištění

<sup>13</sup> Z historického hlediska byla patrně důvodem tohoto postupu neschopnost vlády včas zareagovat na důsledky nálezu Pl.ÚS 36/05, který v roce 2006 s účinností od 1.1.2008 zrušil tehdejší systém stanovování úhrad léčiv prostřednictvím tzv. kategoriečních vyhlášek. „Přílepení“ nové části šesté ZVZP k relativně nesouvisejícímu

Procedurální pochybení zákonodárce v případě napadených ustanovení jsou dle názoru Navrhovatelů natolik četná a závažná, že mohou již vést ke konstatování rozporu s ústavním pořádkem a se zákazem svévole při legislativní proceduře, a to i s ohledem na níže popsané nedostatky lékové části novely, zejména proces stanovení podmínek úhrady, které by se v této podobě standardní legislativní cestou stát součástí zákona nemohly, již pro zřejmý rozpor s procesními i hmotnými právy pojištěnců dle Listiny.

76. Část šestá ZVZP, na ní navazující vyhláška a rozhodovací praxe SÚKL představují výrazný zásah do práv pojištěnců dle čl. 31, neboť nestanovení úhrady, nedostatečná výše či příliš omezující podmínky mohou mít, a v případě nákladné péče nepochybně vliv mají, na přístup k hrazené péči, resp. na ochranu zdraví a života občana. U pojištěnce, kterého nastavení podmínek úhrady u léku na rakovinu či roztroušenou sklerózu za statisíce korun odstaví od solidární úhrady a učiní ho závislým na charitě či vlastních prostředcích, je jistě možno konstatovat „rdousící efekt“ ve smyslu nálezu Pl. ÚS 36/11, a to efekt násobně závažnější než měly posuzované regulační poplatky za pobyt v nemocnici. Činit tento zásah do práv pojištěnců je sice v prostředí omezených zdrojů nutné, ovšem pro svou tíživost by měl být vyvážen obzvláště precizními zákonnými kritérii, silnými zárukami spravedlivého procesu a možností participace dotčených občanů. Tak tomu ovšem není.
77. Nedostatečná jsou již obecná kritéria uvedená v § 39b odst. 2) ZVZP, podle kterých se stanoví výše a podmínek úhrady, neboť:
- kritérium ad b), „závažnost onemocnění, k jejímuž léčení je (léčivý přípravek) určen“, je zcela vágní a nedává žádné vodítko pro posuzování, zda je závažnějším onemocněním rakovina, progresivní paralýza, slepota, demence či třeba neplodnost, naopak dává prostor k arbitrárnímu a diskriminačnímu přístupu regulátora;
  - kritérium ad c), „účastníkem řízení předložené hodnocení nákladové efektivity a dopadu na finanční prostředky zdravotního pojištění“, je problematické hned natřikrát: zaprvé, nikde v zákoně není stanovena metodika hodnocení nákladové efektivity (tedy posouzení, co je uznatelný efekt, co je uznatelný náklad, ani jaká má být hranice ochoty solidárního systému platit za dosažený efekt, přičemž v rozhodovací praxi SÚKL tato hranice výrazně osciluje mezi desetitisíci a miliony korun za získaný rok života); zadruhé, kritérium dopadu na finanční prostředky je inherentně diskriminační (viz dále); zatřetí a především, tato kritéria nejsou posuzována nezávislými a nepodjatými znalci, ale zákon předvídá dodání „soukromých posudků“ účastníkem řízení (v praxi takřka vždy některou z farmaceutických společností, pro něž posudky zpracovává několik soukromých agentur, zcela bez garance „řádnosti a nepodjatosti“ dané zákonem pro znalce a znalecké ústavy);
  - kritérium ad d), „veřejný zájem“, je jedním z nejvágnějších pojmů v celém zákoně (viz dále v části V.4 níže k Rámcovým smlouvám a § 17 odst. 2) ZVZP, kde je tato definice uvedena), které je navíc v řízeních ze strany SÚKL často používáno zcela netransparentně a nepředvídatelně k nepřiznání úhrady nebo stanovení nepřiměřeně restriktivních podmínek úhrady i u těch léčivých přípravků, u nichž byla i dle SÚKL prokázána vysoká účinnost a splnění dalších kritérií. Často za těchto okolností bývá veřejný zájem uveden jako důvod nepřiznání úhrady nebo stanovení nepřiměřeně restriktivních podmínek zhoršujících výrazně dostupnost péče, ačkoliv je ze strany samotného SÚKL konstatováno, že všechna ostatní kritéria jsou splněna, avšak dle

SÚKL je očekávaný dopad úhrady na finanční prostředky zdravotního pojištění příliš vysoký, aniž by bylo specifikováno, jaký dopad je akceptovatelný.

- kritérium ad j), „*dopad úhrady na finanční prostředky zdravotního pojištění*“ (tzv. BIA, *budget impact analysis*) je diskriminační vůči nemocným trpícím onemocněním s vysokou četností v populaci; příkladmo, zatímco moderní léčba smrtelné nemoci A s ročními náklady na jednoho pacienta 200.000 korun a četností 100 pacientů v populaci vyvolá roční dopad na rozpočet 20 milionů korun a testem BIA snadno projde, moderní léčba smrtelné nemoci B s ročními náklady na jednoho pacienta pouze 100.000 korun a četností 10.000 pacientů v populaci vyvolá roční dopad na rozpočet ve výši miliardy korun a reálně hrozí, že se schválení jeho úhrady na testu BIA zablokuje (a v rozhodovací praxi SÚKL se tak skutečně děje); pacient s nemocí B tak bude oproti šťastnějšímu pacientovi s nemocí A odkázán na vlastní peníze nebo na zastaralou léčbu jen proto, že je jeho nemoc v populaci příliš běžná; problematická je dále formulace „*dopad na prostředky zdravotního pojištění*“, neboť neumožňuje zohlednit dopad na další veřejné rozpočty, zejména daně a sociální zabezpečení, v důsledku toho zůstávají nehrazenými mnohé léky zvyšující kvalitu života, schopnost sebepečení a možnost návratu do práce, neboť pro zdravotní pojištění jsou drahé, masivní sociální a daňové dopady neléčení nejsou zohledněny a stát jako celek v důsledku plýtvá;
- kritérium ad k), „*doporučené postupy odborných institucí a odborníků*“ z hlediska nákladové efektivity a BIA, je kritériem zmatečným a netransparentním; zmatečným proto, že doporučení odborníků nemají být vůbec kritériem, nýbrž důkazním prostředkem dokládajícím naplnění či nenaplnění kritéria, a dále proto, že doporučené postupy odborných institucí a odborníků se v naprosté většině nákladovou efektivitou a BIA vůbec nezabývají a věnují se toliko účinnosti a bezpečnosti léčebných postupů; netransparentním proto, že nejde o znalecká doporučení se zákonnou garancí řádnosti a nepodjatosti, nýbrž o další z mnoha odkazů v ZVZP na činnost odborných společností, které však již v porevolučním systému nejsou organizovány státem a mají charakter soukromoprávních spolků (k nejasné roli odborných společností a ČLS JEP v současném systému srv. též část II body 32 a 33 výše).

78. Pokud jde o stanovení **podmínek** úhrady léčivých přípravků, ZVZP uvádí v § 15 odst. 9) ZVZP, že SÚKL „*rozhoduje o (...) b) podmíněná úhrada léčivých přípravků a potravin pro zvláštní lékařské účely uvedených v písmenu a) způsobem vyúčtování, preskripčními a indikačními omezeními nebo používáním při poskytování zdravotní péče na specializovaných pracovištích (dále jen „podmínky úhrady“)*“. V § 39b odst. 10) ZVZP stanoví v písmenech a) až e) značně vágně situace, kdy může podmínku úhrady SÚKL stanovit. Zákon však nikde nestanoví, *jaké* podmínky to mají být. To zčásti popisuje teprve prováděcí vyhláška 376/2011 Sb., konkrétní podmínky úhrady vznikají teprve v řízení před SÚKL. Indikační omezení úhrady stanovují, jaké parametry musí pacientův zdravotní stav splňovat, aby lék mohl být hrazen (například vyšší míra aktivity choroby, nebo neúspěšné předchozí použití levnější terapie). Preskripční omezení úhrady zužují okruh lékařů či poskytovatelů, kteří smí léčivý přípravek předepsat jako hrazený „na pojišťovnu“ (např. lék s omezením symbolem „E“ smí jako hrazený předepsat jen ambulantní specialista, nikoliv však praktický lékař; lék se symbolem „S“ je možno hradit pouze na specializovaném pracovišti).
79. Indikační a preskripční omezení úhrady nemají nic společného s oprávněním lékařů léky *předepisovat*. Kdo a za jakých podmínek smí konkrétní léčivý přípravek *předepsat*, určuje Zákon o léčivech, rozhodnutí o registraci konkrétního léčivého přípravku, a posouzení

medicínské potřeby konkrétního pacienta. Na tom nemůže rozhodnutí o výši a podmínkách *úhrady* dle ZVZP nic změnit. Každý lékař (bez ohledu na preskripční omezení úhrady) může a musí předepsat léčivý přípravek medicínsky prospěšný pro jeho pacienta (bez ohledu na indikační omezení úhrady), pokud při tom dodrží podmínky rozhodnutí o registraci léku. Pokud lékař řádně předepíše lék dle zákona o léčivech, ale nejsou přitom splněny preskripční či indikační omezení úhrady, musí pacienta poučit dle § 45 odst. 2) písm. a) ZoZS o ceně péče nehrazené, tedy o tom, že předepsaný lék nebude hradit zdravotní pojišťovna a pacient si jej bude muset zaplatit sám.

80. Pokud by chtěl regulátor chránit bezpečí pacientů a popsat situace, kdy lék nemá být *předepisován*, například proto, že je neúčinný či škodlivý, případně nebezpečný z rukou jiného lékaře než specialisty, musel by tak učinit již v rozhodnutí o registraci dle zákona o léčivech (a mnohdy tak i činí). Oprávnění lék *předepisovat* však nelze omezit v rozhodnutí o výši a podmínkách *úhrady* dle ZVZP (které je ostatně pro část pacientů zcela irelevantní, protože nejsou účastníky systému zdravotního pojištění, typicky pro cizince). Proto preskripční a indikační omezení úhrady dle ZVZP nejsou a nemohou být omezeními odbornými či bezpečnostními, ale jsou pouze omezeními ekonomickými, byť jsou mnohdy nesprávně za odborné důvody skrývána. Jindy nejsou zdůvodňována vůbec a regulátor je stanoví jen na základě zvyku, což bylo již kritizováno i Nejvyšším správním soudem.<sup>14</sup> Důsledkem stanovení preskripčních omezení je totiž především zhoršení dostupnosti zdravotní péče pro pojištěnce a tomu adekvátní snížení nákladů zdravotních pojišťoven, neboť pojištěnec kvůli každému léku s preskripčním omezením musí vyhledat specializovaného lékaře, který preskripční omezení splňuje. To u části pacientů generuje nutnost zbytečné další návštěvy lékaře, což je zjevným plýtváním časem pojištěnce i penězi systému, protože další lékař zpravidla lék nepředepíše bez dalšího, duplicitního vyšetření; pro vysoký počet návštěv lékařů v porovnání se zahraničím byli čeští pacienti kritizováni a dokonce i „regulováni“ formou poplatků, aniž si tvůrci systému přiznali, že pacienti navštěvují další lékaře mnohdy vynuceně, jen kvůli předpisu hrazeného léku. Část pacientů regulace od léčby odradí, neboť kromě svého praktika musí navštívit ještě další lékaře, specialisté nejsou vždy reálně časově a místně dostupní (typicky pro seniory z obcí se špatnou dopravní obslužností) a nadto vůči lékařům zdravotní pojišťovny uplatňují regulační postihy v případě, že předepíší léky nad normu stanovenou úhradovou vyhláškou (viz dále v části VII), což vede k odmítání pacientů a neochotě léky předepisovat. Preskripční omezení úhrady jsou proto především nástrojem řízení nákladů systému, ale nikoliv omezením explicitním, dopadajícím stejně na všechny (ohrazením zákonného nároku dle článku 31 Listiny vůči každému pojištěnci), ale omezením skrytým (zmenšením okruhu poskytovatelů, u nichž může pojištěnec svůj nárok realizovat), které dopadá disproporčně na méně průbojně či mobilní nemocné.
81. Z hlediska ústavněprávního principu výhrady zákona je podstatné, že podmínky úhrady, tedy preskripční i indikační omezení, nejsou vůbec popsány v zákoně, ale teprve v „Megavyhláše“ 376/2011 Sb. Ve smyslu ustálené judikatury Ústavního soudu neexistuje v ZVZP žádné „X“ (například definice podmínek úhrady, uvedení jejich rozdělení na podmínky indikační a podmínky preskripční, uvedení alespoň rámcových kritérií pro jejich stanovení atd.), které by mohla výkonná moc doplnit podrobnostmi X1, X2, X3. Naopak,

<sup>14</sup> Srv. rozhodnutí NSS ČR č.j., 6 Ads 221/2015 – 63 ze dne 10. srpna 2016, kde NSS ČR přezkoumával preskripční omezení úhrady symbolem „E/URN“ u léčivých přípravků APO-FINAS a PENESTER, tedy omezení možnosti předepisovat tento lék jako hrazený pouze na odborné specialisty urology. Bylo však zjištěno, že SÚKL řádně nezdůvodnil, proč by tento léčivý přípravek nemohli předepisovat i jiní lékaři, například praktici, resp. v čem by spočívala nebezpečnost takového postupu pro pacienty (srv. rozhodnutí NSS ČR, dostupné na adrese [http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI\\_VYKON/2015/0221\\_6Ads\\_1500063\\_20160823112402\\_prevedeno.pdf](http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2015/0221_6Ads_1500063_20160823112402_prevedeno.pdf))

podmínky úhrady, které lze u léčivých přípravků rozhodnutím SÚKL stanovit, jsou popsány a zdůvodněny poprvé až v Hlavě IV „Megavyhlášky“, aniž by pro to existoval jakýkoliv zákonný základ. Nastavení podmínek úhrady přitom není medicínskou technikálií, u které by bylo možno vyčlenění do podzákonného předpisu za jistých okolností tolerovat, ve smyslu názorů Ústavního soudu v nálezu Pl. ÚS 43/13 k tzv. „lázeňské vyhlášce“; naopak, podmínky úhrady mají s medicínou společného jen málo, jde o ekonomickou regulaci vymezující práva pojištěnců, poskytovatelů, pojišťoven a výrobců a zasahující silně do hospodářské soutěže mezi poskytovateli i mezi výrobci. V řadě případů jsou pak podmínky úhrady z odborného hlediska dokonce nepřilíš vhodné, např. v případě podmínění úhrady určitého léčivého přípravku neúspěšnou předchozí levnější terapií, která však již není z pohledu současných vědeckých poznatků uznanou možností léčby *lege artis*.

82. Z hlediska participace pojištěnců a jejich práv dle čl. 36 Listiny je podstatné, že novelou z roku 2007 byla jejich procesní účast na rozhodování o výši i o podmínkách úhrady výslovně vyloučena. ZVZP v § 39g odst. 1) taxativně jmenuje jako účastníky správních řízení o úhradě před SÚKL pouze držitele rozhodnutí o registraci a zdravotní pojišťovny. Občané, lékaři ani poskytovatelé účastníky nejsou a ani být nemohou. Podle definice účastníka řízení v obecném zákoně 500/2004 Sb., Správní řád, by sice účastníky byli, neboť jsou rozhodnutím o výši a podmínkách úhrad léčiv jednoznačně dotčeni na svých právech (vážně nemocní pak doslova životně), ale § 39g odst. 1) ZVZP je pravidlem vůči Správnímu řádu speciálním a jejich účastenství vylučuje. Pojištěnci tak nemohou ani navrhnout zařazení léku do úhrad, ani v rámci správního řízení polemizovat s křivě nastavenými podmínkami úhrady, ani brojit proti notorickým průtahům v řízení, ani žádat o přezkum ve správním soudnictví. Procesní práva pojištěnců, tedy těch, kteří celý systém financují i kteří z něj v případě nemoci čerpají, tak byla negována, a řízení před SÚKL s dopadem na veřejné prostředky v ročním objemu 70 miliard korun se stalo interním kolbištěm farmaceutického průmyslu a manažerů pojišťoven. Lze předpokládat, že kdyby byla část šestá ZVZP přijata standardní legislativní cestou, nikoliv „přílepkem“, k takto úplnému vyřazení pojištěnců, lékařů a poskytovatelů ze hry by díky veřejné debatě dojít nemohlo.
83. Specifickým druhem preskripčního omezení je tzv. symbol „S“ neboli podmínění úhrady léčiva jeho použitím na specializovaném pracovišti. ZVZP nikde neuvádí, u kterých léčiv má být toto omezení stanoveno. Obvykle se jedná o moderní nákladné léky, například tzv. biologické léčivé přípravky, ovšem symbol „S“ mají i některá levnější a starší léčiva, u kterých již vypršela patentová ochrana, a na trhu jsou jejich generické či tzv. biosimilární verze<sup>15</sup>. Naopak existují léčiva mimořádně drahá, která symbol „S“ stanoven nemají.
84. ZVZP uvádí ve zmocňovacím ustanovení § 15 odst. 9), že SÚKL rozhoduje mj. o „*podmínění úhrady léčivých přípravků (...) používáním při poskytování zdravotní péče na specializovaných pracovištích*“. V § 15 odst. 10) ZVZP uvádí, že „*léčivý přípravek, jehož úhrada ze zdravotního pojištění je rozhodnutím Ústavu podmíněna používáním na specializovaném pracovišti, zdravotní pojišťovna hradí pouze poskytovateli, se kterým za účelem hospodárného užití takových léčivých přípravků uzavřela zvláštní smlouvu. Součástí takové smlouvy musí být uvedení léčivého přípravku a pracoviště zdravotnického zařízení poskytovatele.*“ Vyhláška 376/2011 Sb. v § 39 odst. 1) stanoví, že SÚKL „*v rozhodnutí označí přípravek, jehož použití je s ohledem na veřejný zájem účelné soustředit do specializovaných pracovišť podle § 15 odst. 10 zákona, symbolem „S“*“, a v §

<sup>15</sup> Například se jedná o léčivé přípravky s účinnou látkou *infliximab*, příkladmo LP REMICADE, LP REMSIMA či LP INFLECTRA.

