

SOCIÁLNÍ PRÁVO A VEŘEJNÉ ZDRAVOTNÍ POJIŠTĚNÍ

Ivo Telec*

Abstrakt: Veřejné zdravotní pojištění tvoří ústavně významnou sociální hodnotu, která je spjata se sociálním právem. Téma je nahlíženo právním pohledem komplementární a alternativní medicíny. Úvodní část je věnována některým sociokulturním otázkám spjatým s tématem. Dále je právně rozebráno veřejné sociální právo pojištěnce. Podrobná pozornost je věnována právním předpokladům hrazení zdravotní služby z veřejného zdravotního pojištění podle českého práva. Jednotlivé právní požadavky jsou podrobně rozebrány, zejména otázka dokazování účinnosti. Pozornost je také věnována rozdílu mezi přírodovědeckým dokazováním účinnosti a mezi důkazy podle procesního práva. Dílčí právní pozornost je zaměřena na právní problém hrazení psychoterapeutických zdravotních výkonů, protože ministerská vyhláška je v rozporu se zákonem o veřejném zdravotním pojištění. Balneologie je uváděna jako hraniční případ mezi komplementární a alternativní medicínou a tzv. konvenční medicínou. Zvláštní pozornost je věnována fondům prevence zdravotních pojištěnec. Závěr příspěvku spočívá v tom, že diagnostické, terapeutické nebo preventivní postupy komplementární a alternativní medicíny jsou hraditelné z veřejného zdravotního pojištění. Legálním předpokladem ovšem je splnění obecných zákonných požadavků. Jedinou výjimkou je legální zákaz hrazení akupunktury z veřejného zdravotního pojištění od dubna roku 1997.

Klíčová slova: sociální právo, veřejné zdravotní pojištění, komplementární a alternativní medicína, důkazy

ÚVOD

Plnění závazku péče o zdraví v praxi přináší celou řadu právních návazností. Mezi ně patří úhrada provedeného zdravotního výkonu z veřejného zdravotního pojištění. Soukromé zdravotnické právo souvisí s ústavně zaručeným veřejným subjektivním sociálním právem pojištěnců na bezplatnou zdravotní péči z veřejného zdravotního pojištění. Některé případy ale bývají v praxi brány za soukromoprávně sporné. Týká se to zejména komplementární a alternativní medicíny ve zdravotních službách. Spadají sem i různé zdravotní výkony z oboru tradičního nebo přírodního lékařství.

Téma sociálního práva a veřejného zdravotního pojištění směřuji do oblasti odborně zvané komplementární a alternativní medicína.¹ Činím tak záměrně ve snaze právně přispět do veřejné debaty o českém zdravotnictví. V kulturně srovnatelném zahraničí se mnohdy jedná o právně běžné záležitosti.

Připomenout si můžeme hamburskou podnikovou nemocniční pokladnu *Securitas* anebo wuppertalskou zdravotní pojišťovnu *Barmenia*. Obě nabízejí *zdravotněpojistné služby* v oboru *Naturheilverfahren*, včetně smluvního připojištění hrazení nákladů léčitelských služeb (*Heilpraktikern*). Zdravotní pojišťovna *Barmenia* ve *věcném rozsahu* pojistitelné přírodně léčebné péče uvádí *čtyřicet* druhů této péče.² Zmínit musíme též

* Prof. JUDr. Ivo Telec, CSc. Autor je profesorem občanského práva a vedoucím katedry soukromého práva a civilního procesu Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci, advokátem a mezinárodním rozhodcem. E-mail: Ivo.Telec@upol.cz.

¹ Viz např. KRÍŽOVÁ, E. *Alternativní medicína v České republice*. Praha: Karolinum, 2015; KRÍŽOVÁ, E. et al. *Alternativní medicína jako problém*. Praha: Karolinum, 2004.

² Srov. <<http://www.barmenia.de/de/service/gesundheitsportal/naturheilkunde/abc-der-naturheilverfahren>. xhtml> [cit. 7. 11. 2016].

hamburskou *Techniker Krankenkasse*. Švýcarská spolková ústava po lidovém hlasování z května roku 2009 praví: „Spolek a kantony pečují v rámci rozsahu svých pravomocí o zohlednění doplňujícího lékařství.“ (čl. 118a nazvaný Doplňující lékařství, *Komplementärmedizin*). Ve Švýcarsku je několik oborů komplementární medicíny hrazeno ze zákonného veřejného zdravotního pojištění. Od května 2017 se tak děje definitivně. V Kanadě lze zase získat státem akreditované vysokoškolské vzdělání naturopatického lékaře na torontské *Canadian College of Naturopathy Medicine*. Zdravotnímu výzkumu komplementární a alternativní medicíny bývá věnována řada světových vědeckých časopisů.³

Používání komplementární a alternativní medicíny ve zdravotních službách ve světě s právní vazbou na veřejná zdravotní pojištění má své opodstatnění v *nákladové efektivitě a účelnosti*, pokud jde o co *nejúčinnější* a zároveň co *nejbezpečnější* léčbu. Srovnej § 15 odst. 7 věta druhá a odst. 8 *zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění*, ve znění pozdějších předpisů, který ale má povahu zvláštního ustanovení.

Zastavme se nejprve u některých částí komplementární a alternativní medicíny, které někdy bývají považovány za sporné. Věcné pochyby mohou mít vliv na právní otázku veřejného zdravotního pojištění a samozřejmě i na sociální právo s tím spojené.

Příkladem slouží specifické homeopatické přípravky se zdravotními indikacemi (vedle tzv. prostých). Sama „zdravotní indikace“ představuje racionální lékový pojem, včetně racionálního dávkování, respektive rozumné medikace. Některá homeopatika jsou v Česku dostupná jen na lékařský předpis podle lékového práva. Kupříkladu ve Švýcarsku, Německu či Spojeném království se jedná o léčiva hrazená z veřejných zdravotních pojištění; byť někdy jen za určitých podmínek. Ostatně v Česku bývala v první polovině 90. let homeopatická vyšetření, nikoli léčiva, hrazena některými zdravotními pojišťovnami; viz již zaniklou *Podnikovou zdravotní pojišťovnu Garant*, respektive *Pojišťovnu Garant-Hospital*.

Ačkoli se o léčebné účinnosti humánních nebo veterinárních homeopatik někdy vedou učené spory, jejich účinnost bývá vědecky dovozována podle pravidel homeopatického oboru a jeho teorie. Srovnej též *individualitu pacienta*, respektive homeopatickou konstituci a podobné kvalitativní znaky, včetně důvěryhodnosti homeopata. Oborová pravidla, včetně výroby homeopatik, se liší od alopatických léčiv, která zásadně přinášejí zdravotně nebezpečné vedlejší účinky, včetně až možné smrti pacienta (a pojištěnce). Farmakologická pravidla u homeopatik stanoví lékové právo. Účinnost lidských, zvířecích nebo rostlinolékařsky používaných homeopatických přípravků se dovolává vědecké teorie s jejími teoretickými důkazy, jakož i některých důkazů empirických, včetně

³ Srov. např. německý časopis *Forschende Komplementärmedizin/Research in Complementary Medicine*, vycházející od roku 1994. Přehled dalších 40 zahraničních časopisů zde: <http://www.dialogforum-pluralismus-sindermedizin.de/dpm_dll?pageID=108> [cit. 6. 10. 2016]. Z časopisů viz dále *Evidence-Based Complementary and Alternative Medicine*, *Journal of Evidence-Based Complementary & Alternative Medicine*, *Journal of Traditional and Complementary Medicine*, *Journal of Traditional Chinese Medicine*, *Journal of Traditional Chinese Medical Sciences*, *The American Journal of Chinese Medicine*, *Chinese Journal of Integrative Medicine* aj. Mezi vydavatele patří Elsevier nebo Springer. Dále viz: <http://www.freemedicaljournals.com/f.php?f=ip_alm> [cit. 16. 8. 2016]. Z knižních děl viz např. RASTOGI, S. – CHIAPPELLI, F. – RAMCHANDANI, M. H. – SINGH, R. H. (eds). *Evidence-Based Practice in Complementary and Alternative Medicine Perspectives. Protocols, Problems and Potential in Ayurveda*. Berlin – Heidelberg: Springer, 2012.

pozorování.⁴ Svou roli sehrává i dlouhodobá dobrá zavedenost na trhu, jakož i léčebná tradice a zdravotnická vzdělanost a osvěta ve vyspělých zemích. Obecný předpoklad účinnosti spočívá v kvalitativních projevech jemnomotného „otisku“ látky, čímž se zabývá bioenergetická či energoinformační medicína a zdravotní výzkum s nimi spojený. Proto nehraje žádnou roli, že po molekulární stránce se jedná o látku chemicky neúčinnou, anebo účinnou zcela zanedbatelně. Léčebné účinky mají spočívat v „jemných“, avšak léčebně vydatných přírodních jevech energoinformační medicíny. Nikoli v hrubohmotném molekulárním složení látky. Teorie se zdá být jasná, praxe je dlouhodobě ve světě zavedená.

