

*Sygn. akt VI ACa 1681/12*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 28 czerwca 2013 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący – Sędzia SA – Jerzy Paszkowski*

*Sędzia SA – Teresa Mróz*

*Sędzia SO (del.) – Andrzej Turliński (spr.)*

*Protokolant – sekr. sąd. Ewelina Murawska*

*po rozpoznaniu w dniu 28 czerwca 2013 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa (...) w W.*

*przeciwko Przedsiębiorstwu (...) S.A. w W.*

*o zapłatę*

*na skutek apelacji pozwanego*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 2 października 2012 r.*

*sygn. akt XXV C 1413/11*

*I zmienia zaskarżony wyrok w punktach 1 i 2 ten sposób, że oddala powództwo oraz w punkcie 3 w ten sposób, że zasądza od (...) w W. na rzecz Przedsiębiorstwa (...) S.A. w W. kwotę 3.600 (trzy tysiące sześćset) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego,*

*II zasądza od (...) w W. na rzecz Przedsiębiorstwa (...) S.A. w W. kwotę 12.226 (dwanaście tysięcy dwieście dwadzieścia sześć) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.*

*Sygn. akt VI Aca 1681/12*

## UZASADNIENIE

Powód - (...) z siedzibą w W. zażądał zasądzenia od pozwanej - Przedsiębiorstwa (...) S.A. z siedzibą w W., kwoty 190 516,39 zł z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 6 stycznia 2011 roku. Ponadto powód zażądał zasądzenia od pozwanej kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, iż w dniach od 19 listopada do 1 grudnia 2010 roku przeprowadził kontrolę dotyczącą realizacji recept refundowanych od dnia 1 stycznia do 31 grudnia 2010 roku, która miała miejsce w aptece należącej do pozwanej.

Pozwana nie udokumentowała realizacji recept za okres objęty kontrolą, a co za tym idzie Fundusz wystosował do pozwanej zalecenia pokontrolne wraz z wezwaniem do zapłaty na kwotę 190 516,39 zł. Zdaniem pozwanej recepty nie

mogły zostać udostępnione, bowiem uległy całkowitemu zniszczeniu podczas zalania i zostały zutylizowane, o czym powód nie był wcześniej informowany.

W uzasadnieniu odpowiedzi na pozew pozwana podała, iż otrzymała refundację za recepty zrealizowane w 2005 roku, albowiem spełniła wszystkie ustawowe wymogi. Pozwana uzupełniając odpowiedź na pozew podniosła, iż w trakcie przeprowadzania kontroli przez NFZ, jak również w dacie zalania piwnicy, w której przechowywano recepty nie istniał prawny obowiązek informowania inspekcji farmaceutycznej o takim zdarzeniu losowym, jak np. zalanie. Ponadto pozwana wskazała, iż powód nie przedstawił żadnych dowodów mających potwierdzić rzekome nieudokumentowanie realizacji recept, podkreślając iż nie jest takim dowodem kwestionowanie zalania.

Na rozprawie w dniu 31 maja 2012 roku powód podniósł, iż pozwana obowiązana była do przechowywania recept przez okres 5 lat, co wynikało z obowiązującego w 2005 roku § 25 ust. 2 rozporządzenia w sprawie recept lekarskich. Powód zaznaczył, iż pozwana winna była zgłosić fakt zalania, czym zwolniona zostałaby z obowiązku zwrotu refundacji, a nie czyniąc tego nie udowodniła, że zalanie takie w ogóle miało miejsce a co więcej, że w jego wyniku doszło do zniszczenia recept z 2005 roku, jak również, że utylizacja dokonana w 2010 roku miała za przedmiot recepty z 2005 roku. Powód zauważył, iż przedstawiona przez pozwanego faktura za remont pochodzi z lutego 2011 roku i świadczy o tym, że prace remontowe wykonane zostały po 15 lutym 2011 roku, zaś kontrola przeprowadzona była w dniach między 27-28 stycznia 2011 roku a 1-2 lutego 2011 roku, czyli przed remontem. Z protokołu kontrolnego wynika, iż kontrolującym okazano pomieszczenie czyste i suche, z niewielkimi wykwitami świadczącymi o wilgoci; powód podkreślił, że na podłodze znajdowało się linoleum w bardzo dobrym stanie. Wobec powyższego powód podniósł, iż niemożliwym jest, by remont zlecony w dniu 15 lutego 2011 r. przeprowadzony został z powodu zalania, i że zniszczenia były tak ciężkie, jak podała pozwana. Ponadto powód zauważył, iż o wątpliwości faktu zalania świadczy również to, że miało ono mieć miejsce w lutym 2011 roku, w niektórych dokumentach jest mowa o czerwcu 2010 roku. Powód przyznał także, iż fakt wypełnienia warunków z art. 63 ustawy o świadczeniu opieki zdrowotnej jest bezsporny. W piśmie z dnia 14 września 2012 roku pozwana wyjaśniła, iż omyłkowo przedstawiła fakturę za remont z lutego 2011 roku, dołączając właściwą fakturę z 30 lipca 2007 roku.

