

Sygn. akt I ACa 1830/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 kwietnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Hanna Nowicka de Poraj
Sędziowie:	SSA Józef Wąsik SSA Sławomir Jamróg (spr.)
Protokolant:	st.sekr.sądowy Urszula Kłosińska

po rozpoznaniu w dniu 8 kwietnia 2016 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa **Polskiego (...)** w W.

przeciwko **Narodowemu Funduszowi (...)** w W. - **(...) Oddziałowi (...)** w K.

o ustalenie

na skutek apelacji strony powodowej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 17 lipca 2015 r. sygn. akt I C 1405/14

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kwotę 5 400zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

SSA Józef Wąsik SSA Hanna Nowicka de Poraj SSA Sławomir Jamróg

Sygn. akt I ACa 1830/15

UZASADNIENIE

Powód domagał się ustalenia, że pozwanemu nie przysługuje wobec powoda roszczenie o zapłatę określonych w wystąpieniu pokontrolnym z dnia 4 listopada 2013 roku kwot: 492.046,875 zł jako zwrot nienależnie wypłaconej kwoty z tytułu wykonywania świadczeń opieki zdrowotnej objętych umową nr (...) z dnia 26 stycznia 2007 roku w zakresie leczenia i opieki nad pacjentami oraz 40.637,10 zł jako kara umowna za nienależyte wykonanie powołanej umowy. Powód wskazał, że na skutek kontroli obejmującej okres od 1 stycznia 2012 roku do 30 czerwca 2013 roku pozwany zarzucił mu, że w 2012 roku zakwalifikowano nieprawidłowo 8708 osobodni, a w 2013 roku (...)

osobodni. Nieprawidłowa kwalifikacja świadczeń spowodowana była uchybieniami w postaci braku kwalifikacji do żywienia dojelitowego u 108 pacjentów przeprowadzonej w szpitalu lub poradni leczenia żywieniowego, braku udokumentowania w przypadku 110 pacjentów podawania kompletnej diety przemysłowej oraz braku karmienia 76 pacjentów za pomocą sondy żołądkowej/gastrostomii/jejunostomii.

Powód przyznał, że pacjenci nie byli kwalifikowani do żywienia pozajelitowego szpitalnie ani w poradni leczenia żywieniowego, jak wymagały tego zapisy zarządzenia nr (...) Prezesa (...), lecz wskazywał, że podstawa do zwrotu świadczeń zaistniałaby tylko wtedy, gdyby nie stosował leczenia pozajelitowego u pacjentów, a nie wyłącznie ze względu na fakt niespełnienia formalnych wymogów dotyczących kwalifikacji do takiego leczenia. Powód powoływał się na to, że lekarz ZOL dokonał prawidłowej kwalifikacji pacjentów zgodnie z wiedzą medyczną i w ocenie powoda również lekarz był do tego uprawniony. Nadto powód zakwestionował zasadność dokonywania kwalifikacji pacjentów do leczenia dojelitowego szpitalnie lub w poradni leczenia żywieniowego, wskazując, że jest to niecelowe ze względów zdrowotnych oraz zasad sztuki medycznej, między innymi dlatego że transport pacjentów do szpitala lub poradni stanowi poważne obciążenie dla ich zdrowia.

Powód podniósł również, że nie naruszył § (...) Zarządzenia Prezesa (...) bowiem w przepisie tym mowa jest o żywieniu przy użyciu diety przemysłowej, a nie wyłącznie przy użyciu takiej diety. Wobec tego używanie diety kuchennej lub przemysłowej razem z miksowaną kuchenną nie stanowi naruszenia powołanego Zarządzenia.

Na koniec powód wskazał, że brak było podstaw do naliczania kary umownej, gdyż pozwany karę tę naliczył w oparciu o nieprawidłowy przepis rozporządzenia Ministra Zdrowia w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej niż powinien. Co więcej pozwany nie poniósł żadnej szkody.

Strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości. Wskazywała, że niezastosowanie przez powoda przepisów Zarządzenia nr (...) Prezesa (...) skutkuje tym, że nie jest możliwe uznanie świadczenia za wykonane w sposób uprawniający do rozliczenia go ze współczynnikiem korygującym powyżej 1,0. Wobec tego w zakresie świadczenia rozliczonego ze współczynnikiem przewyższającym 1,0 jest to świadczenie nienależne. Powód był bowiem zobowiązany do wykonywania umowy łączącej strony zgodnie z jej postanowieniami, w tym zgodnie z inkorporowanym zarządzeniem Prezesa (...) Wobec tego nieprzeprowadzenie kwalifikacji do żywienia pozajelitowego przez szpital lub poradnię leczenia żywieniowego skutkuje nienależnym wykonaniem umowy. Odnosząc się do niecelowości takiego sposobu kwalifikacji, strona pozwana podała, że powód świadczy usługi w tym samym budynku co szpital, a więc bez problemu mógł uzyskać wymaganą przez umowę kwalifikację. Wskazała także, że w przypadku opieki długoterminowej finansuje wyłącznie świadczenia zdrowotne, a nie pobyt w zakładzie opiekuńczo-leczniczym i koszty wyżywienia. Żywienie dojelitowe i pozajelitowe odbywa się przy użyciu kompletnej diety przemysłowej, która jest kwalifikowana jako lek. Tymczasem dieta zmiksowana kuchenna nie jest lekiem. Współczynnik korygujący powyżej 1,0 można stosować wyłącznie za żywienie dojelitowe z zastosowaniem kompletnej diety przemysłowej. W pozostałych przypadkach natomiast świadczenia rozliczane są stawką podstawową.

Wyrokiem z dnia 17 lipca 2015 roku Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział I Cywilny sygn. akt I C 1405/14 oddalił powództwo i zasądził od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kwotę 7.217,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Wyrok ten został wydany w oparciu o ustalenie, że:

Strony zawarły w dniu 26 stycznia 2007 roku umowę nr (...) o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, której przedmiotem było organizowanie i udzielanie przez powoda świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze w ramach opieki długoterminowej. Zgodnie z § (...) umowy świadczeniobiorca był zobowiązany wykonać mowę zgodnie z zasadami i na warunkach określonych w szczególności w warunkach zawierania i realizacji umów na dany okres rozliczeniowy w drodze zarządzenia Prezesa (...) wydanego na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 1 i 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (warunki umów), ogólnymi warunkami umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej stanowiącymi załącznik do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 6 maja 2008 roku w sprawie ogólnych warunków

umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej oraz rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 30 sierpnia 2009 roku w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu świadczeń pielęgnacyjnych i opiekuńczych w ramach opieki długoterminowej. Strona pozwana przeprowadziła u powoda kontrolę, na skutek której ujawniono, że w 2012 roku powód zakwalifikował nieprawidłowo 8708 osobodni, a w 2013 roku 3161 osobodni. Zarzuty dotyczyły 110 pacjentów przebywających w zakładzie powoda i odnosiły się do braku wymaganej kwalifikacji szpitalnej lub poradni prowadzącej żywienie dojelitowe do żywienia dojelitowego 108 pacjentów, co stanowi warunek rozliczenia takiego świadczenia ze wskaźnikiem 2,8 lub 1,5, braku udokumentowania podania kompletnej diety przemysłowej przy wykazaniu takich świadczeń do rozliczenia co stanowi warunek rozliczenia takiego świadczenia ze wskaźnikiem 2,8 lub 1,5, braku karmienia przez sondę żołądkową/gastronomię/jejunostomię, co stanowi warunek rozliczenia takiego świadczenia ze wskaźnikiem 2,8 lub 1,5.

Powód zgłosił zastrzeżenia do wystąpienia pokontrolnego, lecz nie zostały one uwzględnione ani przez Dyrektora (...) K. ani przez Prezesa (...) Wobec tego pozwany wezwał powoda na podstawie § 28 załącznika do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 6 maja (...) w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej do zwrotu nienależnie wypłaconej przez (...) kwoty 974.063,62 zł oraz zapłaty kary umownej w kwocie 40.637,10 zł w tym 18.358,50 zł za rok 2012 i 18.584,25 zł za rok 2013 na podstawie § 30 ust. 1 pkt 2 lit. c OWU z tytułu przedstawienia przez świadczeniodawcę danych niezgodnych ze stanem faktycznym, na podstawie których (...) dokonał płatności nienależnych środków finansowych oraz 1.835,85 zł za rok 2012 i 929,25 zł za rok 2013 na podstawie § 30 ust. 1 pkt 3 lit. a OWU z tytułu prowadzenia dokumentacji medycznej w sposób rażąco naruszający przepisy prawa.