V naznačeném duchu bývá vyučována homeopatická medicína na zahraničních vysokých školách, včetně některých zemí EU. Odtud je již jen krok k hrazení homeopatických zdravotních výkonů ze zahraničních veřejných zdravotních pojištění. Pokud by chyběly jakékoli průkazy účinnosti, těžko si představit péči řádného hospodáře při úhradách ze zdravotního pojištění.⁵ Zahraniční nemocenské pokladny nebo zdravotní pojišťovny by tak dlouhodobě byly v deliktních postaveních a páčání deliktů by stále opakovaly a ještě se tím na veřejnosti chlubil; a to často za přímé či nepřímé podpory států nebo *Světové zdravotnické organizace* (WHO). Nic takového nelze rozumně ani právně předpokládat, ledaže bychom ztratili rozum nebo podlehli „teoriím spiknutí“ apod.; tedy sami se oddali iracionalitě.

Srovnej podobně bioenergetický či energoinformační model lékařství,⁶ fyzikální teorie kvalitativních vlastností vody a jejích změn, fyzikální teorie éteru, výzkum chování rostlin či některé další jevy, včetně teoretických poznatků kvantové fyziky. Může ale někdy jít pouze o vědecké hypotézy, které se ještě nestaly teoriemi. Faktem je, že „mechanismus účinku“ nebývá někdy pořádně vědecky znám ani u alopatických léčiv anebo se o něm vedou vědecké pře. Má-li léčebný účinek kupříkladu specifických homeopatických léčebných přípravků se zdravotními indikacemi spočívat ve svébytném ději („mechanismu“), musí se zdravotní nebo farmakologický výzkum odvíjet právě touto cestou. V opačném případě by se mohlo jednat o metodologickou chybu, která by mohla vést k falešně záporným či jinak zkresleným výsledkům (*bias*). Výzkumnou potíží ale bývá, že někteří výzkumníci nechtějí zkoumat účinnost těchto léčiv podle pravidel homeopatického oboru, jelikož tato pravidla odmítají uznávat, protože zastávají jiný světový názor. Postupují pak podle jiných pravidel, respektive podle zcela odlišného přírodovědeckého vzorce. Tím ale nelze dospět ke spolehlivému výsledku z důvodu vybočení z referenčního rámce. Do výzkumu tak bývají vnášeny *subjektivní prvky*, jako je osobní nelibost, nedůvěra, pochybovačnost, nevzdělanost anebo světový názor či náboženství; například křesťanské v jeho římskokatolické či jiné podobě biblického křesťanství. Tím ale padá hodnota objektivity zdravotního nebo farmakologického výzkumu, protože se do něj promítají světový názorové projevy osobních zaujatostí nebo náboženské víry, včetně

⁴ Blíže viz autorovu stať TELEEC, I. Homeopatie pohledem objevitelského práva. In: *Zdravotnické právo a bioetika* [online]. 22. 2. 2017. Dostupné z: <<http://zdravotnickepravo.info/homeopatie-pohledem-objevitelskeho-prava/>>.

⁵ Srov. autorův příspěvek: TELEEC, I. Zdravotní služba a placebo: porozumění, nebo zamlžení problému? 1.–2. část. *Všehrd.* 21. 11. 2016 a 28. 11. 2016 a *Psychosom.* 2016, roč. 14, č. 4, s. 248–258.

⁶ Srov. např. ČSN EN 16686 *Poskytování osteopatické zdravotní péče*. Leden 2016, pokud jde o jeden z osteopatických modelů podle Světové zdravotní organizace (WHO), a to *vzorec bioenergetický*, s. 20.

možných ideologických predsudků alebo vedecké moci (tzv. biomoci).⁷ Naznačené skutočnosti prítom môžu mať nepriamy záporný vliv na legitímni zájmy pacientů a pojišťenců v občanské společnosti, kterou štěpí.

Srovnej též antroposofické lékařství, patřící do tradiční evropské medicíny, avšak shodně odmítané jak římskými katolíky, tak materialisty. Zatímco ale uznávané *Obci křesťanů v České republice* i *Sdružením pro antroposofickou medicínu*. Antroposofické léky nejsou v Česku registrovány. Podle lékového práva ale u nich platí uznávání zahraniční veřejnoprávní registrace v rámci EU, popřípadě u Evropské lékové agentury; srovnej německé registrace antroposofických léčiv. Antroposofické léky jsou tudíž v Česku distribuovány a prodávány podle lékového práva. Antroposofický přístup je u nás integrován ve školství; viz zavedené waldorfské školy. Nejedná se o nic mimořádného. Fakticky je tento přístup integrován i v českém zdravotnictví, respektive je potenciálně integrovatelný, včetně veřejného zdravotního pojištění při splnění obecných legálních předpokladů, které jsou objektivně právně splnitelné. Skutečnost, že se jedná o lékařskou menšinu, nic neznamená.

Celková situace komplementární a alternativní medicíny mívá vliv na úroveň svobody a odpovědnosti v jednotlivých státních či nadstátních společenstvích (EU apod.).

Můžeme zmínit dva ukazatele v českém prostředí, ale i jinde na Západě, které mohou společensky působit proti komplementární a alternativní medicíně, popřípadě některým částem. Podobně se to týká přírodního léčitelství. V obojím případě s výjimkou bylinářství, popřípadě některých dalších oborů či dílčích metod. Půjde o společensky odmítavá jednání, někdy aktivisticky veřejně vyjadřovaná (*contra*), zejména z řad:

a) *části členů akademických obcí*, respektive části akademických pracovníků v lékařské vědě, biofyzice nebo biochemii, a to z důvodu tvrzené neúčinnosti příslušných diagnostických, léčebných nebo preventivních postupů, léčiv, jiných látek nebo prostředků, popřípadě jen malé účinnosti anebo pouhé zástěrky účinnosti z jiné příčiny;⁸ a to zejména pro tvrzenou neexistenci hypotetického bioenergetického pole člověka nebo tzv. volné energie (vsudypřítomného fyzikálního éteru) či podobných přírodních, léčebně využitelných jevů, respektive při pouhé fyzikální teorii éteru.⁹ Srovnej též kejkle, klamy nebo podvody, respektive šarlatánství, anebo víru v neskutečno, tj. mimo objektivní realitu v přírodovědeckém smyslu hrubého materialismu,

⁷ Srov. též společenský problém *iatrokracie*, kdy o blahu patientské a potažmo pojištěnecké veřejnosti podstatnou měrou, někdy až po vrchnostensku, rozhoduje lékařský stav, respektive jeho představitel. Ve zdravotní soustavě tak převažuje mocenská role poskytovatelů služeb. Nikoli těch, jimž má být slouženo a kteří jsou „pánem zakázky“. Do jisté míry může jít i o projev politického korporativismu, a to i proti zájmu státu. Iatrokracie může souviset též se zájmem lékařské vědy, respektive jejích představitelů, převažujícím nad preferencemi pacientů a životní rozmanitostí ve svobodě. V tomto ohledu bývá iatrokracie ideologicky spojována i s vědeckým světonázorem, např. v podobě vědeckého naturalismu, respektive s materialistickou filozofií života a zdraví.