Na rozprawie w dniu 18 września 2012 roku pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości, bowiem w pozwie wskazano, iż naruszyła obowiązek informowania o zdarzeniu inspekcji farmaceutycznej i powoda, zaś przepisy nakładające ten obowiązek pojawiły się dopiero 2012 roku. Powód podniósł, iż jego zdaniem nie doszło do żadnego zalania, a do zniszczenia i utylizacji recept przez omyłkę. Utylizacją objęto dwa 240 kg pojemniki, i nie zmieściłyby się w nich wszystkie recepty za 2005 rok. Zdaniem powoda zutylizowano więcej dokumentów niż uległo zalaniu. Powód oświadczył, iż recepty omyłkowo zostały zniszczone wcześniej i nie można tego zweryfikować.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W 2005 roku apteka należąca do pozwanej - położona przy ul. (...) w W. przedstawiła 25 Zbiorczych zestawień recept na leki i wyroby medyczne podlegające refundacji na łączną kwotę 190 516,39 zł. Pozwana otrzymała od powoda refundację w/w kwocie. W dniu 19 lipca 2010 roku przedmiotowe recepty zostały omyłkowo oddane do utylizacji, wraz z receptami za 2004 rok. Recepty te winny być przechowywane przez pozwanego do końca 2010 roku.

W dniach od 19 listopada 2010 roku do 1 grudnia 2010 roku w w/w aptece powód przeprowadził kontrolę, której przedmiotem była realizacja recept zrefundowanych od 1 stycznia 2005 roku do dnia 31 grudnia 2005 roku, prawidłowość sporządzania zbiorczych zestawień zrealizowanych recept podlegających refundacji, oraz poprawność przekazywanych danych o obrocie zrefundowanymi lekami i wyrobami medycznymi.

W zaleceniu pokontrolnym z 20 grudnia 2010 roku powód stwierdził, iż pozwana nie przedstawiła ani jednej z recept, jakie zostały przez niego zrefundowane w 2005 roku. (...) negatywnie ocenił działania kierownika apteki pod względem kryterium legalności i rzetelności. Powód stwierdził nierealizowanie obowiązku wynikającego z § 25 ust. 1 i 2 rozporządzenia w sprawie recept lekarskich oraz naruszenie § 30 ust. 1 w/w rozporządzenia. (...) poinformował pozwaną, iż w terminie 14 dni od otrzymania zaleceń pokontrolnych oczekuje zwrotu kwoty 190 516,39 zł.

W dniach 27, 28 stycznia i 1, 2 lutego 2011 r. z kontroli przeprowadzonej w przedmiotowej aptece sporządzono protokół z którego wynika, iż do zalania piwnicy doszło w wyniku awarii. Z protokołu wynika, iż mimo ustawowego obowiązku przechowywania recept, o fakcie ich zniszczenia nie powiadomiono właściwych organów. Ponadto z protokołu wynika, iż pozwana przedstawiła rachunek za malowanie ścian z 30 lipca 2010 roku, bez rachunków za wymianę podłogi, która w chwili kontroli była w bardzo dobrym stanie. W wyniku kontroli stwierdzono m.in. nieprawidłowość w zabezpieczaniu właściwych warunków w celu przechowywania recept lekarskich, które winny być przechowywane przez okres 5 lat, od końca roku w którym zostały zrealizowane. Ponadto podkreślono, iż nie sporządzono żadnej dokumentacji komisyjnego zniszczenia recept z 2005 roku.

W toku postępowania dowodowego Sąd dopuścił i przeprowadził dowód z zeznań następujących świadków: D. K. (k. 482-483), A. M. (k. 483-483), P. F. (1) (k. 485-488). Zeznania te Sąd uznał za niewiarygodne wskazując, że świadkowie ci byli pracownikami pozwanej, a co więcej osobami zainteresowanymi w korzystnym dla pozwanej rozstrzygnięciu niniejszego postępowania. Mogli bowiem obawiać się, iż w razie zasądzenia roszczenia od pozwanej, zostaną przez pozwaną pociągnięci do odpowiedzialności za zniszczenie recept za 2005 rok, stąd też swoimi zeznaniami jednoznacznie działali na korzyść pozwanej. Zdaniem Sądu poza w/w świadkami pozwana nie przedstawiła żadnego innego dowodu świadczącego o tym, iż w przedmiotowej aptece faktycznie doszło do zalania. Stąd też ich zeznania są niewiarygodne, ponieważ nie zostały poparte żadnym wiarygodnym dowodem, a co więcej, stoją w sprzeczności z pozostałym materiałem dowodowym uznanym za obiektywny.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz.U. Nr 210, poz. 2135), po przedstawieniu podmiotowi zobowiązanemu do finansowania świadczeń opieki zdrowotnej ze środków publicznych zestawień, o których mowa w ust. 6 pkt 1, oraz informacji, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 190 ust. 2, nie częściej niż co 14 dni, apteka otrzymuje refundację ceny leku lub wyrobu medycznego wydawanego świadczeniobiorcy bezpłatnie lub za częściową odpłatnością.

