



LRZ.430.6.2023

Nr ewid. 121/2023/I/23/002/LRZ

Informacja o wynikach kontroli

**ZJAWISKO POZORNEGO OUTSOURCINGU
ŚWIADCZEŃ ZDROWOTNYCH
W WYBRANYCH SZPITALACH
Z TERENU WOJEWÓDZTWA PODKARPACKIEGO**

DELEGATURA W RZESZOWIE

MISJA

Najwyższej Izby Kontroli jest niezależna, profesjonalna kontrola zadań publicznych w interesie obywateli i państwa

Informacja o wynikach kontroli

Zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych w wybranych szpitalach z terenu województwa podkarpackiego

Dyrektor Delegatury NIK w Rzeszowie

Wiesław Motyka
/podpisano elektronicznie/

Wiceprezes Najwyższej Izby Kontroli

Piotr Miklis
/podpisano elektronicznie/

Prezes Najwyższej Izby Kontroli

Marian Banaś
/podpisano elektronicznie/

Warszawa, maj 2024

Najwyższa Izba Kontroli
ul. Filtrowa 57
02-056 Warszawa
T/F +48 22 444 50 00

www.nik.gov.pl

SPIS TREŚCI

WYKAZ STOSOWANYCH SKRÓTÓW, SKRÓTOWCÓW I POJĘĆ.....	4
1. WPROWADZENIE.....	5
2. OCENA OGÓLNA.....	7
3. SYNTEZA WYNIKÓW KONTROLI	9
4. WNIOSKI	12
5. WAŻNIEJSZE WYNIKI KONTROLI	13
5.1. Prawdliwość umów na świadczenia zdrowotne zawieranych z podmiotami zewnętrznymi.....	13
5.2. Przestrzeganie norm czasu pracy personelu medycznego.....	18
5.3. Prawdliwość naliczania i odprowadzania składek na ubezpieczenia społeczne.....	24
6. ZAŁĄCZNIKI	27
6.1. Metodyka kontroli i informacje dodatkowe.....	27
6.2. Analiza stanu prawnego	32
6.3. Wykaz aktów prawnych dotyczących kontrolowanej działalności	39
6.4. Wykaz podmiotów, którym przekazano informację o wynikach kontroli.....	40

WYKAZ STOSOWANYCH SKRÓTÓW, SKRÓTOWCÓW I POJĘĆ

klauzula „opt-out”	Pisemna zgoda pracowników medycznych posiadających wykształcenie wyższe i zobowiązanych do pracy w wymiarze przekraczającym przeciętnie 48 godzin na tydzień w przyjętym okresie rozliczeniowym. ¹
NFZ	Narodowy Fundusz Zdrowia.
osoba wykonująca zawód medyczny	Osoba uprawniona na podstawie odrębnych przepisów do udzielania świadczeń zdrowotnych oraz osoba legitymująca się nabyciem fachowych kwalifikacji do udzielania świadczeń zdrowotnych w określonym zakresie lub w określonej dziedzinie medycyny ² .
outsourcing	Przedsięwzięcie polegające na wydzieleniu ze struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa macierzystego realizowanych przez nie funkcji i przekazanie do realizacji innym podmiotom gospodarczym ³ .
podmiot leczniczy	Przedsiębiorca, samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej, jednostka budżetowa, instytut badawczy, fundacja i stowarzyszenie, których celem statutowym jest wykonywanie zadań w zakresie ochrony zdrowia i których statut dopuszcza prowadzenie działalności leczniczej, posiadające osobowość prawną jednostki organizacyjne stowarzyszeń, osoby prawne i jednostki organizacyjne działające na podstawie przepisów o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, o stosunku Państwa do innych kościołów i związków wyznaniowych oraz o gwarancjach wolności sumienia i wyznania oraz jednostki wojskowe – w zakresie, w jakim wykonują działalność leczniczą ⁴ .
podmiot wykonujący działalność leczniczą	Podmiot leczniczy, a także lekarz, pielęgniarka, fizjoterapeuta lub diagnosta laboratoryjny wykonujący zawód w ramach działalności leczniczej jako praktyka zawodowa ⁵ .
pozorny outsourcing	Korzystanie przez podmiot z pracy swoich etatowych (zatrudnionych na podstawie stosunku pracy) pracowników, którzy na rzecz tego podmiotu świadczą pracę pod nadzorem swojego pracodawcy, na jego rzecz, z wykorzystaniem materiałów, pomieszczeń, urządzeń itp. pracodawcy, a praca ta świadczona jest na podstawie cywilnoprawnego stosunku prawnego stosunku łączącego pracodawcę oraz pracowników z podmiotem zewnętrznym.
szpital	Zakład leczniczy (tj. zespół składników majątkowych, za pomocą którego podmiot leczniczy wykonuje określony rodzaj działalności leczniczej), w którym podmiot leczniczy wykonuje działalność leczniczą w rodzaju świadczenia szpitalne ⁶ .

¹ Art. 96 ust. 1 ustawy z dnia 15 kwietnia 2022 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2023 r. poz. 991, ze zm.).

² Art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy o działalności leczniczej.

³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2016 r. (I PK 21/15).

⁴ Art. 4 ustawy o działalności leczniczej.

⁵ Art. 2 ust 1 pkt 5 ustawy o działalności leczniczej.

⁶ Art. 2 ust. 1 pkt 9 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 14 ustawy o działalności leczniczej.

1. WPROWADZENIE

Pytanie definiujące cel główny kontroli

Czy umowy zawierane przez szpitale z podmiotami zewnętrznymi były prawidłowe i nie tworzyły zjawiska pozornego outsourcingu, a jeśli tak, jaki był wpływ tego zjawiska na przestrzeganie norm czasu pracy personelu medycznego, a także na prawidłowość naliczania i odprowadzania składek na ubezpieczenia społeczne.

Jednostki kontrolowane

Pięć podmiotów leczniczych:

Centrum Medyczne w Łańcucie sp. z o.o.

Zespół Opieki Zdrowotnej w Dębicy

Szpital Specjalistyczny w Jaśle

Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Kolbuszowej

Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Przeworsku

Okres objęty kontrolą

Lata 2019–2022

Zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych polega na zawieraniu przez podmioty lecznicze (głównie szpitale)⁷ umów cywilnoprawnych z podmiotami zewnętrznymi, których przedmiotem jest realizacja świadczeń zdrowotnych w tych szpitalach przez ich etatowych pracowników. Pracownicy ci (lekarze, pielęgniarki, ratownicy medyczni i inni), związani z podmiotami zewnętrznymi kontraktami cywilnoprawnymi realizują świadczenia w swoich macierzystych szpitalach dodatkowo, obok pracy w ramach etatu. Realizacja świadczeń odbywa się pod bezpośrednim nadzorem kierownictwa tych szpitali, w godzinach określanych przez kierownictwo szpitali, za pomocą sprzętu, leków i innych materiałów należących do szpitali, a praca wykonywana w ramach umów outsourcingowych jest rodzajowo tożsama z tą wykonywaną w ramach stosunku pracy.

Outsourcerzy (podmioty zewnętrzne, z którymi szpitale zawierają umowy cywilnoprawne) nie wykonują żadnych czynności w ramach nadzoru nad personelem medycznym, nie wyposażają personelu medycznego w sprzęt czy inne środki niezbędne do realizacji świadczeń. Ich rola ogranicza się jedynie do bycia pośrednikiem pomiędzy szpitalami, a etatowymi pracownikami tych szpitali, którzy obok stosunku pracy realizują świadczenia na rzecz swoich pracodawców – także na podstawie umów cywilnoprawnych zawartych z outsourcerami-pośrednikami.

W ugruntowanym orzecznictwie⁸ sądowym, zawarcie takich umów stanowi obejście przepisów regulujących stosunek pracy, przepisów dotyczących składek na ubezpieczenia społeczne, a także przepisów regulujących czas pracy pracowników medycznych i stanowi *de facto* kontynuację pracy w ramach etatu.

Głównym celem opisanego postępowania jest umożliwienie realizacji świadczeń przez pracowników medycznych z pominięciem norm regulujących ich czas pracy. Normy czasu pracy pracowników medycznych przestrzegane są jedynie w ramach umów cywilnoprawnych dochodzi do przekroczeń dopuszczalnego czasu pracy oraz zaniechania wymaganych przerw i czasu na odpoczynek. Tym samym opisany sposób postępowania może mieć negatywne konsekwencje dla zdrowia i życia pracowników oraz pacjentów, a także dla zapewnienia właściwego poziomu świadczeń zdrowotnych.

Kolejnym negatywnym skutkiem pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych jest zaniżanie⁹ wysokości należnych składek na ubezpieczenia społeczne. Zgodnie z orzecznictwem, realizacja świadczeń zdrowotnych w reżimie umów cywilnoprawnych na rzecz swego pracodawcy jest kontynuacją świadczenia pracy w ramach etatu, a to rodzi po stronie pracodawcy (szpitala) obowiązek naliczenia i odprowadzenia składek na ubezpieczenia społeczne także od kwot, które pracownicy medyczni danego szpitala otrzymali od podmiotów zewnętrznych tytułem realizacji świadczeń na rzecz szpitali, z którymi łączył ich również stosunek pracy¹⁰.

⁷ Ograniczenie zjawiska pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych do szpitali związane jest z realizacją przez te podmioty świadczeń w ramach leczenia stacjonarnego, w tym również w formie pełnienia dyżurów, co ma znaczący wpływ na czas pracy pracowników medycznych.

⁸ M.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2000 r. II UKN 523/99, wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 27 maja 2021 r. III AUa 48/21, wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 17 sierpnia 2006 roku III APa 24/06.

⁹ Zaniżanie dotyczy działania szpitali jako płatników, jednak składki odprowadzane są przez pracowników medycznych (w ramach ich działalności gospodarczej).

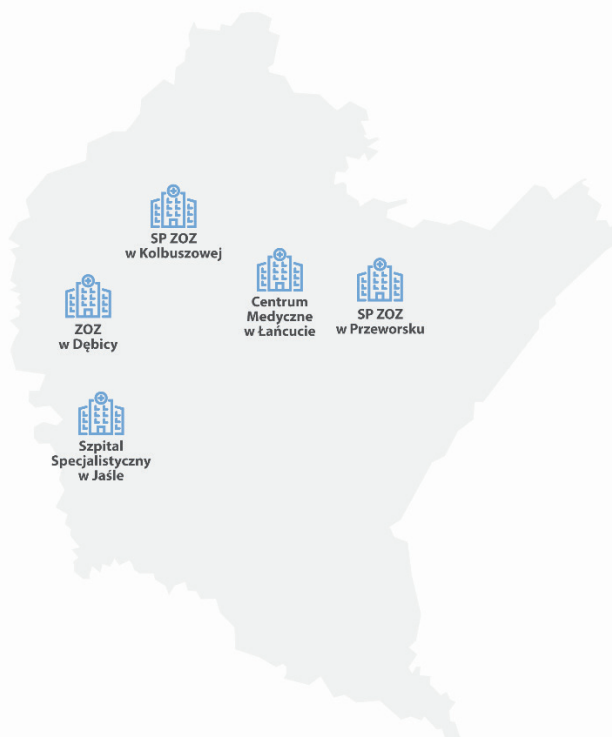
¹⁰ M.in. Wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 maja 2012 r. I UK 5/12, z dnia 18 października 2011 r. III UK 22/11, z dnia 14 stycznia 2010 r. I UK 252/09, z dnia 22 lutego 2010 r. I UK 259/09, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 2 września 2009 r. II UZP 6/09, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 sierpnia 2021 r. III UZP 3/21 oraz III UZP 6/21, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2022 r. II USK 57/22, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 2022 r. I USK 472/21, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2022 r. III USK 543/21.

Na podstawie przepisu art. 133 w zw. z art. 132 ust. 3 ustawy o świadczeniach zakazane jest zawieranie umów na udzielanie świadczeń zdrowotnych z własnymi pracownikami. W związku z niedopuszczalnością zawierania takich umów w świetle tych przepisów, umowy te należy traktować jak cywilnoprawne umowy nienazwane, a zatem takie, od których (na mocy art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych¹¹) należy naliczać i odprowadzać składki na ubezpieczenia społeczne.

Ustalenia wskazujące na występowanie zjawiska pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych Najwyższa Izba Kontroli odnotowała w kontrolach realizowanych w latach poprzednich¹².

Decyzja o przeprowadzeniu niniejszej kontroli doraźnej ma związek z ustaleniami kontroli P/22/047 *Zasoby kadry medycznej w systemie ochrony zdrowia* dokonany w dwóch jednostkach skontrolowanych przez Delegaturę NIK w Rzeszowie. Przy okazji badania prawidłowości zatrudniania personelu medycznego na podstawie umów cywilnoprawnych, w dwóch szpitalach stwierdzono zawieranie umów z podmiotami zewnętrznymi, których przedmiotem była realizacja świadczeń zdrowotnych przez personel medyczny zatrudniony w tych szpitalach w ramach umów o pracę. Outsourcing pracowniczy jest co do zasady dopuszczalny, jednak mechanizm ten wymaga spełnienia określonych warunków dotyczących rodzaju świadczonej pracy, jej miejsca, zakresu czynności, a także podmiotu sprawującego faktyczny nadzór nad świadczeniami realizowanymi w ramach umów outsourcingowych.

Infografika nr 1 Szpitale objęte kontrolą



Źródło: opracowanie NIK.

¹¹ Ustawa z dnia 13 października 1998 r., Dz. U. z 2024 r. poz. 497, ze zm.

¹² P/22/047 *Zasoby kadry medycznej w systemie ochrony zdrowia* oraz P/15/092 *Restrukturyzacja wybranych samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej korzystających z pomocy ze środków publicznych*.

2. OCENA OGÓLNA

Umowy zawierane przez szpitale z podmiotami zewnętrznymi tworzyły zjawisko pozornego outsourcingu, które miało negatywny wpływ na przestrzeganie norm czasu pracy personelu medycznego, a także na prawidłowość naliczania i odprowadzania składek na ubezpieczenia społeczne

Najwyższa Izba Kontroli negatywnie ocenia zawieranie przez cztery (z pięciu skontrolowanych) szpitale umów z podmiotami zewnętrznymi na realizację świadczeń zdrowotnych przez własnych pracowników w celu obejścia przepisów wprowadzających normy czasu pracy pracowników medycznych.

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli realizacja świadczeń zdrowotnych poprzez podmioty zewnętrzne tworzyła w tych szpitalach nieprawidłowe zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych. W rezultacie etatowi pracownicy medyczni tych szpitali wykonywali dodatkowo świadczenia zdrowotne na rzecz swojego pracodawcy poprzez umowy cywilnoprawne zawarte przez szpitale z podmiotami zewnętrznymi. Umowy te zawarto dla pozorów, bowiem ich przedmiotem było wykonywanie takiej samej pracy, jak ta świadczona w ramach umów o pracę zawartych przez pracowników medycznych ze szpitalami, pod nadzorem kierownictwa szpitali, w pomieszczeniach i za pomocą szpitalnego sprzętu. Tym samym realizacja świadczeń zdrowotnych poprzez podmioty zewnętrzne stanowiła faktycznie kontynuację świadczenia pracy w ramach stosunku pracy łączącego pracowników medycznych ze szpitalami, a zawarcie umów cywilnoprawnych z podmiotami zewnętrznymi stanowiło naruszenie art. 22 §1 Kodeksu pracy.

Zawarcie przez cztery skontrolowane szpitale umów z podmiotami zewnętrznymi stanowiło także naruszenie przepisów zakazujących zawierania umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych z pracownikami medycznymi jako podwykonawcami, jeżeli udzielają oni świadczeń opieki zdrowotnej u świadczeniodawcy, który zawarł umowę o udzielanie świadczeń zdrowotnych z NFZ.

W ocenie NIK powyższy proceder miał na celu zapewnienie realizacji świadczeń zdrowotnych wobec braków kadrowych w ochronie zdrowia. Istotnym, negatywnym skutkiem realizacji świadczeń poprzez podmioty zewnętrzne było jednak naruszanie norm czasu pracy pracowników medycznych, co zwiększało ryzyko dla bezpieczeństwa zarówno tych pracowników, jak i pacjentów, gdyż mogło wpłynąć negatywnie na poziom udzielanych świadczeń zdrowotnych.

Wyniki kontroli wskazują, że pomimo prawnej niedopuszczalności ww. umów z podmiotami zewnętrznymi oraz ryzyka dla bezpieczeństwa pracowników i pacjentów, wszystkie świadczenia zdrowotne objęte tymi umowami zostały wykonane, a także – z dwoma wyjątkami – prawidłowo rozliczone.

Skontrolowane szpitale zawierały umowy z podmiotami zewnętrznymi z naruszeniem przepisów dotyczących przeprowadzania konkursów, a także z naruszeniem zasad uczciwej konkurencji. Również zmiany w umowach dokonywane były z naruszeniem wymogów przeprowadzenia konkursów przy zwiększaniu finansowania świadczeń zdrowotnych.

Najwyższa Izba Kontroli negatywnie ocenia fakt, że trzy skontrolowane szpitale zaniżały wysokość należnych składek na ubezpieczenie społeczne. Składki te naliczano i odprowadzano jedynie od przychodu pracowników uzyskanego ze stosunku pracy, tymczasem powinny one być naliczone przez dany szpital (jako płatnika) również od przychodu pracowników otrzymywanego od podmiotów zewnętrznych, za realizację świadczeń na rzecz swego pracodawcy (szpitala).