W okresie, którego dotyczyła kontrola usługi lekarskie pacjentom ZOL świadczył lekarz Z. S.. Większości pacjentom podawana była dieta kuchenna zmiksowana wzbogacona preparatami białkowymi przez zgłębnik żołądkowy. D. karmieni byli pacjenci w ciężkich stanach. Do takiego karmienia kwalifikował ich pracujący u powoda lekarz Z. S., który wiedział, że zgodnie z Zarządzeniem nr (...) Prezesa (...) nie powinien tego dokonywać. Nadzór nad karmieniem sprawowały pielęgniarki. Żywienie dietą kuchenną i zakwaterowanie w ZOL jest finansowane z odpłatności pacjentów, a dieta przemysłowa była w księgach rachunkowych powoda ewidencjonowana tak jak leki, inaczej niż dieta kuchenna, która jest usługą żywieniową.

Podczas kontroli ujawniono, że część pacjentów miała wyłącznie kwalifikację do żywienia dojelitowego dokonaną przez dr S.. Dwoch pacjentów miało kwalifikację ze szpitala, a część w ogóle. Ustalono przypadki, w których w dokumentacji była kwalifikacja dr S. do żywienia dojelitowego, natomiast nie było w niej udokumentowane, aby pacjent miał założoną sondę. Ponadto za wyjątkiem 4 dni u pacjenta, który miał kwalifikację szpitalną do żywienia dojelitowego w przypadku pozostałych pacjentów nie było informacji o podaniu kompletnej diety przemysłowej. Ustalono, że w karcie zleceń była zlecona kompletna dieta przemysłowa, ale w pozostałej dokumentacji brak było informacji o podaniu takiej diety. Wykryto przypadki, w których pacjent nie miał zleconej diety przemysłowej, a w dokumentacji pielęgniarskiej odnotowano podanie takiej diety.

Po kontroli dokonanej przez stronę pozwaną, kwalifikację pacjentów do żywienia dojelitowego przeprowadza lekarz z Poradni Ż. (...) oraz żywności są oni jedynie kompletną dietą przemysłową.

Ustaień takich Sąd I instancji dokonał w oparciu o zeznania świadków, którym w całości dał wiarę. Sąd oddalił natomiast wnioski strony powodowej o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłych, gdyż przeprowadzenie tych dowodów nie było konieczne, a prowadziłyby do przewlekłości postępowania.

Mając na uwadze powyższe ustalenia, Sąd Okręgowy uznał, że powództwo nie zasługuje na uwzględnienie. Sąd wskazał, że strony włączyły do zawartej umowy postanowienia Zarządzenia nr (...) Prezesa (...) i zobowiązały się do jego przestrzegania. Z § (...) tego zarządzenia jednoznacznie wynika, że kwalifikacja świadczeniodawcy do żywienia dojelitowego odbywa się w szpitalu lub w poradni prowadzącej leczenie żywieniowe. Z powoływanych przez powoda § (...) zarządzenia wynika natomiast, że kontynuacja leczenia w tym również żywienie dojelitowe może być dokonywane przez lekarza ZOL. Sąd wskazał, że konieczne jest jednak odróżnienie kwalifikacji do żywienia dojelitowego od samego żywienia. Strona powodowa zobowiązała się w umowie do przeprowadzania kwalifikacji przez wskazane w zarządzeniu

jednostki. Również lekarz pracujący u powoda zdawał sobie sprawę z takich wymogów, a mimo to nie stosowano się do nich. Nadto Sąd wskazał, że nie istniały żadne zagrożenia dla zdrowia pacjentów związane z ich transportem do szpitala albo poradni leczenia żywieniowego, albowiem ZOL powoda znajduje się na terenie Szpitala (...) w K..

Ustosunkowując się do zarzutów powoda co do niezgodności § 10 ust. 6 zarządzenia z rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 30 sierpnia 2009 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu świadczeń pielęgnacyjnych i opiekuńczych w ramach opieki długoterminowej, Sąd Okręgowy wskazał, że wymóg dokonania kwalifikacji przez odpowiedniego lekarza nie jest sprzeczny ze wskazaniami aktualnej wiedzy medycznej. Natomiast obowiązek stosowania kompletnej diety przemysłowej w celu uzyskania podwyższonego wynagrodzenia nie jest sprzeczny z rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 7 listopada 2007 r. w sprawie rodzaju i zakresu świadczeń zapobiegawczych, diagnostycznych, leczniczych i rehabilitacyjnych udzielanych przez pielęgniarkę albo położoną samodzielnie bez zlecenia lekarskiego. Żywienie dojelitowe nie jest bowiem tożsame z ustaleniem diety pacjenta i techniką karmienia, ale jest formą leczenia żywieniowego, które polega na podawaniu substancji odżywczych inną drogą niż doustnie.

Sąd Okręgowy zważył, że wynagrodzeniem nienależnym, który podlega zwrotowi, jest zarówno wynagrodzenie otrzymane za świadczenia niewykonane, jak również wykonane niezgodnie z warunkami formalnymi określonymi w umowie. Interpretacja umowy, którą przedstawia powód, skutkowałaby uznaniem, że stronie zawsze należy się wynagrodzenie bez względu na treść łączącej strony umowy, o ile świadczenia te wykonał. Wobec tego Sąd stwierdził, że z uwagi na brak w dokumentacji powoda odpowiedniej kwalifikacji do żywienia dojelitowego, nie zostały spełnione warunki do wypłaty wynagrodzenia z uwzględnieniem wskaźnika korygującego i w tym zakresie pozwany miał prawo do żądania zwrotu środków nienależnie wypłaconych. Tym samym powództwo w tej części podlegało oddaleniu.

Sąd Okręgowy wskazał również na to, że zgodnie z § (...)powoływanego zarządzenia żywienie dojelitowe oznacza żywienie przy użyciu kompletnej diety przemysłowej. Tymczasem w toku kontroli ujawniono, że wobec 88 pacjentów nie było w ogóle udokumentowanego podawania diety przemysłowej, natomiast wobec 22 podawano jednocześnie dietę przemysłową i miksowaną dietę kuchenną.

W ocenie Sądu Okręgowego pozwany prawidłowo nałożył na powoda karę umowną, albowiem nieprawidłowości stwierdzone podczas kontroli stanowią przypadek uchybień określonych w § 30 ust. 1 pkt 2 lit c oraz ust. 1 pkt 3 lit. a rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 6 maja 2008 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Powód przedstawił dane niezgodne ze stanem faktycznym, na podstawie których Fundusz dokonał płatności nienależnych środków finansowych. Ponadto w dokumentacji medycznej pacjentów powoda ujawniono szereg braków, których nie można uznać za przypadek mniejszej wagi.

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód, zaskarżając go w całości i wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa w całości oraz zasądzenie na rzecz powoda zwrotu kosztów postępowania za I instancję, a ewentualnie o uchylenie w całości wyroku Sądu I instancji i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie od powoda na rzecz strony pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego.

