

Sygn. akt I ACa 492/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 listopada 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Eugeniusz Skotarczak
Sędziowie:	SSA Mirosława Gołuńska SSA Artur Kowalewski (spr.)
Protokolant:	st.sekr.sądowy Beata Waclawik

po rozpoznaniu w dniu 22 października 2015 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa Narodowego Funduszu Zdrowia w W.

przeciwko R. S.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie

z dnia 27 marca 2015 r., sygn. akt I C 274/14

***I. oddala apelację,***

***II. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.***

***SSA A. Kowalewski SSA E. Skotarczak SSA M. Gołuńska***

***Sygn. akt I ACa 492/15***

## UZASADNIENIE

Powód Narodowy Fundusz Zdrowia w W. wniósł o zasądzenie od pozwanego R. S. kwoty 101.087,22 zł wraz z odsetkami ustawowymi od 28 marca 2014 r. do dnia zapłaty i kosztami postępowania tytułem odszkodowania, stanowiącego równowartość środków wydatkowanych na refundację leków i wyrobów medycznych w związku z realizacją recept wystawianych przez pozwanego bez zawarcia umowy z powodem.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu podnosząc przede wszystkim, że powód nie wykazał przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej wynikających z art. 415 k.c.

Wyrokiem z dnia 27 marca 2015 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie oddalił powództwo i zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 3.617 zł. tytułem kosztów zastępstwa procesowego, wspierając to rozstrzygnięcie następującymi ustaleniami faktycznymi i argumentacją prawną:

Pozwany R. S. jest lekarzem psychiatrą, zarejestrowanym w Okręgowej Radzie Lekarskiej pod numerem (...), należącym do Wojskowej Izby Lekarskiej w W.. Indywidualną praktykę lekarską ma zarejestrowaną od 1 lipca 2007 r. w K..

W dniu 27 kwietnia 2010 r. zawarł z Narodowym Funduszem Zdrowia – (...) Oddziałem Wojewódzkim w S. umowę nr (...) upoważniającą do wystawiania recept na leki i wyroby medyczne refundowane ze środków publicznych przysługujące świadczeniobiorcom.

Na początku 2012 r. pozwany miał podpisane umowy z Domem Pomocy Społecznej w N. i Powiatem (...) - Domem Pomocy Społecznej w Ż., gdzie świadczył usługi lekarskie w ramach swoich uprawnień, m.in. wraz z konsultacjami telefonicznymi całodobowo, badaniem okresowym pacjentów, wypisywaniem recept, szkoleniem personelu terapeutyczno-opiekuńczego w zakresie nowości w psychiatrii.

Pismem datowanym na 8 maja 2012 r. pracownicy (...) Oddziału NFZ poinformowali pozwanego o przesłaniu i konieczności wypełnienia, a następnie odesłania dwóch egzemplarzy aneksu i załącznika do umowy łączącej go z powodem. W przypadku nie wyrażenia zgody na zawarcie aneksu lub nie odesłania obu egzemplarzy i załącznika w terminie do 31 maja 2012 r. umowa miała zostać wypowiedziana i rozwiązana z dniem 30 czerwca 2012 r. Pismo to wysłano 14 maja 2012 r. i wróciło z adnotacją o niepodjęciu przez adresata, zatem wysłano je ponownie 5 czerwca 2012 r. Pozwany dopiero 7 lipca 2012 r. odesłał podpisany egzemplarz umowy nr (...) wraz z kompletem dokumentów, które dotarły do siedziby Oddziału powoda 9 lipca 2012 r. Jednakże w międzyczasie zmieniła się treść umowy, tj. od 1 lipca 2012 r. obowiązywało nowe zarządzenie prezesa NFZ z 30 czerwca 2012 r. nr (...) i konieczne było wysłanie nowego, wypełnionego formularza, czego pozwany nie uczynił, bo wyjechał na urlop z żoną i dziećmi, przeświadczony, że wszystko prawidłowo załatwił.

Zgodnie z komunikatem, opublikowanym 1 lipca 2012 r. przez rzecznika prasowego NFZ, lekarze, którzy podpisali umowę według wzoru określonego w zarządzeniu z 30 kwietnia 2012 r. mogli wypisywać recepty refundowane, a aneks określony w zarządzeniu z 30 czerwca 2012 r. powinien zostać podpisany do końca roku 2012 r. Następne komunikaty wyjaśniające dla lekarzy w tej sprawie ukazały się w październiku i grudniu 2012 r. W dniu 19 lipca 2013 r., w związku z wysuwanymi przez NFZ żądaniami „zwrotu należności wynikających z wystawiania recept refundowanych bez zawarcia umowy upoważniającej z NFZ”, Prezes Naczelnej Rady Lekarskiej wystąpił z pismem do Prezesa NFZ, w którym wyraził protest przeciwko takim praktykom, albowiem nie zgadzał się z taką argumentacją, jakoby na skutek wystawienia recepty przez lekarza, który nie podpisał umowy z NFZ, Fundusz poniósł szkodę. Stanowisko to zostało podtrzymane także w piśmie z 8 sierpnia 2013 r., w którym ponadto podkreślono, że żądanie od lekarza zwrotu refundacji w sytuacji, gdy pacjent był uprawniony do otrzymania leku refundowanego byłoby źródłem bezpodstawnego wzbogacenia po stronie NFZ.

W czerwcu 2012 r. pozwany przeprowadzał się do nowego domu, zmienił adres, stąd problemy z odbiorem korespondencji. Konieczne było także wymienienie dokumentów, w tym poświadczających dane adresowe prowadzonej przez niego praktyki lekarskiej. Wobec tego musiał złożyć stosowny wniosek o zmianę wpisu w Wojskowej Izbie Lekarskiej w W., co wymagało czasu, nadto wymiany dowodu osobistego w celu potwierdzenia wykreślenia dotychczasowego adresu wykonywanej praktyki i wpisania nowego, co z kolei było potrzebne do skutecznego złożenia wniosku do w/w Izby Lekarskiej oraz prawidłowego wypełnienia dokumentów dla NFZ. Pracownicy powoda kontaktowali się z nim telefonicznie, ale bezskutecznie. W związku z tym, około 20 lipca 2012 r. wysłano powodowi nowe formularze, a on sam skontaktował się z NFZ dopiero po urlopie w sierpniu 2012 r., informując, że podpisze umowę jak tylko otrzyma aktualne zaświadczenie o wpisie w WIL w związku ze zmianą adresu prowadzonej praktyki lekarskiej.

W okresie od 1 lipca 2012 do 17 listopada 2012 r. pozwany wystawił recepty refundowane swoim pacjentom, w tym zwłaszcza pensjonariuszom Domów Pomocy Społecznej w S. i Ż., objętych całkowicie ubezpieczeniem społecznym. Osoby te, ze względu na ciężki stan zdrowia psychicznego, wymagały zaordynowania odpowiednich leków, w tym specjalistycznych leków psychotropowych o silnym działaniu, bez których nie mogłyby funkcjonować. Część z tych pacjentów to osoby z poważnymi zaburzeniami psychicznymi, agresywne i niebezpieczne dla otoczenia, umieszczone w w/w placówkach także w wyniku decyzji sądów z powodu konieczności odizolowania ich ze środowiska, w którym dotychczas przebywały i otoczenia ich specjalistyczną opieką. Gdyby nie stała kontrola lekarska i pilnowanie regularnego przyjmowania leków, które są im stale niezbędne, mogłyby stanowić poważne zagrożenie dla siebie, innych osób czy personelu. Szkody, jakie w wyniku ich nieobliczalnych zachowań mogłyby wystąpić, np. w postaci napaści i wyrządzenia krzywdy komukolwiek mogłyby być bardzo brzemiennie w skutkach. Przykładowo, niektórzy z nich, jeśli odstawiali przyjmowanie leków, doprowadzali się do samookaleczenia bądź byli zdolni do wyrzucania ciężkich sprzętów np. przez okno.

Wszystkie leki wypisane przez pozwanego na receptach dołączonych do pozwu i następnie wykupione przez personel w/w domów pomocy zostały zużyte przez potrzebujących pacjentów. Nie zdarzyło się, aby trafiły w niepowołane ręce lub ktokolwiek nieuprawniony z nich skorzystał.

