

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 września 2019r.

Sąd Okręgowy w Toruniu, I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: sędzia Andrzej Westphal

Protokolant: st. sekr. sąd Katarzyna Chudzińska

po rozpoznaniu w dniu: 9 września 2019r. w T.

sprawy z powództwa: Narodowego Funduszu Zdrowia w W. – (...) w B.

przeciwko: R. K.

o zapłatę

I. zasądza od pozwanej R. K. na rzecz Narodowego

Funduszu Zdrowia w W. – (...) w B. kwotę 89.568,67 zł (osiemdziesiąt dziewięć tysięcy pięćset sześćdziesiąt osiem 67/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 31 sierpnia 2018r. do dnia zapłaty,

II.zasądza od pozwanej na rzecz powoda kwotę 5.400,00 zł (pięć tysięcy czterysta) z tytułu zwrotu kosztów procesu,

III.nakazuje pobrać od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu

Okręgowego w T. kwotę 4.479,00 zł (cztery tysiące czterysta siedemdziesiąt dziewięć) z tytułu kosztów sądowych .

Sygn. akt I C 2139/18

UZASADNIENIE

Powód Narodowy Fundusz Zdrowia w W. – (...) Oddział w B. wniósł pozew w postępowaniu upominawczym przeciwko pozwanej R. K.. Domagał się w nim zapłaty kwoty 89.327,37 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.

W piśmie z dnia 24 września 2018 r. (k. 94) powód rozszerzył powództwo i wnosił o zasądzenie kwoty 89.568,67 zł.

W dniu 23 października 2018 r. sąd wydał nakaz zapłaty – k. 96. Pozwana wniosła od niego sprzeciw – k. 105-109.

Sąd ustalił, co następuje :

W dniu 14 lipca 2014 r. powód Narodowy Fundusz Zdrowia w W. – (...) w B. i pozwana R. K. zawarli umowę nr (...), której przedmiotem było udzielanie przez pozwaną (zwaną (...)) świadczeń opieki zdrowotnej w zakresie fizjoterapii ambulatoryjnej. Świadczeniodawca obowiązany był wykonywać umowę zgodnie z zasadami i na warunkach określonych w szczególności w następujących aktach prawnych :

a) w warunkach zawierania i realizacji umów w rodzaju rehabilitacja lecznicza, ustalanych na dany okres rozliczeniowy w drodze zarządzenia nr (...) Prezesa NFZ z dnia 16 grudnia 2013 r., wydanego na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 1 i 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. , nr 164, poz. 1027 ze zmianami) ;

b) w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 6 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu rehabilitacji leczniczej (Dz. U. poz. 1522) ;

c) w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 6 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu programów zdrowotnych (Dz. U. poz. 1505)

oraz

d) zgodnie z „Ogólnymi warunkami umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej” stanowiącymi załącznik do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 6 maja 2008 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (Dz. U., nr 81 , poz. 484) .

Świadczenia w poszczególnych zakresach mogły być udzielane przez osoby wymienione w załączniku nr 2 do umowy – „Harmonogram – zasoby”. Jedną z osób wymienionych w tym załączniku była do 30 września 2017 r. pozwana R. K.. W rubryce „zawód-specjalność” pozwana figurowała jako „technik masażysta” albo „masażysta (technik masażysta)”. Umowa była czternastokrotnie aneksowana, w tym w zakresie załącznika nr 2. Umowa pierwotnie została zawarta na okres od 1 lipca 2014 r. do 30 czerwca 2017 r., ale w myśl aneksu nr (...) przedłużono okres obowiązywania umowy do dnia 31 marca 2018 r.

dowód: umowa z dnia 14 lipca 2014 r. wraz z załącznikami – k. 49-58, aneksy do umowy wraz z załącznikami – k. 8-48v

Była to druga umowa zawarta między stronami. Pierwsza pochodziła z dnia 14 stycznia 2011 r. i obowiązywała do dnia 31 grudnia 2013 r. Podpisanie umowy poprzedzała procedura konkursowa. Pozwana musiała najpierw złożyć formularz ofertowy i dokumenty, które należało do niego dołączyć. Nie było wymogu dołączania do oferty dokumentów potwierdzających kwalifikacje osób zgłoszonych jako wykonujące świadczenia.