Powód zarzucał naruszenie przepisów prawa materialnego:

1. § 14 ust. 7 i 8 w zw. z § 16 ust. 1 zarządzenia nr (...) Prezesa (...) z dnia 16 listopada 2011 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze w ramach opieki długoterminowej, zmienionego zarządzeniem nr (...) Prezesa (...) z dnia 29 marca 2012 r. zmieniające zarządzenie w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze w ramach opieki długoterminowej oraz zarządzeniem nr (...) Prezesa (...) z dnia 13 listopada 2012 r. zmieniające zarządzenie w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze w ramach opieki długoterminowej w zw. z § (...) łączącej strony umowy nr (...) poprzez błędną ich wykładnię i uznanie, że podwyższone stawki wynagrodzenia uzasadnione są i przeznaczone są wyłącznie na pokrycie kosztu pierwszej kwalifikacji do żywienia dojelitowego pacjenta oraz koszty podawania diety przemysłowej,

2. § 10 ust. 5, ust. 6, ust. 7 i ust. 12 zarządzenia nr (...) w zw. z art. 56 k. c. oraz w zw. z § 1 ust. 2 łączącej strony umowy nr (...) poprzez błędną ich wykładnię i uznanie, że pierwszorazowa kwalifikacja do żywienia dojelitowego pacjentów w trakcie ich pobytu w ZOL może być dokonywana wyłącznie przez lekarzy podmiotów leczniczych innych niż ten ZOL w ramach prowadzonego przez te podmioty leczenia szpitalnego lub w ramach prowadzonych przez te podmioty poradni żywienia jelitowego,

3. § 28 ust. 1 ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej stanowiących załącznik do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 6 maja 2008 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w zw. z art. 471 k. c. oraz § (...) łączącej strony umowy nr (...) poprzez błędną ich wykładnię i uznanie że prawo do żądania zwrotu przekazanych powodowi środków finansowych (wynagrodzenia z tytułu wykonania umowy) statuuje odrębny od przewidzianego w k. c. reżimu odpowiedzialności odszkodowawczej (ogólnej odpowiedzialności kontraktowej opartej na przepisach art. 471 k. c. i następnych oraz szczególnego reżimu odpowiedzialności kontraktowej z tytułu kar umownych, o których mowa w art. 483-485 k. c.), a skutkiem tego poprzez uznanie, że pozwany ma prawo żądać zwrotu całości wynagrodzenia z tytułu udzielonych przez powoda świadczeń w sytuacji, gdy świadczenia te zostały wykonane merytorycznie prawidłowo, a jedynie z naruszeniem niektórych warunków formalnych,

4. art. 361 k. c. poprzez jego niezastosowanie i ustalenie zakresu odpowiedzialności umownej pozwanego z naruszeniem kompensacyjnej funkcji odszkodowania,

5. § 30 ust. 1 pkt 2 lit. c oraz lit. e ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej stanowiących załącznik do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 6 maja 2008 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (Dz. U. 2008 r. nr 81 poz. 484) poprzez ich błędne zastosowanie (§30 ust. 1 pkt 2 lit. c oraz pkt 3 lit. e), a w przypadku § 30 ust. 1 pkt 3 lit. a poprzez jego bezpodstawne zastosowanie tj. uznanie, że w tym stanie rzeczy naliczenie kar umownych powinno nastąpić na podstawie § 30 ust. 1 lit. c zamiast ewentualnie na podstawie §30 ust. 1 pkt 3 lit. e oraz uznanie, że zachodziły przypadki rażącego naruszenia przepisów prawa określających sposób prowadzenia dokumentacji medycznej (§30 ust. 1 pkt 3 lit. a)

Ponadto powód zarzucił naruszenie przepisów prawa procesowego, które jest skutkiem przyjęcia przez sąd I instancji, że w sprawie niniejszej istotne jest jedynie naruszenie warunków formalnych przy udzielaniu świadczeń przez stronę powodową, a dowody z dokumentacji medycznej oraz dowody z opinii biegłych zawnioskowane w pozwie nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy tj.:

1. art. 227 k. p. c. oraz art. 233 § 1 k. p. c. poprzez ich błędne zastosowanie oraz poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów bez wszechstronnego rozważenia zebranego materiału i uznanie (z przekroczeniem zasad logiki i zdrowego rozsądku), że dowody z dokumentacji medycznej i opinii biegłych są zbędne dla rozstrzygnięcia sprawy, w sytuacji gdy chociażby rozstrzygnięcie w sprawie ustalenia zasadności kary umownej z tytułu naruszenia przepisów prawa określających sposób prowadzenia dokumentacji medycznej i ustalenie rażącego charakteru tych naruszeń sąd oparł jedynie na twierdzeniu pozwanego oraz uznanie, że powód miał możliwość nabycia w szpitalu, na terenie którego wynajmował pomieszczenia i prowadził swój ZOL usługi kwalifikacji do żywienia dojelitowego swoich pacjentów w sytuacji, gdy ten podmiot leczniczy (szpital) nie posiadał w tym czasie żadnej poradni żywienia dojelitowego i nie oferował na zewnątrz tego rodzaju usług ((...) żywieniowa w Szpitalu (...) w (...) sp. z o. o. rozpoczęła działalność w dniu 18 kwietnia 2014 roku),

2. art. 328 § 2 k. p. c. polegające na sporządzeniu uzasadnienia wyroku bez wyjaśnienia:

- na czym polega prawo do żądania przez pozwanego całkowitego zwrotu przekazanych powodowi środków finansowych (wynagrodzenia z tytułu wykonania umowy) w sytuacji, gdy świadczenia będące przedmiotem procesu zostały wykonane przez powoda merytorycznie prawidłowo, a jedynie – w ocenie pozwanego – z naruszeniem niektórych warunków formalnych,

- na czym polega rażąca naruszenie przez powoda przepisów prawa określających sposób prowadzenia dokumentacji medycznej w odniesieniu do świadczeń będących przedmiotem procesu, a uzasadniające żądanie od pozwanego zapłaty z tytułu kary umownej,
- na jakiej podstawie pozwany, który całkowicie pokryje swoją szkodę na skutek zwrotu przez powoda przekazanych mu środków finansowych (wynagrodzenia z tytułu wykonania umowy) może dodatkowo żądać zapłaty od powoda kary umownej (dodatkowego odszkodowania umownego) z tytułu tych samych zdarzeń, które stanowią podstawę zwrotu środków finansowych, co stoi w oczywistej sprzeczności z kompensacyjną funkcją odszkodowania.

W uzasadnieniu apelacji powód wskazał, że Sąd I instancji błędnie przyjął, że podawanie diety przemysłowej jest leczeniem pacjenta. W rzeczywistości bowiem podawanie jakiejkolwiek diety (kuchennej lub przemysłowej) jest jedynie żywieniem. Powód podał, iż forma stosowanej diety jest uzależniona wyłącznie od stanu zdrowia pacjenta, przede wszystkim jednak pacjentowi powinna być podawana dieta kuchenna. Niezależnie od tego, z jakiej diety pacjent korzysta, za każdym razem jej celem jest odżywienie i nawodnienie pacjenta, a nie jego leczenie. Przy obydwu dietach również wykonywane są takie same czynności diagnostyczne, lecznicze i opiekuńczo-pielęgnacyjne. Powód wskazał, że Sąd nie ustalił czy pozwany płacił powodowi w ramach podwyższonej stawki za żywienie pacjenta czy też za wykonywane czynności lecznicze.

Powód wskazywał również na to, że z punktu widzenia wiedzy medycznej nie ma podstaw do przyjęcia, że wyłącznie szpital lub poradnia leczenia żywieniowego może kwalifikować pacjentów do żywienia dojelitowego, a lekarz ZOL czynności tych nie może wykonać. W ocenie powoda prawidłowa wykładnia § (...) Zarządzenia Prezesa (...) nr (...) nie daje podstaw do takich twierdzeń. Użyte w powołanym przepisie słowa „dalsze postępowanie lecznicze” odnoszą się do leczenia kontynuowanego w ZOL, a więc również do kwalifikacji do żywienia dojelitowego. Wobec tego powód nie naruszył przepisów powołanego zarządzenia. Wobec tego powód podniósł, że odmienna wykładnia dokonana przez Sąd I instancji jest sprzeczna z literalnym brzmieniem samego zarządzenia, a także z zasadami współżycia społecznego nakazującymi postępowanie zgodne z dobrem pacjenta i z ustalonymi zwyczajami.

Skarżący wskazał także, że Sąd I instancji błędnie ustalił, że powód mógł zakupić usługę kwalifikacji do żywienia dojelitowego w Szpitalu (...) w K., albowiem poradnia żywieniowa w tym szpitalu rozpoczęła działalność dopiero w dniu 18 kwietnia 2014 roku.

Powód stwierdził również, że Sąd niezasadnie obciążył go podwójnym odszkodowaniem umownym – koniecznością zwrotu świadczeń i zapłatą dodatkowej kary umownej z tego samego tytułu. Jednocześnie powód wskazał, że podstawy do obciążenia go karą umowną nie mógł stanowić § 30 ust. 1 pkt 3 lit. c, lecz § 30 ust. 1 pkt 3 lit. e. Ponadto Sąd nie wyjaśnił podstaw przyjęcia, że uchybienia w zakresie prowadzenia dokumentacji medycznej mają charakter rażący.