Po otrzymaniu 8 listopada 2012 r. zaświadczenia z WIL, pozwany udał się do Oddziału NFZ w S., gdzie złożył 19 listopada 2012 r. pisemne wyjaśnienia o zaistniałej sytuacji, skutkującej brakiem podpisania aneksu do poprzedniej umowy i wyraził szczerzy żal z tego powodu. W dniu 28 listopada 2012 r. zawarł z NFZ – (...) Oddziałem Wojewódzkim w S. nową umowę nr (...) upoważniającą go do wystawiania recept na leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia oraz wyroby medyczne refundowane ze środków publicznych przysługujące świadczeniobiorcom.

Pismem z 29 stycznia 2013 r., w nawiązaniu do korespondencji z 12 listopada 2012 r. oraz przedstawionych przez pozwanego wyjaśnień, powód poinformował, że w wyniku weryfikacji recept wystawionych przez R. S. w okresie bez zawartej umowy refundacyjnej, znajdują się takie, które dotyczą także osób nie posiadających prawa do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych. W związku z tym, wezwano powoda do dobrowolnej zapłaty nienależnej refundacji dotyczącej tych pacjentów w wysokości 431,01 zł. Podobne wezwanie wysłano pozwanemu pismem z 17 maja 2013 r. na kwotę 471,48 zł, a 20 lutego 2014 r. wezwano ponownie o zapłatę łącznej kwoty 902,49 zł, co pozwany uregulował.

Następnie pismem z 10 marca 2014 r. wskazano pozwanemu, że za okres wypisywania recept bez umowy przyjęto okres od 1 lipca 2012 r. do 18 listopada 2012 r. i w związku z tym dokonano korekty załącznika do pisma z 20 lutego 2012 r. w ten sposób, że ustalono, iż w okresie bez umowy pozwany wystawił łącznie 699 recept. W związku z tym NFZ Oddział w S. wezwał go do zapłaty kwoty 101.087,22 zł w terminie 14 dni od dnia otrzymania wezwania, pod rygorem skierowania sprawy na drogę sądową.

W tak opisanych okolicznościach faktycznych, Sąd Okręgowy uznał powództwo za nieuzasadnione, gdyż w jego ocenie nie ziściły się podstawy odpowiedzialności pozwanego.

Po omówieniu wyników postępowania dowodowego, które doprowadziły do ustalenia niebudzącego wątpliwości stanu faktycznego, oraz przesłanek deliktowej odpowiedzialności odszkodowawczej, o których mowa w art. 415 k.c., Sąd I instancji stwierdził, że w przypadku pozwanego nie można mówić o powstaniu szkody polegającej na uszczerbku w majątku powoda. Nie jest szkodą powoda fakt, że musiał zrefundować wszystkie recepty dołączone do pozwu na poziomie 100% ich odpłatności, albowiem prawo do bezpłatnego leczenia i otrzymania środków medycznych jest nieodłącznie związane z pacjentem, który jest do tego upoważniony. Przepisy ustawy z 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz.U.2008.164.1027) określają warunki udzielania i zakres świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz zasady i tryb finansowania tych świadczeń, o których mowa (art. 1 ust. 1 i 2). Do korzystania ze świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych na zasadach określonych w ustawie mają prawo osoby wskazane szczegółowo w art. 2 w zw. z art. 3 tej ustawy. Zgodnie zaś z art. 15 ust. 1, świadczeniobiorcy mają, na zasadach określonych w

ustawie, prawo do świadczeń opieki zdrowotnej, których celem jest zachowanie zdrowia, zapobieganie chorobom i urazom, wczesne wykrywanie chorób, leczenie, pielęgnacja oraz zapobieganie niepełnosprawności i jej ograniczanie. W szczególności przysługują im świadczenia gwarantowane z zakresu leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych dostępnych w aptece na receptę, programów lekowych określonych w przepisach ustawy o refundacji, leków stosowanych w chemioterapii określonych w przepisach ustawy o refundacji (art. 15 ust.2 pkt 14, 17, 18).

Jeśli więc recepty wypisywane przez pozwanego trafiły wyłącznie do rąk osób ubezpieczonych (powód okoliczności przeciwnej nie udowodnił), to nie można mówić o szkodzie majątkowej powoda, albowiem i tak NFZ musiałby zrefundować leki wypisane im przez pozwanego. Pozwany z tego tytułu nie osiągnął żadnych korzyści. Z zeznań świadków M. J. i J. S., dyrektorów DPS - ów w S. i Ż., wynika bezsprzecznie, że pozwany udzielił wszelkiej niezbędnej pomocy medycznej potrzebującym pensjonariuszom tych placówek, postawił odpowiednie diagnozy w każdym przypadku i wypisał stosowne do nich leki. Wypełnił więc swoje podstawowe obowiązki, jakie nakładały na niego łączące go z tymi placówkami umowy oraz jakie wynikają z ustawy o zawodzie lekarza. Jeżeli zaś refundacja leków jest ściśle związana z pacjentem, to bez znaczenia jest fakt, kto wypisze receptę na te leki, skoro i tak NFZ musi je zrefundować. Pacjenci objęci receptami wskazanymi w pozwie należą w większości do wykluczonej części społeczeństwa z uwagi na schorzenia, na które cierpią, nierzadko od urodzenia. Są to osoby ciężko chore psychicznie, ubezwłasnowolnione, które społeczeństwo ma obowiązek wspierać, także w procesie ich leczenia wydatkując w tym celu środki publiczne, których dysponentem jest NFZ.

Sąd Okręgowy powołał się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 2014 r. (I CSK 633/13, LEX nr 11537344), który stwierdził, że umowy zawarte z lekarzem przez Narodowy Fundusz Zdrowia mają przede wszystkim zapewnić, aby pacjent otrzymywał leki zgodnie z potrzebami wynikającymi z wiedzy medycznej oraz, aby trafiły one do osób, które mają do tego prawo zgodnie przepisami ustawy z 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz które rzeczywiście ich potrzebują w ilościach tylko niezbędnych. Szczegółowe postanowienia tych umów, określone przy pomocy przepisów prawa, do których odsyłają, mają w związku z tym zapewnić, aby lekarz postępował przy wypisywaniu recept tak, aby ten cel osiągnąć. Ponadto Sąd ten wskazał, że skoro leki otrzymały osoby uprawnione do ich uzyskania ze środków publicznych, to ich koszty obciążają z mocy prawa NFZ. Żądanie w takiej sytuacji zwrotu refundacji od lekarza nie ma żadnej podstawy prawnej.

Zdaniem Sądu I instancji, postępowanie pozwanego w niniejszej sprawie wypełniło te powinności, o czym przekonało przeprowadzone postępowanie dowodowe. Cel, jakiemu służyło wystawienie spornych recept, został osiągnięty, bo trafiły one tylko i wyłącznie do potrzebujących, za których obowiązkiem NFZ było zrefundować koszt ich zakupu na rzecz aptek, które je wydały. Dlatego też, postępowanie pozwanego można ocenić także przez pryzmat art. 5 k.c., który znajduje w sprawie zastosowanie, albowiem jego czyn polegający na wypisaniu recept dla osób potrzebujących i jednocześnie korzystających ze 100% zniżki na wszystkie leki, nie może być oceniony, jako popełniony w celu wyrządzenia szkody w majątku powoda, nawet jeśli w chwili wystawiania recept nie był formalnie do tego uprawniony. Zasady współżycia społecznego nakazują tłumaczyć zachowanie pozwanego, jako odruch humanizmu i chęci niesienia pomocy ludziom potrzebującym, ubogim i ciężko chorym psychicznie, dla których funkcjonowanie bez odpowiednich farmaceutyków nie jest możliwe w dłuższym okresie czasu. Jako lekarz psychiatra pozwany pomógł im najlepiej jak potrafił w zakresie swoich obowiązków, przepisując odpowiednie leki. Tak czy inaczej, NFZ musiałby udzielić tym osobom świadczeń zdrowotnych bezpłatnych, a do tego zaliczały się także recepty na zaordynowane im przez pozwanego leki niezbędne dla poprawy ich zdrowia, czy komfortu życia.

Sąd Okręgowy przedstawił treść art. 48 ust. 1 i 3 ustawy z 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (t.j. Dz.U.2015.345), a także umów łączących strony z dnia: 27 kwietnia 2010 r. i 29 listopada 2012 r., konstatując, że nie mogą mieć one zastosowania do rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy, skoro w okresie objętym sporem nie obowiązywały. Nie zachodziła zatem możliwość kwalifikacji roszczenia powoda na podstawie art. 471 k.c.