39 odst. 2), že „*takový přípravek účtuje jako zvlášť účtovaný přípravek zdravotní pojišťovně pouze specializované pracoviště, a to na základě smlouvy uzavřené mezi ním a zdravotní pojišťovnou.*“ Dochází tak k definici kruhem. Centrový lék je takový lék, který je účelné soustředit do specializovaných center zasmluvněných pojišťovnou. A specializované pracoviště je takové pracoviště, které může pojišťovně dle zvláštní smlouvy vykazovat k úhradě centrové léky. Neexistuje žádné racionální kritérium, podle kterého pojišťovny uzavírají centrové dodatky – u některých léčiv jsou tyto dodatky uzavírány výhradně s fakultními nemocnicemi, u jiných jsou do sítě připuštěny privátní kliniky, avšak vyskytly se i situace, kdy byla pojišťovnou zasmluvněna jako „specializované centrum“ i malá ordinace lékaře – OSVČ. To je však spíše výjimkou, síť center je pro pojištěnce u většiny centrových léků výrazně užší a hůře dostupná. Zatímco síť běžných ordinací zahrnuje u každé pojišťovny tisíce smluvních poskytovatelů, tak centrové dodatky mají jen jednotky pracovišť, v nejlepším případě desítky. Těmto pracovištím je nadto pro úhradu centrových léčiv stanoven nepřekročitelný rozpočet, po jehož vyčerpání v daném roce jim již nejsou řádně předepsaná léčiva pojišťovnou uhrazena (srv. dále v části VII a VIII). To dopadá zvláště silně na pojištěnce v těch regiorech, kde je centrových poskytovatelů méně nebo zcela chybějí, a současně mají historicky stanoveny výrazně nižší roční rozpočty.

85. Z pohledu práva pojištěnců dle čl. 31 Listiny je stanovení symbolu „S“ léčivému přípravku výrazným omezením přístupu k péči, zejména vzhledem ke skutečnosti, že úhrada těchto léčiv je závislá na tom, zda zdravotní pojišťovna uzavře centrové dodatky s dostatkem poskytovatelů a zda je profinancuje. Tento zásah do práv pojištěnců však není vyvážen žádnými procesními protiváhami, neboť pojištěnec nemá žádnou možnost ve smyslu čl. 36 Listiny ani být účasten řízení před SÚKL o tom, zda bude tato podmínka úhrady stanovena, ani se účastnit rozhodování na tvorbě sítě pracovišť s centrovým dodatkem, ani se účastnit rozhodování o tom, jak těmto pracovištím bude nastaven limit úhrady.
86. Další zásah do práv pojištěnců zakládá ustanovení § 39 odst. 2) vyhlášky 376/2011 Sb. uvádějící, že smluvní pracoviště centrové léky pojišťovně „*účtuje jako zvlášť účtovaný přípravek*“. Jde o nenápadné, ale ekonomicky zásadní pravidlo, které výrazně zasahuje pojištěnce, poskytovatele i lékový trh. Existuje ryze *praeter legem* a je v rozporu nejen s Listinou, ale dokonce i se Zákonem o léčivech; navazuje na ni rozsáhlá sféra metodik a regulací mimoběžných vůči zákonu, kterou se však přesto fakticky řídí dění v úhradách, cenách a obchodních přírážkách; jinak v praxi nelze účtovat a vykazovat.
87. Samotný pojem „zvlášť účtovaných léčivých přípravků“ (tzv. „**ZULP**“) existuje jen na základě vyhlášky 134/1998 Sb. o Seznamu výkonů. Definice v Textové části, Kapitole 1 zní tak, že ZULP je „*zvlášť účtovaný léčivý přípravek, který lze zvlášť účtovat k výkonu, pokud byl odůvodněně při výkonu spotřebován*“; dále v Kapitole 2 bodu 7.2 „*Vykazování ZULP*“ se uvádí, že „*1. K výkonu může být vykázan zvlášť účtovaný léčivý přípravek pouze tehdy, pokud je u výkonu uvedena poznámka „ZULP ano*“.
88. Úhradové předpisy rozlišují v zásadě tři režimy účtování léčivých přípravků a zdravotnických prostředků:
- Receptový režim, kdy poskytovatel-lékař lék jen předepíše; pacient si lék na základě receptu vyzvedne u poskytovatele-lékárny, která lék nakoupila a vykáže ho zdravotní pojišťovně;
  - Režim léčivých přípravků a zdravotnického materiálu zahrnutého přímo v hodnotě výkonu, který poskytovatel-lékař nakoupil, při výkonu spotřeboval, ale dále jej nevykazuje (tzv. PMAT a PLP, srv. Kapitola 2 bod 7.3, zpravidla jde o levnější spotřební materiál)

- Režim ZUM/ZULP, tedy zvlášť účtovaný materiál a zvlášť účtované léčivé přípravky, které poskytovatel-lékař odebral od lékárny na žádanku, při výkonu je spotřeboval, a pojišťovně je příúčtuje v jeho pořizovací hodnotě nad rámec platby za výkon.
89. Zákon o léčivech a závazná evropská regulace upravuje, kdo a jak smí s léčivem nakládat. Výchozí režim zákona o léčivech je výdej na recept, srv. § 8 odst. 1) věta druhá ZoL, neboť „*vybavit pacienta léčivými přípravky při poskytování zdravotních služeb podle § 5 odst. 8 písm. a) bodů 2 a 3 lze pouze v případě, že zdravotní stav pacienta nezbytně vyžaduje bezodkladné užívání léčivého přípravku a vzhledem k místní nebo časové nedostupnosti lékárenské péče není možný včasný výdej léčivého přípravku na lékařský předpis*“. ZoL rozlišuje mezi rolí lékaře (předepisování) a rolí poskytovatele lékárenské péče (zajištění a výdej léčiv), neboť z etických a ekonomických důvodů je žádoucí preskripce od obchodu s léky oddělit. Lékař léky nevydává, kromě výjimky popsané v § 8 odst. 1) ZoL. Zákon proto v § 82 odst. 2 stanoví okruh osob, oprávněných k výdeji léčivých přípravků. U léčivých přípravků, jimž bývá v praxi stanovován symbol „S“ a jsou tedy hrazeny jako zvlášť účtované léčivé přípravky, jde v naprosté většině o takové přípravky, jejichž výdej je upraven v § 82 odst. 2 písm. a) ZoL, a oprávnění k jejich výdeji tedy jsou farmaceuti v lékárnách.
- Zákonná regulace rozlišuje tedy:
- Výchozí receptový režim, kdy poskytovatel-lékař předepisuje a poskytovatel-lékárna pacientovi vydává lék na recept, a
  - výjimečný režim, tzv. žádankový, kdy poskytovatel-lékárna vydá léčivý přípravek poskytovateli-lékaři na žádanku, lékař jej pak dle § 5 odst. 8) ZoL lék podá pacientovi při poskytování zdravotních služeb nebo ho vybaví potřebným množstvím léku po ukončení hospitalizace.
- Mimo výjimky v § 5 odst. 8 ZoL však lékař vydávat léčivé přípravky nesmí.<sup>16</sup>
90. Úhradový režim ZULP předpokládá, vzhledem k definici v Seznamu výkonů, že se jedná o lék použitý při výkonu, což je v souladu s výjimkou dle § 5 odst. 8) ZoL pouze tehdy, pokud jde o lék skutečně při výkonu použitý (typicky o lék ve formě infuze, kvůli jehož aplikaci musí pacient lékaře fyzicky navštívit). Pokud se však jedná o léky, které pacient dostává „na doma“, tedy aplikovány jsou bez nutnosti lékařského výkonu (typicky léky ve formě tablet, předplněných per apod.), potom není výjimka dle § 5 odst. 8) ZoL dána, lékař by správně měl lék předepsat na recept, ale nikoliv vydávat, a pacient by si jej měl vyzvednout v lékárně. Léky předepsované pacientovi pro dlouhodobou domácí spotřebu proto zásadně nemohou být vydávány jinak než dle § 82 odst. 2 písm. a) ZoL, není u nich tedy možný úhradový režim ZULP, pro rozpor se Zákonem o léčivech.
91. Vyhláška 376/2011 Sb. v § 39 odst. 2) stanoví, že léčivý přípravek se symbolem „S“ se pojišťovně účtuje jako zvlášť účtovaný přípravek vždy, tedy stanoví pro ně obligatorně režim ZULP. Moderní léčivé přípravky, obvykle biologické, kterým je symbol „S“ zpravidla stanovován, ovšem stále častěji umožňují, aby si je pacient aplikoval sám i bez návštěvy lékaře. Ve velké míře jde o léky ve formě tablet, které jsou určeny pro každodenní podávání samotným pacientem doma. Zjevně tedy nenaplnují ani definici ZULP dle Seznamu výkonů (nejsou spotřebovány „při výkonu“ - pacient nenavštěvuje lékaře za účelem každého polknutí tabletky, ale samozřejmě užívá léky doma) ani nesplňují výjimku § 8 odst. 1) a § 5 odst. 8) ZoL (nejde ani o použití při výkonu, ani o vybavení pacienta lékem pro bezodkladnou potřebu). Přesto jsou lékaři vydávány a vykazovány

<sup>16</sup> Pokud by tak činil, jedná se o delikt proti ZoL (§ 103 odst. 4 písm. d) ZoL), v praxi někdy zvaný „*bat'ůžkaření*“, jehož ekonomickým motivem je zpravidla získání marže z předepsaného léku pro konkrétního lékaře a lékárnu, a který SÚKL přísně postihuje.

v režimu ZULP, neboť to praxe pojišťoven vyžaduje, korektně předepsat na recept je kvůli podmínce úhrady nelze, proto je lékaři v rozporu se ZoL vydávají a dopouštějí se tak „institucionalizovaného baťůžkaření“.

92. Dopad do práv pojištěnce ovšem spočívá především ve dvou souvislostech režimu ZULP:

- Zatímco v receptovém režimu poskytovatel-lékař léky pouze předepisuje, avšak nenakupuje a není tak přímo zainteresován na jejich ceně, v režimu ZULP musí naopak léky na vlastní účet nakoupit, použít a doufat v jejich úhradu ze zdravotního pojištění. Tato úhrada je ovšem úhradovými vyhláškami omezena na roční limit (viz dále část VII), nad který pojišťovna použité léky poskytovateli neuhradí, poskytovatel je tedy v režimu ZULP ekonomicky přímo motivován „nadpočetné“ pacienty k léčbě neindikovat, odmítat, nebo aspoň péči o ně odkládat do dalšího roku, má-li „vyčerpaný rozpočet“. Toto způsobuje přímé a vážné škody na právech i na zdraví vážně nemocných občanů. Existenci tzv. „stop-stavů“ lze mezi lékaři i patientskými sdruženími považovat za notorietu. Lze ji doložit důkazy povahy kazuistické (pokyny ředitelů nemocnic lékařům k odkládání péče při přečerpaném rozpočtu, existence „čekacích listin“ a stížnosti pojištěnců domáhajících se zařazení do léčby), tak statistické (výrazné regionální rozdíly v počtu léčených pacientů, korelující s množstvím center a výší jejich rozpočtu nastaveného pojišťovnou);
- Zatímco v receptovém režimu má pojištěnec právo na započtení doplatku do tzv. ochranného limitu dle § 16b ZVZP, u léků v režimu ZULP se doplatek do limitu dle praxe pojišťoven nezapočítává. Argumentem je formulace v § 16b odst. 1), dle které se do ochranného limitu započte částka uhrazená pojištěncem za doplatky za „předepsané“ a „vydané“ částečně hrazené léčivé přípravky, kde léky v režimu ZULP nejsou pacientovi předepsané, nýbrž lékárná je lékaři vydá na žádanku a lékař jej pacientovi nevydá, ale u pacienta je „použije“. Dalším důvodem, proč nejsou takové doplatky na léky v režimu ZULP započítávány do ochranného limitu, jsou ustanovení § 16b odst. 4) a 5) ZVZP, které stanoví informační povinnost ohledně doplateků zaplacených pojištěncem pouze u poskytovatelů lékařské péče, nikoliv u lékařů, kteří takový ZULP „použijí“. Protože u nákladných léků se symbolem „S“ se mnohdy liší jejich maximální cena od maximální úhrady až o desetitisíce korun, vážně nemocný pojištěnec může být vystaven neúnosným doplatkům, před kterými ho ochranný limit neochrání, čímž dojde k nepřiměřenému omezení jeho nároku dle čl. 31 Listiny<sup>17</sup>.

93. Dopad lze shledat i na straně práv poskytovatele, neboť v důsledku obligatorního režimu ZULP u centrových léčiv:

- Poskytovatel je veden k postupu v rozporu se ZoL, neboť pokud by léky korektně předepsal na recept, nebyly by uhrazeny (podmínkou úhrady je použití v režimu ZULP);
- Poskytovatel musí nést finanční náklady na opatření a udržování zásob nákladných léčiv v režimu ZULP, nese riziko jejich neuhrazení zdravotní pojišťovnou v důsledku revizí, jakož i ekonomickou tíži rozporu mezi povinností poskytnout hrazenou léčbu všem pojištěncům a „regulačním“ limitem omezujícím roční úhradu, nad jejíž rámec

<sup>17</sup> V praxi se již několikrát problém doplatku na centrové léky objevil. U pacientů s leukémií šlo LP SPRYCEL (Dasatinib), kdy v roce 2013 vlivem přepočtu úhrad dle obvyklé denní terapeutické dávky a stejné ceny výrobce bez ohledu na sílu léčivého přípravku došlo k nárůstu doplateků na SPRYCEL 50 MG v řádu desetitisíců korun, kdežto 70 MG SPRYCEL zůstal bezdoplatkový. Problém vznikl u pacientů, jejichž dávka nemohla být sestavena z větší síly (např. pacienti s potřebou 100 MG dávky). Na to pozoruhodně zareagovalo MZ ČR doporučením, že si mají pacienti zakoupit v lékárně půlčičku a toxický dasatinib, jehož potažované tablety je přísně zakázáno dělit, si mají načtvrtit z bezdoplatkového 70MG balení.



pojišťovna léky nehradí a fakticky jdou k tíži poskytovatele (v praxi se u většího pracoviště může jednat až o desetimilionové ztráty za rok); a

- Poskytovatel nemůže vzniklé náklady pokrýt z obchodní přírážky dle Cenového předpisu o regulaci cen léčivých přípravků a potravin pro zvláštní lékařské účely (dále „**Cenový předpis FAR**“)<sup>18</sup>, neboť dle metodik a praxe zdravotních pojišťoven musí poskytovatel vykazovat ZULP v pořizovací ceně, na rozdíl od receptových léků, u kterých obchodní přírážku dle Cenového předpisu FAR účtovat lze.

#### **IV.4 Preskripční omezení a tvorba sítě „lékových center“ z hlediska práv poskytovatele**

94. Z pohledu práva na podnikání poskytovatelů dle čl. 26 se stanovení preskripčních omezení silně dotýká práv poskytovatelů zdravotních služeb. Pokud je totiž preskripční omezení vyloučí z možnosti předepisovat svým pacientům dotčené léky jako hrazené, tito pacienti takřka vždy přejdou k jiným poskytovatelům, kteří podmínky preskripčního omezení splňují (např. v případě preskripčního omezení „E“ od praktika k ambulantnímu specialistovi, nebo v případě preskripčního omezení „S“ od „obyčejného“ ambulantního specialisty ke specialistovi s centrovým dodatkem). I poskytovatelé, stejně jako pojištěnci, jsou však z řízení o stanovení výše a podmínek úhrady explicitně vyloučeni ustanovením § 39g odst.1) ZVZP.
95. Pokud jde o preskripční omezení symbolem „S“ a tvorbu sítě specializovaných center, ZVZP neobsahuje naprosto žádná kritéria ani proces pro stanovení toho, kterým poskytovatelům zdravotní pojišťovna nabídne uzavření tzv. centrového dodatku dle § 15 odst. 10) a umožní jim tak poskytovat tuto nákladnou péči jako hrazenou. Dopady získání centrového dodatku pro daný lék mohou být i negativní (povinnost poskytovat péči pojištěncům v neomezeném rozsahu za stanovený roční limit), pozitivní dopady však veskrze převyšují (zvýšená odborná prestiž, možnost získat jako zaměstnance špičkové odborníky, zpravidla navýšený rozpočet od zdravotní pojišťovny). V neposlední řadě plyne z možnosti poskytovat hrazenou centrovou léčbu také výnos v podobě rozsáhlých finančních pobídek od výrobců a distributorů centrových léčiv, tzv. „zpětných bonusů“ (ze strany MZČR<sup>19</sup> a SÚKL<sup>20</sup> aprobovaných či alespoň tolerovaných, byť jejich legalita je částí teorie vnímána jako problematická<sup>21</sup>). Tento výnos představuje pro centrové pracoviště dodatečný zdroj příjmů ve výši i více než 20% z ceny centrových léčiv, přičemž tento zdroj dodatečného financování je „ne-centrovým“ pracovištěm upřen. Protože centrové dodatky jsou uzavírány převážně s pracovišti nemocnic ve vlastnictví státu, získává tak stát jako vlastník (ale také vybraní další veřejní i soukromí vlastníci centrových pracovišť) výrazně výhodnější podmínky pro podnikání než pracoviště většiny ostatních vlastníků. Zejména menší či regionální nemocnice vlastněné kraji, obcemi či církvemi k centrovým dodatkům přístup nemají a musejí tak zajistit svůj provoz i bez dodatečného příjmu v podobě zpětných bonusů od výrobců a distributorů centrových léčiv.

<sup>18</sup> Cenový předpis 1/2013/FAR o regulaci cen léčivých přípravků a potravin pro zvláštní lékařské účely s účinností od 1. 1. 2013, [http://www.mzcr.cz/dokumenty/cenovy-predpis-1/2013/far\\_7298\\_1953\\_3.html](http://www.mzcr.cz/dokumenty/cenovy-predpis-1/2013/far_7298_1953_3.html)

<sup>19</sup> Srv. „Vyjádření auditora k problematice tzv. zpětných bonusů ve zdravotnictví“, publikované na portále MZ ČR v roce 2017, [https://www.mzcr.cz/dokumenty/vyjadreni-auditora-k-problematice-tzvzpetynych-bonusu-ve-zdravotnictvi\\_14327\\_839\\_1.html](https://www.mzcr.cz/dokumenty/vyjadreni-auditora-k-problematice-tzvzpetynych-bonusu-ve-zdravotnictvi_14327_839_1.html)

<sup>20</sup> Srv. např. smlouvu zveřejněnou v Registru smluv mezi společností Pfizer a Thomayerovou nemocnicí na dodávku LP SUTENT spojenou s příslibem až 22%, která byla předmětem mj. řízení o zkrácené revizi SÚKL a rozhodnutí Sp. zn. SÚKLS23243/2017 ze dne 22. 3. 2017

<sup>21</sup> Srv. dostupné zprávy o trestněprávním přezkumu, např. <https://www.novinky.cz/domaci/449754-statni-zastupci-proveruji-nemocnice-i-pojistovny-kvuli-bonusum.html>

96. Pro úplnost, stanovení podmínky úhrady symbolem „S“ výrazně zasahuje i do práva na podnikání výrobců léčiv, resp. držitelů rozhodnutí o registraci. Zásahu do práva na podnikání se podrobně Ústavní soud věnoval v nálezu Pl. ÚS 36/05, platná právní úprava je však v tomto ohledu v rozporu s požadavky tohoto nálezu i s požadavky v něm citované evropské „Transparenční směrnice“ 89/105/EHS. Stanovení podmínek úhrady totiž neprobíhá na základě objektivních, předem známých kritérií; zejména kritéria pro to, jak se stanoví preskripční omezení symbolem „S“, jsou z hlediska požadavků „Transparenční směrnice“ zjevně nedostatečná. Nadto u léčiv s podmínkou úhrady symbolem „S“ není jejich úhrada ze zdravotního pojištění zajištěna veřejnoprávním rozhodnutím SÚKL, ale ve skutečnosti teprve uzavřením soukromoprávních smluv podle § 15 odst. 10) ZVZP mezi pojišťovny a poskytovateli. Přiznání úhrady centrového léčiva v řízení před SÚKL je jeho výrobcí k ničemu, pokud resp. dokud zdravotní pojišťovny neuzavřou s poskytovateli pro tento lék centrové dodatky, neboť bez toho není lék nikde hrazen (reálná prodleva mezi přiznáním úhrady a uzavřením centrových dodatků může být i v řádu několika měsíců). Vstup centrových léčiv do reálných úhrad tedy, v rozporu s Transparenční směrnicí, není dán přezkoumatelným rozhodnutím SÚKL, ale teprve nepřezkoumatelným a bezkritériálním postupem zdravotních pojišťoven při uzavírání „centrových dodatků“.