Na koniec powód powołał się na to, że Sąd nie wyjaśnił czy stanowiący podstawę roszczeń pozwanego § 28 ust. 1 cytowanego rozporządzenia łączy się z przepisami kodeksu cywilnego i reżimem odpowiedzialności kontraktowej, z czym wiązałyby się konieczność wykazania przez pozwaną zaistnienia bezprawności, winy, związku przyczynowego oraz szkody.

W odpowiedzi na apelację strona pozwana wniosła o jej oddalenie i zasądzenie na jej rzecz od powoda kosztów postępowania apelacyjnego.

Strona pozwana wskazała, że niezasadny był podniesiony przez powoda zarzut naruszenia art. 227 w zw. z art. 233 § 1 k p. c., albowiem istotne dla rozstrzygnięcia sprawy fakty były bezsporne, natomiast sporna była jedynie ich ocena prawna. Ponadto powód nie zgłaszał zastrzeżeń w trybie art. 162 k. p. c., gdy oddalony został wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, co skutkuje tym, że nie może się na to powoływać w apelacji. Ponadto powód nie wnioskował o przeprowadzenie dowodu z dokumentacji medycznej na okoliczność prowadzenia jej zgodnie z przepisami prawa w związku z nałożeniem kary umownej, a więc pominięcie ww. dowodu przez Sąd I instancji nie miało wpływu na oddalenie powództwa. Pozwany podniósł również, że ustalenie przez Sąd czy powód miał możliwość

nabycia usługi kwalifikacji żywieniowej w szpitalu, na terenie którego prowadził swój ZOL jest bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Niezasadnie powód powołuje się również na naruszenie art. 328 § 2 k. p. c., gdyż Sąd I instancji zawarł w uzasadnieniu wyroku wszystkie niezbędne jego elementy.

Błędnie także w ocenie strony pozwanej powód powołuje się na naruszenie § 14 ust. 7 i 8 w zw. z § 16 ust. 1 zarządzenia nr (...) w zw. z § 1 ust. 2 łączącej strony umowy nr (...) poprzez uznanie, że podwyższone stawki wynagrodzenia przeznaczone są wyłącznie na pokrycie kosztu pierwszej kwalifikacji oraz diety przemysłowej. Strona pozwana wskazała, że Fundusz nie ingeruje w jaki sposób i na jakie cele świadczeniobiorca przeznacza wynagrodzenie, a jedynie kontroluje prawidłowość realizacji umowy. Niezasadnie powód wskazał na obrazę §14(...) zarządzenia nr (...), twierdząc, że przepisy te nie stanowią, aby warunkiem wypłaty wynagrodzenia przy uwzględnieniu podwyższonych współczynników korygujących była kwalifikacja w szpitalu lub poradni leczenia żywieniowego oraz karmienie dietą przemysłową, skoro warunki takie wynikają z umowy stron. Powołane przepisy należy bowiem odczytywać łącznie z § (...) powołanego zarządzenia. Wobec tego niedopełnienie warunków w postaci kwalifikacji pacjentów w szpitalu lub poradni leczenia żywieniowego oraz podawania im kompletnej diety przemysłowej skutkowało tym, że należne było wynagrodzenie bez zastosowania współczynników korygujących. Jednocześnie strona pozwana wskazała, że Fundusz nie zakazuje prowadzenia leczenia zgodnie ze sztuką medyczną i stosowania diety najbardziej odpowiedniej dla pacjenta, ale określa wyłącznie zasady płatności za świadczenia. Wyłącznie zatem po przeprowadzeniu kwalifikacji i podaniu kompletnej diety przemysłowej stawka wynagrodzenia jest podwyższona, a w pozostałych przypadkach jest to stawka podstawowa.

Strona pozwana wskazała, że powód błędnie powołuje się na naruszenie § (...)zarządzenia nr (...) poprzez przyjęcie, że pierwszorazowa kwalifikacja do żywienia dojelitowego może być dokonywana przez lekarzy ZOL. Wnioski takie są sprzeczne z prawidłową wykładnią powołanych przepisów, w których jednoznacznie zostało określone, że kwalifikacja do żywienia dojelitowego może być dokonana w szpitalu lub poradni leczenia żywieniowego, a kontynuacja leczenia w tym kontynuacja żywienia dojelitowego może być dokonywana przez lekarza ZOL. Strona pozwana podkreśliła konieczność rozróżnienia kwalifikacji do żywienia dojelitowego od samego żywienia dojelitowego. Ponadto strona pozwana wskazała, że powód zobowiązał się w umowie do postępowania zgodnie z powołanym zarządzeniem, a wymogu dokonywania kwalifikacji poza ZOL nie kwestionował podczas zawierania umowy.

Strona pozwana podniosła, że niezasadny jest zarzut naruszenia przez Sąd I instancji § 28 ust. 1 OWU w zw. z art. 471 k. c. w zw. z § 1 ust. 2 łączącej strony umowy oraz naruszenia art. 361 k. c. Roszczenie Funduszu nie jest roszczeniem odszkodowawczym opartym na art. 471 k. c. § 28 OWU stanowi samodzielne źródło zobowiązania, które nie jest zależne od wystąpienia szkody. Świadczeniem nienależnym w świetle powołanego przepisu jest wynagrodzenie za świadczenie wykonane niezgodnie z warunkami umowy, nawet jeśli były to wymogi czysto formalne. Strona pozwana podkreśliła jednak, że kwalifikacja do żywienia dojelitowego dokonywana poza ZOL nie jest wymogiem jedynie formalnym, lecz ma uzasadnienie medyczne.

Błędnie również w ocenie pozwanej strona powodowa zarzuciła obrazę § 30 ust. 1 pkt 2 lit. c oraz pkt 3 lit. e OWU. Strona pozwana prawidłowo nałożyła na powoda kary umowne, a kwestia czy rzeczywiście poniosła ona szkodę nie ma znaczenia, albowiem kara umowna przysługuje wierzycielowi bez konieczności wykazywania istnienia szkody. Ponadto miarkowanie kary umownej możliwe jest wyłącznie na zarzut dłużnika, którego powód w niniejszej sprawie nie podniósł. Zasadność nałożonej kary umownej wynika między innymi z tego, że uchybienia w prowadzeniu przez powoda dokumentacji miały charakter rażących. Nie odnosi się to wprawdzie do wszystkich wykazanych w toku kontroli uchybień. Za rażące pozwany uznał braki w dokumentacji wskazane w pkt I.2 oraz II.2 a, b, c, d wystąpienia pokontrolnego.

Rozpoznając apelację Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Sąd drugiej instancji podziela w całości i uznaje za własne ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy, z tym uzupełnieniem, że ustala, iż na skutek dokonanej kontroli w dniach od 2 do 30 sierpnia 2013 roku strona pozwana ujawniła nie tylko brak prawidłowej kwalifikacji do żywienia pozajelitowego lecz także braki w dokumentacji

medycznej powoda. W księdze zabiegów 2013 r. stwierdzono braki nr PESEL pacjentów, oznaczenia lekarza zlecającego zabieg oraz oznaczenia osoby wykonującej zabieg. Ponadto w 11 kartach informacyjnych brakowało nr PESEL pacjentów, w dokumentacji 88 pacjentów brakowało oznaczenia historii choroby co najmniej imieniem i nazwiskiem pacjenta, brakowało oznaczenia pielęgniarki dokonującej poszczególnych wpisów w kartach czynności pielęgnacyjnych wszystkich pacjentów. W protokole kontroli stwierdzono brak kart informacyjnych z leczenia w Zakładzie w historii choroby 70 pacjentów, brak numeracji stron w historii choroby 8 pacjentów i nieprawidłową chronologię wpisów w historii choroby 1 pacjenta, dokonanie wpisów pielęgnarskich w kartach czynności 4 pacjentów w okresie dłuższym niż 12 miesięcy od dnia udzielenia świadczenia, a w przypadku innych 4 pacjentów wpisu dokonano w okresie do 6 miesięcy od dnia udzielania świadczenia, ponadto stwierdzono brak informacji o realizacji zleceń lekarskich w przypadku wszystkich kontrolowanych pacjentów. Stwierdzono również przekazanie do rozliczenia świadczeń, podczas gdy pacjenci nie mieli kwalifikacji do żywienia dojelitowego przeprowadzonej w szpitalu lub w poradni prowadzącej leczenie żywieniowe, a także pacjentom nie była podawana kompletna dieta przemysłowa (dowód: protokół kontroli – k. 501-520, wystąpienie pokontrolne – k. 280-284).