Wobec przyjęcia, że swoim postępowaniem w okresie od 1 lipca do 17 listopada 2012 r. pozwany nie spowodował żadnego uszczerbku w majątku powoda, dalsze rozważania w zakresie pozostałych przesłanek warunkujących zastosowanie art. 415 k.c. stały się bezcelowe.

Za bezprzedmiotowe uznał także Sąd I instancji ustalenie, czy w stosunku do pozwanego nastąpiło skuteczne rozwiązanie umowy z 2010 r., skoro podpisując umowę 28 listopada 2012 r. godził się na rozwiązanie pierwszej. Z bezsprzecznych ustaleń w sprawie wynika, że pozwany nie podpisał aneksu do poprzedniej umowy w wyznaczonym terminie, nie dopełniając obowiązków związanych z formalnościami z tym związanymi, które były dla niego uciążliwe do spełnienia w krótkim czasie. Złożyło się na to szereg czynników związanych z osobistą sytuacją pozwanego, w tym także chaos informacyjny i dyskusje środowiska lekarskiego w przedmiocie konsekwencji nakładanych przez NFZ na tych lekarzy, którzy bez podpisania przedmiotowych aneksów lub zawarcia nowych umów wystawiali recepty na leki refundowane. Trudno zatem w postępowaniu pozwanego, który akurat zmieniał miejsce zamieszkania i adres prowadzenia prywatnej praktyki wraz z wszelką konieczną do tego dokumentacją, co także przyczyniło się do wydłużenia czynności związanych z podpisaniem umowy z NFZ na nowych zasadach, dopatrywać się celowego działania, obliczonego na wyrządzenie szkody powodowi. Z pisemnych wyjaśnień złożonych w Oddziale NFZ w S. wynika, że pozwany poczuwał się moralnie do odpowiedzialności za zaistniałą sytuację związaną z wypisywaniem recept pacjentom podlegającym refundacji przez okres od 1 lipca 2012 r. do 17 listopada 2012 r. Nie oznacza to jednak, że złożone oświadczenie, poprzedzone było przez niego pogłębioną refleksją pod kątem skutków prawnych i mogących wyniknąć z tego tytułu konsekwencji w przyszłości. Inna rzecz, że stanowisko NFZ, początkowo jasno wyartykułowane po kontroli recept wystawionych przez pozwanego w spornym okresie, następnie uległo zmianie. Najpierw bowiem domagano się w styczniu 2013 r. i lutym 2014 r. zapłaty wyłącznie za te, które dotyczyły kilku pacjentów nie objętych ubezpieczeniem społecznym, a następnie pismem z 10 marca 2014 r. wezwano pozwanego do zapłaty także za 699 recept wystawionych na rzecz osób objętych całkowitą refundacją. Pozwany się tego nie spodziewał, bo oświadczył, że po otrzymaniu pozwu był zaskoczony tym faktem, albowiem myślał, że wszystko zostało wyjaśnione, zwłaszcza że rozliczył się z Funduszem z kilku pacjentów, którym wystawił niezasadnie recepty refundowane, co oznacza, że rozumiał i akceptował zasady rządzące obowiązującym systemem. Jeśli nawet jego zachowanie można ocenić jako wynik niedbalstwa o własne sprawy, a tym samym można mu przypisać winę w najłżejszej postaci w stosunku do powoda z uwagi na jego interes majątkowy (przejawiający się w konieczności zrefundowania aptekom wydanych na sporne recepty leków), to i tak, w świetle w/w ustaleń wykluczających powstanie szkody w wyniku tych działań pozwanego, nie ma to znaczenia dla ostatecznego osądu sprawy.

Przepisy ustawy o zawodach lekarza i dentysty z 5 grudnia 1996 r. (t.j.: Dz.U.2015.464) wskazują, że lekarz może ordynować leki i wystawiać recepty na leki refundowane (art.45). Zasady wykonywania zawodu lekarza nakazują bezwzględnie udzielać pomocy lekarskiej w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, oraz w innych przypadkach niecierpiących zwłoki (art. 30). Przypadki podopiecznych DPS w S. i Ż. niewątpliwie wymagały podjęcia stosownych decyzji medycznych dla dobra tych osób, a pozwany wypełnił swoje obowiązki w sposób jaki od niego oczekiwano. Z tych względów nie można czynić mu zarzutów, że wypisał także potrzebne im leki. Pozwany zachował się zgodnie z etyką lekarską, której przestrzeganie ma priorytetowe znaczenie, niezależnie od poniesionych z tego tytułu kosztów, w tym także ze środków publicznych. Sąd Okręgowy z dezaprobatą ocenił wniesienie przez powoda przedmiotowego pozwu wskazując, że „polowanie” na lekarzy, którzy wypisują recepty bez podpisanych umów refundacyjnych i procesowanie się z nimi za pieniądze podatników nie uzdrowi systemu opieki zdrowotnej, ani nie przysporzy takich środków, które mogłyby rozwiązać nabrzmiałe problemy, bo ewentualny zwrot kosztów tych leków jest niewspółmierny do ogromu występujących w nim potrzeb.

O kosztach zastępstwa procesowego Sąd I instancji orzekł na zasadzie odpowiedzialności za wynik procesu (art. 98 § 1 w zw. z art. 108 § 1 k.p.c.).

Powyższy wyrok w całości zaskarżył apelacją powód Narodowy Fundusz Zdrowia w W., zarzucając:

1) naruszenie prawa materialnego - art. 415 k.c. - poprzez jego niezastosowanie - przepis ten jest przepisem samoistnym na postawie, którego możliwe jest dochodzenie wyrównania szkody od bezpośredniego sprawcy,

2) naruszenie prawa materialnego - art. 48 ust. 1 ustawy o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (Dz.U.2015.345 j.t.) w związku z art. 15 ust. 2 pkt. 14, 17 i 18 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz.U.2015.581 j.t.) - przez ich niezastosowanie, wskutek czego zachowania pozwanego polegającego na wypisywaniu leków refundowanych pomimo braku uprawnień, nie uznano za wypełniające hipotezę art. 415 k.c., a więc za działanie wyrządzające szkodę.

3) naruszenie prawa materialnego - art. 5 k.c. przez jego zastosowanie mimo braku podstaw do uznania, że zasady współzycia społecznego uzasadniają oddalenie powództwa, albowiem zawsze wystawienie recept ma w założeniu pomóc pacjentowi, a problem nie polega na tym, że inny lekarz nie mógł takich recept wystawić tylko na tym, że pozwany nie będąc upoważnionym do wystawiania recept refundowanych wystawiał je bezpodstawnie twierdząc, że tylko on mógł je wystawiać, a pozwany nie wskazał imiennie pacjentów, którym ewentualnie musiał wystawić recepty refundowane, bo wymagał tego stan nagły u pacjenta, co rzeczywiście uzasadniałoby zastosowanie art. 5 k.c. przy czym koniecznym byłoby wskazanie konkretnej zasady współzycia społecznego, która przemawia za uznaniem prawa powoda do ochrony swoich praw,

4) naruszenie prawa procesowego - art. 233 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, a to:

a) przyjęcie bez uzasadnienia i wbrew zgłoszonym dowodom, że zakwestionowane leki refundowane były przepisywane pacjentom z dwóch DPS-ów, podczas gdy stwierdzono wypisanie recept osobom nieubezpieczonym, które nie mogły być umieszczone w DPS-ie, a nadto błędne ustalenia faktyczne polegające na przyjęciu, że leki refundowane przepisane przez pozwanego trafiły do wykluczonej części społeczeństwa podczas gdy choroby psychiczne obejmują nie tylko psychozy, ale również nerwice i inne mniej dolegliwe stany chorobowe, a pozwany wszystkie leki przepisał w ramach prowadzonej działalności gospodarczej: Indywidualnej Praktyki Lekarskiej i otrzymywał za to wynagrodzenie nie w systemie ubezpieczenia zdrowotnego, lecz leczenia prywatnego (odmienną kwestią jest to że leki na choroby psychiczne są refundowane z 100 % zniżką),

b) uznanie, że wszystkie przepisane leki dotyczyły pacjentów DPS, co nie ma oparcia w zebranych materiale dowodowym, gdyż ustalenia tego Sąd I Instancji dokonał w oparciu o przesłuchanie pozwanego, zeznaniach św. J. S. i M. J. dyrektorów DPS, którzy nie znali ilości wypisanych przez pozwanego recept, nie wiedzieli czy recepty dotyczą pacjentów z ich domów pomocy, a zeznania były ogólne potwierdzające że lekarz tam pracował i pracował dobrze, które to zeznania nie uzasadniają wniosku dokonanego przez Sąd I Instancji skutkującego rozszerzeniem wniosków z nich wyprowadzonych na całość wypisanych recept refundowanych.