Pozwana podczas pierwszej procedury konkursowej w 2010 r. nie zgłosiła siebie jako osoby, która miała osobiście wykonywać świadczenia. Pojawiła się dopiero jako technik masażysta w 2012 r., w ramach aneksu nr (...) do umowy z 14 stycznia 2011 r. Wtedy także nie dokonywano sprawdzania warunków, czy kwalifikacji. W 2014 r. odbył się kolejny konkurs, w którym wzięła udział pozwana. Komisja była zwolniona od obowiązku wizytowania placówek, które były już wcześniej wizytowane i miały wcześniej zawierane umowy z NFZ. Podobnie jak w przypadku umowy z 2011 r. pozwana nie miała obowiązku dołączania do oferty dokumentów potwierdzających kwalifikacje osób mających wykonywać świadczenia. Wśród osób zgłoszonych pozwana figurowała jako technik masażysta.

dowód: zastrzeżenia do wystąpienia pokontrolnego – k. 71-73, zeznania świadka J. H. na rozprawie w dniu 11 kwietnia 2019 r. – k. 573v-574v, zeznania świadka A. J. na rozprawie w dniu 9 września 2019 r. – k. 584, 584v, przesłuchanie pozwanej na rozprawie w dniu 9 września 2019 r. – k. 585-586

W okresie od 30 czerwca 2017 r. do 30 sierpnia 2017 r. Zespół (...) przeprowadził kontrolę mającą na celu ocenę warunków realizacji umowy nr (...), w tym ocenę warunków wykonywania świadczeń w świetle obowiązujących przepisów prawa dotyczących udzielania świadczeń w rodzaju rehabilitacja lecznicza (m.in. harmonogram, kwalifikacje personelu, sprzęt). Zakres kontroli rozszerzono 12 lipca 2017 r. o weryfikację udzielonych świadczeń i analizę dokumentacji medycznej w kontrolowanym zakresie od 1 lipca 2014 r. do 30 czerwca 2017 r. Było to pierwsze postępowanie kontrolne przeprowadzone przez powoda u pozwanej. Była to kontrola doraźna. Była ona przeprowadzona na skutek stwierdzenia nieprawidłowości w innych placówkach polegającej na nieposiadaniu przez personel wykształcenia na poziomie technika masażysty. W toku kontroli pozwana przedłożyła kserokopie dyplomów potwierdzających kwalifikacje zawodowe B. W. (1) - jako technika masażysty, M. S. - jako magister fizjoterapii oraz K. B. także jako magister fizjoterapii. W przypadku pozwanej przedstawiony został jedynie dyplom ukończenia kursu w zakresie „masaż klasyczny – profil rozszerzony”. Poproszono więc ją o uzupełnienie dokumentacji w powyższym zakresie oraz ewentualne wyjaśnienie jej braku. Pozwana poinformowała, że nie posiada innych dokumentów

potwierdzających jej kwalifikacje zawodowe. Przyznała, że nie była świadoma, że są to niewystarczające kwalifikacje do tytułowania się tytułem technika masażysty.

Pozwana wykonywała poza masażem także inne świadczenia w ramach zabiegów fizjoterapii ambulatoryjnej (laser i ultradźwięki), zastrzeżone dla osób wykwalifikowanych w tym zakresie (fizjoterapeutów) .

Zgodnie z protokołem kontroli według stanu na dzień 29 sierpnia 2017 r. wartość świadczeń zapłaconych, mimo braku wymaganych kwalifikacji, w okresie od drugiej połowy 2014 r. do pierwszej połowy 2017 r. wynosiła 92.842,00 zł.

dowód: protokół kontroli – k. 60-66, dokumentacja medyczna za okres od lipca 2014 r. do czerwca 2017 r. – k. 303-515, pismo powoda z dnia 4 sierpnia 2017 r. – k. 518, odpowiedź pozwanej z dnia 4 sierpnia 2017 r. – k. 516, dyplomy potwierdzające kwalifikacje zawodowe K. B., M. S. i B. W. (2) – k.522-524, zeznania świadków na rozprawie w dniu 4 kwietnia 2019 r.: T. L. – k. 571v-573 i E. M. – k. 573, 573v, przesłuchanie pozwanej na rozprawie w dniu 9 września 2019 r. – k. 585-586