## **V. Rámcové smlouvy**

### **V. 1 Popis řešení v platné právní úpravě**

97. Vztah zdravotní pojišťovny a poskytovatele je soukromoprávní smlouvou, uzavíranou na základě svobodné vůle stran. Tato svoboda je však omezena tím, že každá smlouva mezi zdravotní pojišťovnou a poskytovatelem musí povinně obsahovat ustanovení tzv. rámcové smlouvy, od níž se strany nemohou odchýlit. Rámcová smlouva je uvedena pro každý segment poskytovatelů ve Vyhlášce o rámcových smlouvách, kterou vydává MZČR na základě § 17 odst. 2) ZVZP.

98. Vydání vyhlášky o rámcových smlouvách sice předchází dohodovací řízení mezi jednotlivými segmenty poskytovatelů a zdravotními pojišťovnami. Jeho výsledkem ale ministr zdravotnictví není plně vázán, neboť je oprávněn a povinen dosaženou dohodu posoudit dle jejího souladu s právními předpisy a veřejným zájmem; pokud soulad neshledá, může rozhodnout o vydání vyhlášky v odlišné podobě. V případě nedosažení dohody rozhodne o podobě vyhlášky ministr. Tento proces je obdobný procesu vydávání tzv. úhradových vyhlášek dle § 17 odst. 5) ZVZP a je zatížen obdobnými nedostatky. Výsledná vyhláška zasahuje přímo a intenzivně do práv poskytovatelů a nepřímo též do práv pojištěnců, též ovlivňuje způsob a rozsah vynakládání veřejných prostředků, zákon však pro její obsah ani proces jejího vydání neuvádí dostatečné parametry. Vzhledem k silné roli ministerstva zdravotnictví nejde o výsledek svobodné vůle stran smlouvy (pojišťoven a poskytovatelů), ani o výsledek kolektivního vyjednávání, ve kterém by Ministerstvo zdravotnictví figurovalo jen v rozhodčí roli. Nejde však ani o ryzí normotvorný proces, neboť § 17 odst. 2) ZVZP stanoví, že v případě nedohody nebo nesouladu s veřejným zájmem je ministerstvo „oprávněno učinit rozhodnutí“. Pro obsah této podzákoné regulace pak chybějí zákonem dané parametry, ministr může obsahu vyhlášky *rozhodnout* (přesněji, vydat ji) s možností značné libovůle.

### **V. 2 Napadená ustanovení ZVZP**

99. ZVZP uvádí v § 17 odst. 2):

*Smlouva podle odstavce 1 uzavřená mezi zdravotní pojišťovnou a poskytovatelem se řídí rámcovou smlouvou, která je výsledkem dohodovacího řízení mezi zástupci svazů zdravotních pojišťoven a zástupci příslušných skupinových smluvních poskytovatelů zastupovaných svými zájmovými sdruženími. Dohodovací řízení může vyvolat kterákoliv z jeho stran nebo Ministerstvo zdravotnictví. Jednotlivé rámcové smlouvy jsou předkládány Ministerstvu zdravotnictví, které je posoudí z hlediska souladu s právními předpisy a veřejným zájmem na zajištění kvality a dostupnosti hrazených služeb, fungování systému zdravotnictví a jeho stability v rámci finančních možností systému veřejného zdravotního pojištění (dále jen „veřejný zájem“), a poté je vydá jako vyhlášku. Pokud mezi účastníky dohodovacího řízení nedojde k dohodě o obsahu rámcové smlouvy do šesti měsíců nebo pokud předložená rámcová smlouva odporuje právním předpisům nebo veřejnému zájmu, je oprávněno učinit rozhodnutí Ministerstvo zdravotnictví. Rámcová smlouva obsahuje vždy ustanovení, které se týká doby účinnosti, způsobu a důvodu ukončení smlouvy podle odstavce 1 s tím, že smlouvu je možno ukončit vždy k 1. lednu následujícího roku, přičemž výpovědní lhůta musí být nejméně šest měsíců. Tato výpovědní lhůta neplatí v případech, že v důsledku závažných okolností nelze rozumně očekávat další plnění smlouvy. Dále rámcová smlouva musí obsahovat způsob provádění úhrady poskytovaných hrazených služeb, práva a povinnosti účastníků smlouvy podle odstavce 1, pokud nejsou stanoveny zákonem, obecné podmínky kvality a účelnosti poskytování hrazených služeb, podmínky nezbytné pro plnění smlouvy podle odstavce 1, kontrolní mechanismus kvality poskytovaných hrazených služeb a správnosti účtovaných částek, jakož i povinnost vzájemného sdělování údajů nutných ke kontrole plnění smlouvy o poskytování a úhradě hrazených služeb, způsob a důvody ukončení smlouvy podle odstavce 1, ustanovení o rozhodčím řízení.*

### **V.3 Dohodovací řízení a účast v něm**

100. Navrhovatelé spatřují rozpor institutu dohodovacího řízení, tak jak je v platném ZVZP popsán, se základními principy demokratického právního státu. Stav, kdy se o podmínkách a pravidlech vynakládání odvodů na zdravotní pojištění, vybraných povinně od všech občanů, usnášejí mezi sebou *fasci e corporazioni*<sup>22</sup> zdravotnického průmyslu, neodpovídá již čl. 1 odst. 1) Ústavy, dle kterého je Česká republika demokratický právní stát, nikoliv stát založený na korporativistických principech. Ze stejného důvodu lze sledovat rozpor dohodovacího procesu s článkem 6 Ústavy (*politická rozhodnutí vycházejí z vůle většiny vyjádřené svobodným hlasováním*) a čl. 21 odst. 1) Listiny (*občané mají právo podílet se na správě veřejných věcí přímo nebo svobodnou volbou svých zástupců.*)
101. Neobstojí argument, že by dohodovací řízení bylo jen nezávazným předjednáním budoucí regulace založené obecným právním předpisem, tedy že by šlo jen o jakési „kvalifikované připomínkové řízení“, kde by na hledání názorových průniků mezi regulovanými subjekty formou dohod nebylo nic tak špatného. Naopak, v současném 17 odst. 2) a obdobně v § 17 odst. 5) ZVZP je totiž výsledek dohodovacího řízení pro ministerstvo zdravotnictví formulován jako závazný v té míře, ve které dosažená dohoda není v rozporu s veřejným zájmem nebo právními předpisy (výsledek dohody „*ministerstvo...posoudí z hlediska souladu s právními předpisy a...veřejným zájmem a poté je vydá jako vyhlášku; (pouze) pokud mezi účastníky...nedojde k dohodě...nebo pokud...odporuje právním předpisům nebo veřejnému zájmu, je oprávněno učinit*

<sup>22</sup> Tento pojem z historie italského státu z meziválečného období byl použit záměrně, pro podobnost v nahrazení rozhodovacího procesu na základě univerzálního volebního práva a moci pocházejícího z lidu, běžných v demokratických zřízeních, odlišným rozhodovacím procesem na základě shody zástupců průmyslových odvětví, který reflektoval korporativistickou povahu fašistické ideologie.

rozhodnutí Ministerstvo...<sup>23</sup>). Oprávnění MZČR odchýlit se od dohody je dáno jen v případě, že se výsledek dohody od právních předpisů a veřejného zájmu odchýlí, jinak je povinno ji vydat tak, jak byla sjednána (argumentem je formulace „vydá“, nikoliv „může vydat“). Na tom nic nemění ani faktický stav, kdy MZČR vykládá vágní pojem veřejného zájmu dle naprosté libovůle, čímž závaznost výsledku dohodovacího řízení reálně klesá a rozhodovací svoboda MZČR se reálně rozšiřuje.

102. Neobstojí ani argument, že by byl obsah rámcových smluv dle § 17 odst. 2) ZVZP (nebo, analogicky, výše a podmínky úhrad dle § 17 odst. 5) ZVZP), pouze interní věcí poskytovatelů a pojišťoven, tedy že by šlo o jakési „kolektivní vyjednávání“, ve kterém by dosažení názorového průniku nemělo dopad na třetí osoby. Naopak, výsledek dohodovacího řízení mimořádně silně dopadá na práva občanů jako pojištěnců čerpajících hrazenou péči, neboť péče, jejíž úhrada je omezena či podmíněna vůči poskytovateli, bude zpravidla v reálném životě také podmíněna či zneprístupněna vůči pojištěnci. To je očividné v případě úhradových pravidel z úhradové vyhlášky, která je výsledkem dohodovacího řízení dle § 17 odst. 5), neboť omezení úhrady ročními limity motivuje poskytovatele k odpírání péče, kterou by jinak byli nuceni poskytovat ke své tíži. Efekt vůči třetím osobám však vyplývá i z dohodnuté podoby rámcových smluv, neboť sjednaná pravidla a metodiky vykazování fakticky brání volbě nadstandardního materiálu při zachování úhrady výkonu, absence smluvních pokut v rámcové smlouvě fakticky neumožňují pojišťovně účinně vymáhat povinnosti smluvního poskytovatele vůči pojištěnci, atd. Ukázkovým příkladem dohody dvou v neprospěch nepřítomného třetího v dohodovacím řízení je aktuální výsledek dohody dle § 17 odst. 5) ZVZP v segmentu lékárenství, kde se lékárny a pojišťovny shodly mj. na úpravě společné obchodní příražky, což dopadá především na distributory.<sup>23</sup>
103. Konečně, neobstojí argument, že by dohodovací řízení řešilo pouze „odborné medicínské záležitosti“, nepřístupné laikům. Naopak, jedná se o bytostně právní a ekonomické záležitosti vztahující se k vynakládání veřejných prostředků, které správně mají náležet do sféry demokratického diskursu s účastí všech, zejména občanů jako plátců odvodů i spotřebitelů solidárně hrazené péče.
104. Dohodovací řízení je problematické i z hlediska práv poskytovatele, do jehož práva na podnikání zasahuje výsledek dohodovacího řízení přímo, avšak bez dostatečných protivah v podobě procesní ochrany nebo možnosti se na rozhodování smysluplně podílet. § 17 odst. 2) a shodně § 17 odst. 5) uvádějí, že za konkrétního poskytovatele dohodují *zástupci příslušných skupinových smluvních poskytovatelů zastupovaných svými zájmovými sdruženími*. Nikde však není uvedeno, jak jsou tyto „skupiny poskytovatelů“ (v praxi zvané též. „**segmenty**“) definovány, kdo za ně vystupuje a jaké mají být převodní páky mezi členstvem segmentu a osobou segmentového zástupce. To stanoví pouze neformální Jednací řád dohodovacího řízení<sup>24</sup>, který není právním předpisem, dokonce ani právním aktem Ministerstva zdravotnictví, ale pouze výsledkem konsensu účastníků dohodovacího řízení. Tedy výsledkem „zacykleného“ procesu, kdy si osoby vystupující v dohodovacím řízení mezi sebou schválily Jednací řád určující, kdo bude oprávněn vystupovat v dohodovacím řízení a upravovat Jednací řád; „dohodovací moc ustavující“ se tedy již po dvě desetiletí protíná s „dohodovací mocí ustavenou“, a to ve vcelku neměnném složení *ad personam*.

<sup>23</sup> Viz bod 2) dohody v závěrečném protokolu o dohodě v Dohodovacím řízení, dostupném na [http://szpccr.cz/wp-content/uploads/2018/06/DOHODA\\_L%C3%A9k%C3%A1rn%C3%BDn%C3%A1-dohoda-2019.pdf](http://szpccr.cz/wp-content/uploads/2018/06/DOHODA_L%C3%A9k%C3%A1rn%C3%BDn%C3%A1-dohoda-2019.pdf)

<sup>24</sup> Aktuální verze Jednacího řádu je uvedena zde: [http://szpccr.cz/wp-content/uploads/2018/02/J%C5%98-D%C5%98-%C3%BApln%C3%A9-zn%C4%9Bn%C3%AD\\_30.01.2018.pdf](http://szpccr.cz/wp-content/uploads/2018/02/J%C5%98-D%C5%98-%C3%BApln%C3%A9-zn%C4%9Bn%C3%AD_30.01.2018.pdf)

105. Členění segmentů popsaných čl. 2 Jednacího řádu vykazuje znaky libovůle, kdy segment „akutní lůžkové péče“ zahrnuje vše od fakultních nemocnic po malá okresní pracoviště či léková centra, která ani nejsou lůžkovou péčí; segment ambulantních specialistů zahrnuje kromě lékařů-specialistů též nelékařská povolání ortoptistů, klinických psychologů či logopedů, ale ambulantní gynekologové jsou vyčleněni do samostatného segmentu, stejně tak nelékaři-fyzioterapeuté a pracovníci domácí péče mají vlastní segmenty. Pokud toto rozdělení něčemu odpovídá, tak spíše historickým osobním vztahům a rivalitám mezi skupinami zdravotníků, nikoliv však typové podobnosti poskytovatelů, druhu zřizovatele a formě vlastnictví, formě poskytované péče dle § 6 ZoZS nebo jinému racionálnímu kritériu. Přitom jde o členění věcně velmi významné, neboť podle segmentů jsou členěny i přílohy vyhlášek o Rámcových smlouvách a Úhradových vyhlášek, tedy subjekty v daném segmentu mají vždy stejnou Rámcovou smlouvu a úhradové regulace. Zdravotní pojišťovny jsou pak rozděleny na skupiny „VZP“ a „ostatní“, přičemž obě skupiny hlasují samostatně.
106. Jednotlivé segmenty nejsou homogenní, naopak v mnoha segmentech jsou sdruženy subjekty, jejichž ekonomické zájmy jsou vzájemně v přímém rozporu<sup>25</sup>. Ale za každý segment hlasuje vždy jen jediný koordinátor, určený zpravidla dle nejvyššího počtu plných mocí od poskytovatelů, přičemž ochrana zájmů menšiny segmentu, přitom často velmi významné<sup>26</sup>, není zajištěna. Starší názor Ústavního soudu v nálezu IV. ÚS 407/99 z roku 2001, dle kterého „bylo věcí stěžovatelů a jejich profesního sdružení, jako jejich zástupců, aby v dohodovacím řízení ... vystupovali v duchu názorového a zájmového konsensu“<sup>27</sup> nelze za dnešních tržních poměrů již považovat za aktuální, neboť nelze očekávat konsensus subjektů s rozdílnou vlastnickou strukturou, modelem provozu a z toho vyplývající protichůdností zájmů (např. místních a fakultních nemocnic, samostatných lékáren a lékárenských řetězců); prosazena je zpravidla vůle té skupiny v rámci segmentu, z níž pochází segmentový zástupce.
107. V dohodovacím řízení též z povahy věci nemohou být zastoupeni potenciální soutěžitelé, kteří na trh v daném segmentu teprve hodlají vstoupit. Dohodovací řízení proto je zpravidla ovládáno zájmem etablovaných poskytovatelů na ohraničení trhu a ztížení podmínek pro nové účastníky. Projevem může být například garance smluvního vztahu na co nejdelší dobu či na neurčito, historicky nastavené úhradové limitace apod., což je překážkou samostatného uplatnění pro mladé lékaře a zdrojem jejich frustrace.
108. Konečně, absence pojištěnců v dohodovacím řízení nutně vede k tomu, že v trojúhelníku vztahů pojištěnec-pojišťovna-poskytovatel bude zpravidla docházet k dohodě dvou (poskytovatelů a pojišťoven) v neprospěch nezastoupeného třetího (pojištěnce). Projevem může být například absence účinných smluvních pokut v Rámcové smlouvě za vynucování „sponzorských darů“ či jiných neformálních plateb za péči plně hrazenou, neboť na potírání tohoto nešvaru nemá ani jedna ze dvou stran dohodovacího řízení ekonomický zájem.

<sup>25</sup> Například v akutní lůžkové péči figurují vedle sebe sdružení velkých nemocnic, pro něž je zásadní úhradové zvýhodnění vysoce specializované péče, a sdružení malých nemocnic, v jejichž zájmu je naopak podpora všeobecné lůžkové péče a narovnání sazeb, které by bylo pro většinu specializovaných nemocnic likvidační. V segmentu lékárenství vedle sebe figurují sdružení samostatných poskytovatelů a sdružení řetězců, s bytostně protichůdnými zájmy i názory na podobu regulace. V segmentu ambulantních specialistů vedle sebe figurují dvě skoro stejně silné skupiny, Sdružení ambulantních specialistů a Česká lékařská komora, o.s., taktéž se dlouhodobě lišící v podstatných názorech na regulaci.

<sup>26</sup> Nehledě na skutečnost, že počet plných mocí odpovídá počtu podnikatelských subjektů (tedy IČO), což ovšem nutně nekoreluje s ekonomickou silou, neboť stejný jeden hlas má samostatný lékař OSVČ i akciová společnost provozující desítky zdravotnických zařízení.

<sup>27</sup> Srv. starší rozhodnutí Ústavního soudu IV. ÚS 407/99 ze dne 15. 6. 2001

109. Navrhovatelé tedy uzavírají, že dohodovacího řízení, tak jak je v ZVZP popsáno, je právním institutem překonaným, který byl v rozporu s demokratickými principy od samého počátku a který snad bylo možno přechodně tolerovat jen v čase transformace na systému veřejného zdravotního pojištění, kdy byla ještě většina významných zdravotnických zařízení vlastněna státem a prvky hospodářské soutěže mezi poskytovateli nebyly ještě relevantní. V dnešní době je žádoucí, z hledisek ústavněprávních i ekonomických, tento institut zrušit a nahradit standardními nástroji smluvního práva a hospodářské soutěže, případně cenové regulace tam, kde jsou účinky soutěže omezeny existencí veřejnoprávního nároku pojištěnce na bezplatnou péči. Tam, kde zákonodárce uzná potřebu regulace obecně závazným právním předpisem a stanoví pro ni řádná kritéria a zmocnění, může být dohodovací řízení nahrazeno standardním postupem dle Legislativních pravidel vlády, umožňujícím v připomínkovém řízení a tripartitním seznat potřebu všech zainteresovaných subjektů.

