



  
**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
TOMASZ CHRÓSTNY**

**Do druku nr 435**

Warszawa, 15 czerwca 2020 r.

DMP-2.52.183.2020

**Pani Małgorzata Gosiewska  
Wicemarszałek Sejmu RP**

*Szanowna Pani Marszałek,*

w odpowiedzi na pismo z 26 maja 2020 r. (SPS-WP-17-30/20), zawierające wniosek o opinię do senackiego projektu ustawy o uzupełnieniu instrumentów wsparcia systemu opieki zdrowotnej w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 (dalej: projekt ustawy), pragnę przedstawić, co następuje.

Projekt ustawy przewiduje szereg form wsparcia, w tym m.in. finansowanie z budżetu państwa składek na ubezpieczenia emerytalne, rentowe i wypadkowe, badań na obecność wirusa SARS-CoV-2 i zapewnienia środków ochrony indywidualnej.

**1. Finansowanie z budżetu państwa składek na ubezpieczenia**

Zgodnie z art. 4 pkt 1 projektu ustawy, w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, składki na ubezpieczenia emerytalne, rentowe i wypadkowe pracownika (lub innej osoby zatrudnionej, bez względu na podstawę zatrudnienia), opłacane w całości lub w części przez pracodawcę będącego szpitalem w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 9 ustawy z 15 kwietnia 2011 r. *o działalności leczniczej*<sup>1</sup> będą finansowane z budżetu państwa. Ponadto, ww. finansowanie z budżetu państwa składek na ubezpieczenia ma dotyczyć również osób nie zatrudnionych przez szpital, ale „*wykonujących czynności niezbędne do utrzymania ciągłości przebiegu procesu udzielania świadczeń zdrowotnych*” (art. 4 ust. 2 projektu ustawy).

Przewidziane w art. 4 ust. 1 projektu ustawy finansowanie z budżetu państwa składek na ubezpieczenia emerytalne, rentowe i wypadkowe z punktu widzenia przepisów

<sup>1</sup> Dz. U. z 2020 r. poz. 295 i 567.



o pomocy publicznej, należy w pierwszej kolejności przeanalizować, czy będzie ono przysługiwać przedsiębiorcom (szpitalom i innym podmiotom zatrudniającym osoby wykonujące czynności niezbędne do utrzymania ciągłości przebiegu procesu udzielania świadczeń zdrowotnych).

Zgodnie z orzecznictwem TSUE, wykonywanie usług medycznych stanowi działalność gospodarczą, bez względu na to, czy koszty świadczonych usług są pokrywane bezpośrednio przez pacjenta, czy też przez władze publiczne bądź fundusze zdrowia<sup>2</sup>. Zgodnie natomiast z pkt. 24 Komunikatu Komisji - *Zawiadomienie Komisji w sprawie pojęcia pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE*<sup>3</sup>, „w niektórych państwach członkowskich szpitale publiczne są integralną częścią krajowego systemu opieki zdrowotnej i są prawie w całości oparte na zasadzie solidarności. Szpitale te są bezpośrednio finansowane ze składek na ubezpieczenie społeczne i z innych zasobów państwa oraz świadczą usługi nieodpłatnie na rzecz osób należących do systemu na zasadzie powszechnego objęcia ubezpieczeniem. Sądy unijne potwierdziły, że w przypadku istnienia takiej struktury, odnośne podmioty nie działają jako przedsiębiorstwa”. Powyższe wskazuje, że nie zawsze usługi medyczne mają charakter działalności gospodarczej. Orzecznictwo sądów unijnych pozostaje natomiast spójne w zakresie usług medycznych świadczonych komercyjnie - wynika z niego jednoznacznie, że usługi te zawsze mają charakter działalności gospodarczej.

Charakterystyka organizacji publicznej opieki zdrowotnej w Polsce wskazuje, że system ten działa w oparciu o zasadę solidarności. W konsekwencji oznacza to, że podmioty lecznicze, wykonując usługi medyczne finansowane ze środków publicznych na rzecz obywateli objętych obowiązkowym ubezpieczeniem zdrowotnym, a zatem w ramach publicznego systemu, nie działają jak przedsiębiorcy. Z tego względu należałoby uznać, że wsparcie udzielane w związku ze świadczeniem usług medycznych w ramach publicznego systemu opieki zdrowotnej nie podlega przepisom o pomocy publicznej.