Na gruncie tego przepisu apteka uzyskuje refundację ceny leków i wyrobów medycznych wydawanych świadczeniobiorcom bezpłatnie lub za częściową odpłatnością nie częściej niż co 14 dni. Chcąc uzyskać refundację winna przedstawić podmiotowi zobowiązanemu do finansowania świadczeń, a w szczególności (...), zestawienia według wzoru wskazanego w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 28 września 2004 roku w sprawie sposobu oraz terminów przedstawiania przez apteki podmiotom zobowiązanym do finansowania świadczeń ze środków publicznych zbiorczych zestawień zrealizowanych recept podlegających refundacji, a także wzoru zbiorczego zestawienia recept podlegających refundacji (Dz.U. 2004.213.2165). Wskazane powyżej rozporządzenie określa również tryb składania zbiorczego zestawienia recept na leki i wyroby medyczne podlegające refundacji. Zestawienie to apteka składa w siedzibie właściwego miejscowo oddziału wojewódzkiego (...) w formie pisemnej oraz na nośniku umożliwiającym zapis i odczyt informacji w sposób cyfrowy z zapisanymi na nim informacjami, lub przez okresową teletransmisję danych, dwa razy w miesiącu.

Recepty pozwanego, zrealizowane w 2005 roku w objętej sporem aptece zostały zgodnie z powyższym zrefundowane przez powoda. W myśl § 25 ust. 1 rozporządzenia ministra zdrowia z dnia 28 września 2004 roku w sprawie recept lekarskich (Dz.U.2004.213.2164) recepty przechowywane są w aptece w sposób uporządkowany, pogrupowane według daty realizacji recepty, w tym - według podmiotu obowiązującego do refundacji. Zgodnie z ust. 2 w/w przepisu dla celów kontroli przez Inspekcję Farmaceutyczną lub Fundusz recepty przechowywane są w aptece przez okres 5 lat, licząc od końca roku, w którym zostały zrealizowane. Również przepis art. 62 pkt 2 i 3 ustawy o świadczeniach nakładał na aptekę obowiązek udostępniania w celach kontroli przeprowadzanej przez podmiot zobowiązany do finansowania świadczeń ze środków publicznych dokumentację, którą apteka jest obowiązana prowadzić na podstawie odrębnych przepisów, a także przekazywać informacje zawarte w treści poszczególnych zrealizowanych recept na refundowane leki i wyroby medyczne.

Pozwana nie sprostала wskazanemu powyżej obowiązkowi, bowiem poproszona w 2010 roku o przedstawienie recept z 2005 roku, które do końca 2010 roku miała obowiązek przechowywać, podała, iż zostały one zutyilizowane.

Zaznaczyć należy, iż zasadniczą funkcją refundacji jest wyrównywanie aptekom różnicy powstałej pomiędzy ceną rynkową leku a jego ceną detaliczną dla ubezpieczonego konsumenta, który lek nabywa po faktycznie znacznie niższej cenie lub w szczególnych przypadkach – bezpłatnie. W ramach niniejszej sprawy podkreślić należy uzależnienie wypłaty refundacji od rozliczenia się przez aptekę z recept, na podstawie których ma nastąpić zwrot należności.

Powód nie był w stanie przeprowadzić takiej kontroli, albowiem recepty zostały zniszczone (zutylizowane). Zniszczenie recept w okresie, w jakim pozwany był obowiązany je przechowywać, wiązało się dla pozwanego z takimi samymi konsekwencjami, jak negatywny wynik przeprowadzonej kontroli. Zdaniem Sądu niszcząc recepty pozwany nie był w stanie wykazać, iż prawidłowo je zrealizował jak również tego, że przekazana mu kwota refundacji była słuszna.