Wskazując na te zarzuty powód wniosł o zmianę zaskarżonego wyroku przez zasądzenie na jego rzecz od pozwanego kwoty 101.087,22 zł. z odsetkami ustawowymi od 28 marca 2014 r. do dnia zapłaty oraz kosztami procesu, a nadto o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację pozwany R. S. wniosł o jej oddalenie i zasądzenie na jego rzecz od powoda kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja powoda okazała się bezzasadna.

Zakres kognicji Sądu odwoławczego, stosownie do art. 378 § 1 k.p.c., wyznaczają granice apelacji. W tych granicach, Sąd ten zobowiązany jest do merytorycznej, kompleksowej oceny zaskarżonego wyroku. Obowiązek ten nie ma wszakże charakteru absolutnego, wyabstrahowanego od treści wyartykułowanych przez skarżących zarzutów. O ile bowiem, w zakresie naruszenia prawa materialnego treść tych zarzutów ma znaczenie marginalne, o tyle – co się

tyczy zarzutów naruszenia prawa procesowego – Sąd II instancji jest nimi związany (tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07). Innymi słowy, jeśli apelujący zarzutów tego rodzaju nie zgłosi, zagadnienie naruszenia przepisów procesowych pozostawać musi poza sferą zainteresowania tego Sądu (za wyjątkiem tych przepisów, które przełożyć się mogą na stwierdzenie nieważności postępowania, co w niniejszej sprawie niewątpliwie nie zachodzi).

Odnosząc te uwarunkowania prawne do apelacji powoda stwierdzić trzeba, że zgłoszone w niej zarzuty natury formalnej ograniczyły się do kwestii wadliwych, bo dokonanych z przekroczeniem granic oceny dowodów określonych w art. 233 § 1 k.p.c., ustaleń faktycznych w zakresie przyjęcia, że wszystkie refundowane leki, przepisane przez pozwanego w okresie od lipca do listopada 2012 r., dotyczyły pacjentów z Domów Pomocy Społecznej w Ż. i N., należących do wykluczonej części społeczeństwa, którym prawo do takiej refundacji przysługiwało. Stanowisko skarżącego w tej materii nie jest trafne już choćby z tego względu, że spośród ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd Okręgowy próżno szukać stwierdzenia, że wszystkie recepty pozwany wypisał pensjonariuszom tych placówek. Sąd ten stwierdził bowiem, że recept takich była zdecydowana większość, który to wniosek wprost wynika z analizy recept, dołączonych przez powoda do pozwu (k. 53 – 286). Wśród 699 recept, jedynie 57 (na k. 156 – 159, 192 - 202, 203 – 206, 210- 212, 222), a więc około 8 %, to takie, na których brak jest adnotacji o tym, że pacjent przebywa w jednym z tych DPS-ów. Twierdzenie, jakoby podstawą tego rodzaju ustalenia były wyłącznie zeznania świadków i pozwanego, jest zatem niczym nieuprawnione. Nie jest przy tym czytelna argumentacja skarżącego, którą usiłuje on zwalczyć stanowisko Sądu I instancji wskazujące na to, że wszyscy pacjenci przebywający w Domach Pomocy Społecznej należą do wykluczonej części społeczeństwa. Nie wdając się w dywagacje natury semantycznej, polegające na znalezieniu być może bardziej adekwatnego określenia, charakteryzującego sytuację życiową tych pacjentów, nie może ulegać jakiegokolwiek wątpliwości to, że sam fakt ich pobytu w tego rodzaju placówkach świadczy o tym, że są to osoby, które nie potrafią samodzielnie realizować w sposób prawidłowy swoich istotnych funkcji życiowych i społecznych. Nie może zatem podlegać skutecznemu zakwestionowaniu teza, że przepisywane przez pozwanego leki trafiały do osób – pacjentów DPS - ów, których sytuacja życiowa odbiega zdecydowanie na niekorzyść od przeciętnej. Oczywiście brak jest w sprawie dowodów na to, że również adresaci pozostałych 57 recept, w tak trudnej sytuacji życiowej pozostawali, jakkolwiek nie wydaje się uzasadniona supozycja, jakoby analizowany pogląd Sądu I instancji, także się do nich odnosił. Odmiennie niż skarżący, Sąd Apelacyjny nie dostrzega wpływu na rozstrzygnięcie sprawy, oczywistego skądinąd faktu, że pozwany przepisywał recepty w ramach Indywidualnej Praktyki Lekarskiej, otrzymując za świadczone przez siebie usługi medyczne wynagrodzenie nie pochodzące ze środków publicznych. Pozwany, jak każdy lekarz, wynagrodzenie takie by otrzymał niezależnie od tego, w jakiej formie prowadziłby swoją działalność. Zróżnicowanie jego sytuacji w stosunku do lekarzy ubezpieczenia zdrowotnego w rozumieniu ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, niewątpliwie istnieje (choćby w zakresie uprawnienia do wystawiania recept refundowanych – vide: art. 48 ust. 2 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych, zwanej dalej ustawą refundacyjną), jednak nic z tej okoliczności dla rozstrzygnięcia niniejszego sporu nie wynika.

Żądane w procesie roszczenie, obejmuje odszkodowanie w kwocie, stanowiącej równowartość refundacji wypłaconej przez powoda, w związku z receptami wystawionymi przez pozwanego - co istotne – pacjentom, którzy do takiej refundacji wszyscy byli uprawnieni. Bezsporne jest bowiem, że przedprocesowo powód dokonał weryfikacji wszystkich wystawionych przez pozwanego w okresie od 1 lipca do 18 listopada 2012 r. recept, obciążając go należnościami z tytułu recept wystawionych pacjentom, którzy prawa do refundacji nie posiadali i które pozwany uregulował (vide: dokumenty na k. 464 – 469). Niezrozumiałe są w tym kontekście pojawiające się także w apelacji argumenty, nawiązujące do tych faktów, skoro elementem stanu faktycznego – wyznaczającego przedmiotowe granice powództwa – nie były objęte twierdzenia, że dochodzone pozwem należności obejmują także tzw. recepty nierefundowane. Powód nie tylko nie twierdził, ale nie zaoferował też jakiegokolwiek dowodu racjonalizującego tezę, że wśród recept, których spór dotyczy, znajdują się takie, które wystawione zostały pacjentom bez prawa do refundacji.

Pierwszoplanowym elementem twierdzeń faktycznych pozwu było wskazanie, że w opisanym wyżej okresie pozwany wystawiał recepty refundowane bez umowy upoważniającej do dokonywania tego rodzaju czynności.

Tak zdefiniowane żądanie niewątpliwie kwalifikowane być powinno jako roszczenie odszkodowawcze ex delictu, a jego materialnoprawną podstawę stanowi art. 415 k.c. Przed przystąpieniem do jego oceny na tak ukształtowanej płaszczyźnie prawnej, konieczne było wszakże ustalenie spornej między stronami kwestii (vide: odpowiedź na pozew), czy przez cały ten okres istotnie pozwany wystawiał recepty bezumownie, skoro istnienie umowy ex definitione wyłączałoby możliwość domagania się przez powoda jakiegokolwiek odszkodowania (także o charakterze kontraktowym z art. 471 k.c.). Pogłębionych rozważań w tej materii zabrakło w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, przy czym uchybienie to podlegało sanacji w postępowaniu apelacyjnym, a to z uwagi na jego merytoryczny – a nie jedynie formalny – charakter.