Na podstawie ustaleń kontroli powód negatywnie ocenił działalność pozwanej pod względem legalności i rzetelności. Stwierdzono ,że dokumenty przez nią przedłożone nie uprawniały jej do posługiwania się zarówno tytułem fizjoterapeuty w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 25 września 2015 r. o zawodzie fizjoterapeuty oraz rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 6 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu rehabilitacji leczniczej, jak i tytułem technika masażysty. W ocenie powoda udzielanie świadczeń przez osobę nieposiadającą tych kwalifikacji ma negatywny wpływ na jakość udzielanych świadczeń, a w skrajnych przypadkach może stanowić zagrożenie dla zdrowia rehabilitowanych pacjentów. We wnioskach pokontrolnych zalecono natychmiastowe zaprzestanie udzielania świadczeń przez osoby nieposiadające kwalifikacji do realizacji zabiegów fizjoterapeutycznych, pod rygorem rozwiązania umowy bez zachowania okresu wypowiedzenia. Poza tym , nakazano zwrot na rzecz (...) w B. kwoty 92.861,00 zł poprzez korektę raportów statystycznych i faktur w terminie 14 dni od dnia otrzymania wystąpienia pokontrolnego. Nałożona została również kara umowna w wysokości 3.159,50 zł., w tym kwota 2.755 zł z tytułu udzielania świadczeń przez osobę nieposiadającą kwalifikacji i uprawnień do udzielania świadczeń opieki zdrowotnej w zakresie fizjoterapii ambulatoryjnej.

dowód: wystąpienie pokontrolne – k. 67-70, załączniki do wystąpienia pokontrolnego – k. 133-265

W piśmie z dnia 13 listopada 2017 pozwana przedstawiła swoje zastrzeżenia do treści wystąpienia pokontrolnego. Wskazała, że jej wykształcenie wraz z odbytymi kursami daje podstawy do uznania, iż spełnia wymogi określone w przepisach prawa. Zaznaczyła, iż nigdy nie realizowała świadczeń samodzielnie, tylko pod nadzorem magistrów fizjoterapii, którzy nie mieli uwag do wykonywanych przez nią zabiegów, a brak kontrasygnaty na wpisach w dokumentacji medycznej magistra fizjoterapii wynikał z braku świadomości o takim wymogu. Pozwana podkreślała przy tym, że wykonywała zabiegi rehabilitacyjne w sposób profesjonalny, nigdy nie przydarzył się jej błąd w sztuce, a pacjenci nie zgłaszali zastrzeżeń.

Pismem z dnia 28 listopada 2017 r. powód poinformował pozwaną o nieuwzględnieniu w całości zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego.

dowód: zastrzeżenia do wystąpienia pokontrolnego – k. 71-73, informacja o nieuwzględnieniu zastrzeżeń – k. 74-75v, zeznania świadków na rozprawie w dniu 11 kwietnia 2019 r.: K. B. – k. 575, M. S. – k. 575v; przesłuchanie pozwanej na rozprawie w dniu 9 września 2019 r. – k. 585-586

W piśmie z dnia 15 stycznia 2018 r. pozwana zwróciła się o informację, w jakim czasie zostanie w jej sprawie wydana decyzja administracyjna. W odpowiedzi powód poinformował, że przepisy nie przewidują w tym zakresie wydania decyzji administracyjnej. Pozwanej przysługiwało zażalenie na czynności dyrektora wojewódzkiego oddziału NFZ dotyczące realizacji umowy, ale zgodnie z przepisami termin na jego wniesienie upłynął w dniu 15 grudnia 2017 r. W piśmie z dnia 24 stycznia 2018 r. skierowanym do Dyrektora (...) w B. pozwana zwróciła się z prośbą o umorzenie połowy naliczonej kwoty 92.861,00 zł. W odpowiedzi NFZ nie wyraził zgody na częściowe umorzenie zobowiązania,

informując jednocześnie, że istnieje możliwość rozłożenia długu na raty. Pozwana zaproponowała 50 miesięcznych rat z możliwością szybszej spłaty. Powód w odpowiedzi wyszedł z propozycją rozłożenia długu na 6 rat, z czego pierwsza miała wynosić 15.476,00 zł, a pozostałe pięć – po 15.477,00 zł. Ostatecznie pełnomocnik pozwanej działając w jej imieniu odmówił zwrotu kwoty tytułem nienależnie wypłaconych dotacji z NFZ.