#### V.4. Definice veřejného zájmu

110. Navrhovatelé považují definici veřejného zájmu, uvedenou v § 17 odst. 2) ZVZP, za protiústavně vágní, s dopadem do práv širokého spektra subjektů regulace. Ústavní soud již dříve judikoval, že *„zákon, který stanoví meze základních práv a svobod natolik obecně či vágně, že určení jejich obsahu fakticky přenechá praxi státních orgánů či jiných subjektů, je v rozporu s výhradou zákona podle čl. 4 odst. 2 Listiny ze stejných důvodů, pro které nelze stanovení mezí základních práv přenechat podzákonnému právnímu předpisu. (...) Zákon stanovující meze základních práv a svobod musí, stejně jako jakýkoliv jiný právní předpis, dostát základním požadavkům plynoucím z principu demokratického právního státu podle čl. 1 odst. 1 Ústavy. V něm je normativně vyjádřen princip právní jistoty, jehož neoddělitelnou součástí je požadavek na jasnost a určitost zákona, na jeho předvídatelnost, srozumitelnost a vnitřní bezrozpornost. Neurčitost zákona zakládá jeho nesoulad s ústavním pořádkem, jestliže její intenzita vylučuje možnost stanovení normativního obsahu zákona pomocí obvyklých interpretačních postupů.“*<sup>28</sup>

111. Veřejný zájem je pro účely ZVZP definován v § 17 odst. 2), větě třetí, takto: *„(...) zajištění kvality a dostupnosti hrazených služeb, fungování systému zdravotnictví a jeho stability v rámci finančních možností systému veřejného zdravotního pojištění (dále jen „veřejný zájem“)*. Aby byl daný předpis, dohoda či smlouva v souladu s veřejným zájmem, musí být současně v souladu se:

- zajištěním kvality a dostupnosti hrazených služeb,
- fungováním systému zdravotnictví, a
- stabilitou zdravotnictví v rámci finančních možností systému veřejného zdravotního pojištění.

Lze konstatovat, že prakticky jakékoliv myslitelné úhradové opatření (snad kromě prvoplánového plýtvání) je v souladu alespoň s jedním z těchto prvků a současně v rozporu s jiným z těchto prvků. Takřka každé přiznání úhrady výkonu, léku či pomůcky, případně každé přidání finančních prostředků poskytovatelům na platy zdravotníků či na vybavení, lze označit za souladné s potřebou *„zajištěním kvality a dostupnosti hrazených služeb“*, ale také za ohrožující *„stabilitu zdravotnictví v rámci finančních možností systému“*. Naopak takřka každé odmítnutí úhrady výkonu, léku či pomůcky, případně každou restrikcí úhrad poskytovatelům, lze zdůvodňovat nutností zajistit *„stabilitu zdravotnictví v rámci finančních možností systému“*, ale zároveň kritizovat pro ohrožení *„kvality a dostupnosti hrazených služeb“*. Žádné bližší interpretační vodítko zákonodárce

<sup>28</sup> Srv. bod 105 a 107 nálezu Pl. ÚS 3/15 ze dne 30. května 2017, včetně zde citované dřívější judikatury.

nedává. Navrhovatelé zastávají názor, že nejde vůbec o zákonnou definici, nýbrž o pouhou proklamaci, u níž nelze předvídat, zda na jejím základě vydá příslušný orgán kladné či záporné stanovisko. Určit, zda budeme investovat veřejné prostředky do léků proti rakovině, do obnovy nemocnic nebo do platů sester, nebo zda raději vytvoříme z povinných odvodů rezervy pro období krize, je kompetencí Parlamentu, který ji vzhledem k principu výhrady zákona nemůže takto blanketně a bezkriteriálně delegovat na ministra zdravotnictví nebo manažery zdravotních pojišťoven.

112. Ústavní soud posoudil jako protiústavně vágní v dřívější judikatuře k ZVZP například pojmy „provedení nejméně ekonomicky náročné, v závislosti na míře a závažnosti zdravotního postižení“ a „průzkum trhu“<sup>29</sup>, ačkoliv první z pojmů lze alespoň hypoteticky interpretovat v konkrétních případech za pomoci znaleckého posudku z oborů ekonomiky a medicíny, druhý z pojmů má svou náplň v ekonomické teorii (byť nijak zvláště precizní). Pojem „veřejného zájmu“ resp. souhrn jeho prvků popsanych v § 17 odst. 2) ZVZP však interpretovat žádným způsobem nelze, pevně danou teoretickou náplň nemá a ani mít nemůže, neboť vážení přínosu v kvalitě a dostupnosti oproti finančním možnostem je vždy z povahy věci hodnotovým, politickým soudem. Pokud tedy Ústavní soud již seznal protiústavní vágnost u pojmů jako „ekonomicky nejméně náročná varianta“ či „průzkum trhu“, měl by tím spíše shledat tuto vágnost i u definice „veřejného zájmu“ dle § 17 odst. 2) ZVZP.

113. Zrušení „definice“ veřejného zájmu je žádoucí proto, že navzdory své vágnosti (nebo snad díky ní) se stala u legislativců i úředníků nadměru oblíbenou, proliferovala do četných dalších ustanovení ZVZP i podzákoné regulace a stala se tak jedním z ekonomicky nejvýznamnějších *weasel words* v celé zdravotnické části právního řádu. Odkaz na „veřejný zájem dle § 17 odst. 2)“ se objevuje například:

- V § 17 odst. 5) větě třetí až páté ZVZP, kde umožňuje ministrovi zdravotnictví aprobovat či libovolně změnit výsledek dohodovacího řízení o ceně bodu, výši úhrad a regulačních omezeních, případně vydat úhradovou vyhlášku zcela po svém;
- V § 17 odst. 5) větě šesté ZVZP, kde umožňuje anonymnímu manažerovi zdravotní pojišťovny dohodnout se, nebo se také nedohodnout, s konkrétním poskytovatelem o libovolném navýšení úhrady nebo o zmírnění regulací oproti úhradové vyhlášce;
- V § 39b odst. 2 písm. d) ZVZP, kde umožňuje SÚKL stanovit, nebo také nestanovit úhradu léčivému přípravku, případně ji vcelku libovolně podmínit (v rozporu s požadavky Transparenční směrnice);
- V § 39f odst. 4) ZVZP, kde umožňuje SÚKL i bez návrhu zahájit, nebo také nezahájit řízení o stanovení ceny, výše či podmínek úhrady léčivého přípravku;
- V § 39a odst. 2) písm. b) ZVZP, kde umožňuje anonymnímu manažerovi zdravotní pojišťovny dohodnout se s vybranou farmaceutickou společností na ceně léčivého přípravku, nebo podobně dle § 39c odst. 2) písm. d) na úhradě léčivého přípravku (taktéž v rozporu s požadavky Transparenční směrnice);
- V § 39c odst. 11) ZVZP, kde blanketně umožňuje Ministerstvu zdravotnictví stanovit vyhláškou pravidla pro zvýšení nebo snížení základní úhrady léčivých přípravků v určité skupině;

jakož i v dalších ustanoveních zákonů a podzákoných právních předpisů, v úředních rozhodnutích, smlouvách o úhradě a dodatcích k nim. Díky smluvním ujednáním „ve veřejném zájmu“ tak někteří poskytovatelé báječně prosperují, expandují a přinášejí svým vlastníkům zisk, u jiných „veřejný zájem“ shledán nebyl, takže krachují, díky úkonům „veřejnému zájmu“ se některé nákladné léky dostávají do úhrad a k pacientům ihned, jiné omezeně a další vůbec - pouze ze zákona není zřejmé, a nikdo ani předem

<sup>29</sup> Srv. bod 121 a násl. nálezu Pl. ÚS 3/15 ze dne 30. května 2017

neví, co onen „veřejný zájem“ vlastně je. Empiricky je možno doložit situace, kdy se „veřejný zájem“ na úhradě téže péče u téhož poskytovatele v očích jedné veřejné zdravotní pojišťovny existuje a u druhé nikoliv, lze dokonce doložit příklady, kdy se „veřejný zájem“ změnil o 180 stupňů po personální změně ve vedení zdravotní pojišťovny či po obměně politické garnitury na MZČR. Zákonná definice umožňující takový stav zcela jistě není v souladu s Ústavou ani s Listinou.

## V.5 Obsah aktuálních Rámcových smluv

114. Aktuální vyhláška 618/2006 Sb. o rámcových smlouvách obsahuje devět příloh, z nichž každá stanoví povinný obsah smluv mezi zdravotními pojišťovnami a konkrétním segmentem poskytovatelů zdravotní péče (praktičtí lékaři, ambulantní specialisté, nemocnice atd.). Rámcové smlouvy dle příloh jsou z větší části totožné. Z hlediska práva na podnikání, ale i faktického dopadu do práva na hrazenou péči, jsou relevantní zejména ustanovení o metodice a číselnících v člancích 3 všech Příloh, a ustanovení o úhradě v člancích 4 všech příloh vyjma lékárenské.
115. Číselníky jsou produktem interní praxe VZP a Svazu zdravotních pojišťoven. Nejedná se o obecně závazné právní předpisy, pro jejich existenci ani pro proces jejich tvorby není dáno žádné zákonné zmocnění ani v ZVZP, ani v zákonech 551/1991 Sb. a 280/1992 Sb. upravujících činnost zdravotních pojišťoven; úvodní část platné Metodiky VZP<sup>30</sup> (dále též „Metodika“) odkazuje na ustanovení § 24 a násl. Zákona 551/1991 Sb., které pouze ukládá VZP spravovat svůj informační systém. Teprve přílohy Vyhlášky o rámcových smlouvách dávají číselníkům a metodikám právní relevanci tím, že stanoví vždy v článku 3 odst. 1) písm. a), že *„smluvní strany...a) dodržují při vykazování a úhradě hrazené zdravotní péče dohodnutou metodiku, pravidla a datové rozhraní“*, a v článku 3 odst. 3), že *„pojišťovna...e) poskytuje zdravotnickému zařízení k zajištění jednotných podmínek dohodnutou metodiku, pravidla, datové rozhraní a příslušné číselníky vydávané Všeobecnou zdravotní pojišťovnou k vykazování a výpočtu úhrady hrazené zdravotní péče“* a *„...f) seznámí zdravotnické zařízení s dohodnutými změnami metodiky, pravidel a se změnami číselníků alespoň jeden měsíc a se změnou datového rozhraní alespoň dva měsíce před stanoveným termínem jejich platnosti“*. Tato ustanovení jsou povinně obsažena v každé smlouvě mezi každým poskytovatelem zdravotních služeb a zdravotní pojišťovnou. Přestože je jejich vztah soukromoprávní, od ustanovení daných Rámcovou smlouvou se nemohou odchýlit. A protože uvedená ustanovení Rámcové smlouvy blanketně odkazují na číselníky a metodiky tvořené jednou stranou smlouvy (zdravotní pojišťovnou), vzniká tím situace, kdy jsou číselníky a metodiky fakticky „oktrojovány“ druhé smluvní straně – poskytovateli. Tím dochází k narušení základního principu soukromého práva, že dvoustrannou smlouvu nemůže jednostranně měnit jedna ze smluvních stran na úkor druhé. Číselníky a metodika totiž nejsou neměnné, naopak podléhají změnám i několikrát ročně. Číselníky jsou tvořeny výhradně zdravotní pojišťovnou. Metodika je v praxi produktem tzv. „Komise pro metodiku“, které je však také zřízena jen interním pravidlem zdravotních pojišťoven a konkrétní poskytovatel nemá žádnou právem garantovanou možnost se jí účastnit, nebo aspoň vetovat provedené změny metodiky. Nejde tedy o pravidla, která by strany smlouvy (konkrétní pojišťovna a konkrétním poskytovatel) mezi sebou dohodli na základě svobodné vůle,

<sup>30</sup> Metodika pro pořizování a předávání dokladů vytvořená v součinnosti se zástupci zdravotních pojišťoven a zástupci profesních sdružení poskytovatelů zdravotních služeb, [https://media.vzpstic.cz/media/Default/dokumenty/vyuctovani/metodika\\_pro\\_porizovani\\_a\\_predavani\\_dokladu\\_k\\_1.7.2018.pdf](https://media.vzpstic.cz/media/Default/dokumenty/vyuctovani/metodika_pro_porizovani_a_predavani_dokladu_k_1.7.2018.pdf)



naopak metodika je poskytovateli pojišťovnou pouze „poskytnuta“, stejně jako číselníky, a poskytovatel se jimi musí chtít nechtě řídit.

116. To by z hlediska práva na podnikání nevedlo za předpokladu, že by číselníky a metodiky upravovaly jen ryze technické aspekty vykazování a datové komunikace poskytovatel-pojišťovna, kde je jednotnost postupů z provozních důvodů žádoucí; k tomu patrně cílil i zákonodárce v ustanovení § 24 zákona 551/1991 Sb. o informačním systému zdravotní pojišťovny. Jenže jak číselníky, tak metodiky v praxi obsahují velké množství ekonomicky významných definic a pravidel stanovených *praeter legem*, ovlivňujících výši a podmínky úhrady, avšak neobsažených v zákoně, nebo popsanych jen extrémně vágně. Číselníky a metodika sice upravují jen pravidla vykazování péče, léků a pomůcek zdravotní pojišťovně - jenže co nelze vykázat, to nelze poskytovateli ani uhradit, a co nelze uhradit, to poskytovatelé odmítají poskytovat pojištěncům bezplatně. Tím vytvářejí metodiky a číselníky pojišťoven (spolu se Seznamem výkonů pojednaným níže) systém paralelní regulace úhrad, mnohdy odchylné od zákonné regulace, který je však v praxi všeobecně uznáván a i v případě rozporu se zákonem mívá bohužel „aplikační přednost“.
117. Problematikou číselníku zdravotnických prostředků se kriticky zabýval Ústavní soud v nálezu Pl. ÚS 3/15. I nadále však přetrvávají situace, kdy zdravotnický prostředek, který perfektně splňuje podmínky zákona, avšak není zaveden v číselníku, není v praxi možno bezplatně poskytnout. Může jít o situace § 15 odst. 5) ZVZP, tedy zdravotnický prostředek použitý v lůžkové péči, který je u konkrétního pojištěnce *ekonomicky nejméně náročnou variantou s ohledem na míru a závažnost jeho onemocnění* (například specifická kloubní náhrada nebo oční čočka) a má být plně hrazen, ale pro nezařazení do číselníku jej nelze vykázat, tedy ani uhradit; pojištěnci je nabízena méně vhodná alternativa, která v číselníku uvedena je; pokud pojištěnec na vhodném zdravotnickém prostředku trvá, vzniká problém, protože si jej nemůže zaplatit z vlastního (dle ZVZP jde přeci o péči plně hrazenou), ale smluvní nemocnice jej ani nedostane uhrazený (neprojde informačním systémem založený na číselnících), což je řešeno buď falešným „sponzorským darem“, nebo odmítnutím péče a odkázáním pacienta na „soukromé zařízení“. Totéž platí i pro nemocniční léky dle § 15 odst. 5) ZVZP věty poslední, zdravotnické prostředky v ambulantním použití dle § 15 odst. 11) a Přílohy č. 3 ZVZP a § 15 odst. 12) ZVZP<sup>31</sup>, kde taktéž to, co splňuje podmínky zákona, ale není v číselníku, nelze v praxi vykázat a uhradit. Právě z neformální regulace Číselníkem vzniká problém „hrazených pomůcek, které nelze uhradit“ a tedy větší část problému tzv. „nadstandardu“. Ten Ministerstvo pokoušelo v roce 2012 zcela nepřípadně řešit novelou ZVZP a tvorbou specifických výkonů se symbolem „E“, což v nálezu Pl.ÚS 36/11 správně zrušil Ústavní soud. Zdroj tohoto problému totiž není v ZVZP ani v potřebě tvořit nové „nadstandardní“ výkony, nýbrž ve Vyhlášce o rámcových smlouvách a na ní navázané mimoprávní regulaci vykazování přes Číselník.
118. U léčiv v ambulantním použití dle § 15 odst. 5) věty první ZVZP a části šesté ZVZP platí, že jejich cenu a úhradu stanoví SÚKL ve správním řízení, jehož výstupem je dle § 39n ZVZP tzv. Seznam cen a úhrad (SCAU). SCAU by měl být závazný pro zdravotní pojišťovny, poskytovatele i pojištěnce. Přesto se však Číselníky vydávané zdravotními pojišťovnami od SCAU odchyľují, VZP<sup>32</sup> i Svaz zdravotních pojišťoven<sup>33</sup> dokonce publikují

<sup>31</sup> O úhradu zdravotnického prostředek nezařazeného v Číselníku VZP, avšak splňujícímu podmínky § 15 odst. 12) ZVZP, je aktuálně veden např. spor mezi pojištěnkou a VZP před Krajským soudem v Hradci Králové, sp.zn. 31 Ad 1/2017. Jedná se o zdravotnický prostředek WalkAide pro pacienty s roztroušenou sklerózou, ošetřující lékařkou indikovaný, kde předmětem sporu je nárok pojištěnky na úhradu 75% jeho ceny dle § 15 odst. 12) ZVZP.

<sup>32</sup> Viz například číselníky VZP publikované zde: <https://www.vzp.cz/poskytovatele/ciselniky/ambuleky>

své vlastní pozitivní lékové listy vytvářené bez zákonného zmocnění, kritérií či procesu, tedy v přímém rozporu s Transparenční směrnici EU i pravidly národního práva popsány v nálezu Ústavního soudu Pl. ÚS 36/05. Obsah pozitivního listu má dopad na úhradu poskytovateli, zejména při uplatnění či neuplatnění úhradových regulací pojišťovnou, ovlivnění preskripční volby lékařů má pak sekundární dopad na všechny subjekty lékového trhu a pojištěnce. Aby takové řešení bylo ústavněprávně konformní, muselo by mít náležitý zákonný základ, který však v současnosti nemá, jde opět o paralelní regulaci k „oficiálnímu“ stanovování úhrad dle části šesté ZVZP.