⁸ Říká se někdy, že má jít pouze o pacientovo podmanivé soběvemlouvání s léčebným účinkem (autosugesci) nebo o podmanivé vemlouvání lékaře s léčebným účinkem (sugesci), např. podmanivé vemlouvání praktického lékaře pro dospělé předepisujícího v ambulanci pacientovi specifický homeopatický přípravek se zdravotní indikací podle zjištěné diagnózy, dostupný v Česku jen na lékařský předpis. Podle tohoto dojmu by to takto mělo působit i u zvířat, třeba u včel. K tomu viz autorův článek TELEC, I. Zdravotní služby a placebo: porozumění, nebo zamlžení problému? *Všehrd*. 21. 11. a 28. 11. 2016 a *Psychosom*. 2016, roč. 14, č. 4, s. 248–258.

⁹ Srov. např. Teslovu fyzikální teorii éteru nebo jeho fyzikální pojetí u Lorentze, respektive různé patentované vynálezy, což se týká i bioenergie. Část přírodovědecké obce podobně poznatky či jiné výsledky neuznává.

b) *části věřících křesťanských církví nebo náboženských společností*, a to z důvodu tvrzené účinnosti příslušných diagnostických, léčebných nebo preventivních postupů, léčiv, jiných látek nebo prostředků; zejména pro tvrzenou existenci skrytých sil (energie), působících ovšem mocí zlého, čímž účinky mohou být duchovně, duševně nebo tělesně nebezpečné. Srovnej též čarodějnictví, respektive šarlatánství, anebo jinověrství;¹⁰ respektive též „ohavnosti“ nebo „duchovní smilstvo“ podle starozákonních biblických textů.

Představené schéma berme jako pracovní pomůcku k pochopení pohnutek společenských odpůrců komplementární a alternativní medicíny, respektive přírodního léčitelství nebo tradičního a přírodního lékařství (*Naturheilkunde*). Mezi oběma třídami se v Česku setkáváme s jedinci nebo skupinami odlišnými, „nepatřičnými“. Srovnej např. různé menšinové proudy křesťanského náboženství apod., anebo naopak českou vysokoškolskou klinickou výuku komplementární medicíny či klinickou výuku základů tradiční čínské medicíny¹¹ apod.

Stává se, že oba odpůrci ideové proudy se účelově spojí proti třetímu, „společnému ideovému nepříteli“, a dovolávají se sebe navzájem.¹² Materialisticky chápané přírodní vědy pak odkazují na náboženství, a náboženství se dovolává materialismu přírodních věd. Stát není a ústavně ani nesmí být arbitrem v ideologických sporech. Musí však organizovat veřejné poměry v duchu obecného dobra snášenlivosti bez újmy odpovědné svobodě. A také bez újmy sociálního práva pojištěnců na bezplatnou zdravotní péči z veřejného zdravotního pojištění. Srovnej např. chování státu švýcarského nebo německého či Spojeného království.

1. VEŘEJNÉ SUBJEKTIVNÍ SOCIÁLNÍ PRÁVO POJIŠTĚNCE

Právo na bezplatnou zdravotní péči a na zdravotní pomůcky z veřejného zdravotního pojištění patří mezi ústavně zaručená sociální práva (čl. 31 věta druhá Listiny). Jedná se o veřejné subjektivní právo ústavního významu, jehož předpoklady jsou ovšem stanoveny běžným zákonem. Nejedná se o základní právo. Zmíněné „sociální“ právo nepatří mezi „přirozená“ práva lidské bytosti, která by vyplývala již ze samotné podstaty člověka (*heart of man*) a která stát jen uznává, bere na vědomí a stanoví jejich ochranu a způsob uplatňování vůči jiným lidem. Každé omezení zmíněného sociálního práva, byť by se tak stalo ústavně předvídaným zákonem, ovšem představuje zkrácení ústavní sféry

¹⁰ Srov. např. MANJACKAL, J. Co je špatného na homeopatii? Dostupné z: <<http://www.jmanjackal.net/cze/czehomeo.html>> [cit. 14. 10. 2016]. Dále viz ELIÁŠOVÁ, T. *Zdravie za akúkoľvek cenu*. Prešov: M. Vaško, 1997. HEIDE, M. *Bludné cesty ke zdraví*. Ostrava: Jupos, 1992. RUCKI, Š. *Alternativní medicína – pomoc, nebo nebezpečí?* 2. vydání. Albrechtice: Křesťanský život, 2008.

¹¹ Např. Univerzita Palackého v Olomouci.

¹² Srov. např. kritiku homeopatie od ateisty a materialisty HEŘTA, J. na portálu *katolik.cz* ze dne 12. 1. 2005, včetně odkazu některých římskokatolických věřících na českou část ateistického a protináboženského světonázorového hnutí *Nového skepticismu*. Dostupné z: <<http://www.katolik.cz/texty/view.asp?cis=333>> [cit. 9. 11. 2016]. Dále viz např. RUCKI, Š. *Alternativní medicína – pomoc, nebo nebezpečí?*. Autor býval činovníkem Sdružení křesťanských zdravotníků v ČR, z. s. v doporučené literatuře citovaný autor uvádí např. HEŘT, J. et al. *Alternativní medicína – možnosti nebo rizika*. Praha: Grada, 1995. Odkazované dílo je přitom filozoficky zakotveno materialisticky; tj. zcela nekřesťanský.

jednotlivce v poměru k sociální hodnotě veřejného zdravotního pojištění (veřejnému blahu).

Vyjma zákazu hrazení akupunktury z veřejného zdravotního pojištění od dubna 1997 neplatí, pokud jde o komplementární a alternativní medicínu, žádné zvláštní omezení, leč to, co vyplývá z obecných předpokladů. K zákazu hrazení akupunktury ze zdravotního pojištění v Česku došlo na vládní návrh,¹³ avšak bez udání důvodu;¹⁴ viz § 15 odst. 2 *zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění*, ve znění pozdějších předpisů.

Z hlediska řádnosti plnění závazku péče o zdraví je bezvýznamné, zda se jedná o službu hrazenou co do jednotlivých zdravotních výkonů z veřejného zdravotního pojištění, popřípadě za jakých omezujících podmínek, anebo nikoli.

K tomu, aby určitá zdravotní služba, která byla poskytnuta pojištěnci, byla uhrazena z veřejného zdravotního pojištění, musí jít o takový zdravotní výkon, který byl úředně zohledněn pro pojistné účely. Děje se tak pomocí *vyhlášky č. 134/1998 Sb., kterou se vydává seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami*, ve znění pozdějších předpisů. Rozsah služeb takto hrazených je proto v rukou Ministerstva zdravotnictví.

Podotýkám, že tento *právní závěr* se týká hlavně léčebné nebo preventivní péče. Zdravotní diagnostika je naopak vyhláškou pojata (věcně nutně) šířeji tak, že může obsahovat řadu různých lékařských nebo klinicko-psychologických diagnostických postupů, pakliže jsou ve shodě s poznatky lékařské vědy, respektive psychologie. A to poznatky v současnosti objektivně dostupnými. Nikoli snad utajovanými obchodním tajemstvím výzkumného ústavu apod.

Právo veřejného zdravotního pojištění je u nás racionálně vybudováno na předpokladu tzv. vědecké medicíny v přírodovědně-technickém smyslu biofyzikálním, biochemickým, bioinženýrským apod., včetně ovšem i klinické psychologie či psychosomatiky. Postupy psychosomatického lékařství bývají diagnosticky obsaženy v „psychoterapeutickém pohovoru“ jako součásti klinických vyšetření; viz kapitola 3 přílohy citované vyhlášky.

Poukažme si kupříkladu na léčebný zdravotní výkon světově uznávaným medicínským postupem *akupunktury* v určitých léčebných indikacích; třeba u akutní nebo chronické bolesti dolní části zad. Předpokládám shodu s dostupnými poznatky lékařské vědy, že takovýto zdravotní výkon je účinný a bezpečný. Avšak podle platného českého práva jej *nelze* od dubna 1997 uhradit z veřejného zdravotního pojištění, a to ani obsahovým podřízením pod některý výkon jiný (žádný takový není).