Nie zasługuje na uwzględnienie zarzut naruszenia przez Sąd I instancji art. 328§2k.p.c. Sporządzone przed Sąd I instancji uzasadnienie odpowiada wymogom określonym w powołanym przepisie. Sąd Okręgowy w pisemnych motywach wyroku zaprezentował poczynione ustalenia faktyczne, omówił dowody na których się oparł i dokonał oceny zasadności roszczenia powoda z powołaniem podstawy prawnej swojego rozstrzygnięcia. Podkreślić przy tym należy, że skuteczne podniesienie zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k. p. c. jest możliwe jedynie wtedy, gdy wady uzasadnienia są tej wagi, że uniemożliwiają Sądowi II instancji dokonanie kontroli instancyjnej. Uzasadnienie Sądu Okręgowego wad takich nie zawierało.

Skarżący bezzasadnie powołał się również na naruszenie przez Sąd Okręgowy art. 227 k. p. c. w zw. z art. 233 § 1 k. p. c. Chybione jest powoływanie się na naruszenie wskazanych przepisów poprzez oddalenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłych. Powód wnioskował o przeprowadzenie takiego dowodu na okoliczność ustalenia czy dokonywanie kwalifikacji do żywienia dojelitowego pacjentów zakładów opiekuńczo-leczniczych w szpitalu i przewożenie ich w tym celu do szpitala jest zgodne z zasadami wiedzy medycznej, stosowanie jakiej diety jest wskazane w leczeniu dojelitowym, kto powinien dokonywać kwalifikacji do żywienia dojelitowego oraz w jakim stanie zdrowia znajdowali się pacjenci objęci kontrolą pozwaną, czy stosowane było u nich żywienie dojelitowe, jaką dietą oraz czy posiadali założone sondy lub zgłębniki. Odpowiedź na pytanie kto i gdzie powinien dokonać kwalifikacji do żywienia dojelitowego czy pozajelitowego daje umowa, poszerzona o treść zarządzenia nr (...) Prezesa (...) z dnia 16 listopada 2011 roku w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze w ramach opieki długoterminowej. Znaczenie naruszenia zasad kwalifikowania dla świadczeń uzyskiwanych od strony pozwanej stanowi element rozstrzygnięcia, należącego do Sądu. Opinia biegłego byłaby wskazana jedynie dla oceny czy stan zdrowia pacjentów w okresie objętym kontrolą uzasadniał zakwalifikowanie do żywienia dojelitowego i czy sposób tego żywienia był odpowiedni do stanu ogólnego i metabolicznego pacjentów, jednakże opinia taka wymagała zaoferowania pełnej, prawidłowej dokumentacji medycznej obrazującej obiektywnie: ilość i stan zdrowia pacjentów w chwili kwalifikacji, sposób żywienia w okresie, za który pozwana wypłaciła świadczenie oraz dane dotyczące zleceń odnoszących się do podawania diety przemysłowej i sposobu ich realizacji. Powód nie kwestionował uchybień wykazanych w protokole kontroli sporządzonym przez pracowników pozwanego (i podpisanym przez powoda), a dotyczących prowadzenia przez powoda dokumentacji medycznej wskazywał tylko na możliwość jej uzupełnienia. Protokoły wskazują, że była to dokumentacja albo niepełna albo wadliwa i jako taka nie jest wiarygodna zarówno dla oceny konieczności długotrwałego przyjmowania diety przemysłowej jak i oceny całego procesu żywienia w zakładzie. Księgi zabiegów same w sobie nie pozwalały na weryfikację w pełnym zakresie czasu jakie zabiegi wykonywano u jakich pacjentów a także nie wskazywały osób lub kwalifikacji tych osób, które zlecały zabiegi co utrudnia porównanie z dokumentacją indywidualną pacjentów. Strona powodowa zobowiązywała się uzupełnić dane, jednakże nie wiadomo czy i na jakiej podstawie dokumentację uzupełniono. Dowodów w tym kierunku nie oferowano. Protokoły kontroli wskazują na brak w kartach informacyjnych numerów PESEL, nieprawidłową chronologię wpisów lekarskich, brak oznaczenia historii choroby, braki w datach jak też braki oznaczenia osoby udzielającej świadczeń zdrowotnych lub pielęgnacyjnych,

braki oceny według skali B., co podważa wiarygodność całej dokumentacji. Odwoływanie się przez stronę powodową do możliwości weryfikacji indywidualnej dokumentacji z księgą zabiegów nie było adekwatne skoro księga zabiegów nie była prawidłowo prowadzona. Istotne jest też kto zleca czynności w ramach żywienia i nadzoru nad sposobem stosowania tego żywienia o czym świadczy §6 ust. 3 w zw. z §8 ust. 1 rozporządzenia z dnia 6 maja 2008r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (Dz.U.2008r. Nr 81 poz.484), a i w tym zakresie dokumentacja zawierała braki. Nawet więc stwierdzenie, że wszyscy pacjenci powinni być zakwalifikowani do żywienia, które wiąże się z wyższym współczynnikiem świadczenia, nie byłoby wystarczające dla uwzględnienia powództwa. Zauważyć trzeba, że zawsze stan nagłego zagrożenia zdrowotnego a więc na gruncie u.s.o.z. także stan polegający na nagłym lub przewidywanym w krótkim czasie pojawieniu się objawów pogarszania zdrowia może uzasadniać konieczność użycia specjalnej diety, co jednak nie obliguje funduszu do podwyższonych świadczeń za tego typu dietę. Sąd Apelacyjny zauważa bowiem, że żywienie dojelitowe i pozajelitowe dotyczy świadczeniobiorców, którzy wymagają długotrwałego a więc przewidywanego (czyli nie doraźnego) podawania substancji odżywczych przy użyciu kompletnej diety przemysłowej. Sposób żywienia dojelitowego ma w zasadzie charakter inwazyjny. Zarówno żywienie dojelitowe jak i pozajelitowe wymaga stałego monitoringu. Nie chodzi więc tylko o zwrot kosztów żywienia lecz całość postępowania medycznego. Weryfikacja prawidłowości tego procesu musi odbywać się na podstawie w pełni wiarygodnej dokumentacji, której w tym przypadku nie wytworzono w pełnym i prawidłowym zakresie. Zgodnie z (...)zarządzenia wymagana była określona w załączniku nr(...) dokumentacja i to wypełniana na koniec każdego miesiąca.

