

Sygn. akt IV C 252/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 kwietnia 2017 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie IV Wydział Cywilny

w następującym składzie:

Przewodniczący: SSO Karol Smaga

Protokolant: sekretarz sądowy Marzena Grajek

po rozpoznaniu w dniu 25 kwietnia 2017 roku w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

przeciwko Narodowemu Funduszowi Zdrowia w W.

o zapłatę

I. oddala powództwo,

II. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Narodowego Funduszu Zdrowia w W. kwotę 12.617 (dwanaście tysięcy sześćset siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu,

III. nakazuje ściągnąć od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 7.066,37 złotych (siedem tysięcy sześćdziesiąt sześć złotych trzydzieści siedem groszy) tytułem wydatków tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa.

Sygn. akt IV C 252/16

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 9 kwietnia 2013 roku skierowanym przeciwko Narodowemu Funduszowi Zdrowia w W. (dalej: NFZ) (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. (dalej: (...)), reprezentowana przez pełnomocnika w osobie radcy prawnego M. A. (pełnomocnictwo – k. 31) wniosła o zasądzenie na swoją rzecz kwoty 218.804,97 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty oraz o zasądzenie kosztów procesu.

W odpowiedzi na pozew pozwany, reprezentowany przez pełnomocnika w osobie radcy prawnej A. B. (pełnomocnictwo – k. 367) wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 9 lipca 2014 roku Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo.

Na skutek apelacji powódki Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 10 grudnia 2015 roku uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 11 grudnia 2007 roku Dyrektor (...) Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia ogłosił o rokowaniach w sprawie udzielenia świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju pomoc doraźna i transport sanitarny – zakres podstawowy świadczenia udzielane przez zespół ratownictwa medycznego podstawowy; wartość zamówienia miała wynieść nie więcej niż 820.206 złotych w okresie rozliczeniowym od 1 stycznia 2008 roku do 31 grudnia 2008 roku (ogłoszenie – k. 34-35). Do rokowań zostali zaproszeni (...) Region (...) oraz Samodzielna Publiczna (...) Pogotowia (...) w Z. (ogłoszenie – k. 34-35, zaproszenie – k. 36-37).

W dniu 19 grudnia 2007 roku (...) Region (...) złożył w siedzibie (...) Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia ofertę w związku z w/w zaproszeniem (ofertą – k. 44-80). Ofertę złożyła również Samodzielna (...) Pogotowia (...) w Z. (bezsporne).

Otwarcie ofert nastąpiło 21 grudnia 2007 roku. Komisja konkursowa uznała, że obie oferty spełniają wymogi formalne. Oferenci zostali zaproszeni do udziału w negocjacjach (sprawdzenie spełnienia warunków – k. 94-96, protokoły – k. 97-99, 106-110).

Komisja konkursowa dokonała oceny i porównania ofert. W ocenie końcowej (...) otrzymał 87,5 punktów, natomiast Samodzielna (...) Pogotowia (...) w (...), 79 punktów. Za kryterium kompletności i jakości obaj oferenci dostali po tyle samo punktów. Za kryterium ceny (...) dostał 30 punktów a konkurent 29,79 punktów. W tym zakresie oferta (...) była lepsza o 0,21 punktów. Z tytułu kryterium ciągłości (...) otrzymał jednak 7,5 punktów a konkurent punktów 15. To przesądziło, że wybrana została oferta Samodzielnej (...) Pogotowia (...) w Z. (ogłoszenie – k. 111, karta oceny – k. 112-113, ranking końcowy – k. 114).

W dniu 3 stycznia 2008 roku spółka (...) złożyła do Dyrektora (...) Oddziału Wojewódzkiego (...) odwołanie dotyczące rozstrzygnięcia w/w postępowania (odwołanie - k- 119-122). Dyrektor (...) Oddziału Wojewódzkiego (...) decyzją z 9 stycznia 2008 roku nie uwzględnił tego odwołania. Dyrektor NFZ uznał za niezasadne zarzuty w nim zawarte i stwierdził, że postępowanie zostało przeprowadzone zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, z zachowaniem zasad uczciwej konkurencji oraz zasad równego traktowania świadczeniodawców (decyzja – k. 123-129).