Sąd nie dał wiary twierdzeniom pozwanego o zalaniu piwnicy i zalaniu recept twierdząc, że przez przypadek zostały one zutylizowane jako recepty starsze. Jednakże nawet gdyby przyjąć, iż faktycznie do zalania doszło to i tak nie zwalniałoby to pozwanego z obowiązku zwrotu nienależnej refundacji albowiem ponosiłby on odpowiedzialność z powodu niewłaściwego przechowywania recept, czym mógł narazić je na zniszczenie. Co więcej obciąża pozwanego również fakt, iż bezpośrednio po rzekomym zalaniu nie zawiadomił o tym fakcie powoda, ani nie zebrał dokumentów udowadniających, że do zalania faktycznie doszło. Wprawdzie obowiązujące wówczas przepisy, w przeciwieństwie do obowiązujących obecnie nie zawierały regulacji mówiących wprost o obowiązku zawiadomienia o zniszczeniu recept, jednakże obowiązek taki obciążał również pozwanego w 2010 roku. W momencie zniszczenia recept uchybił on nałożonego na niego obowiązku przechowywania recept. Aby uchylić się od konsekwencji pozwany winien podjąć działania mające na celu wykazanie niezawinionego zniszczenia recept.

Nie zawiadamiając powoda o zniszczeniu recept pozwany wziął na siebie ryzyko konieczności zwrotu refundacji.

Wobec powyższego w 2010 roku powód mógł żądać przedstawienia mu recept zrealizowanych przez pozwaną w 2005 r. w aptece położonej przy ul. (...) w W.. Pozwana nie przedstawiając ich wzięła na siebie obowiązek zwrotu otrzymanej od powoda kwoty refundacji.

Wyrokiem z dnia 2 października 2012 roku Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo w całości.

Od całości tego wyroku pozwana wniosła apelację zarzucając Sądowi Okręgowemu:

- naruszenie prawa materialnego tj.:

1. błędną interpretację i zastosowanie art. 410 k.c. w zw. z art. 471 k.c. poprzez uznanie, iż zaistniała przesłanka do zwrotu otrzymanej kwoty refundacji powodowi, gdy tymczasem zdaniem pozwanej była ona z obowiązku tego zwolniona z uwagi na zaistnienie wypadku siły wyższej;
2. niezastosowanie art. 5 k.c., albowiem żądanie powoda, nawet gdyby było zgodne z prawem, pozostawało w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego.

- naruszenie prawa procesowego tj.:

3. art. 224 §1 w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. przez dowolną oceną materiału dowodowego poprzez uznanie, że ustalony stan faktyczny stanowił podstawą do uwzględnienia powództwa, a w szczególności, że zeznania składane przez świadków przesłuchiowanych w ramach niniejszego postępowania nie są wiarygodne;
4. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niewyjaśnienie w uzasadnieniu wyroku przez Sąd wszystkich istotnych spornych okoliczności sprawy, brak wskazania w uzasadnieniu podstawy faktycznej i prawnej rozstrzygnięcia, brak rzetelnej oceny dowodów oraz brak wykładni zastosowanych przepisów prawa.

Rozpoznając sprawę Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja zasługuje na uwzględnienie.

Sąd I Instancji przeprowadził wyczerpujące postępowanie dowodowe, jednakże zebrany materiał nie został poddany wszechstronnej ocenie przez co została naruszona zasada swobodnej oceny dowodów przewidziana w art. 233 k.p.c. Na tej podstawie należy uznać, że Sąd ten w znacznej części nie poczynił prawidłowych ustaleń faktycznych.

Skarżący słusznie wskazuje, iż Sąd I Instancji nie dokonał trafnej, zgodnej z kryteriami zawartymi w art. 233 § 1 k.p.c. oceny wiarygodności i mocy dowodów podczas analizy materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie. Sąd Apelacyjny w szczególności nie podziela ustaleń Sądu Okręgowego w kwestii tego, iż dnia 19 lipca 2010 roku recepty zostały omyłkowo oddane do utylizacji wraz z receptami za rok 2004.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że oprócz zeznań świadków na okoliczność wystąpienia zdarzenia losowego w postaci zalania archiwum mieszczącego się w piwnicy apteki prowadzonej przez pozwaną, a w konsekwencji zniszczenia recept, w materiale dowodowym znajdują się inne dowody na tę okoliczność. Są nimi kolejno: wzmianka w zaleceniach pokontrolnych skierowanych przez powoda do pozwanego z dnia 20 grudnia 2010 r. (k. 255), pisemne oświadczenie kierownika apteki A. M. z dnia 22 listopada 2010 r. (k. 397), pismo P. F. (2) do (...) Inspektora Farmaceutycznego w W. z dnia 12 stycznia 2011 r. (k. 450), pismo kierownika apteki (...) z dnia 5 stycznia 2011 r. (k. 452), pismo kierownika apteki A. M. z dnia 25 października 2010 r. (k. 456), Faktura VAT za usługi remontowe z dnia 30 lipca 2010 roku (k. 474), Faktura VAT za usługi remontowe z dnia 28 lutego 2011 roku (k. 429), umowa zlecenia usług remontowych z dnia 28 lutego 2011 roku (k.430), treść decyzji (...) Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego z dnia 21 marca 2011 r. (k. 433), protokół kontroli z dnia 28 lutego 2011 r. (k. 436), a także inne dowody wskazujące na fakty powiązane z tym zdarzeniem, zaistniałe w stanie faktycznym jak certyfikat z przeprowadzonej utylizacji zalanych recept przez firmę (...) (k. 447). Układają się one w spójną, logicznie poprawną całość z zeznaniami świadków. Wynika z nich jednoznacznie, że w czerwcu 2010 r. doszło do zalania archiwum apteki wodą opadową w wyniku czego zniszczeniu uległy zrealizowane w niej w 2005 r. recepty.