Nie jest także zasadny zarzut kwestionujący ustalenie, że powód mógł skorzystać z usług kwalifikacji do żywienia dojelitowego pacjentów w Szpitalu (...) w K. znajdującym się w tym samym budynku. Nawet gdyby nie było tam wówczas poradni prowadzącej leczenie żywieniowe (co nie było przedmiotem wniosków dowodowych) to nie oznacza to, że szpital nie posiadał odpowiednich specjalistów. Domniemania faktyczne przemawia za przyjęciem, że szpital specjalistyczny odpowiednia szeroka kadrą specjalistów. Strona powodowa nie wykazała by podjęła wówczas jakakolwiek próbę uzyskania kwalifikacji żywieniowej w szpitalu. Skorzystanie zaś z usługi na terenie szpitala uchylało konieczność przewożenia pacjentów. Ponadto nie wykazano by ewentualny przewóz był niemożliwy lub zagrażał zdrowiu pacjentów. Dla uniknięcia konfliktu interesów i prób ewentualnych nadużyć istotna jest zewnętrzna ocena braku możliwości podawania diety drogą naturalną. Ponadto ocena konieczności długotrwałego przewidywanego (dłużej niż 30 dni) podawania substancji odżywczych wymaga przygotowania specjalistycznego, które gwarantuje personel medyczny szpitala lub poradni leczenia żywieniowego.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia § (...) zarządzenia nr (...) Prezesa (...) z dnia 16 listopada 2011 roku w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze w ramach opieki długoterminowej w zw. z § (...) łączącej strony umowy oraz § (...)powołanego zarządzenia w zw. z art. (...) łączącej strony umowy, Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, że strony łączyła umowa, która regulowała zasady wykonywania oraz finansowania świadczeń pielęgnacyjnych i opiekuńczych w ramach opieki długoterminowej. Treść tego stosunku, w tym obowiązków strony powodowej, kształtowały postanowienia zawarte w samej umowie, ale także przepisy prawa – ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Wydane na podstawie ustawy rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 6 maja 2008 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (Dz.U.2008r. Nr 81 poz.484) określa, że świadczeniodawca jest zobowiązany wykonywać umowę zgodnie z warunkami udzielania świadczeń określonymi w ustawie, ogólnych warunkach, odrębnych przepisach oraz zgodnie z warunkami wymaganymi od świadczeniodawców określonymi przez Prezesa Funduszu na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 3 i art. 159 ust. 2 ustawy. Odwołanie do zarządzenia Prezesa zawiera też umowa (§ (...)). W okresie, gdy strony łączyła umowa nr (...), obowiązywało zarządzenie nr (...) Prezesa (...) dnia 16 listopada 2011. Zarządzenie to stanowi kwalifikowany wzorzec umowny. Poprzez odwołanie się do niego w umowie, współkształtuje on istniejący między stronami stosunek prawny (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 marca 2012 r. III CSK 217/11,LEX nr 1224682). Słusznie więc Sąd pierwszej instancji wskazywał, że jest to tzw. lex contractus wiążący stronę powodową.

Strona powodowa nie realizowała wszystkich obowiązków przyjętych na siebie poprzez zawarcie umowy i prawidłowo zastosowano w stosunku strony powodowej postanowienia umowy.

Wbrew zarzutom apelacji z przepisów § (...)powołanego zarządzenia wynika, że pierwszorazowa kwalifikacja pacjenta do żywienia dojelitowego musi odbywać się w szpitalu lub w poradni prowadzącej leczenie żywieniowe zamiast w zakładzie opiekuńczo-leczniczym. Jak zostało to objaśnione, powołane postanowienia zarządzenia stanowią element treści istniejącego stosunku umownego. Aby odkodować znaczenie tych postanowień, konieczne jest dokonanie ich wykładni zgodnie z kryteriami wskazanymi w art. 65 § 2 k. c. Sąd powinien zatem zbadać jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy. Motywy zmian ogólnych warunków w czasie jasno wskazują na zamiar strony pozwanej i cel tj. ograniczenie nadużyć związanych z wydatkowaniem środków publicznych. Istotne jest też, że wyżywienie odpowiednie do stanu zdrowia w zakładach inne niż szpitale jest z zasady finansowane przez pacjentów (lub gminę). Zasada jest, że to świadczeniobiorca przebywający w zakładzie opiekuńczo-leczniczym, pielęgnacyjno-opiekuńczym lub w zakładzie rehabilitacji leczniczej, udzielającym świadczeń całodobowych, ponosi koszty wyżywienia i zakwaterowania. Zgodnie z § (...) zarządzenia określono, że zadaniem zakładu opiekuńczego jest okresowe objęcie całodobową pielęgnacją, rehabilitacją oraz kontynuacją leczenia świadczeniobiorców przewlekle chorych i świadczeniobiorców, którzy przebyli leczenie szpitalne i mają ukończony proces diagnozowania, leczenia operacyjnego lub intensywnego leczenia zachowawczego a nie wymagają już dalszej hospitalizacji w oddziale szpitalnym, jednak ze względu na stan zdrowia i niesprawność fizyczną, brak samodzielności w samoopiece i samopielęgnacji, konieczność stałej kontroli lekarskiej, potrzebę profesjonalnej pielęgnacji i rehabilitację, powinni przebywać w zakładzie opiekuńczym. Nie wszyscy jednak pacjenci przebywający w zakładzie opiekuńczo-leczniczym kwalifikują się do żywienia specjalistycznego finansowanego ze środków publicznych przy zastosowaniu współczynników zwiększających. W (...)Zarządzenia nr(...)wytłumaczono, że przez kontynuację leczenia należy rozumieć dalsze postępowanie lecznicze, w tym również żywienie dojelitowe i pozajelitowe, odpowiadające stanowi zdrowia świadczeniobiorcy, w tym podawanie leków i wykonywanie badań diagnostycznych, niezbędnych w chorobach o charakterze przewlekłym oraz stosowanie wskazań po zakończeniu leczenia w oddziale szpitalnym, według indywidualnej oceny lekarza zakładu opiekuńczego, jednakże zgodnie z (...) kwalifikacja świadczeniobiorcy do żywienia dojelitowego odbywa się w szpitalu lub w poradni prowadzącej leczenie żywieniowe. Ponadto w ust. 7 wskazano, że żywienie takie dotyczy świadczeniobiorców, którzy z powodu braku możliwości podawania droga naturalną diety kuchennej wymagają długotrwałego, przewidywanego dłużej niż 30 dni podawania substancji odżywczych, w sposób inny niż doustnie przy użyciu kompletnej diety przemysłowej. W ust. 12 przewidziano zaś, że istnieją różne rodzaje diet. W tym jednak przypadku finansowanie dotyczy określonego rodzaju świadczenia odnoszącego się do określonego rodzaju pacjentów..

Z powołanych postanowień zarządzenia wynika więc, że dla szczególnego finansowania żywienia dojelitowego konieczna jest uprzednia kwalifikacja przez lekarzy określonych jednostek – szpitala lub poradni leczenia żywieniowego. Powołane postanowienia nie przewidują takiego uprawnienia po stronie lekarza ZOL. Lekarze (...) w ramach kontynuacji leczenia świadczeniobiorców mogą stosować względem nich żywienie dojelitowe, szczególnie, że (...)wskazuje różne rodzaje diet, jednakże dla uzyskania zwiększonego finansowania w ramach finansowania świadczeń zdrowotnych zawsze uprzednio pacjent musi zostać do takiego żywienia zakwalifikowany przez wskazane w ust. 7 podmioty. Nie może ostać się dokonana przez powoda interpretacja postanowień zarządzenia, zgodnie z którą przez decyzję o żywieniu dojelitowym rozumie się również kwalifikację do długotrwałego żywienia i tym samym przyznanie uprawnień do tego również lekarzom ZOL. Zarządzenie Prezesa (...)rozdziela pojęcie kwalifikacji do żywienia w § (...) tj kwalifikacji pacjentów wymagających długotrwałego podawania substancji odżywczych od doraźnych decyzji żywieniowych zależnych od zachowania czynności przewodu pokarmowego. Brak wskazania, że kwalifikacji do żywienia dokonuje także lekarz prowadzący w sposób jednoznaczny przemawia za tym, że celem złożenia przez stronę pozwaną oświadczenia tej treści było utrzymanie wymogu dokonywania kwalifikacji do żywienia dojelitowego przez wyspecjalizowane podmioty spoza zakładów leczenia opiekuńczego.

Przy ocenie jaki był zgodny zamiar stron umowy oraz jej cel konieczne jest uwzględnienie okoliczności, w jakich doszło do złożenia przez strony oświadczeń woli. Jak ustalił Sąd Okręgowy strony zawarły umowę o udzielanie świadczeń

opieki zdrowotnej w dniu 26 stycznia 2007 roku. Od tego momentu aneksowały ją 35 razy. Od początku współpracy strony powoływały się w umowie na kolejne zarządzenia Prezesa (...)włączając ich postanowienia do treści łączącego ich stosunku prawnego. Postanowienia te znane były również pracownikom strony powodowej. Wymóg kwalifikacji do żywienia dojelitowego przez określony podmioty był poszerzany o określony rodzaj placówek kwalifikujących (do 31 grudnia 2011 roku był to wyłącznie szpital, a od 1 stycznia 2012 roku również poradnia prowadząca leczenie żywieniowe). Zasady te w przedmiotowym okresie były zatem znane stronom umowy. Lekarz pracujący u powoda przyznał, iż miał świadomość wymogów wynikających z zarządzenia, jednakże nie stosował się do tego, uznając, że sam ma wystarczające kompetencje do dokonania kwalifikacji pacjentów do żywienia dojelitowego. Ponadto strona powodowa nie wskazywała, aby kwestionowała przy zawieraniu kolejnych umów zawarte w zarządzeniu wymogi dotyczące dokonywania kwalifikacji.