2. OBECNÉ PRÁVNÍ PŘEDPOKLADY HRAZENÍ ZDRAVOTNÍ SLUŽBY Z VEŘEJNÉHO ZDRAVOTNÍHO POJIŠTĚNÍ

Právo veřejného zdravotního pojištění výslovně stanoví předpoklady hrazení zdravotních služeb ze zákonného pojištění (§ 13 odst. 1 *zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění*, ve znění pozdějších předpisů). Přehledově se jedná o následující legální předpoklady:

¹³ Předseda vlády Klaus, ministr zdravotnictví Stráský.

¹⁴ Viz sněmovní tisk č. 98, 1996, II. volební období.

- a) *odpovídání zdravotnímu stavu* pojištěnce a účelu, jehož má být poskytnutím služby dosaženo, například jen zmírnění bolesti nebo alespoň udržení dosavadního zdravotního stavu, a přiměřená bezpečnost pro pojištěnce. Jedná se o samozřejmost každé zdravotní služby na trhu,
- b) *soulad se současnými objektivně dostupnými poznatky lékařské vědy*¹⁵ (a podobně jiných zdravotnických věd nebo psychologie). K dostupnosti poznatků slouží například elektronické databáze s dálkovým přístupem, jakož i vědecké časopisy například elektronického typu *Open Access Journals* aj.¹⁶ Jedná se o zjištění *skutkového stavu*, což ale nelze přepjatě formalizovat například jen na určité vědecké časopisy, tzv. impaktované apod.¹⁷ Poznatkem lékařské vědy může být například i přírodovědecká, lékařsky aplikovatelná, teorie.¹⁸ Srovnej např. bioenergetický vzorec lékařství a jeho teorie.¹⁹ A to i bez ohledu na to, je-li takovýto poznatek převážnou měrou uznáván přírodovědeckou obcí, nebo nikoli. Eventuálně neuznávání vědeckého poznatku příslušnou obcí není totéž, co vědecké vyvrácení. Navíc neuznávání poznatku lékařské či jiné vědy může být v místě a čase ovlivněno pouhými *subjektivními činiteli*; např. konkurenčním zájmem či hospodářskou soutěží mezi vysokými školami nebo veřejnými výzkumnými institucemi, institucionálně mocenským výkonem vědy, politikou zastáváním odlišné filozofie vědy či jejího obrazu anebo různého vědeckého, nebo naopak jiného světového názoru apod.

Právně rozhodné je pouze to, zda se jedná o „poznatek“ lékařské vědy, respektive jiných zdravotnických věd nebo psychologie; tedy o poznatek vědecký (metodický a systematický), který věcně souvisí s poskytnutou zdravotní službou. Nemůže jít o poznatek náboženský, získaný vnitřním duchovním prožitím uzdravení, nebo o poznatek zdravotněpolitický apod.

Dále je právně významné, zda je vědecký poznatek v rozhodné době dostupný v objektivním právním smyslu; tzn. i bez ohledu na to, zda v určité nemocnici nebo zdravotní pojišťovně o něm skutečně vědí. Postačuje objektivní dostupnost poznatku, neboť se jedná o objektivní právní pojem bez ohledu na různé, třeba proměnlivé, stavy a úrovně subjektivních vědomostí konkrétního poskytovatele zdravotní služby nebo zdravotní pojišťovny,

¹⁵ Jedná se o znak podle tehdy, roku 1997, platných oborových pravidel postupu *lege artis medicinae* podle § 11 odst. 1 zák. č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁶ Z vědeckých, vesměs impaktovaných, časopisů připomínám *Evidence-Based Complementary and Alternative Medicine*, dále např. *Journal of Evidence-Based Complementary & Alternative Medicine*, *Journal of Traditional and Complementary Medicine*, *Journal of Traditional Chinese Medicine*, *Journal of Traditional Chinese Medical Sciences*, *The American Journal of Chinese Medicine*, *Chinese Journal of Integrative Medicine* aj. Mezi vydavatele patří např. *Elsevier* nebo *Springer*. Dále viz zde: <http://www.freemedicaljournals.com/f.php?f=ip_almed> [cit. 16. 8. 2016]. Z knižních děl viz např. RASTOGI, S. – CHIAPPELLI, F. – RAMCHANDANI, M. H. – SINGH, R. H. (eds). *Evidence-Based Practice in Complementary and Alternative Medicine Perspectives. Protocols, Problems and Potential in Ayurveda*. Berlin – Heidelberg: Springer, 2012.

¹⁷ Jak známo, s elektronickými vědeckými časopisy přišly i tzv. predátorské časopisy zaměřené na hospodářský zisk z plateb za uveřejnění příspěvků, vědecké časopisy klamavé anebo rovnou padělký.

¹⁸ Blíže viz autorův příspěvek TELEČ, I. Zdravotní služby podle pravidel vědy. In: *Zdravotnické právo a bioetika* [online]. 15. 11. 2016. Jedná se o odborný blog Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i. Dostupné z: <<http://zdravotnickepravo.info/zdravotni-sluzby-podle-pravidel-vedy-prispevek-prof-telce/>>.

¹⁹ Učebnicově viz např. CHRAPAN, J. – KOMÁREK, K. *Základy biofyziky*. 1. díl. Ružomberok: Katolícká univerzita, 2006, s. 127–140. Dále viz např. KOMÁREK, K. *Úvod do bioenergetických javov*. Martin: Osveta, 2005.

c) *existence důkazů účinnosti služby*,²⁰ například účinnosti léčby určitou látkou, metodu nebo zdravotnickým prostředkem, například přístrojem, vzhledem k účelu poskytování služby; například jen ke zmírnění bolesti. Může jít o důkazy získané kvantitativním nebo kvalitativním zdravotním výzkumem anebo vyplývající z obecně sdílené klinické zkušenosti či o jakékoli důkazy jiné, včetně například vědecky strukturovaných kazuistik. „Existence důkazů účinnosti služby“ je objektivním právním pojmem ve smyslu *právní kvalifikace určitého skutkového stavu* (prokázané „existence“ důkazů účinnosti). Právně není podstatné, zda „důkazy účinnosti“ byly zveřejněny a kde se tak stalo. Zveřejnění průkaznosti není legálním pojmovým znakem. Mohlo by se proto jednat i o důkazy podléhající obchodnímu tajemství. Pro případ soudního sporu by takovéto důkazy byly soudem prováděny ve zvláštním procesním režimu.

Právo veřejného zdravotního pojištění, jakož ani další část zdravotnického práva, žádný důkazní prostředek neupřednostňuje před jiným ani výslovně nezmiňuje. Důkazem může být proto *cokoli*, čím lze objasnit *skutkový stav účinnosti* zdravotní služby, a to jak přímo, tak nepřímo; srovnej § 125 o. s. ř., § 51 spr. ř., § 89 tr. ř. Pro hodnocení důkazů v civilním soudním sporu, například při posouzení předběžné právní otázky ve sporu o pohledávku na úhradu zdravotního výkonu, platí příslušná právně procesní pravidla soudního práva. Sám právní pojem „důkazů účinnosti“ představuje právní kvalifikaci podloženou prokázanými skutkovými zjištěními. Tato právní kvalifikace se opírá o racionální soudcovský úsudek o účinnosti látky, postupu nebo prostředku, a to podle míry její pravděpodobnosti. Souvisí to s úsudkem o příčinnosti jevů, anebo naopak o jejich pouhé souvztažnosti, jakou je časová následnost bez příčiny, popřípadě stav bez jakékoli vazby mezi jevy. Oproti tomu přírodní věda má vlastní teorie argumentace. Faktem přitom je, že přírodovědecké teorie prokazování podstatnou měrou ovlivnily biomedicínsky zaměřenou lékařskou vědu jakožto aplikovanou přírodovědu.