Od w/w decyzji spółka (...) złożyła odwołanie do Prezesa NFZ (odwołanie – k. 130-136). Po rozpatrzeniu tego odwołania Prezes NFZ decyzją z 3 marca 2008 roku utrzymał w mocy zaskarżone rozstrzygnięcie Dyrektora NFZ, uznając, że postępowanie nie zostało przeprowadzone z naruszeniem zasad równego traktowania świadczeniodawców oraz zachowania uczciwej konkurencji (decyzja - k. 137-148).

(...) złożyła na tę decyzję skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w W. (skarga - k. 149-158). Wyrokiem z dnia 17 września 2008 roku Wojewódzki Sąd Administracyjny w W., działając na podstawie art. 145 § 1 pkt. 1 lit. c oraz art. 152 ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi uchylił zaskarżoną decyzję. W uzasadnieniu podał, że organ nie wykazał, że do rozstrzygnięcia konkursu ofert doprowadziło postępowanie, w warunkach którego zastosowano równe kryteria oceny ofert (wyrok – k. 159-167).

Prezes NFZ rozpoznając ponownie sprawę wydał decyzję z 20 lutego 2009 roku, którą utrzymał w mocy decyzję Dyrektora NFZ z 9 stycznia 2008 roku (decyzja – k. 168-184). Rozstrzygnięcie to także zostało przez (...) zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w W. (skarga – k. 186-196).

Wojewódzki Sąd Administracyjny w W. wyrokiem z dnia 3 września 2009 roku uchylił zaskarżoną decyzję Prezesa NFZ. Wskazał, że w żadnych z przepisów ustawy o świadczeniach oraz przepisów zarządzeń wykonawczych Prezesa NFZ nie wynika, że punktowany (wysoko) elementem oceny jest fakt kontynuacji świadczeń przez oferenta, dający już na starcie do przetargu przewagę dotychczasowemu świadczeniodawcy. Inaczej mówiąc, ocenianie ciągłości świadczeń medycznych w procesie wyboru świadczeniodawcy, prowadzonym na podstawie ustawy o świadczeniach, na podstawie kryterium kontynuacji świadczeń nie ma żadnych podstaw prawnych. Stwierdził, że jest ono sprzeczne zarówno z obowiązkiem zapewnienia równego traktowania wszystkich świadczeniodawców ubiegających się o zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej i prowadzenia postępowania w sposób gwarantujący

zachowanie uczciwej konkurencji, równoważącym zasady wyrażone w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, jak i zawartą w art. 32 Konstytucji zasadą równości (wyrok – k. 197-216).

Z wyrokiem tym nie zgodził się Prezes NFZ i wniósł od niego skargę kasacyjną do Naczelnego Sądu Administracyjnego, zaskarżając powyższy wyrok w całości i żądając jego uchylecia oraz oddalenia skargi (bezsporne).

Wyrokiem z 12 stycznia 2011 roku Naczelny Sąd Administracyjny oddalił skargę kasacyjną (wyrok – k. 217-221).

Prezes NFZ ponownie rozpatrzył odwołanie (...) i decyzją z 21 kwietnia z 2011 roku utrzymał w mocy decyzję Dyrektora NFZ z 9 stycznia 2008 roku. Prezes NFZ stwierdził, że postępowanie konkursowe zostało przeprowadzone w sposób prawidłowy i na skutek wyboru oferty konkurencyjnej - co nastąpiło w sposób zgodny z wynikami konkursu, nie doszło do naruszenia interesu prawnego (...). W jego ocenie w trakcie postępowania zapewniono równie traktowanie wszystkim uczestnikom, gwarantując im jednocześnie zachowanie uczciwej konkurencji (decyzja – k. 222-240).

Na powyższą decyzję (...) złożyła skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w W. (bezsporne).