Przedstawionej wykładni treści umowy nie stoi na przeszkodzie również cel zawarcia umowy. Celem tym było udzielanie przez powoda świadczeń, które finansował pozwany. Dla pozwanego istotne było zabezpieczenie z jednej strony świadczenia fachowych usług medycznych, a z drugiej strony rzetelności wydawania środków publicznych. Dzięki bowiem kwalifikacji dokonywanej przez wyspecjalizowany podmiot zewnętrzny, strona pozwana dążyła do eliminacji nadużyć ze strony zakładów opiekuńczo leczniczych, które to nadużycia mogły mieć zarówno niebezpieczne skutki dla pacjentów jak i dla finansów publicznych. Jak już wyżej wskazano kwalifikacja wskazuje bowiem, że chodzi o pacjentów, których sposób żywienia wymaga stałego i długiego monitoringu. Interpretując treść postanowień zarządzenia przez pryzmat powołanych okoliczności, stwierdzić należy, że dokonana przez Sąd Okręgowy wykładnia oświadczeń woli stron nie narusza art. 65 § 2 k. c.

Taka wykładnia postanowień zarządzenia nie stoi także w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego ani ustalonymi zwyczajami.

Kwalifikowanie pacjentów do żywienia dojelitowego przez szpital lub poradnie prowadzące leczenie żywieniowe nie jest sprzeczne z dobrem pacjenta. Wręcz przeciwnie ustanowienie takiego wymogu zabezpiecza dobro pacjenta skoro wskazuje w ten sposób na konieczność stałego monitoringu jego żywienia w dłuższym okresie czasu i odpowiedniego nadzoru z tym związanego. Żywienie dojelitowe finansowane ze środków funduszu wymaga bowiem ustalenia przyczyn niedożywienia pacjenta, oceny braku możliwości podawania diety kuchennej, jak też obiektywnej zewnętrznej oceny czy pacjent wymaga takiej diety w dłuższym okresie czasu z zapewnieniem odpowiedniego monitoringu dla oceny skuteczności leczenia. Kwestia prawidłowego odżywiania ma wpływ na zdrowie pacjenta. Nie zawsze lekarze pracujący w zakładzie opiekuńczo leczniczym posiadają odpowiednie kwalifikacje do postawienia prawidłowej diagnozy, ponadto istnieje możliwość konfliktu interesów przy kwalifikacji mającej wpływ na źródła finansowania świadczeń. W takich sytuacjach zakwalifikowanie pacjenta do żywienia dojelitowego przez obiektywnego specjalistę zapewnia prawidłowość i skuteczność dalszego leczenia oraz transparentność zasad finansowania. Fakt, że może wiązać się to z pewnymi niedogodnościami dla pacjenta polegającymi na tym, że musi zostać przetransportowany do odpowiedniej jednostki, nie pozwala jednak na uznanie, że jest to sprzeczne z jego dobrem. Strona powodowa zresztą nie wykazała by w tym przypadku taka konieczność transportu istniała. Całkowicie nieadekwatne jest twierdzenie powoda, że postępowanie takie jest sprzeczne z ustalonymi zwyczajami, gdyż zwyczaj nie może niweczyć szczególnych, jednoznacznych postanowień umowy a ponadto podstawowym standardem usług medycznych jest uprzednia kwalifikacja przed skierowaniem do udzielenia świadczeń zdrowotnych, finansowanych ze środków publicznych. Tym samym brak jest podstaw do przyjęcia naruszenia przez Sąd I instancji art. 56 k. c. i art. 5 k.c.

Bezzasadnie powód zarzucał, że Sąd I instancji błędnie uznał, iż podwyższone stawki wynagrodzenia uzasadnione są i przeznaczone wyłącznie na pokrycie kosztów pierwszej kwalifikacji do żywienia dojelitowego pacjenta oraz kosztów podawania diety przemysłowej. Sąd Okręgowy takich nie wysnuwał. Kwestia kwalifikacji do żywienia dojelitowego oraz podawania diety przemysłowej jest warunkiem wypłaty wynagrodzenia z uwzględnieniem stawki korygującej zamiast stawki podstawowej, lecz wcale nie oznacza, że całe podwyższone wynagrodzenie ma być przeznaczone na poniesienie jedynie tych dwóch kosztów. Powód w uzasadnieniu apelacji powoływał się na to, że dieta przemysłowa tak samo jak dieta kuchenna lub miksowana stanowi jedynie rodzaj żywienia, a nie jest lekiem, jak określił to

Sąd Okręgowy. Podkreślić jednak należy, że skład diety przemysłowej gwarantuje bez potrzeby dodatkowych badań zapewnienie odpowiedniej ilości substancji odżywczych. Paragraf 16 ust. 1 zarządzenia wprost wskazuje na to, że Fundusz nie finansuje kosztów wyżywienia i zakwaterowania w zakładach opiekuńczych z wyłączeniem żywienia dojelitowego i pozajelitowego, które dla świadczeniobiorców ocenianych na o pkt skalą opartą na skali B. i dzieci do ukończenia 3 roku życia (z wyłączeniem świadczeniobiorców wentylowanych mechanicznie), finansowane jest w ramach kompleksowego świadczenia w cenie za osobodzień. Wyjątków nie można interpretować rozszerzająco. Jest to żywienie udzielane pacjentom określonym w § 10 ust. 7 zarządzenia. Dieta przemysłowa stanowi element kompleksu świadczeń z zagwarantowaniem treści żywienia polegającego na podawaniu substancji odżywczych w sposób inny niż doustnie z zagwarantowaniem odpowiedniego sposobu karmienia oraz stałego monitoringu stanu pacjenta. Ten rodzaj diety wymaga kontroli pacjenta i badań podczas przyjmowania diety. Z postanowień tych jednoznacznie wynika, że finansowane przez Fundusz jest wyłącznie takie żywienie dojelitowe, w którym podawana jest kompletna dieta przemysłowa a nie diety innego rodzaju. Nie ma przy tym znaczenia czy podczas podawania diety kuchennej lub miksowanej świadczeniodawca będzie wykonywać podobne czynności jak przy podawaniu diety przemysłowej. Strony zgodnie umówiły się bowiem, że wyższe wynagrodzenie będzie wypłacane jedynie w przypadku żywienia dojelitowego, a żywienie takie musi opierać się na zasadach wynikających z umowy w tym jej części określonej w zarządzeniu. Brak jest podstaw do odmiennej wykładni zgodnie złożonych oświadczeń woli.

Chybiony również jest podniesiony przez powoda zarzut naruszenia § 28 ust. 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 6 maja 2008 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w zw. z art. 471 k. c. oraz § 1 ust. 2 łączącej strony umowy oraz art. 361 k. c. poprzez uznanie, że pozwany ma prawo żądać od powoda zwrotu całości wynagrodzenia z tytułu udzielonych przez powoda świadczeń.

Wbrew bowiem zarzutom apelującej dokumentacja wytworzona nie pozwala na jednoznaczne ustalenie czy pacjenci rzeczywiście kwalifikowali się do świadczeń finansowanych przez stronę pozwaną a więc , że rzeczywiście wymagali długotrwałego podawania substancji odżywczych i czy otrzymywali dietę o składzie diety przemysłowej (ustalenia wskazują , że takiej diety nie otrzymywali). Ponadto nie można w sposób obiektywny zweryfikować, że podczas przyjmowania diety strona powodowa zapewniła stały i kompleksowy nadzór medyczny. Okoliczność , że lekarz strony powodowej uznał, że część z pacjentów powinno otrzymywać dietę bogatą w substancje odżywcze sama w sobie nie uzasadnia otrzymania podwyższonych świadczeń i to finansowanych ze środków publicznych.