Pismem z dnia 8 maja 2018 r. (doręczonym 15 maja 2018 r.) powód wezwał pozwaną do zapłaty kwoty 87.690,77 zł, na którą składała się należność główna (korekty faktur), która po potrąceniu z dnia 24 kwietnia 2018 r. wynosiła 85.147,00 zł, oraz odsetki ustawowe od dnia wymagalności do dnia 8 maja 2018 r. – 2.543,77 zł.

dowód: pismo pozwanej z dnia 24 stycznia 2018 r. – k. 77, odpowiedź powoda z dnia 5 lutego 2018 r. – k. 78, pismo pozwanej z dnia 14 lutego 2018 r. – k. 79, odpowiedź powoda z dnia 2 marca 2018 r. – k. 80, pismo pełnomocnika pozwanej z dnia 5 kwietnia 2018 r. – k. 81, 81v, przedsądowe wezwanie do zapłaty wraz z potwierdzeniem odbioru – k. 82-83v, odpowiedź powoda z dnia 24 stycznia 2018 r. – k. 119, pismo pozwanej z dnia 15 stycznia 2018 r. – k. 121

Pozwana ukończyła policealne studium zawodowe (...) w T. o specjalności Fizjoterapia w roku szkolnym 2007/2008. Ukończyła także kurs masażu o profilu rozszerzonym organizowany przez Centrum (...) w okresie od 21 lutego 2009 r. do 27 czerwca 2009 r. Celem tego kursu było przygotowanie do zawodu masażysty w zakresie masażu klasycznego i technik zgodnych z programem ukończonego kursu. Pozwana uzyskała także certyfikaty: nr (...) ukończenia modułu szkoleniowego pt. „Zespoły bólowe kręgosłupa” i nr (...) ukończenia modułu szkoleniowego pt. „Rehabilitacja w sporcie” realizowane w ramach projektu „Nowoczesna Fizjoterapia – z teorią w praktykę”.

dowód: świadectwo ukończenia policealnego studium zawodowe (...) – k. 277, certyfikat nr (...) – k. 278, dyplom ukończenia policealnego studium zawodowego (...) – k. 279, zaświadczenie i dyplom ukończenia kursu masażu o profilu rozszerzonym – k. 280-281, certyfikat nr (...) – k. 282

Sąd zważył, co następuje :

Powód dochodził roszczenia z tytułu nienależnie przekazanych środków finansowych za świadczenia rehabilitacyjne. Podstawę prawną żądania stanowi § 28 ust. 1 załącznika do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 6 maja 2008 r. „W sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej”. Załącznik ten jest zatytułowany „Ogólne warunki umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej” – Dz. U. nr 81, poz. 484 (dalej powoływane w tym uzasadnieniu jako OWU). Było to rozporządzenie obowiązujące w dniu zawarcia umowy między stronami, wydane na podstawie ówczesnego przepisu art. 137 ust. 9 ustawy z dnia 27 sierpnia o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Co prawda, powyższe rozporządzenie zostało zastąpione z dniem 1 stycznia 2016 r. nowym rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 8 września 2015 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (tekst jednolity - Dz. z 2016r. poz. 1146), wydanym na podstawie art. 137 ust. 2 ustawy, ale zarówno treść delegacji ustawowej, jak i treść § 28 OWU jest tożsama z poprzednią podstawą prawną roszczenia dochodzonego przez powoda.