Uznanie szpitali za płatników składek od przychodów uzyskiwanych przez ich pracowników od podmiotów zewnętrznych rodzi dla szpitali trudności z ustaleniem podstawy, a tym samym wysokości składek. To w ocenie NIK kolejny negatywny skutek stosowania pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych, który może zwiększyć zadłużenie szpitali z tytułu nieodprowadzonych składek na ubezpieczenie społeczne.

W wyniku kontroli skierowano trzy zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych przez dyrektorów szpitali, którzy zaniechali naliczania i odprowadzania należnych składek na ubezpieczenia społeczne.

Po przeprowadzeniu badań kontrolnych w zaledwie pięciu podmiotach, efekty finansowe przekroczyły 45 mln zł, w tym 38 mln zł z tytułu wypłaconych podmiotom zewnętrznym za realizację niedozwolonych przepisami umów, w ramach których świadczenia zdrowotne na rzecz szpitali realizowali ich etatowi pracownicy medyczni. Jednocześnie prawie 7 mln zł wyniosła kwota nienaliczonych i nieodprowadzonych składek na ubezpieczenie społeczne należnych od kwot otrzymywanych przez pracowników szpitali od podmiotów zewnętrznych. Niezgodnie z zawartymi umowami (a także bez wymaganych pisemnych umów lub na podstawie umów zawartych bez wymaganych konkursów) na rzecz podmiotów zewnętrznych wydatkowano 364,5 tys. zł.

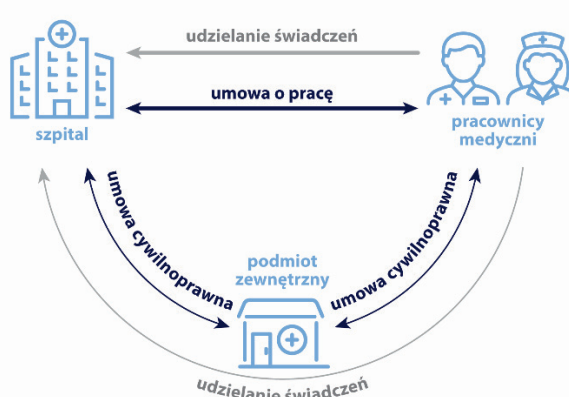
3. SYNTEZA WYNIKÓW KONTROLI

Zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych

Kontrola przeprowadzona w pięciu szpitalach z terenu województwa podkarpackiego wykazała, że wszystkie te placówki zawierały¹³ umowy na realizację świadczeń zdrowotnych z podmiotami zewnętrznymi. W przypadku czterech skontrolowanych szpitali¹⁴ przedmiotem tych umów było wykonywanie świadczeń zdrowotnych na rzecz szpitali poprzez etatowych pracowników tych szpitali, którzy zawierali z podmiotami zewnętrznymi umowy cywilnoprawne. W ten sposób te same osoby (pracownicy medyczni szpitali) udzielali u swego pracodawcy świadczeń jednocześnie w ramach umów o pracę, a także w ramach umów cywilnoprawnych – poprzez podmioty zewnętrzne. Taki sposób postępowania tworzył zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych, bowiem rola podmiotów zewnętrznych ograniczała się jedynie do bycia formalnymi pośrednikami dodatkowego udzielania świadczeń przez pracowników szpitali. W ramach pozornego outsourcingu pracownicy ci udzielali świadczeń na rzecz swoich pracodawców (szpitali) w pomieszczeniach tych szpitali, z wykorzystaniem sprzętu, aparatury medycznej, środków oraz leków należących do szpitali, pod nadzorem kierownictwa szpitali i w godzinach określanych jednostronnie przez szpitale. Rola podmiotów zewnętrznych ograniczała się jedynie do transferu środków uzyskanych od szpitali do pracowników medycznych tych szpitali. Tym samym zawierane z podmiotami umowy cywilnoprawne naruszały przepis art. 22 § 1 Kodeksu pracy, określający stosunek pracy. [str. 13–14, 16–18]

Infografika nr 2

Schemat pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych



Źródło: opracowanie NIK na podstawie danych z kontroli.

Umowy z podmiotami zewnętrznymi

W latach 2019–2022, w czterech podmiotach, w których stwierdzono ww. zjawisko, świadczenia w formie pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych realizowało łącznie 484 pracowników medycznych¹⁵ na podstawie umów zawartych przez kontrolowane szpitale łącznie z siedmioma podmiotami zewnętrznymi. Tytułem realizacji 89 umów z tymi podmiotami szpitale wydatkowały łącznie 38 031 686,45 zł. Podmioty zewnętrzne były podmiotami wpisanymi do rejestrów podmiotów medycznych¹⁶ – trzy z nich prowadzone były w formie jednoosobowej działalności gospodarczej lekarzy, trzy w formie spółek prawa handlowego, zaś jeden podmiot w formie stowarzyszenia. [str. 13–14]

¹³ W trybie określonym w art. 26, 26a oraz art. 27 ustawy o działalności leczniczej.

¹⁴ CM w Łańcucie, Szpital Specjalistyczny w Jaśle, SP ZOZ w Kolbuszowej i SP ZOZ w Przeworsku.

¹⁵ Lekarzy, pielęgniarek, położnych, ratowników medycznych, psychologów, analityków laboratoryjnych.

¹⁶ Prowadzonych przez wojewodów.

Realizacja świadczeń w ramach pozornego outsourcingu	<p>Pomimo realizacji świadczeń w formie pozornego outsourcingu, wszystkie świadczenia zdrowotne zlecane podmiotom zewnętrznym zostały wykonane i prawidłowo rozliczone. Wyjątek stanowiły dwa przypadki, w których szpital¹⁷ podwójnie zapłacił podmiotom zewnętrznym wynagrodzenie za ten sam czas realizacji świadczeń. W wyniku tego nienależnie wydatkowano kwotę 26,2 tys. zł. Na podstawie stawki nieujętej w umowie z podmiotem zewnętrznym, stawki zaniżonej lub nieaktualnego aneksu do umowy wypłacono odpowiednio 45,5 tys. zł, 9,5 tys. zł i 4,5 tys. zł. [str. 18]</p>
Nieprawidłowości przy wyłanianiu zleceńobiorców	<p>W dwóch szpitalach stwierdzono nieprawidłowości w postępowaniach konkursowych mających na celu wyłonienie kontrahenta (podmiotu zewnętrznego) umów na realizację świadczeń zdrowotnych. Ustalono, że pięć umów (o wartości 84 tys. zł) zawartych zostało bez przeprowadzenia postępowania konkursowego, w dwóch przypadkach świadczenia (na kwotę 194,9 tys. zł) realizowane były przez podmiot zewnętrzny bez wymaganych pisemnych umów¹⁸, zaś w przypadku zawarcia 16 umów z jednym podmiotem zewnętrznym stwierdzono naruszenie zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania świadczeniodawców, bowiem przedstawiciele wybranych do zawarcia umów podmiotów wchodził również w skład szpitalnych komisji konkursowych wybierających te podmioty. [str. 14–15, 18]</p>
Nieuprawnione zmiany w umowach z podmiotami zewnętrznymi	<p>W czterech¹⁹ z pięciu skontrolowanych szpitali (w tych samych, w których stwierdzono zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych) ustalono, że zmiana warunków umów z podmiotami zewnętrznymi odbywała się z naruszeniem obowiązujących przepisów. W aneksach do umów zwiększano wysokość stawek dla pracowników medycznych (najczęściej w wyniku presji płacowej), rozszerzano zakres świadczeń lub ich limit bez przeprowadzenia wymaganego konkursu ofert. Łącznie w czterech szpitalach nieuprawnionych zmian dokonano łącznie 104 razy w stosunku do 53 umów. [str. 15–16]</p>
Naruszenia norm czasu pracy pracowników medycznych	<p>Negatywnym skutkiem zjawiska pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych, tj. udzielania ich zarówno na podstawie umowy o pracę, jak i umów cywilnoprawnych, było naruszanie norm czasu pracy pracowników medycznych. Naruszenia te stwierdzono we wszystkich czterech szpitalach²⁰ w których funkcjonował pozorny outsourcing. Normy czasu pracy przestrzegane były jedynie podczas udzielania świadczeń w ramach etatu, natomiast po zsumowaniu etatowego czasu pracy z czasem udzielania świadczeń wykonywanych w ramach umów cywilnoprawnych, łączny, rzeczywisty czas pracy pracowników medycznych przekraczał te normy. Przekroczenia dotyczyły zarówno dopuszczalnego czasu pracy w danym okresie rozliczeniowym²¹, jak i niezapewnienia pracownikom medycznym wymaganych przerw dobowych i tygodniowych. W czterech ww. szpitalach dokonano analizy czasu pracy łącznie 92 pracowników medycznych z 484 pracowników, którzy jednocześnie²² realizowali świadczenia w ramach stosunku pracy z objętym kontrolą szpitalem oraz na podstawie umów cywilnoprawnych zawartych przez ten szpital z podmiotami zewnętrznymi (19 %). Wśród badanej próby normy dotyczące czasu pracy naruszone zostały wobec 77 pracowników (83,7 %). W odniesieniu do 59 pracowników (64,1 %) stwierdzono, że łącznie 873 razy nie zapewniono im wymaganego odpoczynku dobowego w wymiarze 11 godzin, zaś 46 pracownikom (50 %) nie zapewniono (łącznie 151 razy) wymaganej przerwy w tygodniu, wynoszącej 35 lub 24 godziny²³.</p>

¹⁷ SP ZOZ w Kolbuszowej.

¹⁸ Umowy te zawarto dopiero w czasie kontroli NIK.

¹⁹ CM w Łańcucie, Szpital Specjalistyczny w Jaśle, SP ZOZ w Kolbuszowej i SP ZOZ w Przeworsku.

²⁰ CM w Łańcucie, Szpital Specjalistyczny w Jaśle, SP ZOZ w Kolbuszowej i SP ZOZ w Przeworsku.

²¹ Okresy rozliczeniowe wynosiły od 1 do 3 miesięcy.

²² Tj. w tych samych okresach rozliczeniowych czasu pracy pracowników medycznych.

²³ W zależności, czy dany pracownik medyczny zobowiązany był do pełnienia dyżuru.

Każdy z objętych badaniem pracowników medycznych, który naruszył normy czasu pracy, pracował tygodniowo dłużej średnio o 17 godzin, a w skrajnym przypadku lekarz pracował w każdej dobie trzymiesięcznego okresu rozliczeniowego średnio niemal 14 godzin na dobę²⁴, wliczając w to weekendy i święta. [str. 18–23]

Zaniżenie składek na ubezpieczenia społeczne

W trzech²⁵ z czterech szpitali, w których stwierdzono występowanie zjawiska pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych, składki na ubezpieczenia społeczne odprowadzane jedynie od wynagrodzeń pracowników medycznych należnych w ramach stosunku pracy, pomimo że składki te winny być odprowadzane również od wynagrodzeń otrzymywanych przez pracowników medycznych za pracę na rzecz macierzystych szpitali wykonywaną poprzez podmioty zewnętrzne. Wynika to po pierwsze z uznania takiej realizacji świadczeń za kontynuację pracy w ramach etatu, po drugie bezpośrednio z przepisów ustawy *o systemie ubezpieczeń społecznych*²⁶, które nakazują odprowadzanie składek od określonych umów cywilnoprawnych. W efekcie w trzech skontrolowanych szpitalach zaniżono należne składki na ubezpieczenia społeczne o 6 952 838,70 zł. [str. 24–26]

²⁴ Stwierdzonym w Szpitalu Specjalistycznym w Jaśle.

²⁵ Szpital Specjalistyczny w Jaśle, SP ZOZ w Kolbuszowej i SP ZOZ w Przeworsku.

²⁶ Art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w zw. z art. 133 w zw. z art. 132 ust. 3 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych.

4. WNIOSKI

Minister Zdrowia Zainicjowanie zmian przepisów prawa w celu wyeliminowania zjawiska pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych poprzez ustalenie norm czasu pracy i prawa do odpoczynku przez danego pracownika, niezależnie od liczby i form zawartych przez niego umów.

5. WAŻNIEJSZE WYNIKI KONTROLI

5.1. Prawidłowość umów na świadczenia zdrowotne zawieranych z podmiotami zewnętrznymi

Dane dotyczące umów z podmiotami zewnętrznymi

W toku kontroli zbadano 89 umów zawartych przez pięć szpitali z łącznie dziewięcioma podmiotami zewnętrznymi. W ramach tych umów w sumie 484 pracowników medycznych realizowało świadczenia w formie pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych. Z tego tytułu podmiotom zewnętrznym wypłacono 38 031 686,45 zł. Skontrolowane przez NIK szpitale zawierały umowy z podmiotami zewnętrznymi, których przedmiotem była realizacja świadczeń medycznych przez te podmioty na rzecz szpitali. Umowy te zawierano na podstawie art. 26, 26a oraz art. 27 ustawy o *działalności leczniczej*. W czterech z pięciu skontrolowanych przez NIK szpitali, świadczenia na podstawie umów z podmiotami zewnętrznymi realizowali pracownicy medyczni, którzy byli jednocześnie²⁷ zatrudnieni w tych szpitalach na podstawie umów o pracę.

Centrum Medyczne w Łąncucie zawarło ze Stowarzyszeniem Przyjaciół Szpitala w Łąncucie 16 umów, na podstawie których świadczenia zdrowotne na rzecz CM w Łąncucie realizowało 372 pracowników medycznych jednocześnie zatrudnionych w CM w Łąncucie na podstawie umów o pracę. W latach 2019–2022, tytułem wykonania ww. 16 umów, CM w Łąncucie wypłaciło Stowarzyszeniu kwotę 8 029 243,65 zł.

Szpital Specjalistyczny w Jaśle, w latach 2019–2022 realizował 28 umów z dwoma podmiotami zewnętrznymi, na podstawie których świadczenia zdrowotne na rzecz Szpitala realizowało 55 lekarzy jednocześnie zatrudnionych w Szpitalu na podstawie umów o pracę. Tytułem realizacji tych umów Szpital Specjalistyczny w Jaśle wypłacił podmiotom zewnętrznym kwotę 18 271 115,25 zł.

SP ZOZ w Przeworsku realizował 15 umów na udzielanie świadczeń zdrowotnych z dwoma podmiotami zewnętrznymi. Na podstawie tych umów świadczenia zdrowotne na rzecz SP ZOZ udzielało łącznie 35 lekarzy, którzy równocześnie byli zatrudnieni w Szpitalu na podstawie umów o pracę. Tytułem realizacji tych umów SP ZOZ w Przeworsku wypłacił podmiotom zewnętrznym kwotę 6 464 921,70 zł.

SP ZOZ w Kolbuszowej w latach 2019–2022 realizował 26 umów z dwoma podmiotami zewnętrznymi, na podstawie których świadczenia zdrowotne na rzecz SP ZOZ udzielało 22 pracowników medycznych, którzy jednocześnie byli zatrudnieni w SP ZOZ na podstawie umów o pracę. Łącznie, w latach 2019–2022, SP ZOZ w Kolbuszowej tytułem świadczeń udzielanych przez swoich pracowników przekazał podmiotom zewnętrznym wynagrodzenie w kwocie 5 266 405,85 zł.

W latach 2019–2022 **ZOZ w Dębicy** realizował cztery umowy z dwoma podmiotami zewnętrznymi, których przedmiotem było udzielanie świadczeń zdrowotnych przez pielęgniarki. Na podstawie tych umów, świadczenia zdrowotne w okresie objętym kontrolą udzielało 12 pielęgniarek, które były zatrudnione w ZOZ w Dębicy, jednakże okresy zatrudnienia nie pokrywały się z okresami, w których pielęgniarki te wykonywały świadczenia na rzecz ZOZ-u na podstawie umów z podmiotami zewnętrznymi. Tym samym w ZOZ w Dębicy nie stwierdzono zjawiska pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych, bowiem w ramach umów z podmiotami zewnętrznymi świadczenia nie były realizowane przez etatowych pracowników medycznych ZOZ-u.

²⁷ Tj. w tych samych okresach rozliczeniowych czasu pracy pracowników medycznych.

Wszystkie podmioty zewnętrzne, z którymi umowy na realizację świadczeń zdrowotnych zawierały skontrolowane przez NIK szpitale, były wpisane do rejestru podmiotów leczniczych prowadzonych przez wojewodów²⁸.

Zewnętrzne podmioty lecznicze prowadzone były w formie spółki prawa handlowego (spółki z o.o. lub spółki jawnej) lub w formie jednoosobowej działalności gospodarczej – prywatnej praktyki lekarskiej. W jednym przypadku podmiot leczniczy, z którym zawarto umowy prowadzony był w formie stowarzyszenia.

Stowarzyszenie Przyjaciół Szpitala w Łąncucie funkcjonuje od 2006 r. i ma status Organizacji Pożytku Publicznego. Stowarzyszenie otrzymuje przychody m.in. z 1 % podatku dochodowego, które przekazuje na zakup aparatury i sprzętu medycznego dla Szpitala św. Michała Archanioła prowadzonego przez **CM w Łąncucie**. Siedziba Stowarzyszenia mieściła się w pomieszczeniach CM w Łąncucie i nie posiadała żadnego własnego sprzętu medycznego, aparatury medycznej, pomieszczeń przystosowanych do realizacji świadczeń zdrowotnych. Stowarzyszenie podpisało z CM w Łąncucie umowę na użyczenie tych pomieszczeń i urządzeń Szpitala. Przewodniczącym Zarządu Stowarzyszenia był Dyrektor ds. Lecznictwa CM w Łąncucie. Członkiem Zarządu Stowarzyszenia oraz jego sekretarzem była osoba zatrudniona w CM w Łąncucie na stanowisku Kierownika Działu Kadrowo-Płacowego, zaś pracownikami administracyjnymi Stowarzyszenia były osoby zatrudnione w CM w Łąncucie w Dziale Organizacyjnym oraz Dziale Kadrowo-Płacowym.