119. Než by Ústavní soud přistoupil k přezkoumání a případnému zrušení Číselníků nebo Metodiky pro nesoulad s ústavními zákony, musel by nejprve zodpovědět otázku, zda se vůbec jedná o „právní předpisy“ ve smyslu § 64 odst. 2) zákona 182/1993 Sb. o Ústavním soudu. Navrhovatelé se domnívají, že o právní předpisy vůbec nejde, jedná se pouze o interní nástroje zdravotních pojišťoven, které samy o sobě nejsou závazné pro třetí osoby a neměly by působit zásahy do jejich práv. Pokud se tak přesto děje, neboť zdravotní pojišťovny překračují svou pravomoc a z číselníků a metodik v praxi učinily nástroj závazného výkladu a někdy i dotváření práva, je nutno cílit na ustanovení obecně závazného právního předpisu, které jim takové chování umožňuje. Tím je právě ustanovení čl. 3 příloh vyhlášky 618/2006 Sb. o rámcových smlouvách, které závaznost číselníků a metodik poskytovatelům „oktrojuje“ do všech jejich smluv s pojišťovnami a které proto Navrhovatelé svým podáním napadají.
120. Druhým klíčovým ustanovením všech příloh Vyhlášky o rámcových smlouvách, s výjimkou přílohy pro segment lékárenství, je jejich Článek 4 odst. 1), který stanoví, že *„hodnoty bodu pro zdravotní péči hrazenou podle seznamu výkonů, výše úhrad hrazené zdravotní péče a regulační omezení objemu poskytnuté hrazené zdravotní péče podle § 17 odst. 6 zákona se uvedou v dodatku ke smlouvě podle zvláštního právního předpisu“*. Jedná se o odkaz na ustanovení ZVZP, na základě kterého se každoročně vydává tzv. úhradová vyhláška.<sup>34</sup> Následkem tohoto pravidla neobsahují Smlouvy o poskytování a úhradě zdravotních služeb, uzavřené mezi poskytovateli a zdravotními poskytovateli, konkrétní cenu nasmlouvaných služeb, a dokonce ji ani platně dlouhodobě sjednat nelze. Cena zdravotních služeb je totiž stanovena *a priori* mimosmluvně, a to vždy krátkodobě, úhradovou vyhláškou pro následující rok; od té se sice strany smlouvy mohou odchýlit vzájemnou dohodou, ale pokud k takové dohodě nedojde, platí cena vyplývající z úhradové vyhlášky.
121. Kritika toho, jak vzniká úhradová vyhláška a úhradový dodatek, je obsažena v části VII a VIII tohoto návrhu. Ovšem bez ohledu na kvalitu a ústavněprávní konformitu úhradového předpisu platí, že ustanovení článku 4 příloh Vyhlášky o rámcových smlouvách brání poskytovateli (a z opačného pohledu i zdravotní pojišťovně) plánovat v horizontu delším než je jeden rok. Přestože ve smlouvě poskytovatele s pojišťovnou může být konkrétní rozsah péče nasmlouván na několik let dopředu, není možno nasmlouvat cenu tohoto plnění – úhrada sjednaná dodatkem přestane platit a může být radikálně změněna vydáním Úhradové vyhlášky pro příští rok a ani jedna ze stran nemá jistotu, zda se oboustranně dohodnou na případném dodatku, který by odchýlně od příští Úhradové vyhlášky zachovával letošní cenové podmínky, na základě kterých smlouvu

<sup>33</sup> Viz například číselníky Svazu zdravotních pojišťoven publikované zde: [http://szpocr.cz/pozitivni\\_list](http://szpocr.cz/pozitivni_list), existuje i tzv. Rozdílový číselník Svazu zdravotních pojišťoven a proces pro jeho vytváření (srv. <http://szpocr.cz/sekce-svazu/komise-pro-zdravotnicke-prostredky/kpzp-uvod/>)

<sup>34</sup> V současnosti se obecně uznává, že ve skutečnosti jde o odkaz § 17 odst. 5) ZVZP, nikoliv § 17 odst. 6); Vyhláška o rámcových smlouvách je neaktuální, v mezidobě došlo k přečíslování odstavců v zákoně, nikoliv však k úpravě této Vyhlášky.

původně uzavřeli. Pokud se ministerstvo zdravotnictví například rozhodne úhradu v příští Úhradové vyhlášce výrazně snížit či objemově limitovat, poskytovateli sice zůstanou smluvní povinnosti, ale jejich cena se vlivem úhradové vyhlášky propadne pod udržitelnou úroveň. Pokud pojišťovna svému smluvnímu partnerovi nevyjde vstříc podepsáním příznivějšího dodatku (k čemuž nemá žádnou ekonomickou motivaci), poskytovatel se stane „vězněm smlouvy“ a pro daný rok bude nucen dlouhodobě nasmlouvané plnění poskytovat se ztrátou. Jinými slovy, výnos či ztráta poskytovatele z dlouhodobě závazně nasmlouvaných služeb plně závisí pro každý rok na politické úvaze ministra zdravotnictví při vydání vyhlášky dle § 17 odst. 5) a jakákoliv dlouhodobá investice do poskytování zdravotních služeb ve veřejně hrazené sféře je proto nutně spekulativní.

122. Ustanovení Vyhlášky o rámcových smlouvách, které zakládá tento stav, je dle názoru Navrhovatelů v rozporu s ústavně zaručeným právem podnikat a vlastnit majetek.

## **VI. Seznam výkonů s bodovými hodnotami**

### **VI. 1 Popis řešení v platné právní úpravě**

123. Seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami, vyhláška 134/1998 Sb. ve znění pozdějších novelizací (dále „Seznam výkonů“) je jedním ze tří nástrojů regulace ceny a úhrady zdravotních služeb, kde dalšími jsou Cenový předpis o regulaci cen poskytovaných zdravotních služeb (dále „Cenový předpis DZP“)<sup>35</sup> a tzv. Úhradová vyhláška platná pro daný rok<sup>36</sup>. Jejich vzájemný vztah je následující:

- Seznam výkonů obsahuje popisy jednotlivých zdravotnických výkonů (aktuálně takřka čtyři tisíce položek), u každého z nich stanoví tzv. bodovou hodnotu; dále stanoví v obecné části i u každého výkonu vykazovací pravidla a omezení; bodová hodnota však nevyjadřuje cenu ani úhradu výkonu;
- Cenový předpis DZP stanoví regulovanou maximální cenu bodu v korunách pro vymezené účely (například čerpání neodkladné péče, čerpání přeshraniční péče aj.);
- Úhradová vyhláška stanoví nezávisle na cenovém předpisu hodnotu jednoho bodu v korunách pro různé segmenty zdravotní péče, pro příslušný kalendářní rok; jindy stanoví cenu výkonu v korunách nezávisle na hodnotě bodu, případně stanoví regulační omezení, v jejichž důsledku je korunová hodnota jednoho bodu závislá na objemových a dalších parametrech, případně body za takové výkony nejsou uhrazeny vůbec.

Každý z těchto předpisů zasahuje do práva poskytovatelů podnikat a vlastnit majetek. Žádný z nich však není vydáván na základě objektivních, předem známých kritérií.

### **VI. 2 Napadená ustanovení ZVZP**

124. Platný ZVZP uvádí v § 17 odst 4):

*(4) Poskytovatelé a další subjekty poskytující hrazené služby při vykazování zdravotních výkonů používají seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami a s pravidly pro*

<sup>35</sup> Aktuální cenový předpis je publikován ve Sbírce zákonů jako „Sdělení MZ o vydání Cenového předpisu 1/2018/DZP o regulaci cen poskytovaných zdravotních služeb, stanovení maximálních cen zdravotních služeb poskytovaných zubními lékaři hrazených z veřejného zdravotního pojištění a specifických zdravotních výkonů“, [https://www.mzcr.cz/Legislativa/dokumenty/sdeleni-mz-o-vydani-cenoveho-predpisu-1/2018/dzp-o-regulaci-cen-poskytovanych-zd\\_14806\\_3809\\_11.html](https://www.mzcr.cz/Legislativa/dokumenty/sdeleni-mz-o-vydani-cenoveho-predpisu-1/2018/dzp-o-regulaci-cen-poskytovanych-zd_14806_3809_11.html), samotný Cenový předpis je pak obsažen ve Věstníku MZČR č. 13/2017, [https://www.mzcr.cz/legislativa/dokumenty/vestnik-c-13/2017\\_14605\\_3699\\_11.html](https://www.mzcr.cz/legislativa/dokumenty/vestnik-c-13/2017_14605_3699_11.html)

<sup>36</sup> Pro rok 2019 se jedná o vyhlášku Ministerstva zdravotnictví č. 201/2018 Sb. o stanovení hodnot bodu, výše úhrad hrazených služeb a regulačních omezení pro rok 2019

*jejich vykazování a zdravotní pojišťovna tento způsob vykazování akceptuje, nedohodnou-li si se zdravotní pojišťovnou jiný způsob vykazování. Ministerstvo zdravotnictví stanoví vyhláškou seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami a s pravidly pro jejich vykazování.*

125. Platný ZVZP uvádí v § 17b:

*(1) Zařazení, změnu či vyřazení zdravotního výkonu ze seznamu zdravotních výkonů navrhuje Ministerstvo zdravotnictví, zdravotní pojišťovna nebo příslušná odborná společnost sdružená v České lékařské společnosti Jana Evangelisty Purkyně, profesní organizace nebo odborná společnost, která sdružuje fyzické osoby s odbornou nebo specializovanou způsobilostí vykonávající zdravotnické povolání (dále jen „příslušná odborná společnost“).*

*(2) Součástí návrhu podle odstavce 1 musí být návrh registračního listu, který obsahuje alespoň název zdravotního výkonu, zdůvodnění návrhu, popis zdravotního výkonu a jeho provedení, pravidla pro jeho vykazování a podklady pro výpočet jeho bodové hodnoty. Při návrhu na zařazení nového zdravotního výkonu je součástí registračního listu rovněž posouzení účinnosti zdravotního výkonu a porovnání s prokázaným léčebným přínosem existujících postupů ve stejné nebo podobné indikaci, je-li takové porovnání možné. Vzor návrhu registračního listu, pokyny pro jeho vyplnění a kalkulační vzorec pro výpočet bodové hodnoty zdravotního výkonu zveřejní Ministerstvo zdravotnictví na svých internetových stránkách. Na svých internetových stránkách dále Ministerstvo zdravotnictví zveřejní vlastní i podané návrhy, a to nejméně po dobu 30 dnů.*

*(3) Pro hodnocení návrhu z odborného hlediska zřizuje ministr zdravotnictví jako svůj poradní orgán pracovní skupinu k seznamu zdravotních výkonů. Pracovní skupina k seznamu zdravotních výkonů vydává k jednotlivým návrhům stanoviska.*

*(4) Členy pracovní skupiny k seznamu zdravotních výkonů jsou 1 zástupce Všeobecné zdravotní pojišťovny, 1 zástupce Svazu zdravotních pojišťoven, 1 zástupce České lékařské komory, 1 zástupce České lékařské společnosti Jana Evangelisty Purkyně, 1 zástupce České farmaceutické společnosti Jana Evangelisty Purkyně, 1 zástupce Sdružení ambulantních specialistů ČR, 1 zástupce Sdružení praktických lékařů, 1 zástupce Asociace nemocnic ČR, 1 zástupce České asociace sester a 3 zástupci Ministerstva zdravotnictví. K jednání pracovní skupiny zdravotních výkonů je vždy přizván také zástupce příslušné odborné společnosti, která návrh podala. Činnost pracovní skupiny k seznamu zdravotních výkonů se řídí jednacím řádem, který uveřejní Ministerstvo zdravotnictví ve Věstníku Ministerstva zdravotnictví.*

*(5) Ministerstvo zdravotnictví průběžně provádí revize zdravotních výkonů obsažených v seznamu zdravotních výkonů, aby zdravotní výkony odpovídaly vývoji v poskytování zdravotních služeb a vývoji nákladovosti. Shledá-li Ministerstvo zdravotnictví postupem podle věty první, že zdravotní výkon neodpovídá vývoji v poskytování zdravotních služeb a vývoji nákladovosti, postupuje podle odstavců 1 a 2.*

*(6) Registrační listy zdravotních výkonů uvedených v seznamu zdravotních výkonů a data všech provedených revizí jednotlivých zdravotních výkonů podle odstavce 5 zveřejňuje Ministerstvo zdravotnictví na svých internetových stránkách.*

### **VI.3 Legislativní vývoj**

126. Ustanovení § 17 odst. 4) ZVZP v původně přijatém znění, účinném od 1. 1. 1998, uvádělo: „Seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami se sestavuje v dohodovacím řízení se zástupci a) Všeobecné zdravotní pojišťovny a ostatních zdravotních pojišťoven, b) příslušných profesních sdružení poskytovatelů jako zástupců

smluvních zdravotnických zařízení, c) profesních organizací zřízených zákonem, d) odborných vědeckých společností, e) zájmových sdružení pojištěnců.“ Toto znění ještě nepočítalo s každoročním vydáváním Úhradových vyhlášek, namísto toho tehdejší § 17 odst. 5) ZVZP k hodnotě bodu uváděl: „Hodnota bodu, sazby, jakož i další ujednání ohledně cen platných pro poskytování zdravotní péče hrazené ze zdravotního pojištění budou stanoveny v dohodovacím řízení se zástupci a) Všeobecné zdravotní pojišťovny a ostatních zdravotních pojišťoven, b) příslušných profesních sdružení poskytovatelů jako zástupců smluvních zdravotnických zařízení.“ Původní řešení tedy kladlo důraz na sestavení Seznamu výkonů v relativně demokratickém procesu s účastí pojištěnců i odborníků. Hodnota jednoho bodu pak měla být určena v dohodovacím řízení pojišťoven a poskytovatelů.

127. Již toto původní znění ZVZP bylo z ústavněprávního hlediska problematické, neboť v rozporu s principem výhrady zákona delegovalo na podzákoný předpis, vyhlášku o Seznamu výkonů, aby definicí, popisem a bodovým naceněním jednotlivých hrazených výkonů zasáhl do Listinou zaručených práv na podnikání i na hrazenou péči, aniž k tomu byla zákonem dána patřičná kritéria. Taktéž procesní protiváha v podobě dohodovacího řízení, neumožňující soudní ani jiný přezkum svého výsledku, nebyla dostatečná. Již první znění vyhlášky 134/1998 Sb. o Seznamu výkonů s bodovými hodnotami se tak dostalo do rozporu s nálezem Ústavního soudu Pl. ÚS 35/95, který právě kvůli principu výhrady zákona zrušil předchozí právní úpravu, což měla legislativa napravit právě vydáním zákona 48/1997 Sb. Namísto toho však opět ve své ekonomicky nejvýznamnější části ZVZP odkázal na podzákoný předpis, rozsah nároku dle čl. 31 Listiny na hrazené výkony se tak i nadále fakticky vymezoval pouze vyhláškou. Toto nevhodné řešení bylo přijato jen s tím, že se jedná o dočasné provizorium.
128. V dalších novelizacích nedošlo k nápravě, ale naopak ke zhoršení. Novela ZVZP publikovaná pod 117/2006 Sb. do § 17 odst. 4) zavedla pravomoc Ministerstva zdravotnictví přehodnotit výsledky dohodovacího řízení k Seznamu výkonů z hlediska veřejného zájmu a výsledek vydat jako vyhlášku.<sup>37</sup> V § 17 odst. 5) tato novela zavedla možnosti ministerstva ingerovat na základě vágních kritérií do dohody o hodnotě bodu a do každoroční úhradové vyhlášky zavést, kromě stanovení hodnoty bodu, také regulační omezení. Tím byla podstatně omezena míra vlivu pojištěnců, odborných společností, poskytovatelů a pojišťoven na podobu Seznamu výkonů i na ocenění bodů, ve prospěch aktuálního ministra zdravotnictví.
129. Zásadní změna nastala v novele ZVZP č. 261/2007 Sb., tedy v tzv. reformě veřejných financí. Tato novela bez větších diskusí zcela odbourala dohodovací řízení k Seznamu výkonů, nové znění § 17 odst. 5) po přechíslování bylo zjednodušeno na: „*Seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami vydává Ministerstvo zdravotnictví vyhláškou.*“ Vymezení toho, jaké výkony se hradí, za jakých podmínek a v jaké bodové hodnotě, se tímto blanketním odkazem stalo výhradně libovůlí ministra zdravotnictví.
130. V roce 2012 nabyla účinnosti novela ZVZP, která ve svém § 13 umožňovala zavést do Seznamu výkonů tzv. standardní a nadstandardní varianty péče. Šlo o výkony, označené v Seznamu výkonů symbolem „E“. Tato změna, včetně nových „nadstandardních“ výkonů zavedených do Seznamu výkonů, však byla následující rok zrušena nálezem Ústavního

<sup>37</sup> Doplnění § 17 odst. 4) ZVZP účinné od 31. 3. 2006: „*Dojde-li k uzavření dohody, je seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami předkládán Ministerstvu zdravotnictví k posouzení z hlediska souladu s právními předpisy a veřejným zájmem. Je-li výsledek dohody v souladu s právními předpisy a veřejným zájmem, vydá jej Ministerstvo zdravotnictví jako vyhlášku. Nedojde-li k dohodě nebo zshledá-li Ministerstvo zdravotnictví, že dohoda není v souladu s právními předpisy nebo veřejným zájmem, rozhodne o seznamu zdravotních výkonů s bodovými hodnotami Ministerstvo zdravotnictví a vydá jej vyhláškou.*“

soudu Pl. ÚS 36/11, a to opět zejména pro rozpor s principem výhrady zákona a potřebu vymezit výši a podmínky úhrady výkonů zákonem či na základě předvídatelných zákonných kritérií.

131. V roce 2015 byla přijata dosud poslední novelizace ZVZP v části týkající se Seznamu výkonů pod č. 200/2015 Sb. Tato novela doplnila do § 17 odst. 4) ZVZP, že „*Poskytovatelé a další subjekty poskytující hrazené služby při vykazování zdravotních výkonů používají seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami a s pravidly pro jejich vykazování a zdravotní pojišťovna tento způsob vykazování akceptuje*“. Nadto byl do zákona doplněn nový § 17b, který popisuje proces tvorby Seznamu výkonů. Ani touto novelou však nedošlo k překonání problému rozporu s výhradou zákona, ani k vytvoření objektivních kritérií a přezkoumatelného procesu.

#### **VI. 4 Závaznost Seznamu výkonů pro pojištěnce a pro poskytovatele**

132. Před vlastním přezkumem obsahu Seznamu výkonů a procesu jeho tvorby je nutno vyřešit poměrně kuriózní problém, pro koho je napadená vyhláška vlastně závazná, zejména pokud jde o její podmínky a omezení. Praxe takřka univerzálně přijímá, že Seznam výkonů je závazný pro vztah poskytovatel-pojišťovna, neboť na něj odkazují smlouvy, slouží k vykazování a kalkulaci úhrad aj.; zpravidla se v praxi též předpokládá, že podmínky obsažené v Seznamu výkonů vymezují taktéž rozsah nároku pojištěnce, například výkon operační artroskopie omezený symbolem „H“ v Seznamu výkonů, tedy provedením za hospitalizace, nemůže být poskytnut jako hrazený v ambulantním režimu, jak dovozoval ještě v roce 2004 Nejvyšší soud<sup>38</sup>.
133. Avšak v mezitím, pod vlivem série nálezů Ústavního soudu k stanování rozsahu a podmínek hrazené péče dle čl. 31 Listiny teprve vyhláškou (Pl. ÚS 36/11 k „nadstandardním“ výkonům, Pl. ÚS 43/13 k „lázeňské“ vyhlášce, do jisté míry též Pl. ÚS 36/05 k vyhláskovému vymezování rozsahu úhrady u léčiv), začala praxe dospívat k odlišnému názoru. V recentním stanovisku týkajícím se oftalmologického výkonu CXL neobsaženého v Seznamu výkonů, avšak splňujícího podmínky § 13 ZVZP, zaujalo Ministerstvo zdravotnictví názor, že smluvní nemocnice měla tento výkon nabídnout pojištěnci bezplatně jako hrazený a zdravotní pojišťovna VZP jej měla uhradit.<sup>39</sup> Náměstkyně ministra ve své výtce uvedla: „*Podle čl. 31 Listiny základních práv a svobod platí, že občané mají na základě veřejného pojištění právo na bezplatnou zdravotní péči a na zdravotní pomůcky za podmínek, které stanoví zákon. Jedná se přitom o tzv. výhradu zákona, z níž plyne, že rozsah hrazené zdravotní péče není možné určit podzákonným právním předpisem. Takový vyklad ve svých nálezech opakovaně potvrdil i Ústavní soud, např. v nálezu Pl. ÚS 43/13: „Stanovení podmínek, které vymezují obsah práva na bezplatnou zdravotní péči na základě veřejného pojištění, vyhrazuje druhé věta 6/ 31 Listiny základních práv a svobod zákonu, v důsledku čehož je vyloučeno, aby zákonodárce za tímto účelem zplnomocnil orgán moci výkonné k vydání podzákonného právního předpisu nižší právní síly než zákon. Mezi tyto podmínky patří také rozsah zdravotní péče, na jejíž poskytnutí toto právo zakládá nárok, a způsob jejího poskytování.*“ Skutečnost, že by Seznam měl vymezovat rozsah hrazené péče, ovšem neplyne ani ze samotného zákona 48/1997 Sb. Pokud by tak zákonodárce chtěl učinit, zcela zřejmě by takovou skutečnost vyjádřil např. tím způsobem, že rozsah hrazené péče

<sup>38</sup> Srv. rozhodnutí Nejvyššího soudu 33 Odo 547/2002 ze dne 25.11.2004 (a související usnesení Ústavního soudu III.ÚS 713/04 ze dne 9. 2. 2005); Navrhovatelé zde poukazují na to, že se NS ČR nezabýval problémem výhrady zákona, šlo-li o podmínky úhrady stanovené nikoliv zákonem, ale teprve vyhláškou, a to i vzhledem k dřívějšímu nálezu Ústavního soudu Pl. ÚS 35/95.