Zdravotní služby, o které se nám jedná, ale mají širší věcný rozsah, nežli by odpovídalo přírodovědeckému pojetí,²¹ protože se týkají též služeb klinicko-psychologických, respektive psychosomatických či psychiatrických apod. Srovnej např. psychiatrické prokazování účinnosti klinické hypnózy, která odvisí od kvalitativních znaků, mezi které na prvním místě patří míra pacientovy hypnability. Srovnej též míru pacientovy sugestibility apod. Takovéto lékařské jevy jsou v klinické praxi, alespoň v určitých oborech, zavedené. Racionálně potvrzují, že konvenční pojetí přírodních věd by mohlo stát ve věcném základu pouze části zdravotních služeb na trhu. Nelze je jakkoli zobecnovat pro všechny druhy či obory těchto služeb. Zejména nikoli tam, kde se jedná o duševní zdraví, respektive o psychosomatické zdravotní jevy u jedinečných pacientů. Srov. *individualitu pacienta* jako jeden z legálních pojmových znaků „náležité odborné úrovně“ zdravotních služeb podle § 4 odst. 5 zákona o zdravotních službách

²⁰ Blíže viz autorův kritický příspěvek TELEC, I. Evidence-based medicine? In: *Zdravotnické právo a bioetika* [online]. 25. 11. 2016 a *Psychosom.* 2017, roč. 15, č. 1.

²¹ Viz např. podklady v podobě randomizovaných dvojité zaslepených klinických studií provedených na velkém, např. i mezinárodním, souboru pacientů pro epidemiologické účely, respektive v podobě přehledů těchto studií.

(zákon č. 372/2011 Sb.). Srovnej též kvalitativní zdravotní výzkum, včetně vzdělávání v něm.

V lékařské vědě jako aplikované přírodní vědě, která má svůj na právu nezávislý myšlenkový řád, se používá odborný pojem „objektivních důkazů“ oproti „subjektivním pocitům“ v lékařském smyslu, respektive „subjektivním potížím“ bez přírodovědně průkazného významu. Srovnej „objektivní“ a „subjektivní“ stránku klinického vyšetření, pokud jde o zdravotní službu;²² tedy lékařský nálezn, anebo pocit pacienta, včetně například lékařské zprávy o tom, že subjektivně pacientovy potíže přetrvávají i po farmakoterapii.

Mohlo by se proto zdát, že přírodovědecké dělení na „objektivní důkazy“ a „subjektivní pocity“ (samo ale nepřesné u některých duševních nemocí nebo chorob psychosomatických) je rozhodné i pro právní účely posouzení „důkazů účinnosti“ zdravotní služby z hlediska práva veřejného zdravotního pojištění. Není tomu ale tak. Výklad a použití právního předpisu, tedy vyjvení obsahu a účelu právní normy, která je odborně literárně vyjádřena podobou předpisu, podléhá jiným, totiž *právním*, respektive *právoevdným* pravidlům. Na prvním místě se jedná o legální výkladové příkazy stanovené zákonem, pokud jde o výklad a použití českého práva prostředky tohoto řádu. Jedná se o *donucující právní normy* obsahující příkaz chování, a to s ohledem na veřejný pořádek bránící odchýlným ujednáním (§ 1 odst. 2 o. z.).²³ V dalším půjde o použití právníkou a právně vědeckou obcí obecně uznaných výkladových metod opřených o vědeckou metodologii z oboru právní vědy, pokud jde o výklad předpisu (vedle výkladu právních jednání nebo právních rozhodnutí).

²² Pojem „objektivní vyšetření“ a „subjektivní potíže pacienta“ jsou ovšem i *právními pojmy* podle přílohy vyhlášky č. 134/1998 Sb., kterou se vydává seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami, ve znění pozdějších předpisů. Pro naše důkazní právní účely to ale *nemá* význam, protože se jedná jen o *úpravu jednotného věcného postupu* při klinickém vyšetření pacienta pro účely úhrad zdravotních výkonů z veřejného zdravotního pojištění.

²³ Výslovné obecné výkladové příkazy českého práva jsou následující:

a) *generální příkaz ústavní konformity* (§ 1 odst. 1 tzv. uvozoovacího ústavního zákona č. 23/1991 Sb., který má právní sílu běžného zákona),

b) *soukromoprávní příkazy* (§ 2 o. z.),

a to vedle *zvláštních* výkladových příkazů v soukromém právu spotřebitelském, obchodním a pracovním.

Zdůrazňuji, že výklad a použití zákona o veřejném zdravotním pojištění, pokud jde o jeho soukromoprávní část nebo souvislosti, nesmí vést ke krutosti nebo bezohlednosti urážející obyčejné lidské citění (§ 2 odst. 3 o. z.). V úvahu by mohla přicházet zakázaná hrozba výkladového nebo aplikačního směřování k bezohlednosti objektivně urážející obyčejné lidské citění v případě dotčeného člověka v postavení *pojištěnce* veřejného zdravotního pojištění ve věci úhrady zdravotní služby z toho pojištění. Takováto záležitost by se alespoň nepřímou tškala hodnoty zdraví, chráněné ústavním pořádkem (a v jistém smyslu i občanským zákoníkem). Přímou by se pak tškala *sociální hodnoty veřejného zdravotního pojištění* samého, které má ústavní význam. Výklad a použití právního předpisu vedoucí k bezohlednosti urážející obyčejné lidské citění, jakož i k takovéto krutosti, by proto naplnil *skutkovou podstatu soukromoprávního deliktu*, neboť by se jednalo o *protiprávní jednání spočívající v porušení zákonem stanovené povinnosti* (§ 2 odst. 3 o. z.).

Nelze vyloučit, že by tímto jednáním byla pojištěnci způsobena škoda (újma na jmění), což by naopak bylo vysoce pravděpodobné s ohledem na to, že v případě úhrad zdravotních služeb z veřejného zdravotního pojištění se jedná o majetkovou záležitost, která se tšká pojištěncova absolutního práva vlastnického. Vadným výkladem nebo použitím právního předpisu by tak došlo nejen k protiprávnosti, ale pravděpodobně i k zásahu do absolutního práva pojištěnce (poškozeného), tj. do jeho *práva vlastnického, s následkem škody na jeho jmění* (§ 2910 o. z.). Naplněny by tak byly *znaky skutkové podstaty deliktu škody porušením zákona* podle citovaného ustanovení, z čehož vyplývá škůdcova zákonná povinnost náhrady škody.

Celkově můžeme říci, že české právo zdravotního pojištění klade výslovný důraz na dostupné poznatky lékařské vědy a na důkazy účinnosti při procesně právně *volném hodnocení důkazů*. Část českého zdravotnického práva tak sleduje spíše zájem lékařské vědy nežli například *lidské preference pacienta* (a pojištěnce). Právo veřejného zdravotního pojištění má sice ve svém obecném zákonném základu všeobecný ráz, nicméně zná *výjimky*, kdy by se jednalo o jedinou možnost z hlediska zdravotního stavu pojištěnce (§ 16 citovaného zákona č. 48/1997 Sb.). Předpokládá se tak jisté řešení střetu mezi *všeobecností zákonného zdravotního pojištění a jedinečností pojištěnců* (a pacientů), jak ostatně odpovídá duchu Úmluvy o lidských právech a biomedicíně z roku 1997.

Otevřenou právně politickou otázkou do budoucna zůstává, zda a nakolik je toto všechno dostačující z hlediska zájmu a blaha pojištěnce (a pacienta) a jeho sociálního práva.

3. SEZNAM ZDRAVOTNÍCH VÝKONŮ HRAZENÝCH Z VEŘEJNÉHO ZDRAVOTNÍHO POJIŠTĚNÍ

Kromě výše popsaných a kriticky rozebraných legálních předpokladů hrazení zdravotní služby z veřejného zdravotního pojištění musíme poukázat na další předpoklad. Týká se toho, zda určitý zdravotní výkon, který má být za pojištěnce uhrazen, je úředně obsažen v seznamu zdravotních výkonů hrazených z veřejného zdravotního pojištění. A to podle *vyhlášky č. 134/1998 Sb., kterou se vydává seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami*, ve znění pozdějších předpisů. Jedna zdravotní služba se přitom může obsahově skládat z více výkonů.

Vzhledem k vyhláškovému vymezení takovýchto zdravotních výkonů se z námi sledovaného hlediska komplementární a alternativní medicíny jedná v prvé řadě o zdravotní výkony klinických vyšetření, zejména ve všeobecném praktickém lékařství, respektive též o psychoterapii.