Nieprawidłowości w zawieraniu i zmianach umów z podmiotami zewnętrznymi.

W trzech z pięciu skontrolowanych szpitali podmioty zewnętrzne (kontrahenci umów na realizację świadczeń zdrowotnych) wybierani byli w drodze konkursu zgodnie z przepisami art. 26, 26a oraz art. 27 ustawy *o działalności leczniczej*.

Nieprawidłowości stwierdzono w **CM w Łąncucie**, bowiem umowa, której przedmiotem była realizacja świadczeń w zakresie podstawowej opieki zdrowotnej od 1 maja 2020 r. do 30 czerwca 2021 r., zawarta została bez przeprowadzenia konkursu ofert²⁹. Dwie inne umowy, których przedmiotem była realizacja świadczeń w zakresie podstawowej opieki zdrowotnej w okresach od 1 maja 2020 r. do 30 czerwca 2021 r. oraz 1 lipca 2021 r. do 30 czerwca 2024 r., sporządzone zostały dopiero w dniu 28 lutego 2023 r. (tj. w trakcie kontroli NIK), a realizacja wskazanych świadczeń³⁰ przed tą datą odbywała się bez pisemnie zawartych umów, czego wymagały przepisy ustawy *o działalności leczniczej*.

Ponadto, ze względu na fakt, iż w skład komisji konkursowych poprzedzających zawarcie 16 umów ze Stowarzyszeniem wchodził Dyrektor ds. Lecznictwa CM w Łąncucie, którym od 1 października 2018 r. był Przewodniczący Zarządu Stowarzyszenia (w całym okresie objętym kontrolą był on pracownikiem CM w Łąncucie), a także Kierownik Działu Kadrowo-Płacowego CM w Łąncucie (jednocześnie w Stowarzyszeniu pełniła funkcję sekretarza). NIK oceniła zawarcie tych umów w sposób nie zapewniający uczciwej konkurencji oraz równego traktowania świadczeniodawców. Wskazane okoliczności powodowały, że jeden z oferentów miał uprzywilejowaną pozycję w tych konkursach.

Również w **SP ZOZ w Kolbuszowej** stwierdzono nieprawidłowość polegającą na zawarciu z jednym podmiotem zewnętrznym czterech umów³¹ na realizację świadczeń zdrowotnych bez przeprowadzenia wymaganego konkursu ofert.

²⁸ W przypadku siedmiu podmiotów organem rejestrowym był Wojewoda Podkarpacki, zaś w przypadku dwóch podmiotów – Wojewoda Śląski.

²⁹ W ramach tej umowy wydatkowano 83 950 zł.

³⁰ Ich wartość wyniosła 194 900 zł.

³¹ Z 26 umów jakie SP ZOZ zawarł z podmiotami zewnętrznymi.

W czterech z pięciu objętych kontrolą szpitali stwierdzono nieprawidłowości w zakresie zmiany postanowień umownych odnośnie do wysokości wynagrodzenia za udzielanie świadczeń zdrowotnych przez podmioty zewnętrzne. Zgodnie z art. 27 ust. 5 ustawy o działalności leczniczej *nieważna jest zmiana postanowień zawartej umowy niekorzystnych dla udzielającego zamówienia, jeżeli przy ich uwzględnieniu zachodziłaby konieczność zmiany treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru przyjmującego zamówienie, chyba że konieczność wprowadzenia takich zmian wynika z okoliczności, których nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy.* W informacji o wynikach kontroli P/22/046 *Zlecenie usług medycznych przez szpitale publiczne*³² NIK wskazała na nieprawidłową redakcję przepisu, który winien brzmieć, iż *nieważna jest zmiana postanowień zawartej umowy niekorzystna dla udzielającego zamówienia (...).* Przepis ten powinien być interpretowany w ten sposób, że każda zmiana powodująca zwiększenie wynagrodzenia dla wykonawcy świadczeń (czy to poprzez zwiększenie stawki, czy też rozszerzenie zakresu lub limitu świadczeń) musi być poprzedzona przeprowadzeniem ponownego konkursu ofert, chyba że taka konieczność zmian wynika z okoliczności, których nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy. O ile do okoliczności, których nie można było przewidzieć przy zawieraniu umowy zaliczyć należy wystąpienie stanu epidemii SARS-CoV-2, to poza tym zakresem pozostają okoliczności związane z typowym ryzykiem gospodarczym w zakresie świadczonych usług medycznych czy też z występującymi roszczeniami pracowników medycznych.

W **SP ZOZ w Przeworsku** w ramach 15 umów 29 razy zwiększano stawki za udzielanie świadczeń zdrowotnych, pięć razy dodano świadczenia, które nie były ujęte w ogłoszeniu o przeprowadzeniu konkursu na realizację świadczeń zdrowotnych, a także pięć razy zwiększano roczny limit świadczeń do wysokości, którego podwykonawcy przysługiwało wynagrodzenie umowne – bez przeprowadzania konkursu ofert.

W **Szpitalu Specjalistycznym w Jaśle** w ramach 28 umów łącznie 58 razy zwiększano stawki opłat za udzielanie świadczeń zdrowotnych oraz pięć razy dodano świadczenia, które nie były ujęte w ogłoszeniu o przeprowadzeniu konkursu na realizację świadczeń zdrowotnych – bez przeprowadzania konkursu ofert.

W **SP ZOZ w Kolbuszowej** w ramach dziewięciu umów 16 razy zwiększono stawki opłat za udzielane świadczenia zdrowotne, a jako przyczynę tych zwiększeń wskazano okoliczności inne niż takie, których nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy (zapewnienie ciągłości opieki lekarskiej zagrożonej przez roszczenia finansowe lekarzy). Jedynie w dwóch przypadkach jako przyczynę zwiększeń podano stan epidemii SARS-CoV-2.

W pięciu przypadkach stwierdzono, że przed dokonaniem zmian w umowach bez przeprowadzenia konkursów ofert jako przyczynę wskazywano stan epidemii SARS-CoV-2. W pozostałych przypadkach zmiany były dokonywane bez pisemnego uzasadnienia, lub wynikały one z żądań pracowników medycznych uzasadnianych wyższymi wynagrodzeniami w okolicznych placówkach, wzrostem inflacji oraz konieczność zapewnienia ciągłości w udzielaniu świadczeń zdrowotnych.

Dyrektor **Szpitala Specjalistycznego w Jaśle** wyjaśniła, że przyczyną powyższego przede wszystkim były roszczenia finansowe lekarzy oraz odmowa zabezpieczenia świadczeń, niejednokrotnie „z dnia na dzień” w przypadku niepodwyższenia stawki. *Aneksowanie umów było niezbędne gdyż w wypadku rozpisania konkursu nie było pewności, że lekarze złożą oferty. Biorąc pod uwagę braki kadrowe w personelu lekarskim Szpital chcąc zabezpieczyć ciągłość świadczeń i uniknąć konieczności zamknięcia oddziału był zmuszony do podpisywania aneksów do umów podwyższających stawki za udzielanie świadczeń.*

³² KZD.430.005.2022, nr ewid. 160/2022/P/22/046/KZD, Warszawa 2023 r.

Prezes **CM w Łąncucie** wyjaśnił, że brak przeprowadzenia konkursu podyktowany był koniecznością szybkiej interwencji w związku z przeprowadzoną przez Centrum reorganizacją udzielania świadczeń w zakresie nocnej i świątecznej opieki zdrowotnej i znacznym zwiększeniem obowiązków z tego tytułu. *Zwiększony zakres obowiązków wymusił na Centrum podwyższenie wynagrodzenia wynikającego z umowy celem zapewnienia prawidłowej i zgodnej z wymogami NFZ realizacji świadczeń zdrowotnych na rzecz świadczeniobiorców.*

Dyrektor **SP ZOZ w Przeworsku** wyjaśnił, że przyczyną nieprawidłowości były m.in. wypowiedzenia umów przez lekarzy udzielających świadczeń lub ograniczenie ilości wykonywanych świadczeń w związku z niezadowalającą stawką określoną w umowie. *Zmieniające się w okolicznych szpitalach stawki za udzielania świadczeń zdrowotnych lekarzy bardzo często stawiały nas w sytuacji, kiedy to lekarze decydowali się na większą ilość dyżurów w szpitalach, gdzie funkcjonowała wyższa stawka, zmniejszając tym samym ilość godzin udzielania świadczeń w naszym szpitalu. Taka sytuacja bezpośrednio przekładała się na trudności z zabezpieczeniem dyżurowym w oddziałach szpitalnych i wymuszała podejmowanie decyzji zapewniających prawidłowe funkcjonowanie szpitala i bezpieczeństwo pacjentów.*

Zakres i warunki umów z podmiotami zewnętrznymi

Zakres umów zawieranych przez szpitale z podmiotami zewnętrznymi obejmował realizację świadczeń:

- lekarskich i pielęgniarskich na oddziałach szpitalnych, w tym pełnienia dyżurów,
- nocnej i świątecznej opieki zdrowotnej, w tym pełnienia dyżurów,
- podstawowej opieki zdrowotnej,
- specjalistyki ambulatoryjnej,
- ratownictwa medycznego,
- diagnostyki laboratoryjnej,
- opieki paliatywnej i hospicyjnej,
- diagnostyki EMG.

Każda umowa zawarta z podmiotem zewnętrznym (dotyczy to również umów zawieranych przez ZOZ w Dębicy, w którym nie stwierdzono pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych) przewidywała, że realizacja świadczeń przez podmioty zewnętrzne odbywać się będzie w pomieszczeniach szpitali, z użyciem sprzętu należącego do szpitali, przy nieodpłatnym wykorzystaniu należącego do szpitali sprzętu, wyrobów medycznych, leków oraz materiałów medycznych.

CM w Łąncucie w umowach ze Stowarzyszeniem Przyjaciół Szpitala w Łąncucie zobowiązało się do nieodpłatnego:

- zapewnienia lokali odpowiednio przystosowanych w liczbie i o powierzchni niezbędnej do wykonywania umowy,
- zapewnienia sprzętu, aparatury, wyposażenia, i materiałów niezbędnych do wykonania umowy,
- zapewnienia odpowiedniej bazy analityczno-badawczej niezbędnej do wykonywania umowy,
- ogrzewania, zaopatrzenia w energię elektryczną i wodę lokali wykorzystywanych do wykonywania umowy oraz łączności telefonicznej,
- utrzymywania czystości i porządku w lokalach wykorzystywanych do wykonywania umowy,
- udostępnienia środków transportu.

Od dnia 6 września 2013 r. obowiązywała umowa zawarta pomiędzy CM w Łąncucie i Stowarzyszeniem, której przedmiotem było nieodpłatne użyczenie na rzecz Stowarzyszenia pomieszczeń i urządzeń CM w Łąncucie przeznaczonych do realizacji świadczeń zdrowotnych w zakresie szpitalnej opieki stacjonarnej, pozaszpitalnej opieki stacjonarnej oraz opieki ambulatoryjnej.

Umowy zawierane z podmiotami zewnętrznymi przez cztery szpitale, w których stwierdzono zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych przewidywały, że realizacja świadczeń odbywać się będzie na podstawie dwustronnie ustalanych lub uzgadnianych harmonogramów. We wszystkich wskazanych podmiotach harmonogramy udzielania świadczeń przez podmioty zewnętrzne ustalane były jednak jednostronnie przez kierownictwo lub pracowników szpitali.

Miesięczne harmonogramy obejmujące realizację świadczeń zdrowotnych opracowywane dla poszczególnych oddziałów **Szpitala Specjalistycznego w Jaśle** nie zawierały adnotacji o uzgodnieniu ich przez podmioty zewnętrzne. Z harmonogramów nie wynikało, czy za realizację świadczeń zdrowotnych w danym dniu odpowiada pracownik Szpitala czy podmiot zewnętrzny. Kierownik jednego z podmiotów zewnętrznych wyjaśnił, że opracowaniem harmonogramu świadczeń w Oddziale Psychiatrycznym Szpitala Specjalistycznego w Jaśle zajmował się kierujący Oddziałem, który uwzględniał propozycje lekarzy podwykonawców deklarujących w jakie dni mogą udzielać świadczeń poprzez przekazywanie tej informacji na karteczkach pozostawianych w dyżurce lekarskiej.

Dyrektor **SP ZOZ w Kolbuszowej** wyjaśnił, że harmonogramy udzielania świadczeń zdrowotnych opracowywali kierownicy poszczególnych komórek organizacyjnych po konsultacji z pracownikami SP ZOZ. W sytuacji niespodziewanych absencji pracownicy medyczni, wykonujący świadczenia zdrowotne jako podwykonawcy, informowali o tym bezpośrednio SP ZOZ.

Zastępca Dyrektora ds. Lecznictwa **SP ZOZ w Przeworsku** wyjaśnił, że miesięczne harmonogramy dyżurów opracowywane były wstępnie przez pracowników SP ZOZ, w których określano terminy dyżurów (daty i godziny) do zabezpieczenia przez lekarzy. W harmonogramie przygotowanym wstępnie przez pracowników SP ZOZ, lekarze samodzielnie dokonywali wpisów, deklarując w ten sposób możliwość pełnienia dyżuru w konkretnym terminie.

W czterech szpitalach, gdzie wystąpiło zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych, nadzór nad wykonywaniem świadczeń przez etatowych pracowników szpitali w ramach umów z podmiotami zewnętrznymi nie był sprawowany przez pracowników lub przedstawicieli podmiotów zewnętrznych.

Regulacje umów w tym zakresie wskazywały na konieczność stosowania (przez pracowników medycznych delegowanych do realizacji świadczeń przez podmioty zewnętrzne) regulaminów i przepisów wewnętrznych obowiązujących w szpitalach, a także na konieczność współpracy z personelem szpitali.

W **CM w Łąncucie** lekarze zobligowani byli do konsultowania sposobu realizacji świadczeń w sytuacji wystąpienia trudnych lub wątpliwych diagnostycznie przypadków z ordynatorem/kierownikiem oddziału. W przypadku absencji, personel medyczny delegowany przez podmiot zewnętrzny zgłaszał nieobecności bezpośrednio do Kierownika Działu Kadr CM w Łąncucie.

W **SP ZOZ w Przeworsku** za organizację pracy oddziału ortopedii, na którym świadczenia medyczne realizowane były przez jeden z podmiotów zewnętrznych, zarówno w ramach tzw. ordynacji podstawowej jak i dyżurów lekarskich, w całości odpowiedzialny był kierownik oddziału będący jednocześnie współnikiem spółki – podmiotu zewnętrznego. Na pozostałych oddziałach lekarze udzielający świadczeń zdrowotnych na dyżurach lekarskich w ramach umowy ze innym podmiotem zewnętrznym, czynności wykonywali samodzielnie i ponosili za to odpowiedzialność.

Zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych nie miało negatywnego wpływu na sam fakt wykonania zleczanych świadczeń zdrowotnych. We wszystkich skontrolowanych szpitalach zlecane świadczenia zostały wykonane przez podmioty zewnętrzne.

W CM w Łąncucie wydatkowano 45 450 zł tytułem świadczeń zdrowotnych realizowanych na rzecz podmiotu kontrolowanego przez podmiot zewnętrzny na podstawie stawki nie ujętej w umowie. W SP ZOZ w Kolbuszowej wg zawyżonej stawki wypłacono podmiotowi zewnętrznemu 9510 zł, zaś na podstawie nieobowiązującego aneksu do umowy wypłacono 4575,27 zł.

W czterech z pięciu skontrolowanych szpitali rozliczenia z podmiotami zewnętrznymi przebiegały prawidłowo. Wynagrodzenie za świadczenia płacone było na podstawie rachunków wystawianych przez podmioty zewnętrzne, które były weryfikowane przez zamawiającego tj. szpital. Nieprawidłowości w zakresie rozliczeń stwierdzono w jednej jednostce.

W SP ZOZ w Kolbuszowej za pracę jednego lekarza na oddziale dializoterapii przez łącznie 67 godzin wypłacono nienależne wynagrodzenie podmiotom zewnętrznym w wysokości łącznie 3 511,64 zł, bowiem lekarz ten, w tych samych godzinach, pełnił dyżur na oddziale nefrologicznym (za co SP ZOZ również zapłacił wynagrodzenie podmiotom zewnętrznym). Ponadto trzem lekarzom wypłacono nienależne wynagrodzenia z tytułu umowy o pracę w wysokości łącznie 22 690,36 zł (brutto, wraz kosztami pracodawcy). Wynagrodzenia te zostały wypłacone za przepracowanie łącznie 345 godzin i 55 minut pomimo, że za realizację świadczeń zdrowotnych (w ramach dyżurów medycznych) przez tych lekarzy w tych samych godzinach SP ZOZ zapłacił podmiotom zewnętrznym.