<sup>39</sup> Dopis náměstkyně MZ ČR ing. Heleny Rögnerové řediteli VZP, č.j. MZDR 24995/2018-2/DZP ze dne 18.6.2018

stanoví Ministerstvo zdravotnictví vyhláškou. Tak tomu ovšem není, naopak podle § 17 odst. 4 zákona é. 48/1997 Sb. platí, že: „Poskytovatelé a další subjekty poskytující hrazené služby při vykazování zdravotních výkonů používají seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami a s pravidly pro jejich vykazování a zdravotní pojišťovna tento způsob vykazování akceptuje, nedohodnou-li si se zdravotní pojišťovnou jiný způsob vykazování. Ministerstvo zdravotnictví stanoví vyhláškou seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami a s pravidly pro jejich vykazování.“ Z uvedené dikce jednoznačně vyplývá, že Seznam se používá toliko ve vztahu zdravotní pojišťovny a poskytovatele zdravotních služeb za účelem vykazování, a to ještě pouze v případech, kdy se nedohodnou jinak. Z žádného jiného zákonného ustanovení nelze nijak dovozovat, že by zákonodárce měl (protiústavní) úmysl, aby Seznam definoval rozsah nároku pojištěnce na úhradu zdravotních služeb z veřejného zdravotního pojištění. (...). Aktuální pozice Ministerstva zdravotnictví je tedy taková, že podmínky či omezení v Seznamu výkonů nejsou z hlediska práv pojištěnce dle čl. 31 Listiny relevantní vůbec, použijí se pouze ve vztahu pojišťoven k poskytovatelům.

134. Toto stanovisko, byť argumentačně smysluplné, patrně nemůže obstát již pro neřešitelný rozpor s ustanovením § 14 odst. 3)<sup>40</sup> a § 14a<sup>41</sup> ZVZP o refundaci nákladů péče čerpané pojištěncem v zahraničí, neboť nárok na tuto refundaci má pojištěnec výslovně jen do výše určené Seznamem výkonů; přinejmenším zde Seznam výkonů jednoznačně rozsah nároku dle čl. 31 Listiny a ZVZP podmiňuje a vymezuje (byť lze přisvědčit stanovisku Ministerstva v tom, že vzhledem k pravidlu výhrady zákona tak tato vyhláška činí nejspíše protiústavně).
135. Přijetí stanoviska MZČR by také vyvolalo neřešitelné rozpory, neboť pojištěnci by mohli po smluvních poskytovatelích vyžadovat bezplatné provedení veškerých výkonů splňujících podmínky zákona (bez ohledu na podmínky a omezení v Seznamu výkonů, tedy bez ohledu na omezení místem, frekvencí aj.) - poskytovatelé by však pojišťovnám mohli vykázat pouze užší množinu výkonů splňujících nejen podmínky zákona, ale také podmínky vyhlášky o Seznamu výkonů. Výkony splňující zákon, avšak nesplňující vyhlášku, by se tak staly absurdní kategorií „hrazené péče, kterou však nelze vykázat a uhradit“, kterou by poskytovatel nemohl naúčtovat ani pojištěnci jako samoplátci (kvůli § 11 odst. 1 písm. d) ZVZP zakazujícímu požadovat po pojištěnci platby za péči plně hrazenou dle zákona), ani zdravotní pojišťovně (kvůli § 17 odst. 5 ZVZP, který to kromě výslovné dohody neumožňuje). V takovém případě by byli poskytovatelé nuceni poskytovat pojištěncům zdravotní výkony zdarma, na svůj vlastní účet; to by indikovalo nutnost zrušení Seznamu výkonů, § 17 odst. 4) a 17a pro apriorní rozpor s právem podnikat a vlastnit majetek.
136. Po věcné stránce je regulace hrazených výkonů v naprostém rozkladu. Existují výkony, o kterých se dlouhodobě ví, že jsou *lege artis*, účinné, bezpečné a nákladově efektivní, naplňují tedy podmínky ZVZP. Přesto však nejsou do Seznamu výkonů zařazeny a pojišťovna je nehradí, poskytovatelé je rutinně poskytují za peníze (kromě výkonu CXL lze z oboru oftalmologie jmenovat vyšetření OCT, které je dokonce podmínkou úhrady určitých léčiv, přesto si jej pojištěnci platí). Jiné výkony nejsou v Seznamu výkonů zařazeny a jsou velmi nákladné, přesto jim však VZP svévolně „vyrobila“ kód a

<sup>40</sup> (3) Ze zdravotního pojištění se pojištěnci na základě jeho žádosti poskytne náhrada nákladů vynaložených na hrazené přeshraniční služby, a to pouze do výše stanovené pro úhradu takových hrazených služeb, pokud by byly poskytnuty na území České republiky. (...)

<sup>41</sup> (4) Výše náhrady nákladů podle § 14 odst. 2 až 4 se stanoví na základě tohoto zákona, vyhlášky vydané podle § 17 odst. 4, cenového předpisu, opatření obecné povahy podle § 15 odst. 5 a rozhodnutí Ústavu podle části šesté účinných ke dni vyhotovení účetního dokladu, na jehož základě se náhrada provádí (...)

poskytovatelům jej zasmluvnila (např. výkon VZP 99959 „*Vyšetření 21 onkogenů*“ v hodnotě 97 800 Kč); tuto praxi Ministerstvo toleruje. Konečně, v Seznamu výkonů existují „ne-výkony“ s nulovou bodovou hodnotou, kterým tedy neodpovídá žádná práce, čas ani materiálová vydání poskytovatele, přesto za ně však pojišťovny poskytovatelům platí jen z politických důvodů miliardové částky (např. tzv. signální výkony kompenzace regulačních poplatků).

137. Navrhovatelé se proto ztotožňují s jednodušší a pravděpodobnější variantou výkladu, že zákonodárce zamýšlel vymezit vyhláškou o Seznamu výkonů jak podmínky vykazování a úhrady péče mezi pojišťovnou a poskytovatelem, tak i samotný nárok pojištěnce na hrazenou péči. To pochopitelně je v rozporu s výhradou zákona a bylo tomu tak od samého počátku, tedy od roku 1998, kdy byl ZVZP přijat. Tvůrce zákona i jeho novel se této chyby dopustili patrně vědomě, zprvu proto, že zákon byl schvalován v časové tísní, za úřednické vlády, měl být jen provizoriem a patrně se jevilo jako dobré řešení prozatímně převzít „vyhláškové“ stanovení podmínek úhrad výkonů z dřívější vyhlášky o Seznamu výkonů (byť vydané na základě tehdy již Ústavním soudem zrušeného ustanovení zákona)<sup>42</sup>. Po následujících dvacet let bylo toto protiústavní řešení udržováno patrně proto, že zákonodárce na jednu stranu nebyl schopen či politicky ochoten zavést do zákona objektivní předem známá kritéria pro stanovování výše a podmínek úhrad zdravotních výkonů, na druhou stranu všem zúčastněným politicky vyhovovala vyhlášková tvorba výkonů, probíhající na základě dohod zájmových skupin etablovaných v komisi Ministerstva zdravotnictví pro Seznam výkonů, po roce 2015 dokonce petrifikované ustanovením § 17b zákona.
138. Právě proto ovšem Navrhovatelé navrhují zrušení této právní úpravy jak pro rozpor s čl. 31 Listiny a výhradou zákona, tak z dalších důvodů popsanych dále.

### **VI.5 Proces vzniku Seznamu výkonů a jeho obsah**

139. Platné znění § 17b ZVZP uvádí, že zařazení, změnu nebo vyřazení zdravotního výkonu ze Seznamu výkonů může navrhnout jen taxativně vymezený okruh subjektů, a to Ministerstvo zdravotnictví, zdravotní pojišťovna, odborná společnost ČLS JEP, jiná odborná společnost nebo profesní organizace. Takový subjekt musí spolu s návrhem zpracovat tzv. registrační list výkonu, který obsahuje mj. podklady pro výpočet jeho bodové hodnoty. Každý výkon je povinně hodnocen v Pracovní skupině k seznamu zdravotních výkonů dle § 17b odst. 3) a 4). Tato skupina zahrnuje zástupce VZP, Svazu zdravotních pojišťoven, České lékařské komory, ČLS JEP, České farmaceutické společnosti JEP, Sdružení ambulantních specialistů ČR, Sdružení praktických lékařů, Asociace nemocnic ČR, České asociace sester a 3 zástupce Ministerstva zdravotnictví. Zákon neuvádí výslovně, zda je stanoviskem této poradní skupiny ministr vázán, ani zda vydání stanoviska vyžaduje nadpoloviční většinu či jednomyslnost všech členů Pracovní skupiny; v praxi však ministr zpravidla nevydá ve vyhlášce výkon, který byl Pracovní skupinou zablokován.
140. Možnost odvolání proti zamítavému rozhodnutí, resp. nevydání výkonu v novele vyhlášky o Seznamu výkonů, žádná neexistuje, a to ani ze strany navrhovatele výkonu, ani ze strany člena Pracovní skupiny, ani ze strany poskytovatele, který je nezařazením „svého“ výkonu dotčen na svém právu na podnikání. Z hlediska práva dle čl. 26 a čl. 36 Listiny jde o situaci takřka identickou se stanovováním úhrad léčiv před rokem 2008 v tzv. kategorizační komisi, a pro ústavněprávní posouzení této situace analogicky platí

<sup>42</sup> Konkrétně, na základě § 13 odst. 3) zákona České národní rady č. 550/1991 Sb., o všeobecném zdravotním pojištění, zrušeného nálezem Pl. ÚS 35/95.



názory Ústavního soudu vyslovené v nálezu Pl. ÚS 36/05, kterým bylo stanovování úhrad léčiv v kategorizační komisi a v navazující vyhlášce ministerstva posouzeno jako protiústavní.

141. K obsazení Pracovní skupiny je možno konstatovat, že v rozporu s principem rovnosti obsahuje, kromě zástupců úřadů, náhodně vybrané soukromé entity. Účast zástupců Ministerstva zdravotnictví je sporná vzhledem k tomu, že jsou účastni na činnosti poradního orgánu vlastního úřadu. VZP je zastoupena vlastním zástupcem, ostatní zdravotní pojišťovny jen jedním, za Svaz. Česká lékařská komora je alespoň zákonem zřízenou profesní organizací, není však zřejmé, proč absentuje komora stomatologická či lékárnická, zastoupena však je Česká asociace sester, která není zákonem zřízenou komorou, nýbrž soukromoprávním subjektem. ČLS JEP a ČFS JEP jsou soukromoprávní spolky, jak bylo popsáno výše, které nezastupují ani poskytovatele, ani pojištěnce. Nejproblematictější je však výběr zástupců poskytovatelů. Přítomny jsou tři spolky, SAS ČR, SPL a ANČR, přičemž není zjevné, proč z širšího spektra segmentových zástupců byli vybráni právě tito – a ne například Svaz lázní, Grémium majitelů lékáren, nebo Asociace českých a moravských nemocnic, kteří mají též oprávněný zájem na podobě Seznamu výkonů. Konkrétně za nemocnice je zahrnuta pouze málo početná Asociace nemocnic, sdružující však přímo řízené nemocnice Ministerstva, na úkor početnějších asociací nezávislých nemocnic. Toto složení i postup rozhodování Pracovní skupiny nejsou v souladu s čl. 36 Listiny ani zákazem diskriminace. Jedná se spíše o projev korporativního řízení státu než demokratického, nadto jen s účastí vybraných entit blízkých tvůrci zákona z roku 2015.
142. Seznam výkonů je svou povahou nástroj cenové regulace, resp. jeden z jejích prvků. Cenová regulace by měla odpovídat nákladům a přiměřenému zisku. Bodové hodnoty byly historicky kalkulovány na korunovou hodnotu, skutečná hodnota bodu však výrazně osciluje. Cenový předpis DZP však stanoví maximální hodnotu bodu 1,20 Kč, Úhradová vyhláška však posunuje v některých segmentech hodnotu bodu až k 0,70 Kč i níže, v závislosti na uplatněných regulačních omezeních, starší Úhradové vyhlášky posunovaly hodnotu bodu limitně až k 0,30 Kč. Pokud má cenová regulace odpovídat nákladům a přiměřenému zisku, není zajisté takový rozptyl akceptovatelný.

## **VII. Úhradová vyhláška**

### **VII. 1. Napadená ustanovení ZVZP**

143. ZVZP uvádí v § 17 odst. 5): „*Nestanoví-li tento zákon jinak, hodnoty bodu, výše úhrad hrazených služeb a regulační omezení se vždy na následující kalendářní rok dohodnou v dohodovacím řízení zástupců Všeobecné zdravotní pojišťovny České republiky a ostatních zdravotních pojišťoven a příslušných profesních sdružení poskytovatelů jako zástupců smluvních poskytovatelů. Svolavatelem dohodovacího řízení je Ministerstvo zdravotnictví. Dojde-li k dohodě, posoudí její obsah Ministerstvo zdravotnictví z hlediska souladu s právními předpisy a veřejným zájmem. Je-li dohoda v souladu s právními předpisy a veřejným zájmem, vydá ji Ministerstvo zdravotnictví jako vyhlášku. Nedojde-li v dohodovacím řízení k dohodě do 30. 6. příslušného kalendářního roku nebo shledá-li Ministerstvo zdravotnictví, že tato dohoda není v souladu s právními předpisy nebo veřejným zájmem, stanoví hodnotu bodu, výši úhrad hrazených služeb, výši záloh na úhradu hrazených služeb a regulační omezení na následující kalendářní rok Ministerstvo zdravotnictví vyhláškou v termínu do 31. října kalendářního roku. Vyhláška podle věty čtvrté a páté se použije, pokud se poskytovatel a zdravotní pojišťovna za*

*podmínky dodržení zdravotně pojistného plánu zdravotní pojišťovny nedohodnou o způsobu úhrady, výši úhrady a regulačních omezeních jinak.*

## VII.2 Legislativní vývoj

144. V původní podobě ZVZP vycházelo nastavení úhradových pravidel ze Seznamu výkonů tvořeného v dohodovacím řízení za účasti pojišťoven, pojištěnců, odborníků a komor. Regulace ceny bodu též vycházela z dohodovacího řízení zástupců smluvních stran, kdy § 17 odst. 5) ZVZP stanovil: *„Hodnota bodu, sazby, jakož i další ujednání ohledně cen platných pro poskytování zdravotní péče hrazené ze zdravotního pojištění budou stanoveny v dohodovacím řízení se zástupci a) VZP a ostatních zdravotních pojišťoven, b) příslušných profesních sdružení poskytovatelů jako zástupců smluvních zdravotnických zařízení. Výsledek dohodovacího řízení o cenách ve zdravotnictví bude posouzen z hlediska souladu s právními předpisy a veřejným zájmem Ministerstvem zdravotnictví a Ministerstvem financí, které jej poté vydá jako cenový výměr.“* Původní myšlenkou bylo tedy, že jednotlivé zdravotnické intervence jsou popsány ve vyhlášce o Seznamu výkonů; jednotlivým výkonům je na základě aktualizovaných cen práce, materiálů, režie atd. přiznána bodová hodnota; a korunové nacenění těchto bodových hodnot je dohodováno pravidelně mezi zástupci poskytovatelů a zástupci pojišťoven, přičemž výsledek je vydáván jen formou cenového výměru, nikoliv ještě formou „úhradové“ vyhlášky.
145. K výrazné změně došlo v tvorbě úhrad k 1. 4. 2006 novelou 117/2006 Sb., od jejíž účinnosti  
zněl  
§ 17 odst. 5) takto: *„Hodnoty bodu, výše úhrad zdravotní péče hrazené ze zdravotního pojištění a regulační omezení objemu poskytnuté zdravotní péče hrazené z veřejného zdravotního pojištění se vždy na následující kalendářní rok dohodnou v dohodovacím řízení zástupců VZP ČR a ostatních ZP a příslušných profesních sdružení poskytovatelů (...) Dojde-li k dohodě, posoudí její obsah Ministerstvo zdravotnictví z hlediska souladu s právními předpisy a veřejným zájmem. (...). Nedojde-li v dohodovacím řízení k výsledku (...) nebo shledá-li Ministerstvo zdravotnictví, že výsledek dohodovacího řízení není v souladu s právními předpisy nebo veřejným zájmem, stanoví hodnoty bodu, výši úhrad (...) a regulační omezení objemu (...) na následující kalendářní rok Ministerstvo zdravotnictví vyhláškou.“* Z textu novely je zřejmé, že podstatně posiluje oproti původnímu záměru roli ministra zdravotnictví, a to na úkor dohody zástupců poskytovatelů s pojišťovnami a závaznosti dohodovacího řízení, neboť jak v případě nedohody, tak i v případě dohody má ministr právo posoudit výsledek z hlediska „veřejného zájmu“ a vydat úhradovou vyhlášku stanovící hodnoty bodu, nyní již včetně regulačních omezení, se značnou měrou libovůle a nepřezkoumatelnosti. Jediným omezením libovůle ministra je kritérium „veřejného zájmu“, což je pojem velmi vágně definovaný v § 17 odst. 2), jak bylo popsáno výše.
146. Další výraznou změnu prodělal systém úhrad k 1. 1. 2008, novelou 261/2007 Sb. o stabilizaci veřejných rozpočtů, kdy bylo do § 17 odst. 5) doplněno: *„Vyhláška podle věty čtvrté a páté se použije, pokud se zdravotnické zařízení a zdravotní pojišťovna za podmínky dodržení zdravotně pojistného plánu zdravotní pojišťovny nedohodnou o způsobu úhrady, výši úhrady a regulačních omezeních jinak.“* Zatímco tedy legislativa z roku 2006 negovala význam dohodovacího řízení tím, že umožnila libovůli ministra při korekcích jeho výsledků a vydání úhradové vyhlášky, legislativa z roku 2008 proces úhradotvorby relativizovala tím, že si jednotlivý poskytovatel s jednotlivou pojišťovnou může dojednat libovolný mechanismus i výši úhrady, bez ohledu na dohodovací řízení i ministerskou vyhlášku. Mezi lety 2006 a 2008 současně došlo ke změně zákonů

upravujících volby do orgánů VZP i do orgánů zaměstnaneckých pojišťoven, které se tím dostaly mimo kontrolu veřejnosti. Až do roku 2015 byly také smlouvy mezi pojišťovnami a poskytovateli, včetně těchto „individuálních úhradových dodatků“, prohlašovány pojišťovnami za kryté obchodním tajemstvím, navzdory konstantní judikatuře Ústavního a Nejvyššího správního soudu. Individuálně sjednané úhradové dodatky, tedy platební mechanismy sjednané odchylně od úhradové vyhlášky, jsou dnes uzavírány pro podstatnou část smluv s poskytovateli, dle parlamentního vyjádření ředitele VZP z roku 2014 má individuální dodatek zhruba 75% poskytovatelů. Úhradová vyhláška však přesto není právně bezvýznamná, jak by se zdálo z faktu, že platí jen ve zbylých 25% případů. Její podoba totiž dává silné vyjednávací postavení tomu z dvojice poskytovatel-pojišťovna, kterému její obsah ekonomicky svědčí. V případě, že jednání selžou, použije se totiž „výchozí“ pravidla z úhradové vyhlášky.