W okolicznościach sprawy bezsporne jest, że strony łączyła umowa nr (...) z dnia 27 kwietnia 2010 r., na podstawie której pozwany był uprawniony do wystawiania recept na refundowane przez NFZ leki i wyroby medyczne (k. 37 – 38). Niekwestionowane jest również zarówno to, że powód wywodził skutek rozwiązania tej umowy z dniem 30 czerwca 2012 r. z treści pisma z dnia 8 maja 2012 r., w którym złożone zostało warunkowe oświadczenie o jej wypowiedzeniu, z wolą rozwiązania umowy z dniem 30 czerwca 2012 r. (k. 39), jak i okoliczność, że doręczenie pozwanemu tego pisma nastąpiło w sposób skuteczny w dniu 8 czerwca 2012 r. (k. 40). Z faktów tych nie sposób wszakże wyprowadzić wniosku, o sugerowanej przez powoda treści. Zgodnie z § 8 ust. 4 ww. umowy, każdej ze stron przysługiwało prawo do jej rozwiązania z zachowaniem miesięcznego okresu wypowiedzenia, dokonanego na koniec miesiąca kalendarzowego. Oznacza to, że termin wypowiedzenia upływał z końcem miesiąca poprzedzającego miesiąc, w którym – zgodnie z art. 61 § 1 k.c. – pozwanemu doręczono zostało oświadczenie woli powoda. Skoro jak wyżej wskazano, pozwany otrzymał oświadczenie o wypowiedzeniu w dniu 8 czerwca 2012 r., to tym samym okres wypowiedzenia rozpoczął bieg z dniem 1 lipca 2012 r. i upłynął z końcem tego miesiąca. Oznacza to, że do końca lipca 2012 r. strony łączyła umowa uprawniająca pozwanego do wystawiania recept refundowanych, a w konsekwencji brak jest podstaw do przyjęcia powództwa za uzasadnione – za ten okres – w jakiegokolwiek części.

Godzi się w tym miejscu podkreślić, że w systemie norm prawnych, według stanu na dzień 30 czerwca 2012 r., nie istniał przepis, który przewidywałby skutek wygaśnięcia bądź rozwiązania ex lege umowy, której przedmiotem byłoby upoważnienie lekarza do wystawiania recept refundowanych. Nie twierdzi tak również powód. W szczególności nie jest nim art. 80 ust. 2 ustawy refundacyjnej, nakazujący stronom umów określonych w art. 34 ust. 2 ustawy, o której mowa w art. 63 (tj. ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych), dostosowanie ich treści do przepisów tej ustawy w terminie do dnia 30 czerwca 2012 r. Nakładał on zatem wyłącznie obowiązek dostosowania, tj. zmiany dotychczasowych umów i nie przewidywał sankcji w postaci zniweczenia ich skutków z mocy prawa, w przypadku nie dokonania tego rodzaju dostosowania. Zbędne są w tym kontekście rozważania dotyczące treści wewnętrznych zarządzeń wydawanych przez Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia, bowiem nie stanowią one innego, niż umowne, źródła prawa w tej materii. Innymi słowy, zarządzenia takie nie mogły w sposób jednostronny, władczy, a zatem sprzeczny z istotą stosunku cywilnoprawnego, kreować bytu prawnego umów zawieranych przez NFZ.

Umowa nr (...) z dnia 27 kwietnia 2010 r., zawarta została w oparciu o zarządzenie Nr (...) Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 4 lipca 2007 roku. Po wejściu w życie ustawy refundacyjnej, wzór aneksu dostosowującego wcześniej zawarte umowy do jej treści, określał, załącznik nr 3 do zarządzenia Nr (...) Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 30 kwietnia 2012. Możliwe było również zawarcie nowej umowy. W okolicznościach sprawy nie jest sporne, że w dniu 7 lipca 2012 r., a więc jeszcze w czasie biegu okresu wypowiedzenia, pozwany przesłał powodowi podpisany przez siebie egzemplarz umowy upoważniającej do wystawiania recept refundowanych (k. 41 – 45). Z porównania tekstu tej umowy z wzorcem umownym, widniejącym na stronie [www.nfz.gov.pl](http://www.nfz.gov.pl), wynika, że jest on w pełni zgodny z zarządzeniem Nr (...). Konieczną stała się zatem ocena, czy ww. czynność prawna pozwanego nie ukształtowała nowego stosunku umownego łączącego strony.

Na tak postawione pytanie udzielić należało odpowiedzi negatywnej. W chwili podpisania przez pozwanego ww. umowy, w związku z kolejną nowelizacją ustawy refundacyjnej, w zakresie ustalenia jej wzorca obowiązywało już nowe zarządzenie Prezesa NFZ Nr (...) z dnia 30 czerwca 2012 r. (Biul.Inf.NFZ z 2012 r. poz. 38), które w § 2. ust. 1 przewidywało, że umowy upoważniające do wystawiania recept na leki i wyroby medyczne refundowane ze środków

publicznych, przysługujące świadczeniobiorcom, zawarte w oparciu o zarządzenie Nr (...) Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 30 kwietnia 2012 roku w sprawie wzoru umowy na wystawianie recept na leki i wyroby medyczne objęte refundacją oraz w oparciu o zarządzenie Nr (...) Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 4 lipca 2007 roku w sprawie wzoru umowy na wystawianie recept na leki i wyroby medyczne objęte refundacją, do których zawarto aneks stanowiący załącznik nr 3 do zarządzenia Nr (...) Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 30 kwietnia 2012 roku w sprawie wzoru umowy na wystawianie recept na leki i wyroby medyczne objęte refundacją, pozostają w mocy. Jakkolwiek zatem, jak wyżej wyjaśniono, zarządzenie to nie stanowiło samoistnego źródła stosunku prawnego łączącego strony, tym niemniej nie sposób pomijać jego treści przy interpretacji zachowań powoda, z których można byłoby wywodzić fakt złożenia przez niego – choćby w sposób dorozumiany – oświadczenia woli, które oznaczałoby zawarcie umowy na warunkach zawartych w dokumencie podpisanym przez pozwanego w dniu 7 lipca 2012 r. W okolicznościach sprawy bezsporne jest, że ww. dokument nie został podpisany przez osobę upoważnioną do działania za powoda, o której mowa w art. 48 ust. 2 ustawy refundacyjnej. Co więcej, z zachowania pracowników powoda, którzy usiłowali skontaktować się z powodem, a następnie przesłali jemu egzemplarz umowy sporządzony według wzoru określonego w zarządzeniu z 30 czerwca 2012 r., jednoznacznie wynika, że wprost wyrażali sprzeciw przeciwko możliwości zawarcia takiej umowy. Oznacza to w konsekwencji, że stron od dnia 1 sierpnia 2012 r., tj. po upływie terminu wypowiedzenia umowy z dnia 27 kwietnia 2010 r., nie łączyła już umowa, w oparciu o którą pozwany byłby uprawniony do wystawiania recept refundowanych.

Przechodząc zatem do oceny zasadności zaskarżonego wyroku przez pryzmat prawidłowo zdefiniowanych przez Sąd Okręgowy przesłanek, konstytuujących odpowiedzialność deliktową pozwanego z art. 415 k.c. zauważenia na wstępie wymaga bezzasadność zarzutu naruszenia przez ten Sąd ww. przepisu, w sposób wskazany w apelacji. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd I instancji nie wyraził bowiem poglądu, że art. 415 k.c. nie może stanowić samoistnej podstawy wyrównania szkody od jej bezpośredniego sprawcy. Podstawy oddalenia powództwa nie stanowiło odwołanie się do tego rodzaju, oczywiście wadliwego stanowiska prawnego, lecz przyjęcie, że powodowi odszkodowanie nie przysługuje, bowiem nie poniósł szkody. Podobnie Sąd ten nie naruszył art. 48 ust. 1 ustawy refundacyjnej w zw. z art. 15 ust. 2 pkt. 14, 17 i 18 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, w zakresie sugerowanym przez skarżącego. Jakkolwiek bowiem kwalifikacji zachowania pozwanego jako sprzecznego z tym przepisem wprost w uzasadnieniu nie dokonał, tym niemniej w sposób pośredni, przypisując pozwanemu zachowanie zawinione przyjął, że było ono sprzeczne z wzorcem normatywnym. Powód dokonuje przy tym niedopuszczalnego zabiegu interpretacyjnego, polegającego na wywodzeniu z faktu zaistnienia jednej przesłanki odpowiedzialności pozwanego, zaktualizowania się drugiej z nich, o zupełnie odmiennym znaczeniu pojęciowym. Czym innym jest bowiem zachowanie sprzeczne z prawem (tu z art. 48 ust. 1 ustawy refundacyjnej), dotyczące obiektywnego aspektu winy (o czym szerzej w dalszej części uzasadnienia), czym innym zaś powstanie szkody w rozumieniu art. 361 § 2 k.c. Symptomatyczne jest przy tym, że uzasadnieniu zaskarżonego wyroku próżno doszukać się innych argumentów, stanowiących merytoryczną polemikę ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, że powód w ogóle nie poniósł szkody. Nie oznacza to wszakże, że jest ono w tej materii prawidłowe.