4. ZDRAVOTNÍ SLUŽBA BEZ NADBYTEČNÝCH NÁKLADŮ

V tomto případě půjde o poskytování hrazených zdravotních služeb „*lege artis*“ bez nadbytečných nákladů, vždy však „*se zřetelem, aby potřebného diagnostického nebo léčebného efektu bylo dosaženo s ohledem na individuální zdravotní stav pojištěnce*“, jakož i *kvalitně*; viz příloha 1 až 7 a 9, vyjma lékárenské péče, *vyhlášky č. 618/2006 Sb., kterou se vydávají rámcové smlouvy*, pokud jde o *rámcové podmínky*, za nichž se uzavírají jednotlivé smlouvy mezi poskytovateli zdravotních služeb a zdravotními pojišťovnami.

Právním pojmem „*lege artis*“ podle citované vyhlášky neboli *oborovými pravidly* lékařského či jiného zdravotnického oboru rozumíme *profesní povinnosti a standardy* podle čl. 4 Úmluvy o lidských právech a biomedicíně z roku 1997, (sdělení č. 96/2001 Sb. m. s.), respektive *náležitou odbornou úroveň* zdravotních služeb podle § 4 odst. 5 zákona o zdravotních službách (zákon č. 372/2011 Sb.). Významný je přitom individuální zdravotní stav pojištěnce, o jehož *jedinečné zdraví* se jedná; srovnej *patient-based medicine*.

5. PRÁVNÍ PROBLÉM HRAZENÍ PSYCHOTERAPEUTICKÝCH ZDRAVOTNÍCH VÝKONŮ

Co se týče *psychoterapie*, musí být pro účely úhrady zdravotních výkonů z veřejného zdravotního pojištění použit „některý z obecně uznaných psychoterapeutických postupů“; viz kapitola 910 přílohy citované vyhlášky č. 134/1998 Sb.

Podmínit hrazení zdravotních služeb z veřejného zdravotního pojištění splněním zvláštního předpokladu však lze jen zákonem; viz § 15 odst. 1a přílohy č. 1 *zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění*, ve znění pozdějších předpisů; např. bod 38. přílohy č. 1 týkající se podmíněně hrazené podpůrné psychoterapie.

Právní síla pouhé ministerské vyhlášky je slabá, a tudíž *bezvýznamná*. Státu nic nebránilo stanovit určitý zvláštní předpoklad úhrad zákonem. S pojetím *lege artis medicinae* podle § 4 odst. 5 zákona o zdravotních službách (zákon č. 372/2011 Sb.) to nesusouví, respektive právě toto pojetí vyhláška nepřímo protizákonně omezuje. „Uznávané medicínské postupy“, podle podobnosti vykládané jako postupy zdravotnické psychologie, sice jsou legálním pojmovým znakem „náležité odborné úrovně“ zdravotních služeb, avšak jsou *výslovně dispozitivní* [§ 47 odst. 3 písm. a) citovaného zákona č. 372/2011 Sb.].

Kdy by se v klinické praxi jednalo o „uznávaný medicínský postup“ a kdy nikoli, by bylo věcí skutkových zjištění soudu pro případ sporu o pohledávku týkající se úhrady zdravotního výkonu z veřejného zdravotního pojištění.²⁴

Pojištěncům veřejného zdravotního pojištění nelze vyhláškou stanovit jejich ústavně zaručené sociální právo na bezplatnou zdravotní péči z veřejného zdravotního pojištění. Navíc proto, že by jejich jedinečný zdravotní stav vyžadoval použití zákonné odchylky od „uznávaných medicínských postupů“.

Část citované vyhlášky č. 134/1998 Sb. je proto *v rozporu se zákonem* o veřejném zdravotním pojištění, použitým ve spojení se zákonem o zdravotních službách. Soud je oprávněn posoudit soulad vyhlášky se zákonem (čl. 95 odst. 1 Ústavy). Proto by soud měl vyhovět ochraně práva na úhradu psychoterapeutického zdravotního výkonu z veřejného zdravotního pojištění ve všech případech; tzn. i při odchýlení se od uznávaných medicínských postupů s odůvodněním odborné správnosti odchylky ve zdravotnické dokumentaci podle zákona o zdravotních službách.

Jedná se proto o právní chybu Ministerstva zdravotnictví.

6. PŘÍKLAD BALNEOLOGIE

Balneologie, včetně klimatoterapie, patří mezi tradiční léčebné postupy. Přínos balneologie pro pacienty bývá spojován více s kvalitativními znaky nežli kvantitativními. Nemalá část balneologie využívá tradiční léčitelské poznatky, respektive tradiční evropské lékařství; viz zavedené *Priessnitzovy* procedury nebo *Kneippovy* kúry.²⁵ V Česku je balneologie součástí tzv. konvenčního lékařství, i když se někdy ztrácí v „lázeňské léčebně

²⁴ „Obecné uznávání“ určité praktiky *není* pojmově totéž, co její „zavedení do klinické praxe“, k němuž může dojít i jen v jednotlivém případě. Obecné uznávání postupu také může být naplněno jen v teoretické, respektive vzdělávací rovině, když zavedení do klinické praxe by si vyžadovalo například značné náklady nebo mimořádně vysokou mírou odbornosti, popř. přístrojové vybavenosti, čehož se nemusí v místě a čase dostávat.

²⁵ Srov. JANDOVÁ, D. *Balneologie*. Praha: Grada, 2009, s. 114 an.

rehabilitační péči“. Právě v případech balneologických postupů to bývají samotní pacienti se svými zejména chronickými neduhy, kteří pocítují zdravotní úlevu, ne-li přímo uzdravení. Příznivé léčebné účinky poznává každý pacient sám na sobě. „Každý pacient je tak sám sobě léčebným subjektem i kontrolní skupinou“.²⁶ Těžko zde hovořit o randomizovaných dvojité zaslepených pokusech pro účely nauky o nemocech.

Připomeňme si lázeňskou léčebně rehabilitační péči hrazenou z veřejného zdravotního pojištění, včetně léčby koupelemi, vodoléčby apod. Zdravotní služba je poskytována v místě výskytu přírodního léčivého zdroje nebo na území s klimatickými podmínkami příznivými k léčení. Právním předpokladem hrazení této zdravotní služby z veřejného zdravotního pojištění je, že při poskytování lázeňské péče jsou využívány místní přírodní léčivé zdroje nebo klimatické podmínky, jež jsou příznivé k léčení; srovnej horské nebo vzdušné lázně apod. Mezi zdravotní indikace zde patří i určité duševní poruchy (příloha 5 citovaného zákona č. 48/1997 Sb.).

Zřejmě jen obtížně bychom v případech léčebných lázní hledali ve světové lékařské vědě randomizované dvojité zaslepené studie, respektive jejich přehledy, které by měly patřičně konvenčně přírodovědně vypovídací hodnotu pro účely epidemiologické v lékařsky doktrinárním duchu *evidence-based medicine*, respektive formálně strukturované *nařazených* důkazů. U lázeňské léčebně rehabilitační péče by se mohlo spíše jednat o takový důkaz účinnosti, který by byl formalisticky epidemiologicky *podřadný*, pokud by byl vůbec přírodovědecky formálně uznán.

Lze ovšem právně namítnout, že léčebně rehabilitační péče patří mezi zdravotní služby hrazené z veřejného zdravotního pojištění na základě zvláštního ustanovení o hrazení těchto služeb (§ 33 citovaného zákona č. 48/1997 Sb.). Systematicky vzato to je pravda. Zároveň se ale již může jednat o věcně podložené zrelativnění lékařské doktríny „medicíny založené na důkazech“.

Z výše uvedeného vyplývá, že lékařská doktrína formalistického lékařství založeného na hierarchizovaných dokladech v jejich přírodovědně vázaném smyslu pro účely nauky o nemoci (epidemiologii) se věcně neuplatňuje ve všech zdravotnických oborech anebo nikoli stejnou měrou.²⁷ Tento *právní závěr* platí též pro hrazení zdravotních služeb z veřejného zdravotního pojištění.