W tym miejscu należy przyznać rację pozwanej, która w apelacji podnosi, że zeznania świadków D. K., P. F. (1) i A. M., zostały niewłaściwie ocenione, a w konsekwencji uznane przez Sąd Okręgowy za niewiarygodne z tego tylko powodu, iż te osoby są zainteresowane korzystnym rozstrzygnięciem dla strony pozwanej, ponieważ są jej pracownikami. Z taką oceną Sądu I Instancji nie sposób się zgodzić. Słusznie pozwana wskazuje, że Sąd Okręgowy ocenił zeznania świadków zbiorowo i to przez pryzmat przymiotów osobistych tj. faktu bycia osobą zatrudnioną przez pozwaną. Prawidłowa analiza zeznań, dająca podstawę do rzetelnej oceny wiarygodności świadka i wyprowadzenia prawidłowych wniosków powinna obejmować swoim zakresem ustalenie tego, co świadek w swojej wypowiedzi stwierdza oraz jakie okoliczności spostrzegł osobiście za pomocą swoich zmysłów. Dokonując takiej oceny bierze się pod uwagę logiczną zgodność i spójność wypowiedzi z innymi dowodami. Jednakowoż jeżeli z zeznań będących przedmiotem oceny nie wynikają żadne sprzeczności, to nie musi to oznaczać automatycznie, że są one zgodne z faktycznym stanem rzeczy. Dlatego też, w procesie krytycznej oceny zeznań pomocne mogą się okazać wyrażone przez świadka wszelakiego rodzaju oceny wartościujące, ton i styl wypowiedzi oraz nastawienie świadka do sprawy. W orzecznictwie szczególnie podkreśla się, że analizując elementy wiarygodności świadka powinno się brać pod uwagę takie cechy jak zdolność spostrzegania, zapamiętywanie i możliwość komunikowania spostrzeżeń. Natomiast na element samej wiarygodności zeznającej osoby przede wszystkim składają się: skłonność do przedstawiania prawdziwych spostrzeżeń, wiek, charakter, temperament, zainteresowania, poziom umysłowy oraz doświadczenie życiowe. Całość tych rozważań musi być przeprowadzona z uwzględnieniem wszystkich okoliczności dotyczących świadka i osadzona w ramach innych, zebranych w sprawie dowodów ( por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 1982 r., III CRN 159/82, OSNC 1983, nr 4, poz. 57; Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 października 1985 r., II URN 139/85, LEX nr 8733; podobnie również Sąd Apelacyjny w Rzeszowie w Wyroku z dnia 30 maja 1995 r., III Aur 132/95, OSA 1998, z. 4, poz. 14). Takich rozważań Sąd Okręgowy w ogóle nie przeprowadził, ponieważ a limine założył niewiarygodność świadków.

Należy podkreślić również, że dowód z zeznań świadków jest autonomicznym środkiem dowodowym, który nie wymaga potwierdzenia w inny sposób, do tego by być użytym w trakcie procesu sądowego. Biorąc pod uwagę pryncypia logicznego rozumowania nie sposób kwestionować wiarygodność świadków jedynie z tego tylko powodu, że brak jest dokumentów potwierdzających swoją treścią zeznania złożone przez świadków. W judykaturze podkreśla się również, że sama okoliczność, iż świadek jest pracownikiem strony procesowej również nie może pozwolić na uznanie złożonych przez niego zeznań za niewiarygodne. Proces oceny formułowanego przez świadka przekazu nie może być ograniczony jedynie do zbadania rodzaju stosunków łączących go ze stroną, ale powinien opierać się na zestawieniu treści zeznań z pozostałymi przedstawiającymi się w sposób odmienny okolicznościami sprawy.