Sąd Apelacyjny w całości akceptuje, bez potrzeby ich powtarzania, skoro nie kwestionuje ich także skarżący, argumentację Sądu Okręgowego opisującą zarówno usytuowanie Narodowego Funduszu Zdrowia w systemie ochrony zdrowia jako podmiotu, do którego kompetencji należy min. finansowanie świadczeń przysługujących ubezpieczonym, w zakresie wynikającym z przepisów ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, jak i wyjaśniającą pogląd, że uprawnionymi do uzyskania refundacji leków i środków medycznych są wyłącznie ubezpieczeni, a jej finansowanie jest ustawowym obowiązkiem powoda. Nie uzasadnia jednak ona w sposób dostateczny wniosku, że powód w każdym przypadku, gdy z refundacji skorzysta osoba do tego uprawniona, nie ponosi szkody. Aby wniosek taki w pełni zracjonalizować konieczne jest poddanie szkody wskazywanej przez powoda, testowi sprawdzającemu z punktu widzenia kryteriów wypracowanych w orzecznictwie i nauce prawa, w oparciu o które definiowane jest pojęcie szkody z art. 361 § 2 k.c. W niniejszej sprawie niewątpliwym jest, że powód domaga się zrekompensowania poniesionych przez siebie strat (damnum emergens), która wyraża się w rzeczywistej zmianie stanu majątkowego poszkodowanego i polega albo na zmniejszeniu się jego aktywów, albo na zwiększeniu się pasywów. Nie każda negatywna zmiana w majątku poszkodowanego, która niewątpliwie w

przedmiotowej sprawie zaistniała (z tego punktu widzenia liczy się bowiem wyłącznie obiektywny fakt zmniejszenia się jego aktywów), kwalifikowana być jednak może jako szkoda. Słusznie wskazuje się bowiem w doktrynie, że szkoda może być tylko uszczerbek, zaistniały w dobrach prawem chronionych. Eliminuje to możliwość restytucji uszczerbku majątkowego, który dotyczy sfery, nie korzystającej z ochrony prawnej. W okolicznościach przedmiotowej sprawy wniosku takiego wyprowadzi nie sposób: powód gospodaruje środkami publicznymi i jak słusznie wskazano w apelacji, jest zobowiązany do finansowania świadczeń przysługujących ubezpieczonym, ale może to czynić wyłącznie w ramach określonych obowiązującymi przepisami. W zakresie prawa do refundacji leków, jak jednoznacznie stanowi art. 48 ust. 1 ustawy refundacyjnej, jego realizacja nastąpić może na podstawie recepty wystawionej przez osobę uprawnioną, której definicję legalną zawiera art. 2 pkt 14 tej ustawy. Oczywiście wadliwy jest zatem pogląd Sądu I instancji, że prawo do refundacji przysługuje pacjentowi niezależnie od tego, kto receptę refundacyjną wystawi. Co więcej, na co trafnie wskazał skarżący, prowadzi on w istocie rzeczy do zakwestionowania prawnej doniosłości wszystkich regulacji prawnych, wyznaczających obowiązujący w Polsce system opieki zdrowotnej: przy tego rodzaju ujęciu powód byłby zobowiązany do pokrywania kosztów wszelkich świadczeń medycznych udzielonych ubezpieczonym, byleby należały one do świadczeń przewidzianych w ustawie o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Sprzeczność tego rodzaju poglądu z podstawową konstytucyjną zasadą demokratycznego państwa prawa (art. 2 Konstytucji) jest oczywista.

Motywy zaskarżonego wyroku w tej materii nie są w pełni czytelne. Sąd Okręgowy dla wykazania braku szkody odwołał się do faktów, które w ogóle tej przesłanki nie dotyczą. Okolicznościami irrelevantnymi prawnie na tej płaszczyźnie są: czy pozwany uzyskał – w związku z wystawieniem recept refundowanych – jakkolwiek korzyść majątkową, możliwość wypisania recept o takiej samej treści przez innych lekarzy oraz ustalenie, że zdecydowana większość tych recept trafiła do osób potrzebujących pilnej pomocy medycznej. Poza sferą własnych ocen Sąd Apelacyjny pozostawia tą część wywodów zaprezentowanych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, w których Sąd I instancji przedstawił poglądy dotyczące funkcjonowania systemu opieki zdrowotnej. Nie mają one bowiem jakiegokolwiek związku z przesłankami, w oparciu o które rozstrzygana jest niniejsza sprawa. Uzasadnienie wyroku winno zawierać wyłącznie elementy przewidziane w art. 328 § 2 k.p.c. i być wolne od tego rodzaju opinii, ocen i uogólnień o emocjonalnym zabarwieniu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, nie znajdują przełożenia do realiów niniejszej sprawy poglądy prawne Sądu Najwyższego, zamieszone w uzasadnieniu wyroku z dnia 14 listopada 2014 r., I CSK 633/13. Stan faktyczny sprawy, na tle którego został on wydany był bowiem całkowicie odmienny, a podstawową różnicą było to, że jej przedmiotem było odszkodowanie w postaci równowartości wydatków poniesionych na refundację leków przeciwko lekarzowi, który miał podpisaną umowę na wystawianie recept refundowanych, a uchybienia, z którymi prawo do tego odszkodowania było związane, polegały na nieprawidłowościach w prowadzeniu dokumentacji medycznej. W takim zaś stanie rzeczy, art. 48 ust. 1 ustawy refundacyjnej niewątpliwie racjonalizował pogląd, że skoro prawo ubezpieczonego do refundacji powstało i zostało ono jemu – jako beneficjentowi tego prawa – udzielone, to tym samym po stronie powoda nie powstała szkoda w dobrach prawem chronionych.

Przedstawione wyżej uwagi nie oznaczają wszakże, że zaskarżony wyrok jest wadliwy. Odmiennie bowiem niż Sąd I instancji, Sąd Apelacyjny uznał, że pozwanemu nie można przypisać winy za powstanie przedmiotowej szkody.

Jak powszechnie przyjmuje się w judykaturze (tak min. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 września 2003 r., IV CK 32/02, LEX nr 146462) pojęcie winy zawiera dwa elementy składowe: obiektywny i subiektywny. Element obiektywny oznacza niezgodność zachowania się z obowiązującymi normami postępowania, a więc szeroko rozumianą bezprawność. Element subiektywny dotyczy stosunku woli i świadomości działającego do swojego czynu. Według teorii psychologicznej, niejako "wewnętrznej", wina polega na nagannym nastawieniu psychicznym sprawcy do czynu. Oznacza to, że świadomość i wola określonego zachowania się zostają uznane za winę, jeżeli skierowane są na popełnienie czynu zabronionego przez porządek prawny. Z uwagi na fakt, że ustalanie winy na podstawie mechanizmu psychologicznego zawodzi na odcinku niedbalstwa, polegającego przecież na braku przeżyć psychicznych sprawcy, wypracowana została normatywna teoria winy, która stanowi niejako ujęcie rozpatrujące zagadnienie "z zewnątrz". Sprowadza się ona najogólniej do możliwości postawienia sprawcy zarzutu niewłaściwego zachowania się, co zachodzi wówczas, gdy w okolicznościach konkretnej sprawy obiektywnie niezgodne z prawem zachowanie strony pozostaje w

sprzeczności z obowiązkiem racjonalizacji własnych zachowań, z punktu widzenia zasad należytej staranności. Wtedy to bowiem możliwa jest negatywna ocena jej zachowania (tzw. zarzucalność postępowania). Podkreślenia przy tym wymaga, że dla oceny zachowania pozwanego nie mają zastosowania mierniki podwyższonej, szczególnej staranności, związane z wykonywanym przez niego zawodem, a zdefiniowane w art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentyisty (tekst. jednolity Dz.U. z 2005 r., nr 226, poz. 1943, ze zm.), z uwzględnieniem kryteriów wypracowanych przez orzecznictwo (np. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2010 r., V CSK 287/09, OSP 2012, Nr 10, poz. 95). Dotyczą one bowiem wyłącznie czynności sui generis związanych z wykonywaniem zawodu lekarza, a nie działań o charakterze organizacyjnym.