Pragnę jednak zwrócić uwagę, że nawet gdyby uznać, że istniejący w Polsce system publicznej opieki zdrowotnej nie spełnia warunków systemu solidarnościowego (a zatem usługi medyczne niezależnie od tego, na rzecz kogo byłyby świadczone, uznawane byłyby za działalność gospodarczą), to charakterystyka polskiego systemu (fakt, iż usługi medyczne skierowane są, co do zasady, wyłącznie do obywateli Polski oraz świadczone są w ramach systemu stworzonego w celu realizacji zadań państwa dotyczących ochrony zdrowia obywateli, tj. nawet jeśli częściowo płatne - należą do tzw. koszyka świadczeń gwarantowanych ustalonego przez władze państwa) powoduje, że finansowanie ze środków

<sup>2</sup> Orzeczenie TSUE z 12.07.2001 r., w sprawie B.S.M. Geraets - Smits/Stichting Ziekenfonds (C 157/99).

<sup>3</sup> Dz. Urz. UE C 262/1 z 19.07.2016.

publicznych działalności podmiotów leczniczych funkcjonujących w ramach publicznego systemu opieki zdrowotnej, nie stanowiłoby pomocy publicznej, gdyż nie spełniałoby przesłanki naruszenia konkurencji oraz wpływu na wymianę handlową między państwami członkowskimi.

Natomiast świadczenie usług medycznych poza kontraktem z Narodowym Funduszem Zdrowia nie podlega ograniczeniu co do ich adresatów ani zasad odpłatności. Usługi te są oferowane na zasadach komercyjnych (za pełną odpłatnością) na rynku otwartym na konkurencję w wymiarze międzynarodowym (podmioty uczestniczące w tym rynku świadczą usługi na rzecz obywateli innych państw członkowskich). Zatem wsparcie związane z realizacją tych usług może grozić zakłóceniem konkurencji i mieć wpływ na unijną wymianę handlową, a więc mają do niego zastosowanie przepisy o pomocy publicznej. Należy jednak zastrzec, że dla spełnienia tej przesłanki istotny jest również zakres prowadzonej przez podmiot leczniczy działalności komercyjnej. W sytuacji bowiem, gdy jej udział procentowy w całości prowadzonej działalności jest jedynie marginalny, wówczas planowane wsparcie nie grozi zakłóceniem konkurencji oraz nie wpływa na unijną wymianę handlową.

W związku z powyższym, przedmiotowe sfinansowanie składek na ubezpieczenia w odniesieniu do szpitali, co do zasady, nie będzie podlegało przepisom o pomocy publicznej (tj. o ile udział procentowy działalności komercyjnej w całości prowadzonej przez szpital działalności jest co najwyżej marginalny). Natomiast zastosowanie ww. instrumentu w odniesieniu do podmiotów zatrudniających osoby wykonujące czynności niezbędne do utrzymania ciągłości przebiegu procesu udzielania świadczeń zdrowotnych może stanowić pomoc publiczną. Z projektu ustawy i uzasadnienia nie wynika bowiem, jakiego rodzaju są to podmioty i czy prowadzą one działalność gospodarczą, a w szczególności czy wykracza ona poza zakres świadczenia usług medycznych w ramach publicznego systemu opieki zdrowotnej.

W odniesieniu do pozostałych przesłanek określonych w art. 107 ust. 1 TFUE, należy zauważyć, że ww. sfinansowanie składek na ubezpieczenia będzie stanowiło dla nich korzyść, gdyż umożliwi im uzyskanie wsparcia niedostępnego w normalnych warunkach rynkowych. Sfinansowanie składek na ubezpieczenia będzie miało również charakter selektywny, ponieważ będzie dotyczyło jedynie niektórych przedsiębiorców. Przesłanka zakłócenia konkurencji i wpływu wsparcia na wymianę handlową będzie spełniona, jeżeli ww. podmioty zatrudniające osoby wykonujące czynności niezbędne do utrzymania ciągłości przebiegu procesu udzielania świadczeń zdrowotnych prowadzą działalność na rynku otwartym na konkurencję, co ma miejsce praktycznie w każdym przypadku

prowadzenia działalności gospodarczej, z wyłączeniem sytuacji prowadzenia jej w warunkach monopolu.