W myśl § 28 ust. 1 OWU „w przypadku stwierdzenia przez oddział wojewódzki Funduszu przekazania świadczeniodawcy nienależnych środków finansowych, kwota przekazanych środków podlega zwrotowi w terminie 14 dni od dnia otrzymania wezwania Funduszu do ich zwrotu” (...). Przepis ten nie definiuje pojęcia „nienależne środki finansowe”. Należy jednak zwrócić uwagę na ustęp 2 tego paragrafu. Stanowi on, że „w przypadku, gdy obowiązek zwrotu nienależnie pobranych środków finansowych wynika z zakwestionowania wykonanych świadczeń, świadczeniodawca jest zobowiązany do złożenia oddziałowi wojewódzkiemu Funduszu korygujących dokumentów rozliczeniowych”. W niniejszej sprawie miało miejsce właśnie „zakwestionowanie wykonanych świadczeń”. W czasie kontroli ustalono bowiem, że pozwana nie miała odpowiednich kwalifikacji do wykonywania masażu. W pojęciu „zakwestionowanie wykonanych świadczeń” mieści się nie tylko sytuacja, gdy ich w ogóle nie wykonano, ale także, gdyż wprowadzi jakieś działania podjęte, ale były one niezgodne z zawartą umową lub przepisami aktów prawnych. W niniejszej sprawie chodziło o brak wykształcenia osoby, która je wykonywała.

Paragraf 28 OWU stanowi samodzielne źródło zobowiązania. Nie powinno się bowiem konstruować roszczeń w trybie bezpodstawnego wzbogacenia wewnątrz umownych stosunków zobowiązaniowych. Sąd w niniejszym składzie podziela pogląd wyrażony w tym zakresie przez Sąd Najwyższy (wyrok z dnia 25 lutego 2015 r., IV CSK 343/14, Legalis nr 1213093 oraz z dnia 24 listopada 2017 r., III CSK 296/16, Legalis nr 1715527)

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwana nie kwestionowała faktu, że strony łączyła umowa z dnia 14 lipca 2014 r. oraz tego, że w ramach tej umowy osobiście wykonywała świadczenia z zakresu rehabilitacji leczniczej, figurując w załącznikach do umowy (aneksach) jako „technik masażysta” lub „masażysta (technik masażysta)”.

Zgodnie z § 1 ust. 2 umowy z dnia 14 lipca 2014 r. świadczeniodawca był zobowiązany do wykonywania umowy zgodnie z zasadami i na warunkach określonych w wymienionych w tym paragrafie przepisach , między innymi , rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 6 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu rehabilitacji leczniczej – Dz. U. poz. 1522 ze zmianami . Załącznik nr 1 do tego rozporządzenia określa „Wykaz oraz warunki realizacji świadczeń gwarantowanych z zakresu rehabilitacji leczniczej”. Określa on ,że zabiegi masażu może wykonywać fizjoterapeuta oraz „osoba , która uzyskała dyplom technika masażysty po ukończeniu technikum lub szkoły policealnej publicznej lub niepublicznej o uprawnieniach szkoły publicznej – zwana dalej masażystą ” (strona 6 i 7 tego rozporządzenia)

Pozwana ukończyła jedynie policealne studium o profilu fizjoterapia oraz szkolenia z masażu, po których uzyskiwała dokumenty, w których nie było stwierdzone, że jest technikiem masażystą, co zresztą sama przyznała w toku sprawy. Skoro zatem w okresie obowiązywania umowy nie posiadała odpowiednich uprawnień do wykonywania zabiegów, to oznacza, że nie realizowała umowy zgodnie z zasadami i warunkami określonymi w przywoływanym rozporządzeniu . Tym samym naruszyła obowiązek wynikający z § 1 ust. 2 umowy .

Nie ma przy tym znaczenia ocena , czy pozwana wykonywała czynności prawidłowo i pod nadzorem innych osób przez nią zatrudnionych , które miały stosowne kwalifikacje – były fizjoterapeutami . Ustawodawca ustanowił bowiem pewne wymogi wykształcenia dlatego ,że automatycznie stanowią one gwarancję należytego wykonywania świadczeń , zgodnie z wiedzą medyczną . Odmienne rozumowanie prowadziłoby do absurdalnych wniosków, np. że masaż może wykonywać osoba bez jakichkolwiek kwalifikacji , która swoją wiedzę czerpie z jakiś powszechnie dostępnych poradników medycznych . Czyżby ocenę jej działań miało stanowić to , czy wpłynęły jakieś skargi od pacjentów ? Ustanowienie wymogu posiadania wykształcenia wyklucza więc jakąkolwiek ocenę merytorycznej jakości działań podejmowanych przez osobę , która nim się legitymuje i na odwrót – braku odpowiedniego wykształcenia nie może sanować ocena prawidłowości działań wykonywanych na pacjencie. Interpretacja przepisu określającego wykształcenie musi być literalna . Nie przewiduje się bowiem żadnej możliwości odstąpienia od tego wymogu . Brzmienie przepisu jest jednoznaczne .