Věcně, ale nakonec i právně, musíme důsledně rozlišovat. Na jedné straně epidemiologické, respektive biostatistické účely prokazování kvantifikovatelných zdravotních dějů, a to s ohledem na obecné zájmy vědy (zejména epidemiologie jako části lékařské vědy) nebo obecné zájmy společnosti; srovnej biostatistiku a zdraví populace, respektive veřejné zdraví a jeho veřejnoprávní ochranu ve veřejném zájmu. Jedná se zde o jednu, a to účelovou stránku věci, kterou nelze věcně zaměňovat, alespoň nikoli pokaždé, s plněním závazku péče o zdraví mezi poskytovatelem a *konkrétním* pacientem v jeho *jedinečnosti*. To pak stojí na straně druhé. V podstatě se jedná o známé pnutí mezi *všeobecností* a *jedinečností* medicíny. V případě plnění závazku péče o zdraví ovšem půjde o právně nařazený účel, respektive hodnotu; a to o soukromý zájem pacienta a o blaho každé

²⁶ Cit. dle ŘEHÁK, V. Mýty a fakta o lázeňské léčbě. In: *Zdravotnictví a medicína* [online]. 24. 10. 2002. Dostupné z: <<http://zdravi.euro.cz/clanek/priloha-lekarske-listy/myty-a-fakta-o-lazenske-lecbe-149079>> [cit. 23. 11. 2016].

²⁷ Podrobněji viz TELEC, I. Evidence-based medicine? In: *Zdravotnické právo a bioetika* [online]. 25. 11. 2016 a *Psychosom.* 2017, roč. 15, č. 1.

jedinečné lidské bytosti v její *svobodě*. Tudíž i v její jedinečnosti ve štěstí i neštěstí, utrpení, bolesti nebo zármutku, ale i radosti a zdravotní spokojenosti.

Srovnej občanský zákoník z roku 2012 a státní uznání přirozeného práva brát se o vlastní štěstí a štěstí své rodiny nebo lidí blízkých takovým způsobem, který nepůsobí bezdůvodně újmu jiným (§ 3 odst. 1). Vystižena tím je deviza celého soukromého práva. Český stát podústavní systematickou cestou hodnotově zdůraznil *privátní autonomii* každého jedinečného člověka v jeho osobních a majetkových poměrech čili ústavně zaručenou lidskou svobodu. Výraz „štěstí“ byl zákonodárcem použit záměrně, protože obsahově dobře vystihuje *subjektivní* stránku bytí. Každý totiž můžeme pocítovat štěstí v něčem jiném a svobodně je projevovat navenek (hodnota svobody). Zároveň ale musíme být ohleduplní k ostatním (princip odpovědnosti). Platí to principiálně pro celé soukromé právo, tedy i pro plnění závazku péče o zdraví (zdravotní služby). Srov. např. pacientovy preference, včetně světonázorových nebo náboženských apod.

Některý člověk, například zaujatý materialismem, dá u lékařsky diagnostikovaného stavu transu nebo posedlosti přednost psychochirurgickému zásahu na mozku s nevratnými následky, jiný, církevně věřící, se raději podrobí vymítání „dábla“ při římskokatolické či jiné církevní službě osvobození od „zlého“. Třetí třeba vyhledá pomoc senzibilního léčitele pracujícího s bioenergií. Svět je rozmanitý, stejně jako i občanská společnost sama.²⁸

7. FONDY PREVENCE ZDRAVOTNÍCH POJIŠŤOVEN

Druhá legální možnost hrazení zdravotních výkonů komplementární a alternativní medicíny z veřejného zdravotního pojištění vyplývá z hospodaření s *fondy prevence* zdravotních pojišťoven.²⁹ Nevýhodou ovšem je, že fond prevence je *dobrovolným* právně nesamostatným peněžním fondem zdravotní pojišťovny, která jej nemusí (oproti jiným fondům) vůbec zřídit.

Fondy prevence vyplývají z ustanovení § 7 odst. 2 *zákona č. 551/1991 Sb., o Všeobecné zdravotní pojišťovně České republiky*, ve znění pozdějších předpisů, nebo z § 16 odst. 3 a 4 *zákona č. 280/1992 Sb., o resortních, oborových, podnikových a dalších zdravotních pojišťovnách*, ve znění pozdějších předpisů; též viz vyhláška č. 41/2000 Sb., pokud jde o fond pro úhradu preventivní péče *Vojenské zdravotní pojišťovny České republiky*.

Obecný legální předpoklad spočívá v tom, zda určitá zdravotní služba přináší *prokazatelný preventivní, diagnostický nebo léčebný efekt*. Rozhodná tak je *přírůstek* u pojištěnce. V tomto případě se jedná se o předpoklad mírnější nebo slabší, nežli u vlastního hrazení zdravotních služeb z veřejného zdravotního pojištění; srovnej výše. Neprokazuje se zde existence souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy.

²⁸ Viz autorův článek TELEC, I. Máš právo léčit se, jak chceš. *Lidové noviny*, příl. *Orientace*, 24. 9. 2016, s. 24 (VI) – 25 (VII).

²⁹ Pojem „zdravotní pojišťovna“ pracovně používám všeobecně vzhledem k předmětu činnosti v provádění veřejného zdravotního pojištění. Ve skutečnosti se ale jedná o *zvláštní druh právnické osoby*, respektive o určitou *právní formu* právnické osoby soukromého práva, a to o právní formu zdravotní pojišťovny jako zvláštního druhu soukromoprávního ústavu; vyjma veřejnoprávní Všeobecné zdravotní pojišťovny České republiky. Dnes ale mají právní formu zdravotní pojišťovny pouze dvě pojišťovny tohoto druhu, a to Zdravotní pojišťovna ministerstva vnitra České republiky, založená v roce 1992, a Vojenská zdravotní pojišťovna České republiky z téhož roku. U ostatních soukromoprávních zdravotních pojišťoven došlo v průběhu let k přeměně právní formy, pokud nedošlo k jiné statusové přeměně, respektive zániku.

O způsobu dokazování účinnosti zdravotní služby na duševní nebo tělesné zdraví pacienta zákon nic nestanoví. Jelikož by se jednalo o soukromoprávní věc ochrany pohledávky ve sporném civilním řízení, platí zde *příkaz volného hodnocení důkazů* účinnosti (§ 125 o. s. ř.); tzn. i bez ohledu na možné dobově lékařské, respektive přírodovědné názory na formální nadřazenost důkazů určitého druhu nad jinými, respektive i mimo vědecký světonázor a ideologii na něm postavenou.

Bez významu by bylo, zda by se jednalo o pohledávku poskytovatele zdravotní služby na úhradu zdravotního výkonu vůči zdravotní pojišťovně anebo o jeho pohledávku na zaplacení ceny služby vůči pojištěnci, popřípadě o pojištěncovu pohledávku na vydání bezdůvodného obohacení po poskytovateli zdravotní služby.

Zda by ale zdravotní pojišťovna použila fond prevence k hrazení zdravotních služeb jinak z veřejného zdravotního pojištění nehrazených, je věcí vnitřních poměrů každé zdravotní pojišťovny. V tomto ohledu existuje konkurenční tržní prostor. Nezdá se ale, že by byl v současném českém hospodářském prostředí plně využíván. Opačně srovnaj konkurenci v průběhu 90. let.

Výše uvedené právní závěry platí *de lege lata* pro jakékoli zdravotní výkony komplementární a alternativní medicíny, respektive tradičního lékařství nebo přírodní medicíny. Výjimkou stále zůstává *akupunktura*, která byla s účinností od 1. dubna 1997 zákonem výslovně vyjmuta z veřejného zdravotního pojištění. Udání důvodu vláda dodnes dluží veřejnosti. Proto lze o důvodech jen spekulovat.

8. SOUKROMÉ ZDRAVOTNÍ POJIŠTĚNÍ

Předchozí české právo z roku 1991 pojmově rozlišovalo mezi *všeobecným*, rozuměno zákonným, zdravotním pojištěním a vedle toho *připojištěním*. Srovnaj např. Německo aj. Současně platné české právo ale již pojem připojištění nepoužívá. Souviset to může s odbornou neschopností Ministerstva zdravotnictví věcně, ale nakonec i politicky, vyřešit a prosadit otázku tzv. standardů zahrnutých do zákonného zdravotního pojištění, respektive spíše vyloučení „nadstandardů“ do připojištění.