Wyrokiem z dnia 14 listopada 2011 roku Wojewódzki Sąd Administracyjny, działając na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. a) i lit. c) oraz art. 152 p.p.s.a., uchylił zaskarżoną decyzję Prezesa NFZ. W uzasadnieniu wyroku Sąd zwrócił uwagę, że ustawa o świadczeniach, w art. 148 ustanawia jako jedno z kryteriów oceny ofert, kryterium ciągłości, nie precyzując jednak w żaden sposób, co należy rozumieć pod tym pojęciem, a w konsekwencji co należy oceniać, badając spełnianie tego kryterium przez ofertę. Wobec tego kwestia konkretyzacji ustawowego pojęcia ciągłości została pozostawiana w gestii Prezesa NFZ. Podniósł, że sposób doprecyzowania ustawowego pojęcia ciągłości spowodowało, że uprzywilejowanym stał się podmiot, który posiadał z NFZ umowę. W ocenie WSA w sprawie kryterium ciągłości wskazane w ustawie, a doprecyzowane przez Prezesa NFZ w zarządzeniu, nie może zostać oparte o założenie, że oferent jest premiiowany dodatkowymi punktami za „realizację umowy w dniu złożenia oferty”. Taka interpretacja przedmiotowego kryterium jak prawa do punktowania ofert świadczeniodawców na podstawie wcześniejszej umowy z NFZ stanowi kryterium pozaustawowe (wyrok - k. 241-249).

Prezes NFZ złożył skargę na w/w wyrok, która została oddalona przez Naczelny Sąd Administracyjny wyrokiem z dnia 26 czerwca 2013 roku (wyrok – k. 420-428).

Decyzją z dnia 31 października 2013 roku Dyrektor (...) Oddziału Wojewódzkiego (...) umorzył postępowanie w sprawie (decyzja – k. 442).

Decyzją z dnia 20 stycznia 2014 roku Prezes NFZ utrzymał w mocy w/w decyzję Dyrektora (...) Oddziału Wojewódzkiego (...) z dnia 31 października 2013 roku umarzając postępowanie administracyjne (decyzja – k. 592-604).

Wyrokiem z dnia 31 października 2014 roku Wojewódzki Sąd Administracyjny w W. uchylił decyzję Prezesa NFZ z dnia 20 stycznia 2014 roku i poprzedzając ją decyzją Dyrektora (...) Oddziału Wojewódzkiego (...) z dnia 31 października 2013 roku (wyrok – k. 577-591)

Decyzją z dnia 10 lipca 2009 roku Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, praktykę polegającą na nadużywaniu przez NFZ pozycji dominującej na krajowym rynku organizowania świadczeń zdrowotnych poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji, wskutek przyjęcia za kryterium oceny ofert okoliczności realizowania przez oferenta, w dniu złożenia oferty, leczenia świadczeniobiorców w ramach danego zakresu świadczeń na podstawie umowy zawartej z NFZ i nakazał zaniechanie jej stosowania (decyzja – k. 250-262).

Wyrokiem z dnia 20 kwietnia 2011 roku Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił odwołanie NFZ od w/w decyzji (wyrok – k. 263-275).

W dniu 16 lipca 2007 roku została zawarta pomiędzy (...) a Gminą F. umowa najmu lokalu położonego we F., w budynku numer (...) przy ulicy (...) o powierzchni 40 m⁽²⁾. Czynsz najmu określono na 534,79 złotych miesięcznie. Najemca obowiązany był do ponoszenia kosztów energii elektrycznej, wody, wywozu nieczystości, telefonu, ogrzewania (umowa najmu – k. 275-277).

Gmina F. wystawiła na rzecz (...) następujące faktury wynikające z w/w umowy:

1. w dniu 21 sierpnia 2007 roku numer (...) na kwotę 556,19 złotych,
2. w dniu 14 września 2007 roku numer (...) na kwotę 556,19 złotych,
3. w dniu 15 października 2007 roku numer (...) na kwotę 556,19 złotych,
4. w dniu 15 listopada 2007 roku numer (...) na kwotę 556,19 złotych,
5. w dniu 10 grudnia 2007 roku numer (...) na kwotę 556,19 złotych (faktury – k. 278, 280, 282, 284, 286).

Kwoty wynikające z tych faktur zostały zapłacone przez (...) (dowody wpłat – k. 279, 281, 283, 285, 287).

W dniu 20 sierpnia 2007 roku została zawarta pomiędzy (...) a J. K. umowa, której przedmiotem była adaptacja pomieszczeń w/w lokalu. Za wykonanie przedmiotu umowy strony ustaliły wynagrodzenie netto w wysokości 18.280 złotych (umowa – k. 288-293). Wykonawca wystawił fakturę na kwotę 22.301,60 złotych, która to kwota została zapłacona (faktura – k. 294, dowód wpłaty – k. 296).