5.2. Przestrzeganie norm czasu pracy personelu medycznego

Przekroczenia norm czasu pracy w okresie rozliczeniowym

Czas pracy pracowników medycznych rozliczany jest w tzw. okresach rozliczeniowych, które zgodnie z art. 93 ust. 4 i art. 94 ust. 2 ustawy *o działalności leczniczej* mogą wynosić od jednego do trzech miesięcy, zaś w szczególnie uzasadnionych przypadkach – cztery miesiące. Wszystkie objęte kontrolą szpitale stosowały trzymiesięczne (kwartalne) okresy rozliczeniowe, z tym że w SP ZOZ w Kolbuszowej dla lekarzy przyjęto miesięczne okresy rozliczeniowe, a dla pozostałego personelu medycznego – kwartalne. Badanie przestrzegania norm czasu pracy pracowników medycznych przeprowadzono w okresach rozliczeniowych, które w jak najmniejszym stopniu związane były z obciążeniem personelu medycznego stanem epidemii SARS-CoV-2. W dwóch szpitalach³³ badanie przeprowadzono dla okresów rozliczeniowych przypadających na II kwartał 2019 r., IV kwartał 2019 r., II kwartał 2022 r. oraz IV kwartał 2022 r. W pozostałych trzech jednostkach badanie przeprowadzono w okresach rozliczeniowych przypadających na II kwartał 2019 r. oraz IV kwartał 2022 r., zaś badanie przestrzegania norm czasu pracy lekarzy w SP ZOZ w Kolbuszowej przeprowadzono w okresach rozliczeniowych przypadających na kwiecień 2019 r. oraz październik 2022 r. Normy czasu pracy w tych okresach wynikały z przepisów art. 93 ust. 1, art. 94 ust. 1, art. 95 ust. 1 i 4 oraz art. 96 ust. 1 ustawy *o działalności leczniczej* i uzależnione były od tego, czy dany pracownik był zobowiązany do pełnienia dyżurów w podmiocie leczniczym oraz czy podpisał tzw. klauzulę „opt-out”³⁴.

³³ CM w Łąncucie i ZOZ w Dębicy.

³⁴ Patrz: załącznik 6.2 Analiza stanu prawnego i uwarunkowań organizacyjno-ekonomicznych.

Badanie czasu pracy pracowników medycznych w czterech szpitalach, w których stwierdzono występowanie zjawiska pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych, objęło łącznie 92 z 484 (19 %) pracowników, którzy jednocześnie³⁵ realizowali świadczenia w ramach stosunku pracy z objętym kontrolą szpitalem oraz na podstawie umów cywilnoprawnych zawartych przez ten szpital z podmiotami zewnętrznymi. W poszczególnych szpitalach badanie objęło:

- w CM w Łąncucie 30 z 372 pracowników medycznych realizujących świadczenia na podstawie obu stosunków prawnych (8 %),
- w Szpitalu Specjalistycznym w Jaśle 29 z 55 pracowników medycznych realizujących świadczenia na podstawie obu stosunków prawnych (53 %),
- w SP ZOZ w Kolbuszowej 15 z 22 pracowników medycznych realizujących świadczenia na podstawie obu stosunków prawnych (68 %),
- w SP ZOZ w Przeworsku 18 z 35 pracowników medycznych realizujących świadczenia na podstawie obu stosunków prawnych (51 %).

W ZOZ w Dębicy badanie przestrzegania norm czasu pracy objęło siedem z 12 pielęgniarek, które udzielały świadczeń zdrowotnych na podstawie umów, które ZOZ zawarł z podmiotami zewnętrznymi (58 %).

Na 92 pracowników medycznych objętych badaniem przestrzegania norm czasu pracy normy naruszone zostały przez 77 pracowników (83,7 %).

Przekroczeń norm czasu pracy pracowników medycznych nie stwierdzono jedynie w ZOZ w Dębicy, gdzie nie wystąpiło zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych.

CM w Łąncucie. 24 pracowników medycznych (z 30, których czas pracy został objęty analizą), przekroczyło normy czasu pracy pracowników medycznych, w tym 23 pracowników odnotowało przekroczenie normy czasu pracy w każdym z objętych analizą okresów rozliczeniowych. Przekroczenie norm wyniosło od 3 godzin do 200 godzin i 30 minut w trzymiesięcznym okresie rozliczeniowym (średnio 79 godzin i 59 minut).

Przekroczenie normy tygodniowej w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy – w trzymiesięcznym okresie rozliczeniowym – wyniosło od 14 minut do 16 godzin i 10 minut (średnio 5 godzin i 49 minut).

Szpital Specjalistyczny w Jaśle. 22 lekarzy (z 29, których czas pracy został objęty szczegółową analizą), przekroczyło normy czasu pracy pracowników medycznych, w tym 13 lekarzy odnotowało przekroczenie normy czasu pracy w każdym z objętych analizą okresów rozliczeniowych. Przekroczenie norm wyniosło od 55 godzin i 25 minut do 710 godzin i 40 minut w trzymiesięcznym okresie rozliczeniowym (średnio 216 godzin i 15 minut).

Przekroczenie normy tygodniowej – w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy – w trzymiesięcznym okresie rozliczeniowym wyniosło od 4 godzin i 28 minut do 57 godzin i 18 minut (średnio 17 godzin i 35 minut).

SP ZOZ w Kolbuszowej. Wszyscy pracownicy medyczni (z 15, których czas pracy został objęty szczegółową analizą), w każdym z badanych okresów rozliczeniowych, przekroczyli normy czasu pracy pracowników medycznych. Przekroczenie norm wyniosło od 11 godzin i 59 minut do 310 godzin i 45 minut w miesięcznych okresach rozliczeniowych w przypadku lekarzy (średnio 142 godzin i 19 minut) oraz 280 godzin w kwartalnym okresie rozliczeniowym w przypadku pielęgniarki.

Przekroczenie normy tygodniowej – w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy – w badanych okresach rozliczeniowych wyniosło od 7 godzin i 30 minut do 73 godzin i 59 minut (średnio 31 godzin i 37 minut).

³⁵ Tj. w tych samych okresach rozliczeniowych czasu pracy pracowników medycznych.

SP ZOZ w Przeworsku. 16 lekarzy (z 18, których czas pracy został objęty szczegółową analizą), przekroczyło normy czasu pracy pracowników medycznych, w tym ośmiu lekarzy odnotowało przekroczenie normy czasu pracy w każdym z objętych analizą okresów rozliczeniowych. Przekroczenie norm wyniosło od 19 godzin i 48 minut do 620 godzin w trzymiesięcznym okresie rozliczeniowym (średnio 43 godziny i 21 minut).

Przekroczenie normy tygodniowej – w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy – w trzymiesięcznym okresie rozliczeniowym wyniosło od 1 godziny i 35 minut do 50 godzin i 49 minut (średnio 14 godzin i 54 minuty).

72 pracowników medycznych przekroczyło normę wynikającą z przepisu art. 93 ust. 1 ustawy *o działalności leczniczej*, tj. 7 h i 35 min na dobę³⁶ oraz 37 h i 55 min na tydzień³⁷. Norma ta wynosiła dla okresu rozliczeniowego przypadającego na II kwartał 2019 r. 462 h i 35 min, zaś dla okresów rozliczeniowych przypadających na IV kwartał 2019 r., II kwartał 2022 r. oraz IV kwartał 2022 r. 470 h i 10 min. Z kolei dla okresów miesięcznych rozliczeniowych stosowanych w SP ZOZ w Kolbuszowej normy wyniosły, zarówno dla kwietnia 2019 r., jak i dla października 2022 r. – 159 h i 15 min.

Trzech pracowników medycznych objętych badaniem przestrzegania norm czasu pracy przekroczyło normę wynikającą z przepisu art. 94 ust. 1 i 4 w zw. z art. 96 ust. 1 ustawy *o działalności leczniczej*, tj. 48 godzin pracy w tygodniu – w przyjętym okresie rozliczeniowym (w związku ze zobowiązaniem ich do pełnienia dyżurów medycznych).

Dwóch pracowników medycznych objętych badaniem przestrzegania norm czasu pracy, którzy podpisali klauzulę „opt-out”, przekroczyło normę wynikającą z przepisu art. 96 ust. 1 w zw. z art. 97 ust. 1 ustawy *o działalności leczniczej*, tj. 78 godzin na tydzień w przyjętym okresie rozliczeniowym³⁸.

Największe przekroczenia norm czasu pracy pracowników medycznych stwierdzono w **Szpitalu Specjalistycznym w Jaśle**. W skrajnym przypadku jeden z lekarzy przy normie wynoszącej dla II kwartału 2019 r. 585 h i 36 min³⁹ przepracował w tym okresie rozliczeniowym 1259 h i 30 min przekraczając normę kwartalną o 673 h i 54 min, zaś normę tygodniową o 55 h i 14 min. Tym samym średni pracy tego lekarza w każdej dobie kwartału (również w weekendy i święta) wyniósł niemal 14 godzin.

³⁶ Przeciętnie w okresie rozliczeniowym.

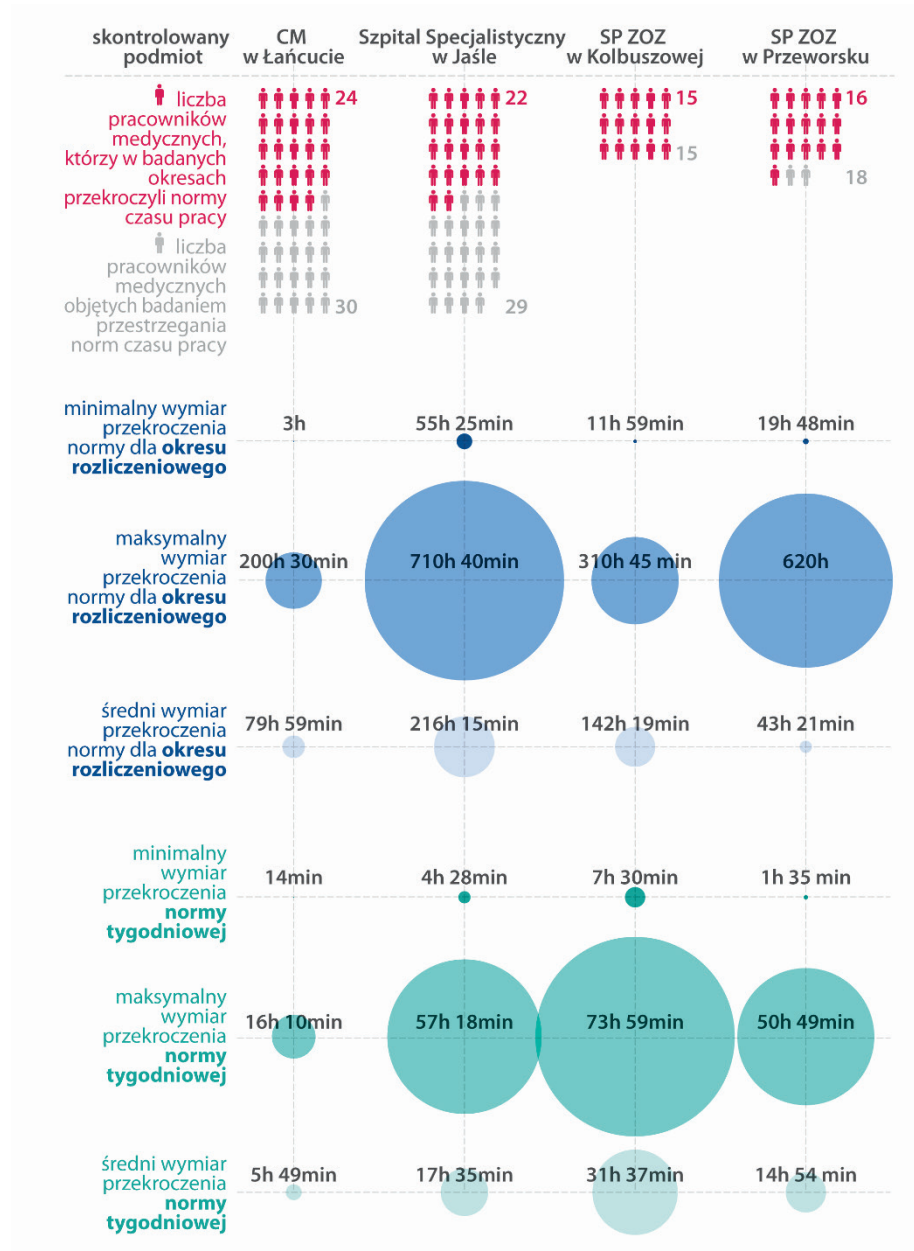
³⁷ W przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy w przyjętym okresie rozliczeniowym.

³⁸ Przepisy nie wprowadzają wprost maksymalnej normy czasu pracy wynikającej w podpisania klauzuli „opt-out”, jednakże wynika ona z przepisów regulujących wymagany okres odpoczynków <https://neurologia-praktyczna.pl/a3765/Regulacje-prawne-dotyczace-czasu-pracy-lekarza.html>, <https://paulkancelaria.pl/blog/17-czas-pracy-w-podmiotach-leczniczych-klauzula-opt-out/>.

³⁹ Zwiększona norma podstawowa z uwagi na zobowiązanie pracownika do pełnienia dyżuru medycznego.

Infografika nr 3

Naruszenia norm czasu pracy pracowników medycznych



Źródło: opracowanie NIK na podstawie danych z kontroli.

**Przypadki
niezapewnienia
wymaganych okresów
odpoczynku**

Oprócz godzinowych norm czasu pracy, pracownikom medycznym należy zapewnić określone przepisami okresy odpoczynku. Zgodnie z art. 97 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej pracownikowi medycznemu przysługuje w każdej dobie prawo do co najmniej 11 godzin nieprzerwanego odpoczynku⁴⁰.

Przestrzeganie tego przepisu stwierdzono jedynie w ZOZ w Dębicy, gdzie nie wystąpiło zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych.

⁴⁰ Zgodnie ze stanowiskiem Departamentu Prawa Pracy w Ministerstwie Pracy i Polityki Społecznej (DPR-III-079-575/TW/07) oraz opinią Głównego Inspektoratu Pracy (GNP/401/4560-461/07/PE) równoważny okres odpoczynku powinien być udzielany bezpośrednio po ostatnim okresie wykonywania pracy w danej dobie (która narusza odpoczynek dobowy) w wymiarze, który dopełni

W pozostałych czterech szpitalach ustalono, że łącznie 873 razy nie zapewniono ww. okresu odpoczynku 59 pracownikom medycznym⁴¹.

CM w Łańcucie. Czterem pracownikom medycznym (z 30, których czas pracy został objęty analizą) łącznie 19 razy nie zapewniono w każdej dobie prawa do co najmniej 11 godzin nieprzerwanego odpoczynku.

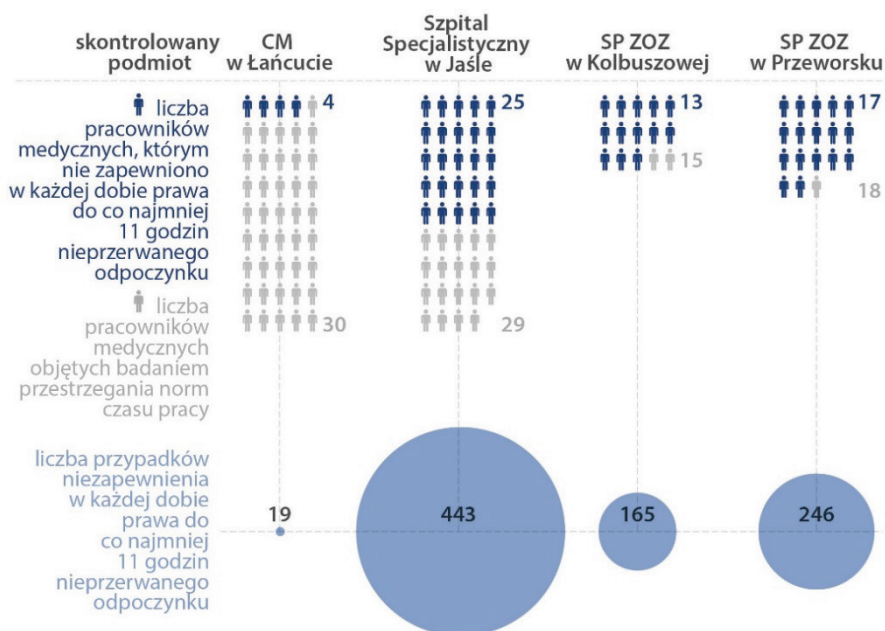
Szpital Specjalistyczny w Jaśle. 25 pracownikom medycznym (z 29, których czas pracy został objęty analizą) łącznie 443 razy nie zapewniono w każdej dobie prawa do co najmniej 11 godzin nieprzerwanego odpoczynku.

SP ZOZ w Kolbuszowej. 13 pracownikom medycznym (z 15, których czas pracy został objęty szczegółową analizą) łącznie 165 razy nie zapewniono w każdej dobie prawa do co najmniej 11 godzin nieprzerwanego odpoczynku.

SP ZOZ w Przeworsku. 17 lekarzom (z 18, których czas pracy został objęty analizą) łącznie 246 razy nie zapewniono w każdej dobie prawa do co najmniej 11 godzin nieprzerwanego odpoczynku.

Infografika nr 4

Naruszenia norm dotyczących odpoczynku dobowego



Źródło: opracowanie NIK na podstawie danych z kontroli.