Nie zmienia tej oceny powoływany przez pozwaną wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2017 r. (III CSK 296/16) . Dotyczy on bowiem innego stanu faktycznego. Polegał on na tym ,że zaistniało drobne uchybienie formalne dotyczące prowadzenia dokumentacji medycznej . Udzielone świadczenia były natomiast zasadne i prawidłowo wykonane przez osobę posiadającą odpowiednie kwalifikacje . Nie można natomiast zasadnie twierdzić ,że sytuacja, która miała miejsce w niniejszej sprawie, była tylko jakimś drobnym uchybieniem, skoro godziła ona w istotę świadczenia i istotne postanowienie umowy polegające na tym , żeby było ono udzielone przez osobę o wykształceniu wymaganym przez przepisy.

Przekazane pozwanej środki za wykonywane przez nią masaże były więc świadczeniami „nienależnymi” w rozumieniu § 28 OWU .

Strona pozwana podnosiła także, że współpraca z powodem była realizowana już od 2011 r., kiedy to zaczęła obowiązywać pierwsza umowa zawarta między stronami i w tym okresie powód nie zgłaszał jakichkolwiek zastrzeżeń co do wykonywania świadczeń osobiście przez pozwaną. Poza tym, twierdziła, że w ramach postępowania

konkursowego w 2010 r. poddała się kontroli w zakresie posiadanych uprawnień przedkładając powodowi szereg dokumentów je potwierdzających , a które następnie zostały przez niego przyjęte.

W ocenie sądu twierdzenia pozwanej w tym zakresie są niewiarygodne .

Pozwana przyznała bowiem w „Zastrzeżeniach do wystąpienia pokontrolnego”, że dopiero w aneksie do umowy oznaczonym numerem 7 podała siebie jako osobę wykonującą zabiegi , po konsultacji z Dyrektorem Delegatury NFZ w T. (o czym będzie jeszcze mowa w tym uzasadnieniu) . Potwierdziła w tym piśmie, że zadawała sobie sprawę , że nie ma tytułu technika masażysty i dlatego zasięgnęła tej opinii (k. 72) . Nie jest więc prawdą , że pozwana przedłożyła jakiegokolwiek dokumenty do weryfikacji. Nie jest też wiarygodne, że jej uprawnienia „były weryfikowane przez pracowników NFZ i aż do chwili obecnej kontroli nikt z nich nie kwestionował mojego prawa do wykonywania zabiegów” – k. 72 . Pozwana nie podaje , kto i kiedy miałyby taką kontrolę wykonywać. Musiałby też pozostać po niej jakiś ślad w postaci protokołu jej przeprowadzenia lub protokołu pokontrolnego. Pozwana żadnych takich dokumentów nie przedkłada . Powód wykazał natomiast w tym procesie przy pomocy zeznań świadków oraz przedłożonych dokumentów , że kontrola była tylko jedna – ta , której pokłosiem jest niniejsza sprawa.

Poza tym, argumentacja pozwanej zupełnie pomija też fakt , że przy przystąpieniu do przetargu , a potem – zawarciu umowy , nie wymagano przedłożenia dokumentów dotyczących wykształcenia . Wystarczyło jedynie oświadczenia o jego posiadaniu .