W dniu 17 października 2007 roku (...) zakupiła 2 radiotelefony, 2 podstawki pod nie, zasilacz sieciowy, 2 anteny bazowe, 1 antenę kierunkową oraz zleciła instalację stacji bazowej. W związku z tym poniosła koszt w wysokości (...) złotych (faktura VAT – k. 302, dowód wpłaty – k. 303).

(...) zleciła J. Ż. również wykonanie stacji retransmisyjnych w lokalizacji F. i wykonanie testów, badania zasięgów łączności radiowej, ponosząc na to wydatki w łącznej kwocie (...) złotych (faktury VAT – k. 297, 299, dowody wpłat – k.298, 300, protokół odbioru – k. 301).

Wnioskiem z dnia 30 grudnia 2009 roku skierowanym przeciwko NFZ (...)wniosła o zawezwanie do próby ugodowej w sprawie zapłaty odszkodowania w wysokości 500.000 złotych (wniosek – k. 355-356). Do zawarcia ugody nie doszło (protokół – k. 357).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o zgromadzone w aktach sprawy, a wskazane wyżej dokumenty oraz opinię biegłego sądowego G. R. (k. 673-698, 763-767).

Sąd dał wiarę tym dokumentom, gdyż ich prawdziwość i wiarygodność w świetle wszechstronnego rozważenia zebranego materiału nie nasuwa żadnych wątpliwości i nie była kwestionowana przez żadną ze stron.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadków M. B. i S. N., albowiem są one spójne, logiczne, wzajemnie ze sobą korespondują. Zeznania te jednak nie mogą być podstawą ustalenia wysokości odszkodowania w zakresie utraconych korzyści, gdyż do ustalenia tej okoliczności potrzebne są wiadomości specjalne, a zatem właściwym środkiem dowodowym jest opinia biegłego.

Sąd podzielił wnioski zawarte w wyżej wskazanej opinii biegłego sądowego. W ocenie Sądu opinia ta zasługiwała na uwzględnienie. Została bowiem sporządzona rzetelnie i dokładnie. Udzielała wyczerpujących odpowiedzi na zadane pytania, była logiczna, spójna i pozbawiona nieścisłości, ponadto została poprzedzona opisem przeprowadzonych badań. Nie zachodziły przy tym żadne powody osłabiające zaufanie do wiedzy, kompetencji, doświadczenia czy bezstronności sporządzającego ją biegłego. Co prawda powódka zgłaszała zastrzeżenia do opinii, to biegła w

uzupełniającej opinii w sposób szczegółowy, rzeczowy i logiczny odniosła się do tych zastrzeżeń, wykazując ich bezzasadność. Konsekwencją powyższego było oddalenie wniosku o sporządzenie opinii przez innego biegłego.

Zdaniem Sądu spóźnione był złożenie przez stronę powodową dokumentów dołączonych do pisma z 14 grudnia 2016 roku oraz przedstawionych na rozprawie w dniu 25 kwietnia 2017 roku. W ocenie Sądu dokumenty te winny być złożone najpóźniej w dniu składania zastrzeżeń do opinii głównej, tak by biegła sporządzająca opinię uzupełniająca mogła je uwzględnić w swojej opinii.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Bezsporne w sprawie pozostawały okoliczności faktyczne. Sporna pozostawała ich ocena prawna, tj. istnienie bezprawności w zachowaniu pozwanego, wysokość szkody i związek przyczynowy. Powód swoje roszczenie wywodził z bezprawnego zachowania pozwanego polegającym na wadliwym przeprowadzeniu postępowania konkursowego, w tym poprzez wydanie zarządzenia zawierającego nieprawidłowe, niezgodne z ustawą kryteria i procedury przeprowadzenia konkursu oraz zaniechania nadzoru nad postępowaniem przez dyrektora oddziału.