W tak opisanych uwarunkowaniach prawnych, zachowanie pozwanego polegające za wystawianiu recept refundowanych w okresie od 1 sierpnia do 18 listopada 2012 r.. niewątpliwie miało charakter bezprawny, bowiem naruszało art. 48 ust. 1 ustawy refundacyjnej. W ocenie Sądu Apelacyjnego, w zaistniałych w sprawie specyficznych uwarunkowaniach faktycznych, nie można jednak przyjąć, że zachowaniu temu postawić można usprawiedliwiony zarzut działania zawinionego. Jak już wyżej wskazano, pozwany w okresie biegu wypowiedzenia umowy z 27 października 2010 r. podpisał nową umowę i to o takiej treści, jak została jemu zaproponowana, tyle tylko, że w związku z zaistniałymi w międzyczasie zmianami stanu prawnego, a w konsekwencji zmianą wewnętrznych zarządzeń obowiązujących u powoda, nie została ona przez powoda zaaprobowana i uznana za wadliwą. Postępowaniu pozwanego w tym zakresie nie sposób czynić jakiegokolwiek zarzutu. Nie jest również zachowaniem nieprawidłowym, niestarannym to, że w okresie urlopu wypoczynkowego, w trakcie którego – jak wynika z jego zeznań - przebywał poza miejscem swojego zamieszkania, nie odbierał telefonów od pracowników powoda, którzy usiłowali zawiadomić go o zaistniałej sytuacji. Jak wynika z niekwestionowanych ustaleń Sądu Okręgowego, w dalszej kolejności powód przesłał pozwanemu formularze umowy według wzoru ustalonego zarządzeniem Prezesa NFZ z dnia 30 czerwca 2012 r., w reakcji na co pozwany poinformował telefonicznie powoda, że podpisze umowę niezwłocznie po tym, jak otrzyma niezbędne do dokonania tej czynności zaświadczenie z Wojskowej Izby Lekarskiej, której jest członkiem, bowiem poprzednie zaświadczenie zdezaktualizowało się w związku ze zmianą miejsca zamieszkania, zaistniała w czerwcu 2012 r. Okolicznością, której dla oceny prawidłowości tego zachowania pozwanego nie sposób przecenić jest to, że powód w ogóle nie kwestionował tego, że zaświadczenie takie było dokonania tej czynności nieodzowne. Pozwany, jak wynika z treści jego pisma z dnia 16 czerwca 2012 r., wystąpił o wydanie takiego zaświadczenia już po 8 dniach od doręczenia mu pisma powoda z dnia 8 maja 2012 r. (k. 453), dokument ten otrzymał zaś dopiero po dniu 8 listopada 2012 r., bowiem w tym dniu został on dopiero wystawiony (k. 454). Nie sposób zatem przyjąć, aby wnioskując o zawarcie umowy już po kilku dniach, bo 19 listopada 2012 r. (k. 46 – 47), zachował się w sposób nieracjonalny, niestaranny. Sam powód nie wskazuje w sposób wiarygodny, jak według niego pozwany w tym okresie powinien postąpić, poprzestając na autorytatywnym stwierdzeniu, że powinien doprowadzić do jak najszybszego zawarcia umowy, nie kwestionując równocześnie tego, że pozwany nie dysponował wszystkimi niezbędnymi do dokonania tej czynności dokumentami. Całkowicie gołosłowna jest zaś supozycja, jakoby pozwany podjął w tym zakresie czynności tylko dlatego, że wyczerpał druki recept.

Komplementarność wyводу w tej kwestii wymaga także uwzględnienia tych uwarunkowań faktycznych, które opisują niewątpliwą chaos (na pewno w sferze informacyjnej) powstały w roku 2012 w związku z koniecznością dostosowania systemu refundacji leków i środków medycznych do nowej ustawy refundacyjnej, a w szczególności wprowadzanymi w kolejnych zarządzeniach Prezesa NFZ zmianami nie tylko wzorców umów, ale i zasad ich obowiązywania. Powód nie kwestionował poczynionych w tym zakresie ustaleń faktycznych, z których jednoznacznie wynika, że sami lekarze pozostawali w stanie niepewności co od tego, jakie umowy będą przez NFZ ostatecznie honorowane. Sam powód w sposób istotny zmieniał w tym zakresie zdanie, o czym świadczy choćby treść zarządzenia Nr 79/2012/DGL Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 15 listopada 2012 r. (Biul.Inf.NFZ z 2012 r. poz. 79), zmieniającego zarządzenie Nr (...) z dnia 30 czerwca 2012 r., w ten sposób, że zamiast obowiązku zawarcia aneksów do dnia 6 lipca 2013 r., wprowadzono wsteczne działanie aneksów podpisanych i dostarczonych do właściwego oddziału wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia do dnia 31 grudnia 2013 r. Na tego rodzaju uwarunkowania prawne, nakładały się podstawowe obowiązki lekarzy, związane z udzielaniem pacjentom świadczeń medycznych. W przypadku powoda zaś obowiązki te, w zakresie, w jakim związane one były z wystawianiem recept refundowanych, polegały praktycznie w

całości, co wyżej ustalono, na opiece lekarskiej – w oparciu o wcześniej zawarte umowy – nad pacjentami Domów Pomocy Społecznej w Ż. i N., którzy niewątpliwie posiadali uprawnienie do refundacji. Niezależnie zaś od tego, czy świadczenie udzielone każdemu z tych pacjentów może być kwalifikowane z punktu widzenia wiedzy medycznej jako nagle, niewątpliwie adresowane były one do osób pozostających w trudnej sytuacji życiowej, którym pomoc tak winna być bezwzględnie udzielona, o czym wiarygodnie zeznali dyrektorzy tych placówek. W ocenie Sądu Apelacyjnego, nie sposób przy tym mówić o występującym w tej sytuacji konflikcie wartości: szacunku dla porządku prawnego i niesienia pomocy chorym. Ma on charakter pozorny, skoro pozwany umowy według wzorca ustalonego zarządzeniem z dnia 30 czerwca 2012 r. wcześniej podpisać nie mógł, a nadto w ogóle nie było wiadome, jak problem związany z podpisywaniem umów na wystawianie recept refundowanych, zostanie ostatecznie rozwiązany. W konsekwencji, zestawiając zachowanie pozwanego z obiektywnym wzorcem przeciętnego lekarza, który znalazłby się w tożsamej sytuacji, nie może być ono uznane za naganne, a tym samym za zawinione.

Podkreślić w tym miejscu należy, że jakiegokolwiek negatywne dla pozwanego skutki nie wynikają z jego pisma do powoda z dnia 19 listopada 2012 r., zatytułowane; „WYJAŚNIENIE W SPRAWIE WYSTAWIANIA RECEPT” (k.397). W jego treści pozwany opisał bowiem jedynie fakt udzielania świadczeń uprawnionym do refundacji pensjonariuszom DPS – ów oraz wskazał, że pozostawał w przekonaniu, że umowę może podpisać do końca 2012 r. W istocie rzeczy zatem wspiera ono argumentację, którą wyżej przedstawiono. Zwrócić przy tym uwagę trzeba, na reakcję powoda na to pismo. Dopiero w piśmie z dnia 20 lutego 2014 r. zasygnalizowano pozwanemu, że zdaniem powoda wystawiał recepty bez upoważnienia (k. 468 – 469). We wcześniejszej korespondencji (pisma z dnia 29 stycznia 2013 r. i 17 maja 2013 r. k. 464, 466) powód ograniczał się do zagadnienia zwrotu należności refundacyjnej za recepty wystawione pacjentom nieubezpieczonym, przy czym, co symptomatyczne, w drugim z tych pism podziękował pozwanemu za złożone wyjaśnienia w sprawie bezumownego wystawiania recept, przesyłając jedynie zestawienie zapłaconej kwoty refundacji bez żadnego komentarza. Logicznym i zgodnym z zasadami doświadczenia życiowego jest zatem wniosek, że sam powód przez długi okres czasu nie uznawał zachowania pozwanego, jako takiego, które wyczerpuje przesłanki jego odpowiedzialności odszkodowawczej z tego tytułu. Nie ma to oczywiście podstawowego znaczenia dla oceny, czy przesłanki te rzeczywiście zaistniały. Stanowi jednak dodatkowy argument za tezą, że konsekwencje prawne zachowania pozwanego nie były dla niego samego tak jednoznaczne, jak to usiłuje wykazać w apelacji.