Dopiero na kanwie takich rozważań, po ocenie wynikłych między nimi sprzeczności, w świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego, można dokonać prawidłowego wyboru dowodów, które zasługują na przymiot wiarygodności (tak też Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 5 października 2006 r., III APa 40/06, LEX nr 214286).

Zgodzić się trzeba z Sądem Okręgowym, że pozwana miała ustawowy obowiązek przechowywania przedmiotowych recept, natomiast tylko na obowiązku ich przechowywania należy poprzestać. Słusznie zostało podniesione w apelacji, iż w chwili, gdy recepty zostały zniszczone (zalne) nie istniał przewidziany prawem obowiązek powiadomienia o tym fakcie ani powoda, ani też żadnego innego organu administracji publicznej. Nie istniał także żaden, wyrażony w przepisach powszechnie obowiązującego prawa, obowiązek utylizacji tak uszkodzonych recept, komisyjnie lub w inny określony sposób. Przepisy prawa milczały również w kwestii procedury postępowania w takich przypadkach. O ile więc ze względów sanitarno-epidemiologicznych takich recept należało się pozbyć, to bez podstaw prawnych nie można wyciągać negatywnych konsekwencji, co do sposobu ich pozbycia się, skoro nie naruszyło to żadnej normy prawnej.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny dokonując własnej oceny materiału dowodowego, odmiennie niż Sąd Okręgowy przyjął, że z powodu zalania archiwum w czerwcu 2010 r. skutkującego zniszczeniem recept, wystąpiła konieczność ich szybkiej utylizacji.

Aby odpowiedzieć na pytanie, czy roszczenie powoda jest zasadne nie można ograniczyć się jedynie do analizy przepisów ustaw i rozporządzeń regulujących bezpośrednio tematykę refundacji.

Zgodnie z art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych apteka, po przedstawieniu podmiotowi zobowiązanemu do finansowania świadczeń opieki zdrowotnej ze środków publicznych zestawień, o których mowa w ust. 6 pkt. 1, wraz z informacjami, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 190 ust. 2, nie częściej niż co 14 dni, otrzymuje refundację ceny leku lub wyrobu medycznego wydawanego świadczeniobiorcy bezpłatnie lub za częściową odpłatnością. Jak również że, apteka winna przedstawić w tym przypadku NFZ zestawienia według wzoru wskazanego w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 28 września 2004 roku w sprawie sposobu oraz terminów przedstawiania przez apteki podmiotom zobowiązanym do finansowania świadczeń ze środków publicznych zbiorczych zestawień zrealizowanych recept podlegających refundacji, a także wzoru zbiorczego zestawienia recept podlegających refundacji. Wskazane powyżej rozporządzenie określa również tryb składania zbiorczego zestawienia recept na leki i wyroby medyczne podlegające refundacji. Zestawienie to apteka składa w siedzibie właściwego miejscowo oddziału wojewódzkiego (...) w formie pisemnej oraz na nośniku umożliwiającym zapis i odczyt informacji w sposób cyfrowy, z zapisanymi na nim informacjami, lub przez okresową teletransmisję danych w określonych terminach.

Po przeprowadzeniu analizy zbiorczych zestawień przedłożonych przez aptekę wojewódzkiemu oddziałowi NFZ, w terminie 15 dni od dnia ich otrzymania, dokonuje on refundacji. Jeśli natomiast apteka przekaże dane niezgodnie z przepisami lub nie przekaże wszystkich danych, termin dokonania refundacji może zostać przedłużony do czasu otrzymania danych uzupełnionych. Przedmiotowe recepty ze względu na zaistnienie wyżej wskazanych ustawowych przesłanek zostały w 2005 roku zgodnie z powyższym zrefundowane przez powoda.

Na podstawie § 25 ust. 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28 września 2004 roku w sprawie recept lekarskich (Dz.U.2004.213.2164) recepty powinny być przechowywane w aptece w sposób uporządkowany, pogrupowane według daty realizacji recepty, w tym - według podmiotu obowiązującego do refundacji. Zgodnie z ust. 2 w/w przepisu dla celów kontroli przez Inspekcję Farmaceutyczną lub Fundusz recepty przechowywane są w aptece przez okres 5 lat, licząc od końca roku, w którym zostały zrealizowane. Poza wskazanym powyżej rozporządzeniem również przepis art. 62 pkt 2 i 3 ustawy o świadczeniach nakładał na aptekę obowiązek udostępniania w celach kontroli przeprowadzanej przez podmiot zobowiązany do finansowania świadczeń ze środków publicznych dokumentację, którą apteka jest obowiązana prowadzić na podstawie odrębnych przepisów. Pozwana nie dochowała tego wymogu, bowiem poproszona w 2010 roku o przedstawienie recept z 2005 roku, które do końca 2010 roku miała obowiązek przechowywać podała, iż zostały one zutylizowane.