Strona pozwana żąda zwrotu świadczenia oraz kar umownych. Zgodnie z §(...)powołanego rozporządzenia z dnia 6 maja 2008r. w przypadku stwierdzenia przekazania świadczeniodawcy nienależnych środków finansowych, kwota przekazanych środków podlega zwrotowi w terminie 14 dni od dnia otrzymania wezwania Funduszu do ich zwrotu. Przepis ten kreuje roszczenie dla Narodowego Funduszu (...) co do żądania zwrotu przekazanych środków, jeżeli zostały wykorzystane na świadczenia zdrowotne wykonane w sposób naruszający umowę. Jest to samodzielne umowne źródło zobowiązania bez potrzeby odwoływania się do ogólnych przepisów k.c. (por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2015 r. IV CSK 343/1 LEX nr 1663417 4). Jak wskazał Sad Najwyższy w tym orzeczeniu unormowanie to, kwalifikuje więc kwoty przekazane, jako nienależne i podlegające zwrotowi, a czynności naruszające stosunek prawny nawiązany pomiędzy stronami jako "wykonanie umowy niezgodnie z jej postanowieniami". Mylnie zatem powód powołuje się na konieczność wykazywania przez stronę pozwaną bezprawności czynu powoda, winy, związku przyczynowego oraz szkody. Wystarczy wykazanie przesłanek umownych uprawniających do żądania zwrotu.

Jak wynika z treści §(...)rozporządzenia do zaistnienia po stronie Narodowego Funduszu(...)roszczenia o zwrot nienależnie wypłaconych środków finansowych konieczne jest stwierdzenie, że wypłacone środki pieniężne wykorzystano na świadczenia wykonane w sposób naruszający umowę. Realizacja żywienia dojelitowego dokonywana bez uprzedniego zakwalifikowania do takiego sposobu odżywiania przez wskazane w zarządzeniu podmioty jak też dokonywana bez prawidłowej dokumentacji naruszała umowę. We wcześniejszych rozważaniach wskazane zostało już, że postanowienia zarządzenia Prezesa (...) stanowiły element treści istniejącego między stronami stosunku umownego. Strony zobowiązane były zatem do przestrzegania jego postanowień. Świadczeniodawca miał obowiązek realizować świadczenia zgodnie z wymogami formalnymi i merytorycznymi określonymi w zarządzeniu, a (...) miał obowiązek wypłacać wynagrodzenie za prawidłowo wykonane świadczenia. Wobec tego do uzyskania

wynagrodzenia w stawkach podwyższonych zgodnie z §(...)powołanego zarządzenia konieczne było dokonanie uprzedniej, odpowiedniej kwalifikacji pacjenta do żywienia dojelitowego, a następnie żywienie szczególnego rodzaju pacjentów , przy użyciu kompletnej diety przemysłowej i przy zapewnieniu standardów jej podawania co miało posiadać odzwierciedlenie w odpowiedniej dokumentacji medycznej. Dopiero łączne spełnienie powołanych przesłanek uzasadniało wypłatę wynagrodzenia przy użyciu wyższych stawek korygujących. Zaniechanie przez powoda dopełnienia tych wymogów (a także ich późniejszego ewentualnego sanowania poprzez uzyskanie stosownej kwalifikacji) skutkowało zatem uznaniem, iż przekazane mu świadczenia w stawce przewyższającej stawkę podstawową miały charakter świadczeń nienależnych i podlegają zwrotowi .

Odnosząc się do zarzutów naruszenia § 30 ust. 1 pkt 2 lit. c oraz pkt 3 lit. a i e powołanego rozporządzenia poprzez ich błędne zastosowanie, stwierdzić należy, iż są one bezpodstawne. Po pierwsze możliwość żądania zwrotu nienależnie wypłaconego wynagrodzenia nie wpływa na możliwość domagania się zgodnie z umową równocześnie kary umownej. Zwrot w oparciu o § (...)powołanego rozporządzenia wynika z samego faktu otrzymania wynagrodzenia w zawyżonej wysokości, natomiast kara umowna zabezpiecza niewykonanie lub nienależyte wykonanie innego świadczenia niepieniężnego. Powód przedstawił pozwanemu dane niezgodne ze stanem faktycznym, na podstawie których Fundusz dokonał płatności nienależnych środków finansowych. Takie zachowanie powoda wyczerpuje przesłanki określone w § 30 ust. 1 pkt 2 lit. c rozporządzenia i tym samym aktualizuje roszczenie o zapłatę kary umownej na tej podstawie. Jednocześnie podkreślić należy, że powód nie domagał się miarkowania kary umownej przez Sąd i dlatego Sąd I instancji możliwości tej w ogóle nie rozważał.

Prawidłowo również Sąd Okręgowy przyjął, że strona pozwana zasadnie naliczyła powodowi karę umowną na podstawie § (...)powołanego rozporządzenia z tytułu prowadzenia dokumentacji medycznej w sposób rażąco naruszający przepisy prawa. Szczegółowe zasady prowadzenia dokumentacji medycznej określone były w obowiązującym w dacie kontroli rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 21 grudnia 2010 r. w sprawie rodzajów i zakresu dokumentacji medycznej oraz sposobu jej przetwarzania. W protokole kontroli oraz wystąpieniu pokontrolnym wskazane zostały liczne naruszenia przez powoda zasad prowadzenia dokumentacji medycznej określonych w powołanym rozporządzeniu. Częściowo naruszenia te miały charakter nieistotny, co też zostało w ten sposób zakwalifikowane przez pozwanego, m. in. braki nr PESEL, jeśli w kartach zawarte były inne dane pozwalające na identyfikację pacjenta oraz braki w zakresie numeracji stron historii choroby. Jednakże należy zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, że wadliwość dokumentacji miała też charakter rażący. Do takich naruszeń zaliczyć należy przede wszystkim brak informacji o realizacji zleceń lekarskich, brak wskazania osoby zlecającej lub jej kwalifikacji oraz dokonywanie w kartach czynności pielęgnacyjnych wpisów pielęgniarzkich w okresie dłuższym niż 6 bądź 12 miesięcy od dnia udzielenia świadczenia. Ponadto o rażącym ich charakterze świadczy fakt, że naruszenia te występowały w całym okresie poddanym kontroli (od 1.01.2012 do 30.06.2013 r.), a prowadzona w ten sposób dokumentacja nie spełniała swoich celów i w rzeczywistości nie mogła stanowić wiarygodnych i kompletnych informacji co do stanu zdrowia pacjenta i udzielonych mu świadczeń. Kara umowna w zasadzie oderwana jest od poniesienia rzeczywistej szkody. Ponadto w tym przypadku kara umowna za takie naruszenie powinna być oceniana jako sankcja niezależna od obowiązku zwrotu świadczenia uzyskanego od Funduszu albowiem prawidłowość dokumentacji ma znaczenie nie tylko dla stron postępowania lecz także dla pacjenta. Nie narusza więc zasad współżycia połączenie kary umownej za gromadzenia informacji lub prowadzenia dokumentacji, w tym dokumentacji medycznej, z karą za przedstawienie przez świadczeniodawcę danych niezgodnych ze stanem faktycznym, na podstawie których Fundusz dokonał płatności nienależnych środków finansowych. Uchybienia te bowiem godzą w różne interesy: zarówno indywidualny pacjenta dla którego istotne jest rzetelne prowadzenie dokumentacji medycznej jak i ekonomiczny tj. publiczny reprezentowany przez Fundusz. Jest to więc także swego rodzaju sankcja mająca przeciwdziałać patologiom przy wydatkowaniu pieniędzy publicznych niezależna od obowiązku zwrotu świadczenia uzyskanego z funduszu. Dla powyższego rozstrzygnięcia istotne znaczenie ma fakt, że strona powodowa nie utraciła prawa do uzyskania świadczenia za żywienie podstawowe. W świetle powyższego apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k. p. c.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd orzekł w oparciu o art. 98 § 1 i 3 k. p. c. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Z uwagi na to, że apelacja strony powodowej została oddalona, Sąd zasądził od niej na rzecz strony pozwanej jako wygrywającego kwotę 5.400 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego na podstawie art. 98§1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 391§1 k.p.c., przy zastosowaniu § 2, § 6 pkt 7 oraz § 12 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jedn. Dz.U. 2013 r. poz. 490).

SSA Józef Wąsik SSA Hanna Nowicka de Poraj SSA Sławomir Jamróg