Brak winy pozwanego, będącej obligatoryjną przesłanką deliktowej odpowiedzialności odszkodowawczej z art. 415 k.c., samoistnie czyni powództwo nieuzasadnionym, dezaktualizując potrzebę oceny ostatniej z przewidzianych w tym przepisie przesłanek, a mianowicie związku przyczynowego pomiędzy szkodą a zawinionym zachowaniem pozwanego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, powództwo to podlegałoby oddaleniu, nawet gdyby hipotetycznie założyć, że zaktualizowały się wszystkie przesłanki określone w art. 415 k.c., a to z uwagi na sprzeczność dochodzonego nim roszczenia z dyspozycją art. 5 k.c.

Do zastosowania tego przepisu konieczne jest wystąpienie trzech podstawowych przesłanek: istnienie prawa, które zostaje nadużyte, czynienie z niego użytku oraz sprzeczność tego użytku z kryteriami nadużycia prawa (vide: orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 2004 r., I CK 279/04, LEX nr 277859). Nie jest przy tym kwestionowany w judykaturze pogląd, że stosowanie art. 5 k.c. może mieć miejsce jedynie w sytuacjach wyjątkowych, gdy uwzględnienie powództwa prowadziłoby do sytuacji nieakceptowanej ze względów aksjologicznych i teleologicznych. Nie może być ono wymierzone przeciwko treści prawa postrzeganego jako niesprawiedliwe, lecz musi być następstwem wykonania prawa podmiotowego przez stronę godzącego w fundamentalne wartości, których urzeczywistnieniu ma służyć prawo (tak min. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 stycznia 2013 r., II CSK 286/12, LEX nr 1293949). Kwalifikacja określonej sytuacji faktycznej jako szczególnej nie musi być przy tym wyłącznie następstwem ustalenia, iż zaistniało jedno określone zdarzenie, posiadające cechę wyjątkowości. Wystarczające jest tu bowiem stwierdzenie, że kwalifikowane w całej swojej złożoności zachowania obu stron świadczą o ich nietypowości, wyjątkowości o takim natężeniu, które racjonalizuje wniosek o nadużyciu przez stronę powodową przysługującego jej prawa podmiotowego. Klauzule społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa i zasad współżycia społecznego, ujęte w art. 5 k.c. należy traktować jako normy społeczne ogólne, odnoszące się (w przeciwieństwie do regulacji tych zasad w przepisach szczególnych mających charakter norm prawnych) do wszystkich możliwych przypadków,

gdy powoływanie się na prawo podmiotowe nie stanowi jego wykonywania, lecz jego nadużywanie, które nie jest społecznie aprobowane i w związku z tym nie korzysta z ochrony. Zasady te zastąpiły w kodeksie cywilnym, a także w innych ustawach regulujących stosunki cywilnoprawne takie dawne zasady, jak: słuszności, dobrej wiary (w znaczeniu obiektywnym), porządku publicznego, uczciwego obrotu czy też dobrych obyczajów. Za ich stosowaniem do wszystkich praw podmiotowych opowiedział się min. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 17 października 2000 r., sygn. akt SK 5/99. Wprawdzie, z uwagi na subsydiarny charakter wskazanej normy, orzecznictwo i przedstawiciele nauki prawa przytaczają szereg wyjątków odnoszących się m.in. do samodzielnych regulacji odwołujących się do zasad współżycia społecznego jako podstawy pozbawienia ochrony prawnej i wskazują na konieczność uwzględniania w pewnych kategoriach spraw tzw. nadrzędnego interesu społecznego (prawo wekslowe, ustawa o księgach wieczystych i hipotece, prawa stanu), jednak niewątpliwie nie dotyczą one realiów niniejszego procesu.

Z punktu widzenia opisanego wyżej stanu prawnego, dla oceny zgodności dochodzonego pozwem roszczenia z klauzulami generalnymi bez znaczenia pozostają akcentowane zarówno przez Sąd I instancji, jak i skarżącego kwestie, dotyczące - najogólniej rzecz ujmując - okoliczności, w jakich doszło do wystawienia przez pozwanego przedmiotowych recept. Podlegają one bowiem ocenie na płaszczyźnie przesłanek z art. 415 k.c., a zatem ustalenia podstaw odpowiedzialności pozwanego, Tymczasem istotą stosowania art. 5 k.c., jest wyłącznie weryfikacja skutków wykonania wyroku uwzględniającego powództwo, do czego niezbędne jest przecież uprzednie ustalenie, że prawotwórcze przesłanki tej odpowiedzialności zaistniały.

Okolicznością fundamentalną i, co więcej, wystarczającą do samoistnego uznania, że obciążenie pozwanego obowiązkiem zwrotu powodowi dochodzonej przez niego kwoty, pozostawałoby w sprzeczności z zasadą słuszności i społecznie akceptowalnym poczuciem sprawiedliwości, jest dokonane już przez Sąd Okręgowy bezsporne na etapie postępowania apelacyjnego ustalenie, że wszystkie wydatkowane przez powoda środki, zostały przeznaczone na sfinansowanie świadczeń medycznych osób do tego uprawnionych. W pełni spełniony więc został cel, któremu miały one służyć, co nie wydaje się wymagać pogłębionych analiz, zwłaszcza jeśli zważyć, że skarżący tej okoliczności także nie kwestionuje. Nałożenie zatem na pozwanego obowiązku zwrotu równowartości udzielonej refundacji doprowadziłoby w istocie do sytuacji, w której to właśnie pozwany byłby faktycznym płatnikiem tych środków. Konsekwencje takiego stanu rzeczy byłyby nie do pogodzenia z względami aksjologicznymi. Miast bowiem środków publicznych, których dysponentem jest powód i których zasadność przeznaczenia na refundację recept wystawionych przez pozwanego recept nie budzi jakichkolwiek uzasadnionych - z punktu widzenia wiedzy medycznej - wątpliwości, zostałyby one uzyskane z majątku lekarza, który te merytorycznie uzasadnione świadczenia realizował. Niezrozumiałe są przy tym wywody apelującego dotyczące formy wykonywania przez pozwanego praktyki lekarskiej, czy też odpłatności za świadczone przez niego usługi. Nie pozostają one z przesłankami oceny zgodności przedmiotowego roszczenia z art. 5 k.c. w jakimkolwiek istotnym związku. Podobnie irrelevantne były w tym kontekście także wywody, dotyczące braku wykazania, że wszystkie recepty dotyczyły przypadków nagłych. Gdyby bowiem dowód taki pozwany skutecznie przeprowadził, to dokonane na jego podstawie ustalenie oznaczałoby, że nie ponosi on winy za powstały w majątku powoda uszczerbek. Odnoszenie tej kwestii do art. 5 k.c. byłoby zatem całkowicie zbędne. Z punktu widzenia treści tego przepisu istotne było wyłącznie to, do jakiej grupy pacjentów i czy w sposób medycznie uzasadniony, wystawione przez pozwanego recepty były adresowane. Dokonane w tym zakresie ustalenia, co wyjaśniono wyżej, racjonalizowały pogląd o merytorycznie, choć nie formalnie, uzasadnionym wydatkowaniu środków, których zwrotu powód się domaga.

W oparciu o przedstawione wyżej uwarunkowania faktyczne i prawne Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że zaskarżony wyrok, aczkolwiek z częściowo odmiennych motywów, w całości odpowiada prawu, skutkiem czego apelację powoda oddalił jako bezzasadną, w oparciu o art. 385 k.p.c. (pkt I sentencji).

O kosztach zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy, Sąd odwoławczy rozstrzygnął w oparciu o dyspozycję art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c., ustalając wysokość wynagrodzenia pełnomocnika pozwanego w tym postępowaniu na podstawie § 6 pkt 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności

radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.2013.490 j.t.).

SSA M. Gołuńska SSA E. Skotarczak SSA A. Kowalewski