Obok dobowych okresów odpoczynku ustawodawca przewidział również wymóg przerw w pracy – w każdym tygodniu – w wymiarze co najmniej 35 godzin, obejmujących co najmniej 11 godzin nieprzerwanego odpoczynku dobowego, a w przypadku pracowników medycznych zobowiązanych do pełnienia dyżuru, w wymiarze co najmniej 24 godzin.

W czterech skontrolowanych podmiotach, w których stwierdzono występowanie pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych, wymaganych przerw w tygodniu nie zapewniono łącznie 151 razy w stosunku do 46 pracowników medycznych⁴².

okres odpoczynku po zakończeniu pracy do 11 godzin. Oznacza to, że pracownik będzie mógł podjąć pracę w następnej dobie dopiero po upływie kolejnych 11 godzin od zakończenia pracy w poprzedniej dobie. W wyjątkowych sytuacjach, gdy nie jest możliwe udzielenie równoważnego okresu odpoczynku bezpośrednio po okresie wykonywania pracy, dopuszczalne jest udzielenie równoważnego okresu odpoczynku w innej dobie jako dodatkowy okres niezależny od okresu odpoczynku w danej dobie. Wówczas jego wymiar będzie odpowiadał liczbie godzin o jaką naruszono dobowy okres odpoczynku. O tę liczbę godzin zostanie wówczas obniżony wymiar czasu pracy w danej dobie.

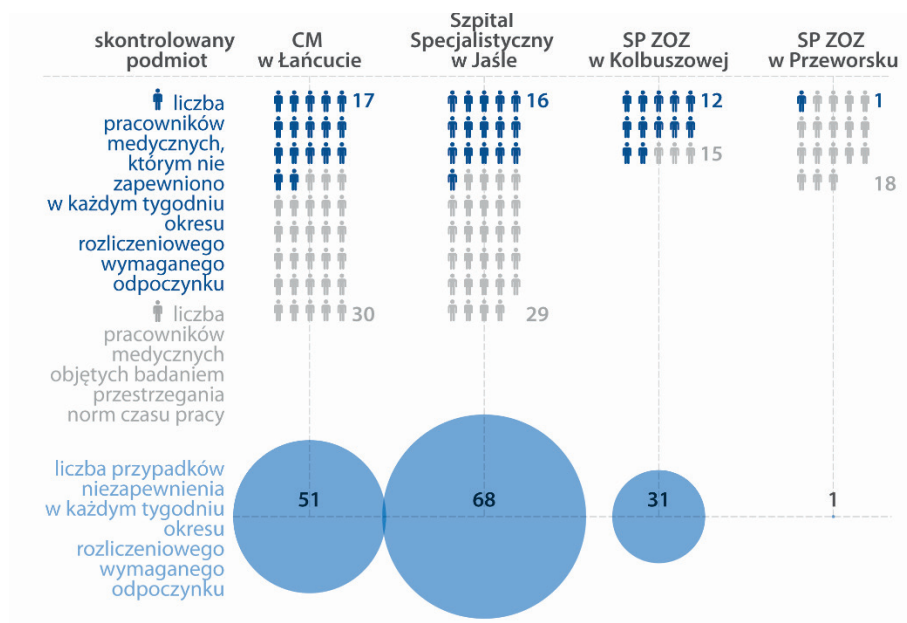
⁴¹ Z 92 objętych badaniem przestrzegania norm czasu pracy, tj. 64,1 %.

⁴² Z 92 objętych badaniem przestrzegania norm czasu pracy, tj. 50 %.

W **CM w Łańcucie** nie zapewniono wymaganego odpoczynku w każdym tygodniu okresu rozliczeniowego 17 pielęgniarkom (z 30 pracowników medycznych, których czas pracy został objęty analizą) łącznie 51. W **Szpitalu Specjalistycznym w Jaśle** odpoczynku tego nie zapewniono 16 lekarzom (z 29, których czas pracy został objęty analizą) łącznie 68 razy, w **SP ZOZ w Kolbuszowej** odpoczynku tego nie zapewniono 12 pracownikom (z 15, których czas pracy został objęty szczegółową analizą) łącznie 31 razy, a w **SP ZOZ w Przeworsku** jednemu lekarzowi (z 18, których czas pracy został objęty analizą) jeden raz.

Infografika nr 5

Naruszenia norm dotyczących odpoczynku tygodniowego



Źródło: opracowanie NIK na podstawie danych z kontroli.

Naruszenia norm czasu pracy pracowników medycznych wynikały z faktu, że w skontrolowanych szpitalach jako czas pracy przyjmowano jedynie udzielanie świadczeń w ramach etatu i ten czas pracy ewidencjonowany był w programach kadrowo-płacowych, których algorytmy nie pozwalają na planowanie czasu pracy pracowników medycznych z naruszeniem norm czasu pracy. W programach tych nie był jednak ujmowany czas udzielania świadczeń w ramach umów cywilnoprawnych.

Pracownicy medyczni udzielali świadczeń w sposób ciągły, a zmiana reżimu prawnego, w jakim te świadczenia były udzielane następowała niejednokrotnie w toku wykonywania tego samego świadczenia, bez świadomości po stronie pacjenta, że dany lekarz stawał się z pracownika szpitala – podwykonawcą podmiotu zewnętrznego, z którym szpital zawarł umowę na realizację świadczeń zdrowotnych.

Dyrektor **SPZOZ w Kolbuszowej** wyjaśnił, że przestrzegał czasu pracy pracowników posiadających umowy o pracę, co się zaś tyczy zatrudnienia ich przez firmę zewnętrzną SP ZOZ nie czuł się w obowiązku rozliczać ich czasu pracy, gdyż byli oni podwykonawcami podmiotów zewnętrznych w ramach umów cywilnoprawnych.

5.3. Prawidłowość naliczania i odprowadzania składek na ubezpieczenia społeczne

Sposób naliczania i odprowadzania składek na ubezpieczenia społeczne w przypadku pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych

W przypadku wystąpienia w danym podmiocie leczniczym zjawiska pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych obowiązek zapłaty składek na ubezpieczenia społeczne od wynagrodzeń otrzymywanych przez pracowników danego szpitala od podmiotów zewnętrznych wynika z dwóch aspektów. Po pierwsze, przyjęcie (zgodnie z orzecznictwem⁴³), że praca dla własnego pracodawcy na podstawie umowy cywilnoprawnej (również poprzez podmiot zewnętrzny) jest kontynuacją pracy w ramach stosunku pracy powoduje, że płatnikiem składek od środków otrzymywanych przez pracowników z tego tytułu jest pracodawca, czyli podmiot leczniczy, u którego są oni zatrudnieni. Po drugie, obowiązek ten wyprowadzany jest wprost z zakazu⁴⁴ zawierania umów o realizację świadczeń zdrowotnych przez podmiot leczniczy z własnymi pracownikami. Umowy takie, jeśli zostały zawarte, nie mogą być traktowane jak pozakodeksowe umowy nazwane, a zatem podlegają oskładkowaniu na mocy przepisu art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych⁴⁵. Przyjęcie tej konstrukcji jest negatywną konsekwencją wprowadzenia procedury pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych, bowiem szpitale stają się *de facto* płatnikami składek od kwot, które podmioty zewnętrzne wypłacają ich pracownikom. Rodzi to problem nie tylko z określeniem podstawy wyliczenia należnych składek ale i innych czynników mających wpływ na ich wysokość (osiągnięcia limitu rocznego podstawy do naliczenia składek).

Spośród czterech szpitali, w których w toku kontroli stwierdzono występowanie zjawiska pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych, składki z tytułu wynagrodzenia otrzymywanego przez pracowników udzielających świadczeń w tym reżimie od podmiotów zewnętrznych, naliczał i odprowadzał jeden podmiot, tj. CM w Łąncucie.

Na podstawie analizy składników wynagrodzeń oraz potrąceń z tych wynagrodzeń 30 pracowników medycznych, którzy realizowali na rzecz CM w Łąncucie świadczenia zdrowotne na podstawie umów o pracę oraz równocześnie na podstawie umów z podmiotem zewnętrznym stwierdzono, że składki na ubezpieczenia społeczne naliczane i odprowadzane były zarówno od przychodu z tytułu umów o pracę zawartych z CM w Łąncucie, jak i od przychodów tych pracowników uzyskiwanych od podmiotu zewnętrznego z tytułu realizacji świadczeń na rzecz CM w Łąncucie.

Prezes **CM w Łąncucie** wyjaśnił, że *naliczanie i odprowadzanie składek na ubezpieczenia społeczne zarówno od przychodu uzyskanego przez pracowników Centrum w ramach umów o pracę i równocześnie od przychodów tych pracowników uzyskiwanych ze Stowarzyszenia z tytułu realizacji świadczeń medycznych na rzecz CM w Łąncucie związane było z dokonaną przez Sąd Najwyższy interpretacją art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, która aktualnie jest już utrwalona w orzecznictwie tegoż Sądu.*

W pozostałych trzech szpitalach⁴⁶ nie naliczano i nie odprowadzano składek od wynagrodzeń, jakie pracownicy tych szpitali otrzymywali od podmiotów zewnętrznych.

⁴³ Patrz: załącznik 6.2 Analiza stanu prawnego i uwarunkowań organizacyjno-ekonomicznych.

⁴⁴ Wynikającego z przepisu art. 133 w zw. z art. 132 ust. 3 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych.

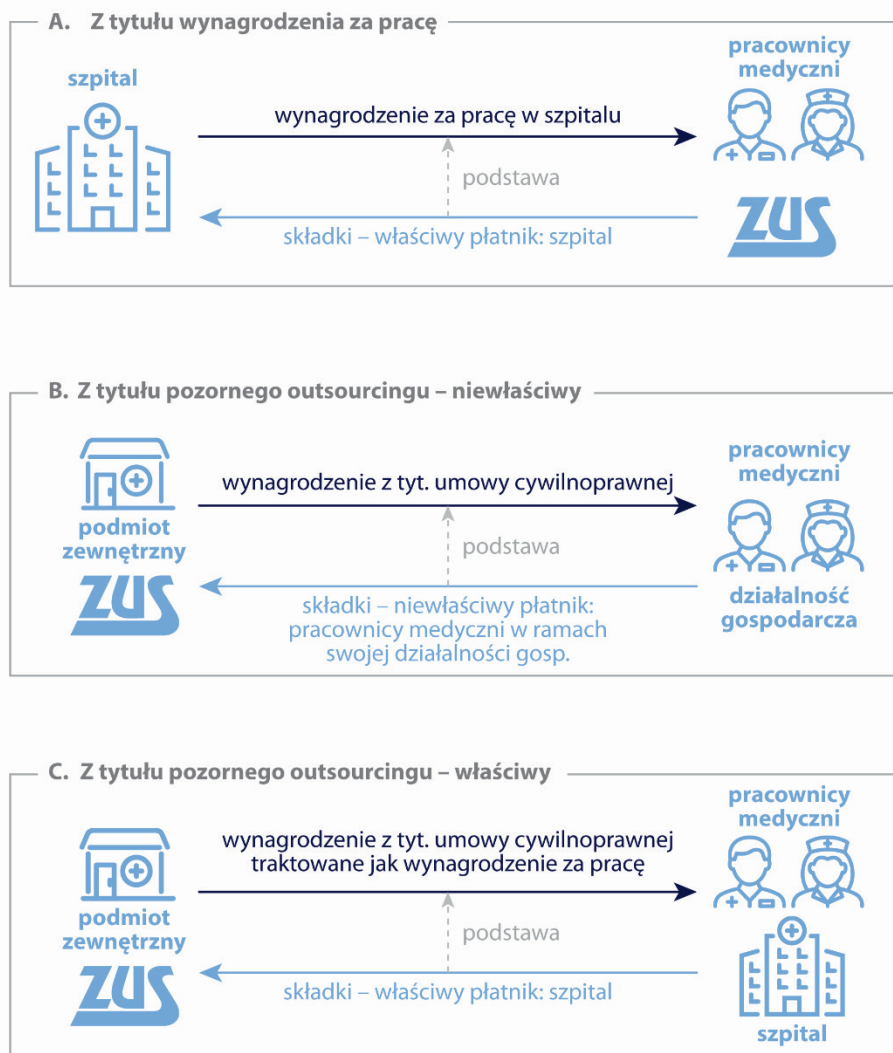
⁴⁵ Szerzej: załącznik 6.2 Analiza stanu prawnego i uwarunkowań organizacyjno-ekonomicznych.

⁴⁶ Szpitalu Specjalistycznym w Jaśle, w SP ZOZ w Kolbuszowej i SP ZOZ w Przeworsku.

Ustalone przez NIK zaniżenie zapłaconych składek na ubezpieczenia społeczne wyniosło łącznie 6 952 838,70 zł.

Infografika nr 6

Schemat odprowadzania składek na ubezpieczenie społeczne w przypadku pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych



Źródło: opracowanie NIK na podstawie danych z kontroli.

Zaniżenie wysokości składek na ubezpieczenia społeczne w **Szpitalu Specjalistycznym w Jaśle** wyniosło 5 689 008,04 zł. Dyrektor Szpitala wyjaśniła, że przyczyną nienaliczania i nieodprowadzania składek było uznanie przez Szpital, że umowy na udzielanie świadczeń zdrowotnych są umowami nazwanymi, co oznacza, że nie można do nich stosować z mocy art. 750 k.c. przepisów kodeksu cywilnego o umowie zlecenia, co wyłącza – zdaniem Szpitala Specjalistycznego w Jaśle – zastosowanie art. 8 ust. 2a ustawy systemowej do tych umów.

W **SP ZOZ w Kolbuszowej** wysokość należnych składek zaniżono o 1 263 830,66 zł. Dyrektor SP ZOZ wyjaśnił, że nie odprowadzono składek w tym zakresie, ponieważ lekarze nie byli pracownikami SP ZOZ w ramach umów cywilnoprawnych, a ponadto podmioty te prowadziły działalność gospodarczą i samodzielnie rozliczały się z należnościami publiczno-prawnych.

W **SP ZOZ w Przeworsku** nie można było ustalić kwoty zaniżenia składek na ubezpieczenia społeczne z powodu niewystarczających danych przekazanych przez podmioty zewnętrzne. Dyrektor SP ZOZ w Przeworsku wyjaśnił,

że przepis art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych od początku obowiązywania tejże ustawy wzbudzał wiele problemów interpretacyjnych. Również przywołane w dotychczasowych pismach orzecznictwo nie jest w identycznym do obecnego stanie prawnym. Ponadto przeprowadzona w roku 2016 kontrola ZUS w tym zakresie wskazała jedynie na jedną umowę zawartą przez firmę zewnętrzną z osobą fizyczną będącą jednocześnie pracownikiem SP ZOZ w Przeworsku i od tej umowy szpital zapłacił zaległe składki na ubezpieczenia społeczne. W pozostałym zakresie nieprawidłowości nie stwierdzono pomimo tego, że w tamtym okresie również funkcjonowały umowy zawarte z firmami zewnętrznymi zatrudniającymi pracowników SP ZOZ w ramach prowadzonej przez nich działalności gospodarczej. Kierując się zasadą zaufania do instytucji kontrolującej jaką jest ZUS oraz traktując ją jako instytucję opiniotwórczą w zakresie stosowania przepisów o ubezpieczeniu społecznym należy uznać, że przyjęty przez nas sposób rozliczania się jest prawidłowy. Lekarze zatrudnieni w SP ZOZ w Przeworsku w ramach umowy o pracę i jednocześnie udzielający świadczeń na rzecz szpitala w oparciu o umowy z podmiotami trzecimi, mają zarejestrowaną działalność gospodarczą i w ramach tejże działalności realizują świadczenia zdrowotne jako przedsiębiorcy.

6. ZAŁĄCZNIKI

6.1. Metodyka kontroli i informacje dodatkowe

Dane identyfikacyjne kontroli	Kontrola I/23/002 <i>Zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych w wybranych szpitalach z terenu województwa podkarpackiego.</i>
Cel główny kontroli	Cel główny kontroli określony został pytaniem: <i>Czy umowy zawierane przez szpitale z podmiotami zewnętrznymi były prawidłowe i nie tworzyły zjawiska pozornego outsourcingu, a jeśli tak, jaki był wpływ tego zjawiska na przestrzeganie norm czasu pracy personelu medycznego, a także na prawidłowość naliczania i odprowadzania składek na ubezpieczenia społeczne?</i>
Kryteria kontroli	Legalność, rzetelność i gospodarność – art. 2 ust. 2 ustawy o NIK.
Okres objęty kontrolą	Lata 2019–2022
Rozpoczęcie czynności kontrolnych	20 stycznia 2023 r.
Podpisanie ostatniego wystąpienia pokontrolnego	31 października 2023 r.
Zakres podmiotowy	<ul style="list-style-type: none"> • Centrum Medyczne w Łąncucie sp. z o.o., • Zespół Opieki Zdrowotnej w Dębicy, • Szpital Specjalistyczny w Jaśle, • Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Kolbuszowej, • Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Przeworsku.
Działania na podstawie art. 29 ustawy o NIK	Przy typowaniu jednostek do kontroli wykorzystano informacje uzyskane w Podkarpackim Urzędzie Wojewódzkim (na podstawie sprawozdań MZ-88) odnośnie do placówek, w których w trybie stacjonarnym pracuje personel medyczny zarówno w ramach stosunku pracy, jak i w ramach umów cywilnoprawnych.
Zastrzeżenia do wystąpień pokontrolnych	<p>W ramach prowadzonych postępowań kontrolnych, na podstawie art. 29 ust. 1 pkt 2 lit. f ustawy o NIK, zasięgnięto informacji w jednostkach niekontrolowanych, tj. w podmiotach, które zawarły umowy cywilnoprawne z podmiotami kontrolowanymi, w wykonaniu których pracownicy medyczni będący jednocześnie etatowymi pracownikami podmiotów kontrolowanych, udzielali świadczeń zdrowotnych na rzecz tych podmiotów – informacje te dotyczyły kwot wypłaconych przez podmioty zewnętrzne etatowym pracownikom kontrolowanych jednostek.</p> <p>Dyrektorzy dwóch skontrolowanych szpitali⁴⁷ złożyli łącznie dziewięć zastrzeżeń do treści wystąpień pokontrolnych. Osiem zastrzeżeń zostało przez zespoły orzekające Komisji Rozstrzygającej NIK oddalonych, zaś jedno zastrzeżenie zostało częściowo uwzględnione.</p>
Zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych	W wyniku kontroli skierowano trzy zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych przez dyrektorów szpitali ⁴⁸ , którzy zaniechali naliczania i odprowadzania należnych składek na ubezpieczenia społeczne.
Efekty finansowe kontroli	<p>Stwierdzone w toku kontroli efekty finansowe wyniosły 45 349 112,42 zł, w tym:</p> <ul style="list-style-type: none"> • kwoty nienależnie uzyskane – 6 952 838,70 zł (nienaliczone i nieodprowadzone składki na ubezpieczenia społeczne),

⁴⁷ SP ZOZ w Kolbuszowej i SP ZOZ w Przeworsku.