Nie można się zgodzić z rozważaniami prawnymi Sądu Okręgowego, w świetle których wypłata refundacji zależna jest od rozliczenia się przez aptekę z recept, na podstawie których ma nastąpić zwrot należności z tytułu refundacji. Roszczenie takie powstaje już z chwilą przekazania NFZ poprawnych zbiorczych zestawień recept, nie zaś po tym jak zostanie przeprowadzona kontrola tychże z pozytywnym wynikiem. Wynika to jasno z wyżej przytoczonych przepisów, ponieważ warunki uzyskania refundacji są ściśle i wyraźnie określone, które po ich spełnieniu rodzą obowiązek dokonania wypłaty środków po stronie Narodowego Funduszu Zdrowia, przez co już w chwili przesłania zbiorczych zestawień recept i zaakceptowania ich przez NFZ świadczenie takie jest należne (tak również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 kwietnia 2010 r.; V CSK 358/09, LEX nr 602091). Idąc dalej podmiot zobowiązany do finansowania świadczeń ze środków publicznych, jakim jest powód, posiada szerokie uprawnienia do kontroli realizacji recept na leki refundowane i wyroby medyczne w zakresie określonym szczegółowo w § 27 ust. 2 pkt. 1-3 rozporządzenia. W sytuacji gdy na skutek przeprowadzonej przez uprawniony podmiot kontroli okaże się, że stan rzeczywisty odbiega od tego przedstawionego w zbiorczych zestawieniach recept, powstaje roszczenie podmiotu zobowiązanego do wypłaty refundacji o zwrot nienależnie wypłaconej refundacji. Jest to w takim przypadku szczególnie przypadek świadczenia nienależnego z art. 410 § 2 k.c., ze względu na to, że odpadła podstawa świadczenia. W takiej sytuacji jest to *condictio causa finita*, ponieważ podstawa prawna świadczenia, którą jest przesłanie w odpowiedniej procedurze zbiorczego zestawienia recept (powodującego aktualizację obowiązku ustawowego polegającego na wypłacie refundacji), odpada na skutek dokonanej *ex post* kontroli, która ujawnia rozbieżności między stanem ze zbiorczego zestawienia recept a stanem rzeczywistym, gdzie miarodajna dla zasadności refundacji jest ocena poprawności recept pod względem przepisów obowiązującego prawa. Dlatego też, choć niewątpliwie podstawa istniała w momencie wypłacania świadczenia, to wypłacający refundację ma prawo domagać się, zależnie od ilości nieprawidłowych recept (przez to nie podlegających refundacji), zwrotu całego lub części świadczenia (tak również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 kwietnia 2010 r.; V CSK 358/09, LEX nr 602091).

Zgodzić się należy, że w niniejszej sprawie powód nie był w stanie przeprowadzić kontroli recept, albowiem uległy one zniszczeniu. Jednakże nie do przyjęcia jest pogląd w analizowanej sytuacji, gdzie utylizacji recept dokonano na skutek ich zniszczenia zalaniem w okresie, w jakim miał obowiązek je przechowywać, dla pozwanej będzie wynikać taka sama odpowiedzialność, jak przy negatywnym wyniku przeprowadzonej kontroli. W szczególności nie można podzielić zapatrywania Sądu Okręgowego, że zalanie archiwum apteki znajdującego się w piwnicy na skutek bardzo intensywnych opadów i związanych z nimi podtopień i tak nie zwalniałoby pozwanego z obowiązku, albowiem ponosiłby on odpowiedzialność z powodu niewłaściwego przechowywania recept, czym mógłby narazić je na zniszczenie. Taka odpowiedzialność nie jest wyrażona ani w przepisach prawa administracyjnego, ani też nie można znaleźć jej podstaw w uregulowaniach karnych.

Mimo, że roszczenie podmiotów prowadzących apteki wynika z ustawy, to przyjmuje się, iż ma charakter cywilnoprawny, bowiem ustawa może kreować wprost zobowiązania będące podstawą prawną takiego roszczenia. Precyzyjne i wyczerpujące uregulowanie w ustawach i rozporządzeniach wykonawczych warunków i sposobu refundacji oznacza, że strony tego stosunku nie mogą go korygować (tak również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 października 2009 r.; V CSK 103/09, LEX nr 531342). Natomiast przepisy ogólne kodeksu cywilnego dotyczące zobowiązań mają zastosowanie do wszystkich zobowiązań cywilnoprawnych niezależnie od ich źródła, jeżeli nie