Nie jest też wiarygodne jakoby pozwana pytała kierownika Delegatury NFZ w T. W. Ż. , czy posiada odpowiednie wykształcenie. Świadek ten zaprzeczył , żeby miała doradzać pozwanej w tej kwestii (k. 576) . Poza tym , w czasie przesłuchania w charakterze strony , pozwana sama zaprzeczyła, wbrew swojemu wcześniejszemu stanowisku (k. 107) , żeby rozmawiała o czymkolwiek z panią Ż. . W ogóle nigdy z nią nie rozmawiała i wiedziała jedynie , że jest ona kierownikiem Oddziału (...) w T. (k. 585 v) . Należy przypomnieć , że zgodnie z art. 3 k.p.c. strony i uczestnicy postępowania obowiązani są dokonywać czynności procesowych zgodnie z dobrymi obyczajami , dawać wyjaśnienia co do okoliczności sprawy zgodnie z prawdą i bez zatajania czegokolwiek oraz przedstawiać dowody . Zmiana w toku procesu twierdzeń co do okoliczności faktycznych podważa wiarygodność pozwanej . Pozwala też na ocenę , że zmieniła stanowisko w związku z ustaleniami poczynionymi wcześniej w sprawie (zeznania świadka W. Ż.) oraz , że nie chce ujawnić rzeczywistego przebiegu zdarzeń.

Pozwana podniosła zarzut niezgodności postępowania powoda z zasadami współżycia społecznego (k. 109) . W jej ocenie beneficjentem usług przez nią realizowanych nie była ona sama , lecz pacjenci, którzy nigdy nie zgłaszali zastrzeżeń co do sposobu wykonywania przez nią zabiegów . Świadczenia zostały wykonane . Pozwana nie jest więc w żadnym stopniu wzbogacona . „Takie działanie powoda , który przerzuca swój ustawowy obowiązek do finansowania opieki zdrowotnej na pozwaną jest niezgodne z zasadami współżycia społecznego. Nie powinien bowiem zasługiwać na aprobatę taki sposób działania organów publicznych , które w celu poprawy swojej kondycji finansowej po wykonaniu przez świadczeniodawcę umowy dokonują kontroli i nakazują zwrot wypłaconych świadczeń” (k. 109) .

W tym uzasadnieniu już wcześniej sąd zajął stanowisko co do kwestii zgłaszania zastrzeżeń przez pacjentów. Poza tym, pozwana nie wskazała jaką zasadę współżycia społecznego miałby naruszyć powód. Samo przeprowadzenie kontroli i w ślad za jej ustaleniami domaganie się zwrotu nienależnych środków przekazanych przez Narodowy Fundusz Zdrowia nie może być uznane za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego w rozumieniu art. 5 k.c. Powód działa w zakresie określonym przez przepisy i czyni to w interesie ogólnospołecznym . Pieniądze które wypłaca za świadczenia mają charakter środków publicznych . W interesie całego społeczeństwa leży więc to , żeby były one wydawane zgodnie z ich przeznaczeniem . Zupełnie bezpodstawne i niczym nie wykazane jest twierdzenie pozwanej , że powód kierował się zamiarem „poprawy swojej kondycji finansowej”. Nie zasługuje więc ono na uwzględnienie .

W doktrynie i judykaturze podkreśla się znaczenie zasady „czystych rąk”. Oznacza ona , że nie może powoływać się na naruszenie zasad współżycia społecznego ten, kto sam je narusza (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 2013 r., II CSK 632/12, Legalis nr 753894) . W niniejszej sprawie należy natomiast stwierdzić , że to pozwana realizując świadczenia w sposób niezgodny zarówno z umową, jak i przepisami , sama naruszała zasadę współżycia

społecznego polegającą na uczciwości w stosunkach cywilnoprawnych . Jej postępowanie nie było uczciwe nie tylko w stosunku do powoda , ale także i pacjentów. Mogli oni bowiem mieć uzasadnione okolicznościami przekonanie , że osoba która wykonuje zabiegi (pozwana) ma odpowiednie do tego kwalifikacje , skoro ma zawartą umowę z Funduszem . Stwarzało to dla osób postronnych – pacjentów - wrażenie ,że spełnia ona wymagania stawiane przez właściwe przepisy . Mieli więc zaufanie ,że znajdują się w rękach kompetentnej osoby .

Należy też zwrócić uwagę ,że sama pozwana zeznała ,że wykonywała także zabiegi lasera i ultradźwięków (k. 585) . Robiła to mimo, że nie miała do tego jakichkolwiek uprawnień . W dokumentach pt. „Harmonogram zasoby” podawała ,że jest techniką masażystą (np. w dokumencie na karcie 34) , chociaż nie miała prawa posługiwać się tym tytułem . Czy mając na uwadze także te dwa fakty , może ona zasadnie zarzucać powodowi ,że to właśnie jego , a nie jej postępowanie było sprzeczne z zasadami współżycia społecznego ?