⁴⁸ Szpital Specjalistyczny w Jaśle, SP ZOZ w Kolbuszowej i SP ZOZ w Przeworsku.

- kwoty wydatkowane z naruszeniem prawa – 40 287,27 zł (wyplacone dwukrotnie za ten sam czas pracy – 26 202 zł, wg zaniżonej stawki – 9510 zł oraz na podstawie nieobowiązującego aneksu do umowy – 4575,27 zł),
- kwoty wydatkowane w następstwie działań stanowiących naruszenie prawa – 38 355 986,45 zł (wyplacone podmiotom zewnętrznym tytułem umów zawartych z naruszeniem prawa 38 031 686,45 zł, wyplacone podmiotom zewnętrznym bez pisemnie zawartej umowy 194 900 zł, wyplacone podmiotom zewnętrznym na podstawie umów zawartych bez przeprowadzenia wymaganego konkursu – 83 950 zł, wyplacone podmiotom zewnętrznym na podstawie stawki nieujętej w umowie 45 450 zł).

**Realizacja wniosków
pokontrolnych**

W wystąpieniach pokontrolnych sformułowano ogółem 19 wniosków pokontrolnych, z czego osiem wniosków zrealizowano, dwóch nie zrealizowano, zaś dziewięć wniosków pozostaje w realizacji.

**Wykaz jednostek
kontrolowanych**

Lp.	Jednostka organizacyjna NIK przeprowadzająca kontrolę	Nazwa jednostki kontrolowanej	Imię i nazwisko kierownika jednostki kontrolowanej
1.	Delegatura NIK w Rzeszowie	Centrum Medyczne w Łańcucie sp. z o.o.	Łukasz Wais – Prezes Zarządu
2.		Zespół Opieki Zdrowotnej w Dębicy	Przemysław Wojtys – Dyrektor
3.		Szpital Specjalistyczny w Jaśle	Beata Trzop – Dyrektor
4.		Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Kolbuszowej	Zbigniew Strzelczyk – Dyrektor
5.		Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Przeworsku	Robert Płaziak – p.o. Dyrektor

Wykaz ocen kontrolowanych jednostek

Lp.	Nazwa jednostki kontrolowanej	Ocena kontrolowanej działalności*	Stany mające wpływ na wydaną ocenę:	
			prawidłowe	nieprawidłowe
1.	Centrum Medyczne w Łańcucie sp. z o.o.	w formie opisowej	<p>Świadczenia, będące przedmiotem umów z podmiotami trzecimi zostały wykonane oraz prawidłowo rozliczone.</p> <p>Podmiot kontrolowany, działając jako płatnik prawidłowo naliczał i odprowadzał składki na ubezpieczenia społeczne pracowników, tj. zarówno od ich przychodów uzyskiwanych w ramach stosunku pracy, jak i od przychodów uzyskiwanych od podmiotu zewnętrznego za realizację świadczeń zdrowotnych na rzecz podmiotu kontrolowanego.</p>	<p>Umowy na realizację świadczeń zdrowotnych z podmiotem zewnętrznym zawarto dla pozorów. Przedmiotem tych umów było wykonywanie takiej samej pracy, jak ta świadczona w ramach umów o pracę zawartych z podmiotem kontrolowanym, pod jego nadzorem i stanowiło faktycznie kontynuację świadczenia pracy w ramach umów o pracę zawartych przez pracowników medycznych z podmiotem kontrolowanym.</p> <p>Zawarcie tych umów stanowiło również naruszenie przepisów art. 133 w zw. Z art. 132 ust. 3 ustawy <i>o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych</i>.</p> <p>Negatywnym skutkiem zawarcia ww. umów były naruszenia przepisów dotyczących czasu pracy pracowników medycznych, co zwiększało ryzyko dla bezpieczeństwa pracowników medycznych i pacjentów, a także mogło wpłynąć negatywnie na poziom udzielanych świadczeń zdrowotnych.</p> <p>Zawarcie ww. umów z podmiotem zewnętrznym nastąpiło w sposób niezapewniający uczciwej konkurencji oraz równego traktowania świadczeniodawców, bowiem w postępowaniach konkursowych po stronie oferenta świadczeń zdrowotnych jak i po stronie zamawiającego występowały te same osoby.</p>
2.	Zespół Opieki Zdrowotnej w Dębicy	w formie opisowej	<p>Zawarcie i realizacja umów na realizację świadczeń zdrowotnych z podmiotami zewnętrznymi nie tworzyły zjawiska pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych.</p> <p>Umowy te zawarte zostały zgodnie z przepisami ustawy o działalności leczniczej.</p> <p>W stosunku do pielęgniarek udzielających świadczeń medycznych na podstawie tych umów przestrzegano norm pracy określonych w przepisach ustawy <i>o działalności leczniczej</i>.</p>	-
3.	Szpital Specjalistyczny w Jaśle	w formie opisowej	<p>Świadczenia będące przedmiotem umów z podmiotami trzecimi zostały wykonane oraz prawidłowo rozliczone.</p>	<p>Umowy na realizację świadczeń zdrowotnych z podmiotami zewnętrznymi zawarto dla pozorów – przedmiotem tych umów było wykonywanie takiej samej pracy, jak ta świadczona w ramach umów o pracę zawartych z podmiotem kontrolowanym, pod jego nadzorem i stanowiło faktycznie kontynuację świadczenia pracy w ramach umów o pracę</p>

				<p>zawartych przez pracowników medycznych z podmiotem kontrolowanym.</p> <p>Zawarcie tych umów stanowiło również naruszenie przepisów art. 133 w zw. z art. 132 ust. 3 ustawy <i>o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych</i>.</p> <p>Negatywnym skutkiem zawarcia ww. umów były naruszenia przepisów dotyczących czasu pracy pracowników medycznych, co zwiększało ryzyko dla bezpieczeństwa pracowników medycznych i pacjentów, a także mogło wpłynąć negatywnie na poziom udzielanych świadczeń zdrowotnych.</p> <p>Podmiot kontrolowany, działając jako płatnik, nie naliczał i nie odprowadzał prawidłowo składek na ubezpieczenia społeczne pracowników, tj. zarówno od ich przychodów uzyskiwanych w ramach stosunku pracy, jak i od przychodów uzyskiwanych od podmiotów zewnętrznych za realizację świadczeń zdrowotnych na rzecz podmiotu kontrolowanego.</p>
4.	Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Kolbuszowej	w formie opisowej	Zawarcie 26 umów z podmiotami zewnętrznymi miało na celu zapewnienie realizacji świadczeń zdrowotnych.	<p>NIK negatywnie ocenia podpisanie przez SPZOZ 26 umów z dwoma podmiotami zewnętrznymi, na podstawie których świadczenia zdrowotne na rzecz SPZOZ realizowało 22 pracowników medycznych zatrudnionych jednocześnie w SPZOZ na podstawie umów o pracę. W ocenie NIK umowy te zawarto dla pozor, bowiem zakresy obowiązków pracowników medycznych były tożsame z przedmiotem świadczeń realizowanych na podstawie umów o pracę pod nadzorem SPZOZ, co stanowiło kontynuację świadczenia pracy w ramach umów o pracę podpisanych przez tych pracowników z SPZOZ. Zawarcie umów z podmiotami zewnętrznymi naruszało również przepis art. 133 w zw. z art. 132 ust. 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych.</p> <p>Negatywnym skutkiem podpisania ww. umów było naruszenie przepisów dotyczących czasu pracy pracowników medycznych. Zwiększało to ryzyko dla bezpieczeństwa pracowników medycznych i pacjentów oraz mogło wpłynąć negatywnie na poziom udzielanych świadczeń zdrowotnych.</p> <p>Nierzetelnie planowano i rozliczano czas pracy lekarzy udzielających świadczeń zdrowotnych, zarówno w ramach etatu w SPZOZ, jak i w ramach umów zawartych przez SPZOZ z podmiotami zewnętrznymi. Skutkiem tego SPZOZ poniósł koszty pracy czterech lekarzy wynikające z realizacji różnych umów w tym samym czasie, w łącznym wymiarze 412 godzin i 55 minut.</p> <p>NIK negatywnie ocenia nienaliczenie i nieodprowadzenie składek na ubezpieczenie społeczne w wysokości</p>

				<p>1 263 830,66 zł od wynagrodzeń wypłaconych przez podmioty zewnętrzne pracownikom medycznym SPZOZ za realizację świadczeń zdrowotnych na rzecz SPZOZ, którzy jednocześnie realizowali świadczenia na podstawie stosunku pracy z SPZOZ.</p> <p>Ocena negatywna Najwyższej Izby Kontroli odnosi się również do podpisania przez SPZOZ z podmiotem zewnętrznym czterech umów na realizację świadczeń zdrowotnych bez przeprowadzenia konkursów ofert oraz zawarcia aneksów do umów, w których 16 razy dokonywano zwiększenia wysokości stawki wynagrodzenia za świadczenia zdrowotne bez przeprowadzenia wymaganych konkursów ofert.</p>
5.	Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Przeworsku	w formie opisowej	<p>Zawarcie 15 umów z dwoma podmiotami zewnętrznymi miało na celu zapewnienie realizacji świadczeń zdrowotnych. Świadczenia będące przedmiotem ww. umów zostały przez podmioty zewnętrzne wykonane oraz prawidłowo rozliczone przez SP ZOZ.</p>	<p>Umowy na realizację świadczeń zdrowotnych z dwoma podmiotami zewnętrznymi zawarto dla pozorów, bowiem przedmiotem tych umów było wykonywanie takiej samej pracy, jak ta świadczona w ramach umów o pracę zawartych z SP ZOZ, pod nadzorem SP ZOZ i stanowiło kontynuację świadczenia pracy w ramach umów o pracę. Negatywnym skutkiem ich zawarcia były naruszenia przepisów dotyczących czasu pracy pracowników medycznych, co zwiększało ryzyko dla bezpieczeństwa pracowników medycznych oraz pacjentów, a także mogło wpłynąć negatywnie na poziom udzielanych świadczeń zdrowotnych. Zawarcie ww. umów stanowiło obejście przepisów regulujących stosunek pracy oraz przepisów regulujących czas pracy, w tym czas pracy pracowników medycznych. Stwierdzono naruszenia przepisów dotyczących naliczania i odprowadzania składek na ubezpieczenia społeczne.</p> <p>NIK negatywnie oceniła zawarcie aneksów do umów z podmiotami zewnętrznymi, w których zawarte zostały niekorzystne dla SP ZOZ zapisy zwiększające stawki za udzielane świadczenia zdrowotne, badania lub usługi, rozszerzające zakres lub limit świadczeń – bez przeprowadzenia wymaganego konkursu ofert.</p>

* pozytywna/negatywna/w formie opisowej

6.2. Analiza stanu prawnego

Charakterystyka pozornego outsourcingu pracowniczego

Istotą zjawiska pozornego outsourcingu (zwanego również pozornym outsourcingiem pracowniczym) w podmiotach leczniczych jest zawieranie przez podmiot leczniczy umów cywilnoprawnych⁴⁹ z podmiotami zewnętrznymi (również leczniczymi), na podstawie których pracownicy tego pierwszego podmiotu, realizują świadczenia zdrowotne na rzecz swojego pracodawcy. Pracownicy ci związani są z podmiotem zewnętrznym (pozornym outsourcerem) również umowami cywilnoprawnymi. Jednocześnie ów pozorny outsourcer nie sprawuje nadzoru nad realizacją świadczeń w ramach pozornego outsourcingu, nie określa czasu i formy wykonywania tych świadczeń, nie zapewnia środków, materiałów, leków, urządzeń, pomieszczeń itp. Jest jedynie pośrednikiem pomiędzy pracodawcą, który obok pracy etatowej korzysta z pracy swoich własnych pracowników realizowanej na podstawie pozornego outsourcingu.

Proceder taki nie stanowi naruszenia konkretnego przepisu, ale – zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem – stanowi obejście przepisów definiujących stosunek pracy (art. 22 § 1 Kodeksu pracy), zaś w zależności od wystąpienia dalszych skutków – również przepisów dotyczących czasu pracy oraz składek na ubezpieczenia społeczne.

To, czy mamy do czynienia z właściwym, dozwolonym outsourcingiem, a więc zlecaniem realizacji części działalności podmiotu na zewnątrz, uwarunkowane jest faktem występowania określonych, faktycznych zależności pomiędzy outsourcerem, insourcerem oraz osobami świadczącymi pracę w ramach ukształtowanego stosunku prawnego.

Pojęcie outsourcingu, choć nie posiada definicji prawnej, w literaturze definiowane jest jako wydzielenie ze struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa niektórych realizowanych przez nie samodzielnie funkcji i przekazanie ich do wykonania innym podmiotom⁵⁰. Jednocześnie do definicji outsourcingu, w kontekście odróżnienia go od zjawiska pozornego outsourcingu, odniósł się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 czerwca 2021 r.⁵¹: „Outsourcing polega na przekazywaniu zadań, funkcji, projektów i procesów do realizacji firmie zewnętrznej. Chodzi zatem nie tyle o „outsourcing pracowniczny”, co o „outsourcing usług”. Popularnym rodzajem outsourcingu jest zlecenie podmiotowi zewnętrznemu (outsourcerowi) – na podstawie umowy cywilnoprawnej – realizacji określonych zadań przy wykorzystaniu jego „własnych” pracowników. W tej konstrukcji podmiot korzystający z outsourcingu (insourcer) nie pozostaje w żadnym stosunku prawnym z osobą faktycznie wykonującą pracę na jego rzecz. Tę konstrukcję odzwierciedla samo pochodzenie słowa outsourcing, które powstało z połączenia trzech angielskich słów: outside (zewnętrzny), resources (zasoby) i using (korzystanie). W dosłownym tłumaczeniu outsourcing oznacza zatem „wykorzystywanie zasobów zewnętrznych”. W praktyce oznacza to zlecenie wykonania części zadań biznesowych zewnętrznym firmom specjalizującym się w danej branży (np. sprzątanie biura, usługi księgowe, obsługa kadrowo-finansowa). W przypadku typowego outsourcingu nie dochodzi do przekazania pracowników outsourcerowi, skoro ten podmiot dysponuje własnymi zasobami kadrowymi, które umożliwiają realizację powierzonych mu zadań. Wykonanie określonego zadania (usługi) odbywa się za pomocą zatrudnienia realizowanego „własnym kosztem” przez outsourcera (tzw. zatrudnienie zewnętrzne)”.

Powyższy wyrok Sądu Najwyższego precyzuje podstawowe elementy outsourcingu w znaczeniu materialnym (wobec braku definicji formalnej takiego stosunku prawnego), ale także zwraca uwagę na konieczność zaangażowania

⁴⁹ Umowy na udzielanie świadczeń zdrowotnych zawierane w trybie art. 26–27 ustawy o działalności leczniczej.

⁵⁰ Michał Trocki: Outsourcing. Warszawa: Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne, 2001, s. 13.

⁵¹ I USKP 37/21.

zasobów outsourcera, takich jak pomierzenia, narzędzia, urządzenia, środki i materiały, jak również elementy nadzoru pracowniczego.