## **2. Finansowanie z budżetu państwa badań na obecność SARS-CoV-2 oraz środków ochrony indywidualnej**

Art. 7 projektu ustawy określa katalog podmiotów, w przypadku których pracownicy (lub inne osoby zatrudnione) podlegają cotygodniowemu obowiązkowemu badaniu na obecność wirusa SARS-CoV-2 - w okresie od dnia ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii do 60 dni od dnia odwołania tego stanu. Zgodnie z art. 7 ust. 2 projektu ustawy, ww. badania finansowane są ze środków budżetu państwa. Ponadto, art. 8 projekt ustawy przewiduje, iż w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, kierownicy lub dyrektorzy podmiotów określonych w art. 8 pkt 1-4 (katalog tożsamy z określonym w art. 7) mają obowiązek zapewnić nieodpłatnie środki ochrony indywidualnej pracownikom (lub innym osobom zatrudnionym), których zakup zostanie sfinansowany ze środków budżetu państwa.

Odnosząc się do art. 7 i 8 projektu ustawy, należy zauważyć, że nakłada on nowe obowiązki dotyczące przeprowadzania badań pracowników na obecność wirusa SARS-CoV-2 oraz zapewnienia środków ochrony osobistej pracowników na: podmioty lecznicze, placówki posiadające zezwolenie wojewody zapewniające całodobową opiekę osobom niepełnosprawnym, przewlekle chorym lub osobom w podeszłym wieku, w tym prowadzonych w ramach działalności gospodarczej, zakłady opiekuńczo-lecznicze lub pielęgnacyjno-opiekuńcze dla osób wymagających wzmożonej opieki medycznej i regionalne placówki opiekuńczo-terapeutyczne. Jednocześnie, przepisy projektu ustawy, tj. art. 7 ust. 2 i art. 8 ust. 2 odpowiednio, określają że koszt realizacji ww. obowiązków zostanie sfinansowany ze środków budżetu państwa. W tym kontekście, pragnę zauważyć, że co do zasady, działalność tych podmiotów nie jest prowadzona w warunkach konkurencji. Wyjątkiem od powyższej reguły są w szczególności placówki posiadające zezwolenie wojewody, zapewniające całodobową opiekę osobom niepełnosprawnym, przewlekle chorym lub osobom w podeszłym wieku, prowadzone w ramach działalności gospodarczej, tj. placówki opieki - niezależnie od formy prawnej prowadzenia działalności.

Zasady prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie prowadzenia placówek zapewniających całodobową opiekę osobom niepełnosprawnym, przewlekle chorym lub w podeszłym wieku (dalej: placówki opieki) określają przepisy rozdziału 3 ustawy

z 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej<sup>4</sup>. Działalność gospodarcza oraz statutowa w zakresie prowadzenia placówki opieki polega na świadczeniu w placówce całodobowych usług opiekuńczych i bytowych i wymaga uzyskania zezwolenia wojewody. W celu otrzymania zezwolenia konieczne jest spełnienie warunków, o których mowa w art. 68 ustawy o pomocy społecznej (w zakresie jakości usług, ich dostosowania do potrzeb i stanu zdrowia osób przebywających w placówce oraz standardów technicznych budynku i jego pomieszczeń), a także wskazania sposobu prowadzenia i finansowania placówki.