Sąd w pełni dał wiarę zeznaniom świadków : T. L. , E. M. i J. H. . Zeznania tych świadków dotyczyły kontroli przeprowadzonej u pozwanej. Są one spójne , wzajemnie się uzupełniają i tworzą logiczną , niesprzeczną całość . Dodatkowo znajdują one potwierdzenie w dokumentach przedłożonych przez powoda.

Zeznania świadków : K. B. i M. S. dotyczyły zabiegów wykonywanych przez pozwaną . Zeznania te także są ze sobą spójne i tworzą uzupełniającą się całość , także z zeznaniami pozwanej. Dotyczą one jednak okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia sprawy . Fakt wykonywania zabiegów pod nadzorem , czy w obecności osób posiadających wykształcenie wyższe z zakresu fizjoterapii nie zmienia bowiem oceny ,że pozwana nie miała wykształcenia wymaganego przez przepisy.

Zeznania świadka W. Ź. zostały już wcześniej omówione. Należy powtórzyć ,że sama pozwana wycofała się z powoływania na okoliczność faktyczną , którą ten świadek miał w jej założeniu potwierdzić .

Zeznania świadka A. J. (k. 584 - 585) nie wniosły do sprawy nic istotnego . Świadek ten zajmował się bowiem tylko techniczną obsługą obiegu dokumentów sporządzanych w wersji elektronicznej w związku z umową łączącą strony . Umieszczał w nich dane przekazywane przez pozwaną . Zeznania te nie dotyczyły więc kwalifikacji posiadanych przez pozwaną .

Wniosek o przesłuchanie świadka A. K. został cofnięty (k. 571 v) .

Zeznania pozwanej dotyczące posiadanych przez nią kwalifikacji (k. 585) nie zmieniają oceny ,że nie posiadała ona wykształcenia o tytule „technik masażysta” , czego zresztą sama nie kwestionowała .

Dokumenty przedłożone w sprawie nie były kwestionowane przez strony co do ich autentyczności. Sąd także nie miał do nich zastrzeżeń i dlatego dał im wiarę w całości i także na ich podstawie poczynił ustalenia .

Wysokość kwoty dochodzonej przez powoda nie była kwestionowana przez pozwaną .

Mając na uwadze powyższe ustalenia i rozważania sąd uwzględnił żądanie pozwu w całości .

Kwota została zasądzona z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu, tj. od 31 sierpnia 2018 r. (data nadania przesyłki) – zgodnie z żądaniem pozwu. Nie ulega bowiem wątpliwości, że pozwana miała już wtedy świadomość ciężącego na niej obowiązku zapłaty. Miała ją bowiem od momentu doręczenia jej wystąpienia pokontrolnego. Pozostawała więc w opóźnieniu (por. art. 476 k.c. i art. 481 § 1 k.c.) . Na etapie przedsądowym, w piśmie z dnia 24 stycznia 2018r. , występowała zresztą o „zawarcie układu ratalnej spłaty zadłużenia oraz nie naliczanie karnych odsetek ustawowych” (k. 77) . Dokument ten także dobitnie świadczy o tym ,że już wtedy pozwana miała świadomość wysokości zobowiązania oraz konieczności jego zapłaty.

Skoro pozwana przegrała proces , to na podstawie art. 98 § 1 i art. 99 k.p.c. sąd zasądził od niej na rzecz powoda zwrot całości poniesionych przez niego kosztów w kwocie 5.400,00 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika . Jego

wysokość wynika z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych - Dz. U. z 2018r. , poz. 265 .

Powód korzystał ze zwolnienia od kosztów sądowych w całości (k. 95). Na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U . nr 167 , poz. 1398 ze zmianami) i art. 98 § 1 k.p.c. sąd nakazał pobrać od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Toruniu 4.479,00 zł z tytułu tych kosztów. Kwota ta stanowi opłatę od pozwu ($89.569,00 \text{ zł} \times 5 \% = 4.479,00 \text{ zł}$ – kwoty zaokrąglono).