Pozostałe orzecznictwo wskazuje na podstawowe elementy pozwalające odróżnić właściwy outsourcing od outsourcingu pozornego:

1. Sąd Najwyższy, w wyroku z dnia 27 stycznia 2016 r. (I PK 21/15) stwierdził, iż *podstawową cechą odróżniającą outsourcing pracowniczy od zatrudnienia pracowników własnych lub też świadczenia pracy przez pracowników tymczasowych jest brak bezpośredniego i stałego podporządkowania (zarówno prawnego, jak i faktycznego) wykonawców w stosunku do podmiotu (insourcera), u którego takie usługi lub praca są wykonywane. W przypadku skierowania pracownika przez outsourcera do pracy w innym podmiocie, pracownik ten może podlegać jedynie pośredniemu i krótkotrwałemu zwierzchnictwu w nowym miejscu pracy.*
2. Sąd Apelacyjny w Katowicach, w wyroku z dnia 10 stycznia 2019 r. (III AUa 1162/18) wskazał, że *przejęcie przez nowy podmiot samych pracowników, bez przejęcia zadań i substancji majątkowej, stanowi „pozorny outsourcing pracowniczy”. Podstawową cechą odróżniającą outsourcing pracowniczy od zatrudnienia pracowników własnych lub też świadczenia pracy przez pracowników tymczasowych jest brak bezpośredniego i stałego podporządkowania (zarówno prawnego, jak i faktycznego) wykonawców w stosunku do podmiotu (insourcera), u którego takie usługi lub praca są wykonywane.*
3. Sąd Okręgowy w Łodzi w wyroku z dnia 10 marca 2015 r. (VII Pa 37/15) podał, iż *zgodnie z art. 22 § 1 k.p., przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. Przy czym zatrudnienie w warunkach określonych w § 1 jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy (art. 22 § 1¹ k.p.). Jednocześnie nie jest dopuszczalne zastąpienie umowy o pracę umową cywilnoprawną przy zachowaniu warunków wykonywania pracy, określonych w § 1.*
4. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Rzeszowie w wyroku z dnia 12 czerwca 2018 r. (I SA/Rz 242/18), orzekając w zakresie podatkowych skutków pozornego outsourcingu stwierdził, że *organy podatkowe prawidłowo przyjęły, że w wyniku zawartych przez skarżącego umów doszło wyłącznie do formalnego transferu pracowników. Jak ustalono, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego pracownicy, pomimo zmiany podmiotowej po stronie pracodawcy, nadal wykonywali tożsamą pracę na tych samych stanowiskach i w tym samym miejscu. Z ustaleń organów podatkowych wynika, że warunki pracy pracowników pozostały bez zmian. Co więcej, pracownicy w dalszym ciągu wykonywali swe czynności pod nadzorem skarżącego i osoby pełniącej z jego ramienia funkcję kierownika, w określonym przez niego czasie i miejscu. Jakkolwiek skarżący próbuje przekonać, że kontrolował tylko wykonanie usług, to warto zauważyć, że de facto były to czynności nadzorcze i związane z podporządkowaniem pracowników jemu bezpośrednio. To bowiem skarżący decydował o zatrudnieniu pracowników i dokonywał oceny ich pracy, sprawdzał jakość obsługi i wyniki finansowe sklepu. Sporadycznych kontaktów pracowników z przedstawicielem spółek outsourcingowych, odnoszących się do niektórych spraw pracowniczych, nie można uznać za wykonywanie stałego bieżącego nadzoru.*
5. Sąd Okręgowy w Rzeszowie w wyroku z dnia 27 lutego 2019 r. (IV U 1136/18) podał: *W celu realizacji umowy przyjmujący zamówienie (ww. lekarze) miał pełny i nieodpłatny dostęp do środków znajdujących się w Szpitalu potrzebnych do realizacji świadczeń, a w szczególności do urządzeń medycznych niezbędnych do udzielania świadczeń zdrowotnych,*

do pomieszczeń przeznaczonych do wykonywania w/w świadczeń, do leków, opatrunków itp. Czynności wykonywane przez ubezpieczonych wynikające z umów o świadczenie usług zdrowotnych rodzajowo były tożsame z obowiązkami służbowymi w Szpitalu, jednakże realizowali je z odmiennym nasileniem ze względu na specyfikę dyżuru. Podczas pełnienia dyżurów kontynuowano ustawione leczenie pacjentów, w razie nagłych przypadków podejmowano interwencję typu zabieg operacyjny, konsultacje itp. Grafiki dyżurów ustalali sami lekarze danego oddziału w uzgodnieniu z ordynatorem. Umową o świadczenie usług objęte były dyżury na oddziałach, natomiast miejsce pracy, rodzaj pracy, przełożeni – nie uległo zmianie. Praca świadczona była stale na rzecz SP ZOZ (...) Ubezpieczeni, będąc pracownikami ZOZ (...) równocześnie wykonywali pracę na dyżurach na podstawie umów nazwanych przez strony „umowa na świadczenie zdrowotne” zawartej z NZOZ R (...). Czynności na dyżurach były zbliżone co do rodzaju z tymi, które realizowali w ramach zatrudnienia na podstawie umowy o pracę łączącej ich z płatnikiem. Wszystkie podejmowane przez ubezpieczonych czynności były wykonywane w siedzibie pracodawcy, z użyciem sprzętu pracodawcy i na rzecz jego pacjentów, a wynagrodzenie za pracę z umów na świadczenia zdrowotne pochodziło ze środków publicznych przekazywanych przez NFZ płatnikowi, a następnie – za jego pośrednictwem – podwykonawcy NZOZ. Świadczone przez ubezpieczonych w ramach umów cywilnoprawnych czynności odpowiadają zatem pracy wykonywanej na podstawie stosunku pracy i w istocie były świadczone na rzecz pracodawcy.

Konsekwencją ustalenia, że pracownicy podmiotu leczniczego nie podlegają nadzorowi pozornego outsourcera, nie korzystają z dostarczonych przez niego materiałów, urządzeń, środków, leków itp., a świadczenia realizują *de facto* na rzecz swojego pracodawcy w tej samej formie, jak w przypadku umowy o pracę jest to, że realizację tych świadczeń należy traktować jak kontynuację zatrudnienia w ramach stosunku pracy.

Poniżej przedstawiono kluczowe orzecznictwo w kwestii wykonywania takiej samej rodzajowo pracy w ramach stosunku pracy i umów cywilnoprawnych, przy czym należy pamiętać, że odnosi się ono nie tylko do umów cywilnoprawnych zawartych bezpośrednio z pracownikiem przez jego pracodawcę, ale również umów pozornego outsourcingu, gdzie świadczenia w reżimie cywilnoprawnym wykonywane są na podstawie umów zawartych z podmiotem zewnętrznym.

1. Sąd Najwyższy, w wyroku z dnia 30 czerwca 2000 r. (II UKN 523/99) stwierdził, że zatrudnianie pracowników poza normalnym czasem pracy na podstawie umów cywilnoprawnych przy pracach tego samego rodzaju co objęte stosunkiem pracy, stanowi obejście przepisów o czasie pracy w godzinach nadliczbowych oraz przepisów dotyczących składek na ubezpieczenia społeczne. *Judykatura wielokrotnie zajmowała stanowisko, że zatrudnianie pracowników poza normalnym czasem pracy na podstawie umów cywilnoprawnych przy pracach tego samego rodzaju – co objęte stosunkami pracy – stanowi obejście przepisów o czasie pracy w godzinach nadliczbowych, nawet gdyby pracownicy byli doraźnie zainteresowani wykonywaniem tego zatrudnienia w ramach umów cywilnoprawnych (por. uchwała SN z dnia 12 kwietnia 1994 r., I PZP 13/94, OSNAPiUS 1994 nr 11, poz. 139 lub wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 21 października 1994 r., III AUr 865/94, Prawo Pracy z 1995 r. Nr 2, s. 40).*
2. Sąd Apelacyjny w Białymstoku, w wyroku z dnia 27 maja 2021 r. (III AUa 48/21) stwierdził, że zatrudnianie pracowników poza normalnym czasem pracy na podstawie umów cywilnoprawnych przy pracach tego samego rodzaju co objęte stosunkiem pracy, stanowi obejście przepisów o czasie pracy w godzinach nadliczbowych oraz przepisów dotyczących składek na ubezpieczenia społeczne.
3. Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z dnia 17 sierpnia 2006 r. (III APa 24/06) wskazał, że świadczenie tej samej rodzajowo pracy, co określona w umowie o pracę poza normalnym czasem pracy pracowników, na podstawie

**Wpływ pozornego
outsourcingu
na obowiązek naliczania
i odprowadzania
składek
na ubezpieczenia
społeczne**

kolejnej umowy o pracę lub umów cywilnoprawnych (zlecenia, o dzieło), jest bowiem kontynuowaniem stosunku pracy w godzinach nadliczbowych. Zawieranie takich umów stanowi obejście przepisów o czasie pracy, przy czym nie ma tu znaczenia wola pracownika i pracodawcy.

Przyjęcie konstrukcji, że udzielanie świadczeń zdrowotnych na podstawie umów pozornego outsourcingu należy traktować „tak jak” udzielanie ich w ramach stosunku pracy ma istotne znaczenie dla podstawy prawnej obowiązku naliczenia i odprowadzenia składek na ubezpieczenia społeczne od przychodu z obu źródeł (etatu i umowy cywilnoprawnej). Orzecznictwo przyjmuje, że podstawą takiego obowiązku jest art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Wymienić tu należy postanowienie Sądu Najwyższego 13 sierpnia 2020 r.⁵² postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2018 r.⁵³, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia z dnia 16 maja 2018 r.⁵⁴

W świetle powołanego przepisu obowiązek składkowy wynika z faktu uznania za pracownika w rozumieniu ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, *także osoby wykonującej pracę na podstawie umowy agencyjnej, umowy zlecenia lub innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, albo umowy o dzieło, jeżeli umowę taką zawarła z pracodawcą, z którym pozostaje w stosunku pracy, lub jeżeli w ramach takiej umowy wykonuje pracę na rzecz pracodawcy, z którym pozostaje w stosunku pracy.* Cytowanego przepisu nie stosuje się do pozakodeksowych umów nazwanych, takich jak umowy na udzielanie świadczeń zdrowotnych zawieranych w trybie art. 26–27 ustawy o działalności leczniczej.

Zawarcie takich umów z własnymi pracownikami jest jednak niedopuszczalne nie tylko ze względu na wyżej opisaną konstrukcję obejścia prawa, ale również ze względu na wyłączenie możliwości zawierania takich umów wyrażoną bezpośrednio w przepisie art. 133 w zw. z art. 132 ust. 3 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Potwierdził to Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 kwietnia 2017 r. (I UK 182/16): *Także wtedy, gdy umowa z lekarzem nie została zawarta bezpośrednio przez stronę umowy z Narodowym Funduszem Zdrowia, lecz przez podwykonawcę, czyniąc lekarza „subpodwykonawcą”, zakaz przewidziany w art. 132 ust. 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych dotyczy także osób, które zawarły taką umowę z podwykonawcą.* Skoro zatem niedopuszczalne jest zawarcie tego typu umów z własnymi pracownikami, nie można kwalifikować ich jako pozakodeksowych umów nazwanych z art. 27 ustawy o działalności leczniczej (do których nie miałyby zastosowania art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). Jednakże, ponieważ świadczenia na podstawie tych umów były faktycznie wykonywane, należy je traktować jako umowy o świadczenie usług, do których – w myśl art. 750 Kodeksu cywilnego – stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu. W efekcie zastosowanie winien mieć art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, a przychody z tytułu wykonywania kwestionowanych umów pracodawca powinien doliczyć do podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne zatrudnionych u niego na podstawie umowy o pracę⁵⁵.

⁵² I UK 248/19.

⁵³ I UK 475/17 oraz I UK 470/17.

⁵⁴ III AUa 1890/17.

⁵⁵ Teza wynikająca z opinii prawnej Departamentu Prawnego i Orzecznictwa Kontrolnego NIK z dnia 2 września 2022 r. (KPK-KPP.440.98.2022.MPo) sformułowanej na potrzeby kontroli P/22/047.

Wpływ pozornego outsourcingu na przestrzeganie norm czasu pracy pracowników medycznych

Realizacja świadczeń zdrowotnych jednocześnie w ramach etatu oraz w ramach umów cywilnoprawnych, zawartych przez pracodawcę (pracowników medycznych wykonujących te świadczenia) z podmiotem trzecim niesie wysokie ryzyko naruszania norm czasu pracy pracowników medycznych określone w art. 93–97 ustawy *o działalności leczniczej*. Podmioty lecznicze posługują się oprogramowaniem kadrowo-płacowym, w którym zaimplementowane są algorytmy obliczania średniego tygodniowego czasu pracy, a także innych danych, jak np. wymaganych okresów odpoczynku, jednak poza zakresem takiego oprogramowania pozostaje czas realizacji świadczeń w ramach umów cywilnoprawnych. Informacja o czasie poświęconym na realizację świadczeń zdrowotnych w ramach umów cywilnoprawnych może odbywać się w ramach innej komórki organizacyjnej, przyporządkowanej do zadań związanych właśnie z umowami cywilnoprawnymi. Sprawami tymi może zajmować się również bezpośrednio księgowość podmiotu leczniczego, która przed zapłatą za faktury wystawione przez podmioty trzecie analizuje, a przynajmniej powinna analizować dokumentację stanowiącą załączniki do tych dokumentów księgowych, tj. dokumentację uwidaczniającą czas realizacji świadczeń (wykonania usługi) konkretnych pracowników medycznych.

Czas wykonywania świadczeń zdrowotnych na podstawie umów cywilnoprawnych – w sytuacji gdy czynności w ramach nich wykonywane są tożsame z czynnościami realizowanymi w ramach etatu – winny być doliczane do czasu realizacji świadczeń w ramach umowy o pracę.

Zgodnie z art. 93 ust. 1 ustawy *o działalności leczniczej*, czas pracy pracowników zatrudnionych w podmiocie leczniczym nie może przekraczać 7 godzin 35 minut na dobę i przeciętnie 37 godzin 55 minut na tydzień w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy w przyjętym okresie rozliczeniowym, zaś okres rozliczeniowy nie może przekraczać 3 miesięcy (art. 93 ust. 4).

Zgodnie z art. 94 ust. 1 ustawy *o działalności leczniczej*, jeżeli jest to uzasadnione rodzajem pracy lub jej organizacją, w stosunku do pracowników mogą być stosowane rozkłady czasu pracy, w których dopuszczalne jest przedłużenie wymiaru czasu pracy do 12 godzin na dobę. Nadal jednak w tym przypadku obowiązuje norma tygodniowa, tj. czas pracy pracowników nie może przekraczać przeciętnie 37 godzin 55 minut na tydzień w przyjętym okresie rozliczeniowym. Przedłużenie dobowego czasu pracy pracowników medycznych do 12 godzin wymaga spełnienia dwóch podstawowych warunków:

- rozkład czasu pracy powinien być stosowany na podstawie harmonogramów pracy ustalanych dla przyjętego okresu rozliczeniowego, określających dla poszczególnych pracowników dni i godziny pracy oraz dni wolne od pracy (art. 94 ust. 3),
- okres rozliczeniowy nie może być dłuższy niż miesiąc, jednak w szczególnie uzasadnionych przypadkach okres rozliczeniowy może być przedłużony, nie więcej jednak niż do 4 miesięcy (art. 94 ust. 2).

Tym samym w przypadku przedłużenia normy dobowej do 12 godzin wymagane są indywidualne, opracowane pod konkretnego pracownika lub grupy pracowników (jeśli pracują w tych samych dniach i godzinach), harmonogramy pracy. Z kolei wydłużenie okresu rozliczeniowego w tych przypadkach ponad 1 miesiąc wymaga dodatkowego uzasadnienia.

Na podstawie przepisów art. 95 ustawy *o działalności leczniczej* norma tygodniowa czasu pracy pracowników medycznych może być zwiększona ponad przeciętnie 37 godzin 55 minut na tydzień w przyjętym okresie rozliczeniowym w przypadku pełnienia dyżurów. Aby tak się stało, muszą być spełnione następujące warunki:

- pracownik medyczny musi posiadać wyższe wykształcenie,
- pracownik medyczny zatrudniony w danym podmiocie winien być zobowiązany do pełnienia w nim dyżuru medycznego.

O ile pierwsza przesłanka nie wymaga interpretacji, o tyle w przypadku drugiej należy przyjąć, iż obowiązek pełnienia dyżurów powstaje wraz z zawarciem przez pracownika wykonującego zawód medyczny i posiadającego wyższe wykształcenie umowy o pracę w podmiocie leczniczym wykonującym działalność leczniczą. Obowiązek ten aktualizuje się przez zobowiązanie poszczególnych osób do odbycia dyżuru w konkretnych terminach, dokonane przez kierownika (inną uprawnioną osobę) na podstawie harmonogramu dyżurów. Zobowiązanie pracownika takiego podmiotu do pełnienia dyżuru medycznego ma charakter polecenia pracodawcy i może przybrać postać indywidualnego polecenia adresowanego wyłącznie do konkretnego pracownika ze wskazaniem godzin jego dyżuru, bądź formę miesięcznego planu czy harmonogramu dyżurów ustalającego dni oraz godziny dyżuru wraz ze wskazaniem konkretnych pracowników, którzy mają w oznaczonych dniach i godzinach pełnić dyżur (zob. Z. Kubot, Pojęcie dyżuru medycznego, PiZS 2000/4, poz. 13)⁵⁶ Tym samym, jeśli dyżur medyczny pełniony jest jedynie w ramach umów cywilnoprawnych, a w ramach etatu pracownik medyczny nie realizował dyżurów (nie został do nich zobowiązany poprzez wskazanie (polecenie) realizacji dyżurów w konkretnych dniach i godzinach, pracownika takiego obowiązuje nadal norma przewidziana w art. 93 ust 1 i 94 ust 1 ustawy o działalności leczniczej czyli 7h 35 min lub 12 h na dobę oraz przeciętnie 37 godzin 55 minut na tydzień w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy w przyjętym okresie rozliczeniowym.

Maksymalna norma czasu pracy wraz z dyżurem medycznym to przeciętnie 48 godzin w przyjętym okresie rozliczeniowym. Norma ta wynika z art. 131 § 1 Kodeksu pracy.