Należy zwrócić uwagę, iż w Polsce rynek placówek świadczących usługi opiekuńcze na rzecz osób niepełnosprawnych, chorych, w podeszłym wieku i innych wymagających całodziennego opieki jest szeroki i otwarty, a zakres usług świadczonych przez te placówki jest zbliżony. Na rynku tym funkcjonują zarówno placówki nastawione na osiąganie zysku, których działalność regulują przepisy rozdziału 3 ustawy o pomocy społecznej, jak i domy pomocy społecznej - publiczne i niepubliczne, w tym prowadzące działalność na zlecenie jednostek samorządu terytorialnego, o których mowa w rozdziale 2 ustawy o pomocy społecznej. Podmioty te różnią się między sobą przede wszystkim warunkami przyjęć pensjonariuszy i zasadami odpłatności za ich pobyt w placówce.

Należy również zauważyć, iż - w odróżnieniu od domów pomocy społecznej - ustawa o pomocy społecznej nie określa zasad przyjmowania osób do placówki opieki (nie określa kryteriów kwalifikujących daną osobę do przyjęcia do placówki, nie nakazuje też kierowania osób tego wymagających do placówek położonych najbliżej miejsca zamieszkania tych osób), ani nie reguluje kwestii odpłatności za świadczone w placówce usługi. Podmioty prowadzące placówki opieki mają zatem swobodę w zakresie ustanawiania warunków przyjęć określonych osób do placówki i odpłatności za ich pobyt. Co do zasady, pobyt w placówce opieki jest w pełni odpłatny (odpłatność za usługi pokrywa całość kosztów utrzymania danej osoby w placówce). Ponadto, działalność placówek opieki nie mieści się w katalogu świadczeń pomocy społecznej (art. 36 ustawy o pomocy społecznej), a zatem nie jest elementem polityki społecznej państwa, nie ma zatem zastosowania art. 5 ww. ustawy ograniczający krąg adresatów przedmiotowych świadczeń do osób posiadających miejsce zamieszkania i przebywających na terenie Polski. W związku z powyższym, możliwe jest kierowanie oferty placówki opieki do osób z terenu całego kraju, a także z zagranicy (prowadzenie działalności w skali ponadlokalnej), a przez to nie można wykluczyć możliwości wystąpienia konkurencji w wymiarze międzynarodowym pomiędzy placówkami opieki, a innymi podmiotami o podobnym charakterze.

---

<sup>4</sup> Dz. U. z 2019 r. poz. 1507 ze zm.

W związku z powyższym należy stwierdzić, że z uwagi na zasady finansowania, charakter i adresatów usług placówek opieki, wsparcie dla tych placówek może zakłócać konkurencję i wpływać na wymianę handlową na wspólnym rynku. Tym samym, placówki opieki mogą być beneficjentami pomocy publicznej, a do wsparcia ze środków publicznych, z którego korzystają lub mogą korzystać, mają zastosowanie przepisy o pomocy publicznej.

Analizując przepisy art. 7 i 8 projektu ustawy w kontekście art. 107 ust. 1 TFUE, pragnę zauważyć, że dofinansowanie badań pracowników oraz zapewnienia im środków ochrony osobistej na rzecz przedsiębiorców prowadzących komercyjne placówki opieki będzie stanowiło dla nich korzyść, gdyż zmniejszy ich koszty działalności. Ponadto, będzie miało charakter selektywny, gdyż będzie dotyczyło wybranej grupy przedsiębiorców. Przesłanka zakłócenia konkurencji i wpływu wsparcia na wymianę handlową będzie spełniona ponieważ dofinansowanie zostanie udzielone w związku z prowadzoną przez ww. przedsiębiorców działalnością gospodarczą na rynku otwartym na konkurencję.