Nicméně i v současnosti můžeme brát v úvahu možnost smluvního, tj. *soukromého*, zdravotního pojištění mimo veřejnoprávní soustavu veřejného zdravotního pojištění. Český pojistný trh ale není v tomto směru rozvinut. Dlouhodobě je zanedbán. Nabídka je malá a týká se spíše jen dílčích doprovodných služeb, dětských ozdravně léčebných pobytů anebo cestovního zdravotního pojištění pro případ pojistné události v cizině. Český konkurenční prostor na trhu zdravotněpojistných služeb zjevně neodpovídá potenciální poptávce pojištěnecké veřejnosti. Platí to zřejmě všeobecně. Nepůjde jen o specifikum komplementární a alternativní medicíny anebo služeb přírodně léčitelských či podobných.³⁰

³⁰ Jedinou současnou pojistnou zvláštností v tomto směru je soukromé zdravotní pojištění Pojišťovny VZP, a. s., založené veřejnoprávní Všeobecnou zdravotní pojišťovnou České republiky, která je také jediným akcionářem. Pojišťovna VZP, a. s., nabízí mj. soukromé pojištění některých služeb tradiční čínské medicíny. Jedná se ale o pojistnou službu určenou zákazníkům, kteří nejsou ze zákona účastní českého veřejného zdravotního pojištění; viz např. cizince bez trvalého pobytu v Česku. Zřejmě se jedná o obchodní zacílení hlavně na tuzemskou asijskou komunitu. Dodejme jen, že Pojišťovna VZP, a. s., neprovádí veřejné zdravotní pojištění podle zdravotnického práva.

Příklady opačné, pramenící ze sousedního Německa (*Private Krankenversicherung*), jsme si již řekli úvodem. Klientela, která klade zdravotní důraz na komplementární a alternativní medicínu, jejíž nákladovost bývá nižší nežli u „konvenční“ medicíny, se totiž může zdravotním pojišťovnám vyplácet.

V Česku celkově chybí výraznější, někdy i jakýkoli, právně politický hlas v zájmu slabší strany, jíž jsou pojištěnci (a často také plátcí) veřejného zdravotního pojištění. Zdá se, že pojištěnci mají poměrně malé zastání, zejména ve srovnání s legálně zorganizovaným stavovským zájmem lékařským a hospodářskými zájmy jednotlivých zdravotních pojišťoven. Možná nám také chybí dostatečné úřední a politické vcítění se do bolestí obyvatelstva i jedinců, včetně sociálního dopadu na rodiny.

Zřejmě také ve zdravotnických kruzích chybí vědomosti o poznacích světové lékařské vědy a zdravotního výzkumu, pokud jde o naše téma. Mnohé poznatky přitom bývají dostupné z mezinárodních či zahraničních tzv. impaktovaných vědeckých časopisů či databází anebo z vědeckých monografií. Mnohá vědecká díla zde vydávají renomovaní a světoznámí zahraniční vědečtí nakladatelé, jako je např. *Elsevier* nebo *Springer*.

Jistou roli v tom všem mohou sehrávat světonázorové nebo náboženské představy až předsudky, které nás mohou odvádět od některých „nepřijatelných“ témat zdravotního nebo přírodovědeckého výzkumu. Přestože by se mohlo jednat o věcná témata s léčebným potenciálem na zdraví lidí, zvířat i rostlin. Spoléhat se tak musíme hlavně na zahraniční vědecké zdroje.

ZÁVĚR

Veřejné zdravotní pojištění je veřejným blahem ústavního významu, které je bezprostředně spjato se *sociálním právem na bezplatnou zdravotní péči* z toho veřejnoprávního pojištění. Vymezení tohoto sociálního práva stanoví zákon. V zájmu lidskosti, tzn. v zájmu nemocných lidí, pojištěnců a často i plátců veřejného zdravotního pojištění, však je, aby podstatný rozsah zdravotních služeb byl hrazen ze zákonného pojištění. Zásadně má být přitom bezvýznamné, zda se jedná o zdravotní výkony tzv. konvenční medicíny anebo tzv. nekonvenční, když ani žádný zákon tak nerozlišuje. Hranice ani nebývají pokaždé ostré a zejména jsou prostupné. To se týká právě komplementární a alternativní medicíny, včetně tradičního a přírodního lékařství.

Ideologické nebo náboženské pře nebo dojmy musí jít stranou. O to více je ale zapotřebí věnovat síly a prostředky zdravotnímu a farmakologickému výzkumu, včetně obecně uznaného výzkumu kvalitativního. U některých jevů to ani jinak není věcně možné.

Používání komplementární a alternativní medicíny ve zdravotních službách ve světě s právní vazbou na veřejná zdravotní pojištění mívá svá zřejmá opodstatnění. Spočívají v *nákladové efektivitě a účelnosti*, pokud jde o co *nejúčinnější* a zároveň co *nejbezpečnější* léčbu. Rozhoduje ovšem i povaha choroby, její stadium a celkový zdravotní stav pacienta apod.

Na hrazení zdravotních výkonů komplementární a alternativní medicíny se použijí obecně předpoklady práva veřejného zdravotního pojištění. Výjimkou je vládou neodůvodněný legální zákaz úhrad akupunktury z toho pojištění od dubna 1997.

Pro celou medicínu bez rozlišování tak platí zejména zohlednění vědeckých poznatků lékařské vědy a prokázání účinků látek, metod nebo zdravotnických prostředků. V soukromoprávním sporu, o který by se jednalo, platí *zásada volného hodnocení důkazů*. Eventuální lékařské doktríny formální přípustnosti některých důkazních podkladů nebo jejich nadřazenosti zde nemají právní místo.

V konkurenčním prostředí zdravotních pojišťoven by mohly větší roli sehrávat *fondy prevence*. Podceněný tržní význam má *soukromé zdravotní pojištění*. Uvážit lze návrat k původnímu pojetí z počátku 90. let, respektive například k německému modelu *zákonného zdravotního pojištění* a vedle toho *dobrovolného připojištění* na soukromé smluvní bázi. A to jako k přechodné, byť možná delší, fázi s právně politickým cílem dosažení švýcarského pojetí zahrnujícího komplementární medicínu do soustavy veřejného zdravotního pojištění, respektive alespoň určené obory. Některé úhrady by přitom mohly být od počátku podmíněné.

Do budoucna lze také uvážit zjednodušení legálních předpokladů hrazení zdravotních výkonů z veřejného zdravotního pojištění. Zejména půjde o *prospěšnost* použité látky, metody nebo prostředku v poměru k *individualitě* pacienta, respektive jeho zájmu a blahu. Právo veřejného zdravotního pojištění a s ním související soukromoprávní závazky a jejich plnění by se tak dostaly do souladu s podstatou a smyslem *Úmluvy o lidských právech a biomedicíně* z roku 1997.

Social Law and Public Health Insurance

Ivo Telec

***Abstract:** Public health insurance constitutes a constitutionally significant social value, which is associated with social rights. The article focuses on the legal problems of complementary and alternative medicine. The first part is devoted to the socio-cultural issues related to the topic. Detailed attention is paid to the legal prerequisites of the payment of the health services from public health insurance under the recent Czech law. Some special legal requirements are discussed in detail, especially the issue of proving efficacy. Attention is also paid to a couple of differences between science testing and facts proving according to the civil procedural law. Legal analysis also focuses on the legal problems concerning medical psychotherapeutic interventions, because the ministerial decree is contrary to the Act on the Public Health Insurance (1997). Balneology is referred to as the borderline case between the complementary and alternative medicine and so called conventional medicine. Particular attention is paid to the legal issues of the prevention funds of health insurance legal persons. The paper concludes that diagnostic, therapeutic or preventive practices of the complementary and alternative medicine are subject to public health insurance, if all general legal conditions are satisfied. The only exception is the legal prohibition of acupuncture reimbursement from the public health insurance since April 1997.*

***Key words:** social right, public health insurance, complementary and alternative medicine, evidence*