### **VII. 3 Proces vydání Úhradové vyhlášky**

147. Podle platného znění zákona začíná proces vydání vyhlášky tzv. dohodovacím řízením. Pro dohodovací řízení k úhradové vyhlášce platí analogicky tytéž výhrady, které uvádějí Navrhovatelé v bodě V.3 výše k dohodovacímu řízení k rámcovým smlouvám. I zde dochází k jednání, jehož se účastní zástupci zdravotních pojišťoven a zástupci segmentů poskytovatelů, kteří mezi sebou uzavírají dohodu, která ale silně dopadá do práv třetích subjektů, na dohodovacím řízení nezúčastněných. V případě úhradové vyhlášky je tento dopad ještě mnohem silnější než v případě rámcových smluv.
148. Výsledek dohodovacího řízení zasahuje zejména do práv pojištěnců, zejména dohodnou-li se obě strany na rozdělení veřejných prostředků tak, že se poskytne menší objem péče (což odpovídá zájmu pojišťovny) za vyšší cenu (což odpovídá zájmu poskytovatele), přičemž protichůdný zájem občana jako pacienta i jako daňového poplatníka na tom, aby se poskytlo co nejvíce péče, za co nejnižší jednotkovou cenu, zůstává v dohodovacím řízení nezastoupen. Typickým projevem dohody dvou (pojišťoven a poskytovatelů) v neprospěch třetího (pacienta) je mírně navýšená paušální platba, pro jejíž dosažení stačí nemocnici vykázat mírně snížené množství péče, nebo dohoda na „úhradě za žádnou práci“, čehož příkladem jsou tzv. signální výkony kompenzace zrušených regulačních poplatků.
149. Výsledek dohodovacího řízení dále zasahuje do práv výrobců a dodavatelů léčiv a zdravotnických prostředků, protože regulační omezení preskripce a paušály na centrová léčiva reálně determinují, kolik léčiv a prostředků, resp. kterých, se v daném roce zobchoduje. Typickým projevem dohody dvou (pojišťoven a poskytovatelů) v neprospěch třetího (dodavatele léčiv) může být navýšení úhrad nemocnicím na zvýšení platů, a stanovení přísné objemové regulace na moderní biologické léky se stanoveným symbolem úhrady „S“ (viz shora v části IV tohoto Návrhu). V dohodovacím řízení mohou nastat i situace typu „zdravotník zdravotníkovi vlkem“, tedy dohoda dvou (pojišťoven a segmentu poskytovatelů předepisujících vyžádanou péči) na úkor třetího (segmentu poskytovatelů, kteří vyžádanou péči poskytují), typicky dohodnou-li se praktici či specialisté na zvýšení hodnoty bodu, tedy ceny své práce, výměnou za přísnější regulační omezení na vyžádanou laboratorní, lázeňskou či domácí péči, což negativně ovlivní příjem z úhrad jejích poskytovatelů. Proti těmto zásahům do práva na podnikání nemohou dotčené strany, neúčastníci se dohodovacího řízení v daném segmentu, nijak procesně brojit.
150. Konečně, problémem je i legitimita zástupců v dohodovacím řízení vůči jednotlivým poskytovatelům ve svém segmentu. Nemíjí výjimkou, že se v jednom segmentu vyskytuje

více skupin poskytovatelů s výrazně odlišnými zájmy i představami o úhradových mechanismech. Například v segmentu akutní lůžkové péče jsou to nemocnice fakultní, nemocnice krajské a menší nemocnice obcí či soukromých vlastníků, v segmentu ambulantních specialistů jsou to velké řetězce ordinací a vícero asociací drobných podnikatelů, atd. Segmentový zástupce je však vždy jen jeden, určený dle neformálních pravidel největším počtem plných mocí, jenž v dohodovacím řízení „zastupuje“ i ty poskytovatele, kteří ho k ničemu nezmocnili, s jeho názory bytostně nesouhlasí a dojednanou dohodou jsou objektivně poškozeni. Jsou i nemalé skupiny poskytovatelů, které nezmocnily žádného zástupce, protože nechtějí platit ani za zastupování, ani za členství v příslušném sdružení poskytovatelů, ze kterého se segmentový zástupce generuje.

151. Po dohodovacím řízení následuje fáze, kdy Ministerstvo zdravotnictví buďto posoudí dosaženou dohodu z hlediska souladu s právními předpisy a veřejným zájmem a vydá ji vyhlášku, nebo v případě nedohody vydá vyhlášku na základě své úvahy. K vágní povaze pojmu „veřejného zájmu“ definované v § 17 odst. 2) ZVZP odkazují Navrhovatelé na bod V.4 výše. Při dohodě ukládá § 17 odst. 5) na jednu stranu ministerstvu povinnost přezkoumat dohodu z hlediska veřejného zájmu, současně mu však vágní definicí veřejného zájmu umožňuje značnou libovůli, bez dostatečných kritérií, kterými by se mohlo řídit. V případě nedohody pak zákon neobsahuje žádná kritéria, podle kterých by měl ministr zdravotnictví vyhlášku vydat. Přitom jde o předpis, podle kterého se rozdělí takřka 300 miliard korun mezi soukromé a veřejné poskytovatele, se zásadním dopadem na jejich hospodaření, tedy o předpis významem srovnatelný s rozpočtovými zákony.
152. Poskytovatelé nemají žádný procesní nástroj, jak do procesu tvorby úhradové vyhlášky v ministerské fázi zasáhnout, přestože vydaný předpis stanoví úhradu a u plně hrazených výkonů tedy i cenu jejich úkonů a služeb. Neexistují ani žádné opravné prostředky či možnost odvolání, nejde totiž o cenotvorné rozhodnutí, nýbrž o vyhlášku; z hlediska práva na spravedlivý proces nastává tedy pro úhradu zdravotních služeb podobná situace, jako v případě stanovení úhrad léčiv před 1.1.2008 vyhláškou ministerstva navazující na posouzení v tzv. kategorizační komisi, podrobený kritice Ústavním soudem v nálezu Pl. ÚS 36/05. Tím spíše nemají žádné procesní možnosti další osoby, na které úhradová vyhláška dopadá, zejména pojištěnci a pacienti, ale též výrobci a dodavatelé léčiv a zdravotnických prostředků, přestože i jim úhradová vyhláška fakticky stanoví objem jejich prodeje (markantně zejména u tzv. centrových léčiv, zejména jsou-li ve vyhlášce stanoveny objemy úhrad jmenovitě konkrétnímu léčivu).
153. Z procesního hlediska je nutno konečně poukázat na to, že úhradovou vyhláškou dotčené osoby nemají žádnou možnost napadat potenciální podjatost osob, které úhradovou vyhlášku připravovaly či vydávaly. Ve fázi dohodovacího řízení připravují návrhy zástupci pojišťoven a segmentů, kteří nejsou úředními osobami a vzhledem k povaze Jednacího řádu dohodovacího řízení (viz výše v části V. 3) jde dlouhodobě o do značné míry neměnnou komunitu osob s danými názory na rozdělování veřejných peněz, prakticky imunní vůči výsledkům voleb či jakékoliv jiné veřejné kontrole. V druhé fázi upravuje podobu vyhlášky ministr, přičemž historicky pravidelně docházelo ke změnám významných parametrů úhradové vyhlášky na poslední chvíli před vydáním, po skončeném a vypořádaném připomínkovém řízení, na základě extenzivního lobbyingu. Z hlediska nezávislosti sehrával negativní roli také fakt, že takřka všichni recentní ministři pocházeli z prostředí fakultních nemocnic, přičemž oba ministři minulé vlády byli řediteli fakultních nemocnic (FN Ostrava resp. FN Motol) a na své pozice se po skončení funkce vraceli. Z hlediska pochybností o podjatosti tak nastala obdobná situace, jako kdyby se

ředitel farmaceutické společnosti načas stal ředitelem SÚKL, který stanovuje úhradu léčiv touto společností vyráběných, nebo jako kdyby se ředitel energetické společnosti stal na přechodnou dobu předsedou regulačního úřadu a stanovil si výkupní ceny energií. Tento konflikt zájmů je významný i vzhledem k faktorů tzv. historické reference popsanému níže, v jehož důsledku se výhodná úhrada pro konkrétní segment či subjekt v daném roce promítá i do výhodnějších úhrad v budoucích letech, pro které je daný rok referenčním obdobím, takže pro jednou udělená výhoda se stává výhodou do značné míry trvalou.

#### **VII. 4 Mechanismy Úhradové vyhlášky ve vztahu k právům pojištěnce a k tržní soutěži mezi poskytovateli**

154. Úhradové vyhlášky posledních let obsahují v jednotlivých segmentech takřka totožné úhradové mechanismy, byť se rok od roku mírně mění výpočtové vzorce a některé proměnné. V segmentu praktických lékařů je základním úhradovým mechanismem kapitace (paušální platba za pacienta registrovaného v kartotéce). V nemocničním sektoru se lůžková péče hradí *de facto* paušálem (sice podle systému DRG, ale s ročním stropem vypočteným dle předminulého roku), pro nákladné léky je pak stanoven strop úhrady dle předminulého roku. Ve sféře ambulantních specialistů a v dalších segmentech se péče vykázaná dle seznamu výkonů omezuje krácením úhrad průměrem na unikátní rodné číslo, vypočteným taktéž z hodnot předminulého roku.
155. Úhradové mechanismy zásadním způsobem ovlivňují podobu zdravotnictví z pohledu zdravotníka i občana, a to negativně – peníze „nejdou za pacientem“, při překročení regulačního limitu jsou pacienti pro poskytovatele ekonomicky nežádoucí a setkávají se s omezováním či odmítáním péče. Z pohledu zdravotníka-zaměstnance vedou k soustavným konfliktům mezi lékařskou etikou, velící poskytovat každému pacientovi péči *lege artis*, a pokyny nadřízených nutících je často velmi důrazně k přijímání, odmítání či překládání pacientů podle toho, jak aktuálně vychází regulace. Z pohledu poskytovatelů křiví tyto mechanismy podnikatelské prostředí, zejména pro historicky vzniklé nerovnosti udržované výpočtem úhrady vždy z výsledků referenčního období.
156. Tyto mechanismy – paušály, DRG, kapitace, průměry na unikátního pojištěnce – nemají a nikdy neměly žádný základ v zákoně, nebyly zavedeny na základě celospolečenského konsensu, přesto jsou však stabilní a překvapivě imunní vůči výsledkům voleb, což je patrně dáno i neměnností skupiny osob tvořící úhradové vyhlášky. Ani zjevná nespokojenost voličů jako pacientů a daňových poplatníků se tak nemá jak přenést do změny struktury nakládání s veřejnými prostředky ve zdravotnictví, protože proces podle § 17 odst. 5) ZVZP tomu efektivně brání.
157. Podstatnou vadou regulačních omezení v Úhradové vyhlášce je, že úhradové mechanismy platí pouze ve vztahu pojišťovna-poskytovatel; žádná regulace na tomto vztahu nemůže zkrátit nárok pojištěnce na hrazenou péči, který je definován zákonem. V případě striktních výdajových omezení uplatněných úhradovou vyhláškou resp. pojišťovnami vůči poskytovatelům vzniká sice silná motivace poskytovatelů péči neposkytovat, zůstává však zachováno zákonné právo pojištěnců ve smluvních zařízeních tuto péči požadovat. Vývoj práv pacientů (pacient jako soukromoprávní „příkazce“ v NOZ, zdravotní péče jako „služba“ v zákoně 372/2011 Sb.) i vývoj ústavního práva a evropského práva (přeshraniční mobilita) znemožňují kontrolovat náklady systému formou přenosu rizika vícenákladů na poskytovatele. V prostředí autonomie pacienta a individuálního zákonného nároku pojištěnce není logicky možné, aby poskytovatel (často nestátní) prováděl „rationing“, aby dostal do správy omezené zdroje a přiděloval je jen

těm, které vyhodnotí jako nejpotřebnější. Pokud úhradový předpis takový princip přesto zastává, vytváří tím nepřijatelný zásah do práva poskytovatelů na podnikání dle čl. 26 Listiny (pokud dodrží práva pojištěnců na plný rozsah hrazených služeb i na úkor vlastní ztráty z překročených regulací), nebo nepřijatelný faktický zásah do práv pojištěnců dle čl. 31 Listiny (pokud poskytovatel cestou skrytých či otevřených porušení práv pojištěnce omezí rozsah poskytované péče tak, aby odpovídal rozpočtu danému vzorci úhradové vyhlášky).

158. Navrhovatelé zastávají názor, že v současném modelu veřejného zdravotního pojištění není rolí veřejných pojišťoven financovat provoz stávající sítě zdravotnických zařízení, ale zajistit pro pojištěnce dostupnost hrazené péče. Jak bylo popsáno výše, zdravotní pojišťovny našeho typu jsou patrně veřejnými fondy, poskytovatelé bez ohledu na typ vlastnictví jsou soutěžiteli; alokace veřejných prostředků mezi soutěžitele by neměla vybrané subjekty bezdůvodně zvýhodňovat, ani by z hlediska evropského práva neměla protirečit pravidlům poskytování veřejných podpor.<sup>43</sup>
159. Tento právní rámec nevytváří prostor pro to, aby v úhradové vyhlášce či v jiných nástrojích, rozdělujících veřejné prostředky mezi poskytovatele-soutěžitele, byly zohledňovány irelevantní skutečnosti, jako je zadluženost některých poskytovatelů nebo představy jejich zaměstnanců o platech. To je problémem vlastníků či zřizovatelů příslušných poskytovatelů, případně jejich jednání s odbory. Úhrada na rozhraní veřejný fond – poskytovatelé by primárně neměla být „stanovována“, ale by měla vznikat cestou nabídky a poptávky. To platí zejména pro ambulantní sektor, kde se nachází velké množství nestátních poskytovatelů, ale i pro tu část nemocničního sektoru, kde dostatek kapacit, dnes nevyužitých jen z úhradových důvodů, vytváří prostor pro cenovou konkurenci. Poskytovatelé schopní a ochotní zajistit péči levněji by měli, v zájmu pojištěnců, získat smlouvy s pojišťovnami na úkor těch poskytovatelů, kteří jsou méně efektivní ať už z vlastního zavinění, či z externích příčin. Naopak poskytovatelé v dosud „nevýhodných“ specializacích či historicky podfinancovaných regionech by mohli profitovat z růstu cen, neboť zdravotní pojišťovna je povinna dostupnost péče zajistit i z hlediska místního. Ale i v těch oblastech péče, kde konkurence neexistuje, typicky u vysoce specializované nemocniční péče, nelze vycházet z pravidla „letos dostanou hodně peněz, protože byli i loni drazí“, ale je třeba vycházet z analýzy nákladů „běžného, řádně řízeného podniku“. Tomuto efektu stávající podoba úhradové vyhlášky brání.

## VII. 5 Obsah aktuální Úhradové vyhlášky 201/2018 Sb.

160. **Historická reference, § 2 a dále.** Nástroj historické reference petrifikuje zásadní, historicky vzniklé nerovnosti ve financování a je tedy z povahy věci porušením principů soutěžního práva. Vyhláška zde v podstatě říká, že historicky drahým poskytovatelům bude v příštím období bez dalších důvodů přiděleno více než poskytovatelům v minulosti financovaným za srovnatelnou péči hůře, a že kdo historicky poskytoval malý rozsah

<sup>43</sup> Srv. stanoviska vyjádřená v rozsudku ESD ze dne 24. července 2003 ve věci C-280/00 „Altmark Trans“ a v navazujícím balíčku regulací: „Výše vyrovnávací platby musí být omezena rozsahem nezbytným pro úhradu nákladů vynaložených v souvislosti s plněním závazků veřejné služby, přičemž je třeba zohlednit příslušné příjmy a přiměřený výnos z vlastního kapitálu za plnění těchto závazků. (...) Vyrovnávací platba musí být skutečně využita pro účely provozování služby dotyčného obecného hospodářského zájmu, aniž by byla dotčena schopnost podniku dosáhnout přiměřeného zisku. (...)“. Dále platí, že „ukazatele pro výpočet vyrovnávací platby musí být stanoveny předem objektivním a transparentním způsobem (...)a) pokud nebyl podnik pověřený plněním závazků veřejné služby v určitém případě vybrán prostřednictvím procesu zadávání veřejných zakázek, který by umožnil vybrat uchazeče schopného poskytovat předmětné služby s nejnižšími náklady (...), musí být výše vyrovnávací platby určena na základě analýzy nákladů, které by běžný, řádně řízený podnik (...) vynaložil na plnění těchto závazků“.

péče, nebude jej moci rozšířit, bez ohledu na lepší cenu a kvalitu. Takový mechanismus by vůbec nebylo třeba použít, kdyby si regulátor uměl opatřit z vlastního rozsáhlého přímo řízeného sektoru data o skutečných cenách a nákladech, nebo umožnil stávajícím i potenciálním poskytovatelům soutěžit o cenu. Cílem regulace má být zajištění efektivní péče v rozsahu přislíbeném zákonem, nic v zákoně ani jinde nezmocňuje ministerstvo rozdělovat veřejné prostředky ke konzervaci stávající sítě a historických poměrů úhrad. Zatímco tržní soutěž nebo férová regulace by přebujelé či neefektivní poskytovatele odstranila z trhu, historická reference je odměňuje konkurenční výhodou.