zostały przez ustawodawcę wyraźnie wyłączone (tak również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 1998 r.; II CKN 86/98, LEX nr 50650). W takiej sytuacji podmiot otrzymujący refundację odpowiada na zasadach ogólnych za naruszenie zobowiązania. W szczególności przepisy prawne w takich sytuacjach nie kreują automatycznego obowiązku zwrotu refundacji przez aptekę. Zgodzić się należy z poglądem prezentowanym w orzecznictwie, że gdyby taka była wola ustawodawcy, to niewątpliwie przewidziałby obowiązek zwrotu kwoty refundacji w takich okolicznościach, a co najmniej ustanowił odpowiednie procedury, których niedochowanie wiązałoby się z takimi konsekwencjami (tak również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 marca 2012 r.; I CSK 216/11, LEX nr 116928).

Pozwana nie była w stanie wykazać, iż realizowała prawidłowo wypelnione recepty w odpowiedni sposób i w związku z tym, że przekazana jej kwota refundacji była należna. W takim przypadku chcąc się zwolnić z odpowiedzialności z tytułu naruszonego zobowiązania powinna udowodnić, że do takiej sytuacji doszło na skutek okoliczności, za które odpowiedzialności nie ponosi.

Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że zalanie piwnicy apteki, w której znajdowało się archiwum, gdzie przechowywano przedmiotowe recepty jest okolicznością losową, za którą pozwana nie ponosi odpowiedzialności. Zdarzenie takie nosi znamiona siły wyższej. Choć siła wyższa nie jest ustawowo definiowana, to przyjmuje się, że jest nią zdarzenie zewnętrzne w stosunku do powołującego się na nią podmiotu. Stan określony w ten sposób powinien istnieć obiektywnie, a więc musi być widoczny i sprawdzalny dla modelowego obserwatora. Odnośnie do natężenia wpływu tego zdarzenia na działanie lub zaniechanie przeważa tzw. teoria obiektywna nie dopuszczająca, aby miarodajna była wyłącznie ocena podmiotu powołującego się na siłę wyższą. Teorię tę stosuje się z uwzględnieniem okoliczności ocenianych indywidualnie dla każdego przypadku, zatem ocena powinna być dokonywana z „z zewnątrz”, ale przy uwzględnieniu konkretnej sytuacji ocenianego (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 stycznia 2002 r.; IV CKN 629/00, LEX nr 54332). Zalanie przedmiotowych recept niewątpliwie spełnia kryteria kwalifikacji tego zdarzenia, jako siły wyższej. Zdarzenie to istniało obiektywnie i było niezależne od prowadzących aptekę, ponieważ nie mieli wpływu na intensywne opady atmosferyczne i sytuację hydrologiczną w W., która doprowadziła do podtopień piwnic.

Z uwagi na powyższe pomimo, że stosunek prawny pomiędzy powodem, a pozwaną został naruszony, to naruszenie nastąpiło na skutek okoliczności, za które pozwana odpowiedzialności nie ponosi, więc podstawa świadczenia w takim wypadku nie odpadła. W związku z tym art. 410 § 2 k.c. nie mógł zostać zastosowany, a świadczenie na rzecz pozwanej w postaci refundacji zrealizowanych recept było należne.

W świetle przedstawionych wywodów nieuzasadnione okazały się zarzuty apelacji dotyczące niezastosowania w sprawie art. 5 k.c. Zwrócić trzeba bowiem uwagę na fakt, że nie miała w niej miejsca sytuacja nadużycia prawa przez powoda, gdyż prawo takie (roszczenie) po jego stronie nie istniało.

Uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie narusza reguł dotyczących jego budowy określonych w art. 328 § 2 k.p.c. Zawiera wskazanie podstawy faktycznej i wyjaśnienie podstawy prawnej z przytoczeniem przepisów prawa. W szczególności nie zmienia tej oceny okoliczność, że Sąd Apelacyjny rozszerzył podstawę faktyczną rozstrzygnięcia o przeprowadzone przez Sąd Okręgowy zeznania świadków oraz materiał dowodowy w postaci dokumentów szczegółowo określonych w pierwszej części niniejszego uzasadnienia.

Z tych wszystkich wskazanych powyżej względów Sąd Apelacyjny uznał, że roszczenie powoda było bezzasadne.

W związku z tym zaskarżony wyrok na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. należało zmienić i oddalić powództwo oraz orzec o kosztach postępowania w pierwszej instancji stosownie do wyniku sporu w oparciu o zasadę odpowiedzialności za wynik sprawy z art. 98 i 99 k.p.c. (pkt I sentencji wyroku).

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na tej samej zasadzie (pkt II sentencji wyroku).