Mając na uwadze powyższe, pragnę poinformować, że sfinansowanie z budżetu państwa składek na ubezpieczenia emerytalne, rentowe i wypadkowe oraz badań na obecność wirusa SARS-CoV-2 i zapewnienia środków ochrony indywidualnej (jeśli będzie dotyczyło podmiotów prowadzących działalność gospodarczą na rynku otwartym na konkurencję) może być udzielane jako pomoc *de minimis*, określona w rozporządzeniu Komisji (UE) Nr 1407/2013 z 18 grudnia 2013 r. w sprawie stosowania art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy *de minimis*<sup>5</sup>. W celu zapewnienia zgodności projektu ustawy z przepisami o pomocy *de minimis* należałoby uzupełnić go o przepis określający, że ww. finansowanie składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne stanowi pomoc *de minimis* udzielaną zgodnie z rozporządzeniem Komisji Nr 1407/2013 (należy podać pełną nazwę i publikator rozporządzenia). Projekt ustawy powinien zawierać również przepisy zapewniające kontrolę dopuszczalnego limitu pomocy *de minimis* przez organy udzielające pomocy oraz realizację obowiązku sprawozdawczego (tj. zobowiązywać podmioty ubiegające się o pomoc do dostarczania dokumentów i informacji, o których mowa w art. 37 ust. 1 ustawy z 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach pomocy publicznej<sup>6</sup>).

Biorąc jednak pod uwagę, że ww. wsparcie związane jest z realizacją przez ww. podmioty zadań państwa w zakresie zdrowia publicznego określonych w ustawie

---

<sup>5</sup> Dz. Urz. UE L 352 z 24.12.2013, dalej: rozporządzenie Komisji nr 1407/2013.

<sup>6</sup> Dz. U. z 2020 r. poz. 708.

z 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym<sup>7</sup>, tj. działań w celu rozpoznawania, eliminowania lub ograniczania zagrożeń i szkód dla zdrowia fizycznego i psychicznego w środowisku zamieszkania, nauki pracy i rekreacji, można również rozważyć zakwalifikowanie korzyści wynikającej ze sfinansowania z budżetu państwa składek na ubezpieczenia emerytalne, rentowe i wypadkowe oraz badań na obecność wirusa SARS-CoV-2 i zapewnienia środków ochrony indywidualnej, jako rekompensatę z tytułu świadczenia usług publicznych udzielaną np. zgodnie z Rozporządzeniem Komisji (UE) nr 360/2012 w sprawie stosowania art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy de minimis przyznawanej przedsiębiorstwom wykonującym usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym<sup>8</sup>, które dopuszcza wyższy limit pomocy na przedsiębiorstwo.

Pomoc udzielana zgodnie z Rozporządzeniem Nr 360/2012 nie może przekroczyć równowartości 500 tys. euro w okresie 3 lat i może dotyczyć wyłącznie działalności związanej z wykonywaniem usług w ogólnym interesie gospodarczym, które przedsiębiorca świadczy na podstawie aktu powierzenia. Ponadto, zgodnie z art. 1 ust. 2 lit. h), pomoc ta nie może być udzielana podmiotom gospodarczym znajdującym się w trudnej sytuacji ekonomicznej. W związku z powyższym, dopuszczalność udzielenia pomocy musi być każdorazowo weryfikowana m.in. w oparciu o dokumenty pozwalające określić sytuację ekonomiczną podmiotu ubiegającego się o pomoc. Jednocześnie, w przypadku, gdy przedsiębiorstwo jednocześnie świadczy usługi w ogólnym interesie gospodarczym i prowadzi działalność nie mającą takiego charakteru, niezbędne jest prowadzenie odrębnej ewidencji dla poszczególnych rodzajów działalności oraz prawidłowe przypisywanie przychodów i kosztów związanych ze świadczeniem usług w ogólnym interesie gospodarczym na podstawie konsekwentnie stosowanych i mających obiektywne uzasadnienie metod, a także określenie w dokumentacji, o której mowa w art. 10 ustawy z 29 września 1994 r. o rachunkowości<sup>9</sup>, zasad prowadzenia odrębnej ewidencji oraz metod przypisywania kosztów i przychodów.

*Z poważaniem,*  
*Tomasz Chróstny*  
*Prezes*  
*Urzędu Ochrony Konkurencji i*  
*Konsumentów*  
*/podpisano elektronicznie/*

<sup>7</sup> Dz. U. z 2019 r. poz. 2365 ze zm..

<sup>8</sup> Dz. Urz. UE L 114/8 z 26.04.2012, dalej: Rozporządzenie Nr 360/2012.

<sup>9</sup> Dz. U. z 2019 r. poz. 351 ze zm.