161. **Kompenzace regulačních poplatků, § 16 a 17.** V návaznosti na politický záměr zrušení regulačních poplatků v ambulantní a lékárenské sféře, který byl realizován v roce 2014, vznikl problém výpadku příjmů na straně ordinací a lékáren. Kompenzaci těchto výpadků měly zajistit zdravotní pojišťovny. Za tímto účelem vznikla myšlenka „signálních výkonů“, které sice mají nulovou bodovou hodnotu a neodpovídá jim poskytnutí žádné služby, na vykázaní „signálního výkonu“ je však dle úhradové vyhlášky vázána kompenzační platba od zdravotní pojišťovny tam, kde by před novelou příslušnou částku zaplatil pojištěnec jako regulační poplatek. Zákon 48/1997 Sb. ale nikde nezakládá pravomoc ministerstva zavést ani pojišťoven hradit poskytovatelům z veřejných prostředků platby za „nic“. A pokud tak již činí, vzniká otázka, proč u lékáren byla stanovena právě hodnota 14 Kč jako kompenzace výpadku 30-korunového poplatku.
162. **Léky ve specializovaných centrech.** Úhrada hrazených, ale velmi nákladných léčiv s úhradovým symbolem „S“ (omezení na specializovaná centra) je ve vyhlášce popsána jako omezená, s výpočtem dle historické reference k finančním objemům v minulých letech. Objemová regulace u léků na vážná onemocnění je ovšem nepřipustná právně i morálně. Co se v představě regulátora má stát s „nadpočetnými“ pacienty s rakovinou či vzácnými onemocněními? Mají být skrytě odmítáni či dáváni na čekací listiny? Nebo mají být řádně léčeni a objemová limitace má rušit poskytovatele? Nebo mají poskytovatelé řádně léčit, „vícenáklady“ rutinně soudně vymáhat po pojišťovnách a tím činit tuto část vyhlášky bezpředmětnou? V této oblasti je objemová regulace zjevně neproporcionální - máme zde relativně malé množství relativně drahých položek, u kterých lze případné plýtvání regulovat cílenou revizí, nikoliv objemově. Vyhláškou nastavená objemová regulace je nadto diskriminační dle zdravotního stavu, umožňuje růst oproti referenčnímu období rozmezí o nula až čtyřicet procent dle typu nemoci, bez dobrého zdůvodnění. Objemová regulace u centrových léků je nemístná též proto, že výši ani podmínky úhrady nelze již s přihlédnutím k evropské Transparenční směrnici a k nálezu Ústavního soudu Pl. ÚS 36/05 stanovovat vyhláškou, ale jedině v procesu s předem danými kritérii a možnostmi odvolání, korekce rozsahu úhrady tedy není rolí Ministerstva v úhradové vyhlášce. Ukázkovým obcházením zákonné regulace v tomto smyslu je stanovení „úhrady“ konkrétnímu léčivému přípravku SPINRAZA 12mg v aktuální úhradové vyhlášce 201/2018 Sb., podle níž má tento lék být hrazen v ceně vykázané, s maximálním limitem 1,30-násobku objemu v roce 2018; tento léčivý přípravek však dosud nemá stanovenou úhradu ze zdravotního pojištění v řízení o výši a podmínkách úhrady dle části šesté ZVZP, úhradová vyhláška tak stanovuje úhradu nehrazenému léku (sic!), zcela v rozporu s evropskou Transparenční směrnicí, zvýhodňujíc jednoho konkrétního výrobce léčiv a jednu skupinu vzácně nemocných pacientů, ačkoliv podobných léčiv a pacientů s podobně závažnými onemocněními, kterým byl takový benefit upřen, jsou desítky.
163. **Akutní lůžková péče, Příloha 1.** Úhrada v akutní lůžkové péči je vyhláškou popisována jako případový paušál, vypočítávaný se zohledněním historické úhradové

reference. Striktně vzato nejde ovšem o „případový“ paušál, ale o paušál bez přívlastku, pouze s individuálně pokřiveným způsobem kalkulace výkonu nutného pro to, aby pracoviště roční paušál obdrželo v plné výši. V bodě 3.5 Přílohy vzoreček předvídá navýšení úhrady koeficientem vůči referenčnímu období, za což stačí poskytovateli „odpracovat“ 97 % výkonu referenčního období. Již z toho lze konstatovat, že peníze byly rozděleny v neprospěch pojištěnců - vyhláška motivuje nemocnice, aby za více peněz pojištěnců poskytly pacientům méně péče. To mimochodem platilo i v minulých vyhláškách a historická nespravedlnost výpočtů se tak násobí - hypotetický poskytovatel, který řídil svůj výkon čistě vyhláškami bez ohledu na skutečné potřeby pojištěnců, tedy dnes může dostat oproti stavu na počátku tisíciletí 130-150% peněz za dvoutřetinový objem péče. Individuální výpočet sazeb systému DRG, nevycházející z obecně zjištěných cenových údajů, ale historických příjmů konkrétního poskytovatele, neobstojí z téhož důvodu jako historická reference, jde popření pravidel cenové regulace i vlastního vládního prohlášení stejné úhrady za stejnou péči. Pokud je DRG systém přesným popisem nákladovosti, potom není právně přípustné křivit jej individuálními sazbami; pokud DRG systém není přesným popisem nákladů, potom nemá být použit vůbec. Kalkulace relativních vah neobstojí procesně (zcela chybí zákonná kritéria pro tvorbu metodik, možnost odvolání či ochrana proti podjatosti...) a patrně ani matematicky (vstupní data budou stěží validní). V praxi se liší tzv. „individuální základní sazby“ trojnásobně i více; úhradová vyhláška to petrifikuje, stanoví-li bez dobrého důvodu, že vybraným pracovištím bude do vzorce výpočtu individuální základní sazby vstupovat minimální základní sazba 35 500 Kč (maximální může být mnohem vyšší), pro ostatní pak 27 000 Kč. Systém DRG má přitom jediný smysl – převádět ceny hospitalizačních případů na jeden společný, rovný hodnotící systém, bez ohledu na náročnost konkrétního případu; ta má být zohledněna různou tzv. relativní vahou, nikoliv základní sazbou.

164. **Praktici a dětsí praktici, Příloha 2.** Dominantním úhradovým mechanismem u praktických lékařů je tzv. kapitální platba, tedy měsíční platba za každého registrovaného pojištěnce, do které jsou zahrnuty základní výkony. Z hlediska požadavku přiměřenosti je samotný nástroj kapitace pochybný, máme-li systém bez „gatekeepingu“ (tedy kdy zákon umožňuje pojištěnci volit nemocniční či specializovanou péči i bez doporučení praktického lékaře). Kapitace v současné podobě je platbou „za kartu registrovaného pojištěnce v kartotéce“, nikoliv „za péči poskytnutou pojištěnci“, čímž vytváří na straně poskytovatele zjevnou ekonomickou motivaci k registraci co nejvíce pojištěnců a poskytování co nejméně péče. Vyhláška naopak demotivuje praktické lékaře, kteří o nemocné důsledně pečují, neboť nejenže za provedení výkonů zahrnutých v kapitaci nedostanou nic navíc, ale ještě mohou narazit na sankce kvůli překročené regulaci na preskripci léčiv či vyžádané péče. Absentuje ekonomická odměna za koordinace péče (povinnosti registrujícího lékaře v oblasti návaznosti péče, předávání dokumentací atd.) Statistiky ukazují dopady takto nastavených motivací na systém. Dle dat pojišťoven existují přes tři miliony lidí bez prevencí a co je zajímavější, také statisíce pojištěnců tři roky bez návštěvy PL, ale s vykázaným výkonem u zdravotnické záchranné služby či nemocnice. Zdá se tedy, že nevhodnou regulací se „podařilo“ ministerstvu eliminovat přínos primární péče, resp. přesunout pacienty do mnohem nákladnějších segmentů nemocnic, specialistů a záchranné služby.
165. **Regulace průměrem na unikátní rodné číslo.** Mechanismem úhrady u dalších ambulantních profesí je výpočet průměru „na unikátního pojištěnce“, což vytváří nežádoucí motivaci „léčit zdravé lidi“, resp. alespoň „naředit“ nemocné zdravými; vzorec pro zohlednění mimořádně nákladných pojištěnců se nejeví jako funkční. Individuální



charakter úhradových limitací vytváří standardní problém nerovnosti mezi poskytovateli. Specifickým problémem je limitace nákladů na preskripci, resp. „trest“ pro poskytovatele za její překročení, který je přes ústavněprávní kritiku stále používán a na pojištěnce bude mít dopad zejména u léků, kde byla omezena úhrada pouze na specialisty, a kde je současně úhradově zastropována omezená síť preskribujících specialistů. To působí jako poměrně zjevný pokus pojištěncům léky slíbit a pak dělat vše proto, aby je nedostali, resp. aby je systém nemusel hradit. Než toto, bylo by patrně férovější vyjmout ty léky z úhrady otevřeně; dokud jsou však součástí nároku, nelze jejich reálné dostupnosti skrytě bránit ekonomickým tlakem na omezený okruh poskytovatelů. A priori protiústavní je pak regulace průměrem na rodné číslo u poskytovatelů – nelékařů, kteří o intenzitě péče nerozhodují, neboť péči jim indikuje dle zákona vždy lékař. Nadto, rozdíly v průměrné sazbě za unikátní rodné číslo jsou mezi regiony až pětinasobné, což vede k hrubé regionální diskriminaci.

166. Popsaný stav i proces vydávání úhradové vyhlášky, popsany výše, považují Navrhovatelé za rozporný přímo s právem poskytovatele dle čl. 26 Listiny ve spojení s čl. 36 Listiny, nepřímou pak s právem pojištěnce dle čl. 31 Listiny.

### **VIII. Individuální úhradový dodatek**

167. ZVZP uvádí v § 17 odst. 5): (...) *Je-li dohoda v souladu s právními předpisy a veřejným zájmem, vydá ji Ministerstvo zdravotnictví jako vyhlášku. Nedojde-li v dohodovacím řízení k dohodě do 30. 6. příslušného kalendářního roku nebo shledá-li Ministerstvo zdravotnictví, že tato dohoda není v souladu s právními předpisy nebo veřejným zájmem, stanoví hodnotu bodu, výši úhrad hrazených služeb, výši záloh na úhradu hrazených služeb a regulační omezení na následující kalendářní rok Ministerstvo zdravotnictví vyhláškou v termínu do 31. října kalendářního roku. Vyhláška podle věty čtvrté a páté se použije, pokud se poskytovatel a zdravotní pojišťovna za podmínky dodržení zdravotně pojistného plánu zdravotní pojišťovny nedohodnou o způsobu úhrady, výši úhrady a regulačních omezeních jinak.*
168. Toto ustanovení, doplněné novelou ZVZP k 1. 1. 2008, umožňuje zdravotní pojišťovně, aby se s individuálním poskytovatelem dohodla na prakticky libovolné výši úhrady, odchylné od úhradové vyhlášky. Dle dostupných informací je tato možnost odchýlit se od regulace využívána zdravotními pojišťovnami ve významné míře, u VZP v roce 2014 se jednalo až o 75% smluv pro daný rok. Až do novely ZVZP z roku 2015 byly nadto tyto úhradové dodatky neveřejné, zdravotní pojišťovny odmítaly poskytovat informace o jejich obsahu s odkazem na „obchodní tajemství“, bez ohledu na opakované výroky soudů, že se o obchodní tajemství nejedná. Lze se plně ztotožnit se závěrem Nejvyššího kontrolního úřadu z Kontrolní akce 13/22, týkající se hospodaření České průmyslové zdravotní pojišťovny za období let 2009 až 2012, kdy NKÚ konstatoval: „*V možnosti zdravotních pojišťoven uzavírat v rámci veřejného zdravotního pojištění jakákoli cenová ujednání bez stanovení určitých hranic či omezení nebo zvláštních podmínek spatřuje NKÚ značná rizika. Tento postup, který platné právní předpisy připouštějí, nemá žádná transparentní pravidla a umožňuje subjektivní a nerovný přístup zdravotních pojišťoven vůči poskytovatelům zdravotních služeb.*“ Ačkoliv od roku 2015 došlo alespoň k vytvoření zákonného registru, ve kterém zdravotní pojišťovny povinně dodatky zveřejňují, nevytvořila dosud legislativa žádná pravidla, která by odstraňovala prostor pro subjektivní a nerovný přístup jednotlivých pojišťoven vůči poskytovatelům. K tomu u tzv. zaměstnaneckých zdravotních pojišťoven nadto přistupuje fakt, že jejich orgány nejsou

ustavovány ústavně konformním způsobem, jak konstatoval Ústavní soud v recentním nálezu Pl. ÚS 21/15 k volbám do správních a dozorčích rad pojišťoven. V posledním desetiletí tak vznikl stav, kdy o přidělování finančních prostředků v řádu stovek miliard individuálním poskytovatelům rozhodují bez transparentních pravidel a dle subjektivní úvahy osoby ustavené do funkcí nesprávným volebním mechanismem.

169. Zákon teoreticky počítá s tím, že libovůle zdravotní pojišťovny při tvorbě úhradových dodatků je omezena povinností „dodržení zdravotně pojistného plánu“. Zákon však ani pro tvorbu zdravotně pojistného plánu nestanoví žádná pravidla o tom, jak má řešit individuální dohody s poskytovateli, a v praxi zdravotně pojistné plány ani žádná podrobná pravidla o individuálních dodatcích neobsahují. Především však bohužel platí, že zdravotně pojistné plány jsou pro tvorbu individuálních úhradových dodatků zcela irelevantní již proto, že jsou zpravidla schvalovány až na konci období, pro které by měly platit. Konkrétně, Sněmovní tisk 148 „Zdravotně pojistné plány zdravotních pojišťoven na rok 2018“ je k prosinci 2018 teprve v prvním čtení v Poslanecké sněmovně, plán na rok 2018 tak bude schválen patrně až v roce 2019 (sic!). Nejde o žádnou výjimku; sněmovní tisk 1092 „Zdravotně pojistné plány pro rok 2017“ nebyl schválen vůbec, Zdravotně pojistné plány pro rok 2016 byly Sněmovnou schváleny teprve v květnu 2016 a Zdravotně pojistné plány pro rok 2015 byly schváleny v červnu 2015. Individuální úhradové dodatky pro daný rok se přitom z povahy věci zpravidla uzavírají před začátkem nebo krátce po začátku roku, pro který mají platit. Korektiv „souladu se zdravotně pojistným plánem“ je tedy v praxi dlouhodobě ignorován, protože dodatky jsou uzavírány dříve, než je plán schválen, a plán ostatně beztak neobsahuje pro dodatky žádná konkrétní pravidla, i kdyby schválen byl.
170. V praxi není výjimkou, kdy některá ze zdravotních pojišťoven vybraným poskytovatelům zvýší roční limit úhrady nákladných léčiv oproti úhradové vyhlášce, kdežto jiným tento limit nezvýší a tím je znevýhodní. Výjimkou není ani to, že se konkrétnímu poskytovateli v průběhu roku dvěma dodatky navýšila tato úhrada opakovaně, o desetimiliony korun, bez ohledu na to, že dodatky odchylné od úhradové vyhlášky teoreticky mohou být dle § 17 odst. 5) ZVZP sjednány jen „pro následující rok“, nikoliv pro rok probíhající, nebo dokonce zpětně, jak se v praxi někdy na konci roku děje. Jindy zdravotní pojišťovna konkrétnímu poskytovateli přidělí individuálním dodatkem větší či menší tzv. balíčkovou úhradu nákladné péče, která bude z úhradových limitací vyňata a poskytovateli se uhradí plně v dodatkem stanovené výši a množství; toto bylo běžné například v oblasti kardiologických implantací, kde rozsah balíčku v podstatě stanovil, kteří poskytovatelé budou moci v tomto lukrativním oboru dosáhnout tržní expanze a kteří ne. Cestou individuálních dodatků si zdravotní pojišťovna může dokonce nadefinovat s poskytovatelem vlastní výkon, neobsažený ve vyhlášce o Seznamu výkonů, stanovit mu počet bodů, cenu bodu a rozsah a podmínky, za kterých bude u pojištěnců prováděn<sup>44</sup>, a tak v podstatě obejít celý vyhláskový systém regulace výkonů dle § 17 odst. 4 ZVZP.
171. Výše uvedeným Navrhovatelé nezpochybňují své ústavněprávní výhrady vůči regulaci Seznamem výkonů a Úhradovou vyhláškou, které popsali v částech VI a VII tohoto návrhu. Stanovení úhrad zdravotních služeb poskytovatelům mechanismem vyhlášek dle § 17 odst. 4) a 5) ZVZP je procesně nedokonalé a probíhá na základě vágních, nepředvídatelných a nespravedlivých kritérií; avšak zcela bezprocesní a bezkritériální stanovení úhrad prostřednictvím individuálních úhradových dodatků dle poslední věty §

<sup>44</sup> Srv. mezi VZP a poskytovateli rutinně uzavíraný dodatek na „*kód výkonu VZP 99959-Vyšetření 21 onkogenů, včetně stanovení Recurrence Score*“, s hodnotou 98 700 bodů, hodnota bodu je 1 koruna, viz např. dodatek smlouvy mezi FN Motol a VZP, <https://www.vzp.cz/Contract/DownloadFile/843933>

17 odst. 5) ZVZP není z hlediska ústavnosti zlepšením tohoto stavu, ale jeho dalším zhoršením.

172. Stav, kdy poskytovatel může, ale nemusí získat od veřejného podniku dodatek zvýhodňující jej oproti ostatním poskytovatelům, přičemž zákon nestanoví žádná kritéria pro nastavení tohoto dodatku, o cenu uvedenou v dodatku se nesoutěží v žádné formě veřejného výběrového řízení, ani neexistuje objektivní a předvídatelná sada kritérií, podle kterých by mohl poskytovatel odhadnout, zda získá dodatek a vydělá nebo zůstane na úrovni výchozích, často velmi striktních regulací z úhradové vyhlášky, vytváří rozpor s principy rovné hospodářské soutěže mezi poskytovateli a je tak v přímém rozporu s čl. 26 Listiny. Stejně tak situace, kdy vybraní poskytovatelé mohou mít cestou dodatku zasmulvněny výhodnější rozpočty a vyšší objemy péče, nebo dokonce celé nové typy výkonů, ovlivňuje rozsah a dostupnost hrazené péče pro pojištěnce ve smyslu čl. 31 Listiny, aniž by pojištěnec mohl existenci formu či rozsah takového dodatku jakkoliv ovlivnit.

## **IX. Návrh**

Vzhledem k výše uvedenému žádají Navrhovatelé Ústavní soud, aby:

- I. zrušil ustanovení § 46 věty druhé a následující, § 47 až § 48 zákona 48/1997 Sb. o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů, a dále ustanovení § 112 a 113 zákona 372/2011 Sb. o zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů,**
- II. zrušil ustanovení § 15 odst. 10) a dále § 39b odst. 10) zákona 48/1997 Sb. o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů, a ustanovení § 32 a § 39 vyhlášky 376/2011 Sb.,**
- III. zrušil ustanovení § 39g odst. 1) zákona 48/1997 Sb. o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů,**
- IV. zrušil ustanovení § 17 odst. 2) zákona 48/1997 Sb. o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů, a vyhlášku 618/2006 Sb.,**
- V. zrušil ustanovení § 17 odst. 4) zákona 48/1997 Sb. o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů, a vyhlášku 134/1998 Sb.,**
- VI. zrušil ustanovení § 17 odst. 5) zákona 48/1997 Sb. o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších zákonů, a vyhlášku 201/2018 Sb.**

V Praze dne 31. 12. 2018

JUDr. PharmDr. Vladimír Bíba, v plné moci