Dyżurem medycznym jest wykonywanie poza normalnymi godzinami pracy czynności zawodowych, a czas pełnienia dyżuru medycznego wlicza się do czasu pracy. Dyżur medyczny, chociaż wlicza się do czasu pracy, nie stanowi jednak pracy w godzinach nadliczbowych w rozumieniu postanowień Kodeksu pracy.

Zgodnie z art. 96 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej pracownicy, o których mowa w art. 95 ust. 1 i 1a ustawy o działalności leczniczej (a więc ci, którzy zostali zobowiązani do pełnienia dyżurów w ramach umowy o pracę), mogą być, po wyrażeniu na to zgody na piśmie, zobowiązani do pracy w wymiarze przekraczającym przeciętnie 48 godzin na tydzień w przyjętym okresie rozliczeniowym. Jest to tzw. „klauzula opt-out”.

Istotny w kontekście celów ustanawiania norm czasu pracy pracowników medycznych jest art. 96 ust. 3 ustawy o działalności leczniczej: *Pracodawca jest obowiązany prowadzić i przechowywać ewidencję czasu pracy pracowników, o których mowa w ust. 1, oraz udostępniać ją organom właściwym do sprawowania nadzoru i kontroli nad przestrzeganiem prawa pracy, które mogą, z powodów związanych z bezpieczeństwem lub zdrowiem pracowników, a także w celu zapewnienia właściwego poziomu udzielania świadczeń zdrowotnych, zakazać albo ograniczyć możliwość wydłużenia maksymalnego tygodniowego wymiaru czasu pracy. Z brzmienia tego przepisu można wyprowadzić tezę, iż wszelkie naruszenia norm czasu pracy pracowników medycznych mogą mieć negatywny skutek w postaci narażenia na niebezpieczeństwo pracowników, także pacjentów, poprzez obniżenie poziomu udzielania świadczeń zdrowotnych.*

Klauzula opt-out była przedmiotem porozumienia z dnia 8 lutego 2018 r. podpisanego przez Ministra Zdrowia z przedstawicielami Ogólnopolskiego Związku Zawodowego Lekarzy, w wyniku którego przepis pozwalający na zawieranie takich klauzul utraci moc z dniem 1 stycznia 2028 r. Uchylenie tej normy przewiduje bowiem art. 3 pkt 2 ustawy z 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw⁵⁷. Celem tej zmiany jest również poprawa bezpieczeństwa pacjentów, pracowników medycznych, a także zapewnienie wysokiego poziomu świadczeń zdrowotnych.

⁵⁶ M. Dercz, T. Rek, Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz, wyd. III, Wolters Kluwer Polska, 2019.

⁵⁷ Dz. U. poz. 1532, ze zm.

Art. 97 ust. 1 *ustawy o działalności leczniczej* stanowi, że pracownikowi przysługuje w każdej dobie prawo do co najmniej 11 godzin nieprzerwanego odpoczynku, zaś pracownikowi pełniącemu dyżur medyczny okres odpoczynku, w takim wymiarze powinien być udzielony bezpośrednio po zakończeniu pełnienia dyżuru medycznego (art. 97 ust. 2). Ta regulacja jako szczególna wyłącza w tym zakresie zasady Kodeksu pracy dotyczące udzielania czasu wolnego. Zgodnie bowiem z art. 151⁵ § 2 k.p., czas pełnienia dyżuru nie może naruszać prawa pracownika do dobowego i tygodniowego odpoczynku. W przepisach *ustawy o działalności leczniczej* to czas dyżuru stanowi uzasadnienie przesunięcia momentu rozpoczęcia korzystania z odpoczynku na następną dobę. Główny Inspektorat Pracy stoi na stanowisku, że regulacja ta oznacza w praktyce, że nie ma przeszkód prawnych, aby odpoczynek dobowy udzielany był po zakończeniu dyżuru medycznego, którego maksymalny okres trwania musi się zamykać w obrębie 24 godzin od chwili rozpoczęcia pracy, gdy dyżur pełniony jest po dniu pracy pracownika, lub 24 godzin, gdy dyżur taki pełniony jest w dniu wolnym od pracy (zob. Główny Inspektorat Pracy, pismo z 27 listopada 2007 r.). Również Ministerstwo Zdrowia uznało, że możliwe jest zobowiązanie pracownika do pełnienia dyżuru bezpośrednio po zakończeniu pracy w wymiarze 7 godzin 35 minut lub – w przypadku zastosowania równoważnego systemu czasu pracy – w wymiarze nieprzekraczającym 12 godzin, z tym że łączny czas pracy obejmujący czas dyżuru nie będzie mógł wykraczać poza dobę pracowniczą, a więc nie będzie mógł być dłuższy niż 24 godziny. Również w tym przypadku w następnej dobie bezpośrednio po zakończeniu pełnienia dyżuru pracownikowi należy udzielić 11-godzinnego odpoczynku wyrównawczego (por. Ministerstwo Zdrowia, pismo z 20.12.2007 r.)⁵⁸.

Art. 97 ust. 3 *ustawy o działalności leczniczej* stanowi, że pracownikowi przysługuje w każdym tygodniu prawo do co najmniej 35 godzin nieprzerwanego odpoczynku, obejmującego co najmniej 11 godzin nieprzerwanego odpoczynku dobowego, zaś w przypadku pełnienia dyżuru pracownikowi przysługuje w każdym tygodniu prawo do co najmniej 24 godzin nieprzerwanego odpoczynku, udzielanego w okresie rozliczeniowym nie dłuższym niż 14 dni (art. 97 ust. 4). W tym kontekście warto przywołać Stanowisko Komisji Prawnej Głównego Inspektora Pracy (por. pismo z 27 września 2012 r., PIP 2013/9435/7, niepubl.), z którego wynika, że w niektórych tygodniach pracownicy medyczni pełniący dyżur nie muszą mieć zapewnionego nawet skróconego do 24 godzin odpoczynku tygodniowego, pod warunkiem że zostanie on zapewniony (zrekompensowany) w 14-dniowym okresie rozliczeniowym. Okres ten należy liczyć od dnia, w którym pracownik nie otrzymał należnego odpoczynku tygodniowego.

⁵⁸ Tamże.

6.3. Wykaz aktów prawnych dotyczących kontrolowanej działalności

1. Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. *Kodeks pracy* (Dz. U. z 2023 r. poz. 1465).
2. Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. *o działalności leczniczej* (Dz. U. z 2023 r. poz. 991, ze zm.).
3. Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. *o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych* (Dz. U. z 2024 r. poz. 146.).
4. Ustawa z dnia 13 października 1998 r. *o systemie ubezpieczeń społecznych* (Dz. U. z 2024 r. poz. 497).

6.4. Wykaz podmiotów, którym przekazano informację o wynikach kontroli

1. Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej
2. Marszałek Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej
3. Marszałek Senatu Rzeczypospolitej Polskiej
4. Prezes Rady Ministrów
5. Prezes Trybunału Konstytucyjnego
6. Rzecznik Praw Obywatelskich
7. Minister Zdrowia
8. Minister Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej
9. Przewodniczący Sejmowej Komisji do Spraw Kontroli Państwowej
10. Przewodniczący Sejmowej Komisji Zdrowia
11. Przewodniczący Senackiej Komisji Zdrowia
12. Prezes Narodowego Funduszu Zdrowia
13. Rzecznik Praw Pacjenta
14. Główny Inspektor Pracy
15. Prezes Zakładu Ubezpieczeń Społecznych
16. Prezes Naczelnej Rady Lekarskiej
17. Wojewodowie



NKM.0914.4.2024.7.KCZ
Warszawa, 11 czerwca 2024

Pan
Piotr Miklis
Wiceprezes
Najwyższej Izby Kontroli

Szanowny Panie Prezesie,

zgodnie z uprawnieniem przewidzianym w art. 64 ust. 2 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli¹ (zwanej dalej „NIK”) przedstawiam stanowisko do Informacji o wynikach kontroli nr I/23/002 „*Zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych w wybranych szpitalach z terenu województwa podkarpackiego*”, która została przekazana przy piśmie z dnia 27 maja 2024 r. o znaku: LRZ.430.6.2023.

4. Wnioski, wniosek do Ministra Zdrowia, str. 12.

Odnosząc się do wniosku NIK do Ministra Zdrowia o: „*zainicjowanie zmian przepisów prawa w celu wyeliminowania zjawiska pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych poprzez ustalenie norm czasu pracy i prawa do odpoczynku przez danego pracownika, niezależnie od liczby i form zawartych przez niego umów*”, uprzejmie informuję, że z uwagi na obserwowany od lat deficyt kadr medycznych i niekorzystny obraz demograficzny kadr lekarskich, będący jedną z istotnych przyczyn nadmiernego wydłużania czasu pracy personelu medycznego, w tym lekarzy, wydaje się właściwym pozostawienie obowiązujących przepisów prawa gwarantujących pewną ograniczoną obowiązującymi już regulacjami elastyczność w zakresie dopuszczalnych rozwiązań normujących kształtowanie stosunków prawnych łączących szpital z lekarzami i innymi osobami wykonującymi zawód medyczny. Kierownik podmiotu leczniczego i osoba wykonująca zawód medyczny (m.in. lekarz, pielęgniarka), zawierając umowę o pracę czy też umowę cywilnoprawną na realizację świadczeń zdrowotnych, są zobowiązani do przestrzegania powszechnie obowiązujących w tym zakresie przepisów prawa, normujących w szczególności czas pracy pracowników podmiotów leczniczych, określających zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym (w tym zasady odprowadzania składek na ubezpieczenia społeczne przez podmioty lecznicze za lekarzy, pielęgniarki, którzy będąc pracownikami tych podmiotów, świadczą w tych podmiotach pracę na podstawie umów cywilnoprawnych zawartych z podmiotem zewnętrznym), ale również są zobowiązani do respektowania obowiązujących lekarzy i pielęgniarki zasad wykonywania zawodu oraz deontologii zawodowej.

¹Dz. U. z 2022 r. poz. 623.

Obowiązujące przepisy prawa, w tym w szczególności ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej², a także ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty³, dopuszczają zatrudnianie w podmiocie leczniczym lekarzy oraz innych osób wykonujących zawody medyczne, zarówno na podstawie umów o pracę, jak i umów cywilnoprawnych. Decyzja i wybór nie tylko w zakresie miejsca pracy, ale również podstawy zatrudnienia, została pozostawiona woli stron danego stosunku prawnego. Nie oznacza to oczywiście, że obecne przepisy prawa umożliwiają zupełną dowolność w kształtowaniu stosunków prawnych łączących osoby wykonujące zawód medyczny (np. lekarzy, pielęgniarki) z podmiotami leczniczymi. Należy podkreślić, że zawód lekarza należy do grupy zawodów zaufania publicznego, co powoduje, iż osoby go wykonujące są zobowiązane do szczególnej dbałości o prawidłowe wykonywanie czynności zawodowych. Lekarz – niezależnie od podstawy świadczenia pracy – zawierając umowę z podmiotem leczniczym powinien mieć przede wszystkim na względzie późniejszą możliwość faktycznej realizacji postanowień umowy, na której zawarcie wyraża zgodę, zgodnie z przewidzianymi prawem zasadami wykonywania zawodu oraz deontologii zawodowej. Kodeks Etyki Lekarskiej, do którego przestrzegania jest zobowiązany każdy lekarz, wskazuje – jako nadrzędną zasadę wykonywania zawodu – dobro chorego. Określa przy tym, że z przestrzegania tej zasady nie zwalniają lekarza wymagania administracyjne, naciski społeczne czy też mechanizmy rynkowe.

Również kierownik podmiotu leczniczego, który decyduje się na zawarcie z lekarzem, ale także inną osobą wykonującą zawód medyczny, umowy, na podstawie której będzie wykonywana praca, powinien w taki sposób kształtować postanowienia tej umowy, aby z jednej strony zapewnić prawidłowe funkcjonowanie podmiotu leczniczego (np. ciągłość dostępu do świadczeń), z drugiej zaś – umożliwić osobie wykonującej zawód medyczny takie wykonywanie pracy, aby było zapewnione bezpieczeństwo pacjentów, jak i osób świadczących pracę. Kierownik podmiotu leczniczego (szpitala) jest bowiem, zgodnie z ustawą o działalności leczniczej, odpowiedzialny za właściwe całościowe zarządzanie podległym mu podmiotem, w tym za takie kształtowanie stosunków prawnych łączących szpital z lekarzami, pielęgniarkami oraz pozostałym personelem medycznym, które pozwoli zabezpieczyć przede wszystkim dobro pacjenta (przepracowany lekarz bez wątplenia nie daje rękami zapewnienia należytej opieki nad pacjentami).

Z wyrazami szacunku

Izabela Leszczyna
Minister Zdrowia
/dokument podpisany elektronicznie/

² Dz. U. z 2024 r. poz. 799.

³ Dz. U. z 2023 r. poz. 1516, z późn. zm.



PREZES
NAJWYŻSZEJ IZBY KONTROLI
MARIAN BANAŚ

LRZ.430.6.2023

Warszawa, 2024-06-19

OPINIA
Prezesa Najwyższej Izby Kontroli
do Stanowiska Ministra Zdrowia do informacji o wynikach kontroli *Zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych w wybranych szpitalach z terenu województwa podkarpackiego.*

Na podstawie art. 64 ust. 2 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o *Najwyższej Izbie Kontroli*¹ przedstawiam opinię do Stanowiska Ministra Zdrowia zawartego w piśmie z dnia 11 czerwca 2024 r., znak NKM.0914.4.2024.7.KCZ.

Podtrzymuję w pełnym zakresie oceny oraz wnioski zawarte w informacji o wynikach kontroli I/23/002 *Zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych w wybranych szpitalach z terenu województwa podkarpackiego.*

W treści informacji znalazły odzwierciedlenie ustalenia poczynione, stosownie do art. 64 ust. 1 zdanie drugie ustawy o *Najwyższej Izbie Kontroli*, w czterech z pięciu skontrolowanych szpitali z terenu województwa podkarpackiego. Ustalenia poprzednich kontroli NIK (P/22/046 *Zlecanie usług medycznych przez szpitale publiczne*, P/22/047 *Zasoby kadry medycznej w systemie ochrony zdrowia*) wskazują, że zjawisko pozornego outsourcingu świadczeń zdrowotnych może być powszechne w skali całego kraju.

Najwyższa Izba Kontroli na bieżąco monitoruje sytuację w służbie zdrowia, w tym problemy z zapewnieniem wystarczającej liczby kadry medycznej. Jakkolwiek NIK dostrzega problemy w tym obszarze i ich złożoność, to jednocześnie stanowczo podkreśla, że braki w strukturze kadry medycznej nie mogą być kompensowane poprzez naruszanie przepisów prawa. Niedopuszczalność pozornego outsourcingu i jego efekt, tj. uznanie wykonywania pracy w takim reżimie za kontynuację pracy na etacie (ze wszelkimi tego konsekwencjami), wielokrotnie były potwierdzane przez orzecznictwo sądowe².

Normy czasu pracy pracowników medycznych obowiązują jedynie pracowników etatowych, realizujących świadczenia w ramach umowy o pracę. Poza sferą regulacji prawa pracy pozostaje natomiast wykonywanie świadczeń przez pracowników medycznych w ramach umów cywilnoprawnych (tzw. kontraktów), a także prywatnie (w ramach własnej działalności gospodarczej). O ile niemożliwe wydaje się ograniczenie swobody udzielania świadczeń przez pracowników medycznych w ramach ich działalności wolnorynkowej, o tyle publiczne podmioty lecznicze nie powinny stosować zatrudniania w ramach kontraktów swoich własnych pracowników – w celu, co prawda, zapewnienia realizacji świadczeń zdrowotnych wobec braków kadrowych, ale z jednoczesnym ominięciem przepisów dotyczących norm czasu pracy medyków.

Jak pokazują wyniki kontroli NIK, sama etyka oraz deontologia zawodowa pracowników medycznych nie jest wystarczającym gwarantem bezpiecznej realizacji świadczeń zdrowotnych. Wystąpienie niekorzystnego zdarzenia w postaci błędu lekarskiego, śmierci lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pacjenta czy też samego lekarza (pracującego ponad dozwolone prawem normy) może implikować poważną odpowiedzialność odszkodowawczą dla publicznych podmiotów leczniczych stosujących taką praktykę. Dlatego, w ocenie NIK, niezbędne jest podjęcie działań mających na celu zapobieżenie stosowaniu nielegalnego outsourcingu świadczeń zdrowotnych – co

¹ Dz.U. z 2022 r. poz. 623.

² M.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2016 r. I PK 21/15, wyrok Sądu Najwyższego z 30 czerwca 2000 r. II UKN 523/99, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 10 stycznia 2019 r. III AUa 1162/18, wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 27 maja 2021 r. III AUa 48/21, wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 17 sierpnia 2006 r. III APa 24/06, wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 10 marca 2015 r. VII Pa 37/15, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 12 czerwca 2018 r. I SA/Rz 242/18, wyrok Sądu Okręgowego w Rzeszowie z dnia 27 lutego 2019 r. IV U 1136/18, wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 29 czerwca 2021 r., III AUa 197/19 i podtrzymujące go postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2022 r. III USK 548/21.

znalazło odzwierciedlenie w treści przedłożonej informacji o wynikach kontroli, w tym we wniosku skierowanym do Pani Minister.

Wiceprezes NIK

Michał Jędrzejczyk w zastępstwie za Marian Banaś
/podpisano elektronicznie/