Powód jako podstawę prawną swojego żądania wskazywał art. 417 kc. Sąd Apelacyjny wskazał, że odpowiedzialność pozwanego może być rozważana w świetle tego przepisu, przy uwzględnieniu faktu, że działania Narodowego Funduszu Zdrowia jako państwowej jednostki organizacyjnej posiadającej osobowość prawną w zakresie organizowania systemu opieki zdrowotnej stanowią realizację zadań z zakresu władzy publicznej. Stwierdził też, że działanie pozwanego w zakresie określonym w decyzji Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 10 lipca 2009 roku, jako sprzeczne z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów miało charakter bezprawny.

W zakresie ustalenia podstawy odpowiedzialności pozwanego podnieść należy, że postępowanie w sprawie zawierania umów ze świadczeniodawcami uregulowane jest w przepisach ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Postępowanie to, pomimo odrębnej regulacji jest postępowaniem o charakterze cywilnoprawnym, którego charakter i zasady są wzorowane na uregulowanej w Kodeksie cywilnym instytucji przetargu (czy też zamówień publicznych - które są odmianą przetargu). Postępowanie to cechują równe dla wszystkich uczestników postępowania zasady uczestnictwa, nie ma w nim mowy o nadrzędności jednej strony postępowania nad drugą. Co prawda zamawiający „z góry” narzuca przedmiot oraz warunki „przetargu”, ale cecha ta nie jest elementem władztwa, lecz sposobu zawarcia przedmiotowej umowy gdzie zamawiający określa warunki zamówienia. Procedura zawierania przez Narodowy Fundusz Zdrowia umów ze świadczeniodawcami ma charakter typowo cywilnoprawny i zasadza się na typowych instytucjach prawa cywilnego. Zgodnie z art. 155 powołanej ustawy stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, jeśli przepisy ustawy nie stanowią inaczej. Przepis ten należy rozumieć szeroko, tj., iż obejmuje on całą procedurę udzielania świadczeń, czyli zarówno działania poprzedzające zawarcie umowy, jak i stosunek z takiej umowy wynikający (po jej zawarciu).

W świetle powyższego wszystkie etapy postępowania, prowadzonego w ramach wewnętrznych struktur osoby prawnej i poprzedzającego zawarcie umowy ze świadczeniodawcą, wzorowane są na zasadach prawa cywilnego i nie podlegają przepisom postępowania administracyjnego. Także uwzględnienie odwołania przez dyrektora oddziału Narodowego Funduszu Zdrowia i zawiadomienie na piśmie świadczeniodawcy nie ma żadnych cech aktu lub czynności z zakresu administracji publicznej. Stanowi dodatkowy element postępowania konkursowego. Takie działanie w istocie stanowi jedynie etap toczącego się wewnątrz osoby prawnej postępowania poprzedzającego złożenie oświadczenia woli (postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 6 listopada 2007 r., II GSK 376/07).

Dopiero odwołanie dotyczące rozstrzygnięcia postępowania przez komisję, składane na podstawie art. 154 ust. 1 powołanej wyżej ustawy, otwiera postępowanie administracyjne, do którego zastosowanie mają przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego, w zakresie niewyłączonym przez przepisy ustawy (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 25 października 2011 r., VI SA/Wa 952/11). Ustawodawca przyznaje wyraźnie zarówno dyrektorowi oddziału wojewódzkiego jak i Prezesowi Narodowego Funduszu Zdrowia kompetencję do wydawania decyzji administracyjnej. Wykonując tę kompetencję Prezes NFZ nie działa więc jako organ osoby prawnej, lecz jako organ administracji publicznej. Decyzja wydana na podstawie art. 154 ust. 6 powołanej ustawy o nie stanowi

przejawu typowo nadzorczych funkcji Prezesa NFZ. Odpowiada formie załatwienia indywidualnej sprawy z zakresu administracji publicznej. Od decyzji tej nie przysługuje odwołanie a jedynie skarga do sądu administracyjnego (art. 156 ust. 8 powołanej ustawy). Zauważyć należy, że wprowadzenie tego przepisu do ustawy byłoby zbędne gdyby ustawodawca traktował omawianą decyzję jako wydaną przez organ drugiej instancji, od której przysługiwałaby skarga do sądu administracyjnego na zasadach ogólnych (postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 6 listopada 2007 r., II GSK 376/07).

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, iż w zakresie wydawania decyzji administracyjnych zarówno przez dyrektora oddziału wojewódzkiego jak i Prezesa NFZ, Narodowy Fundusz Zdrowia działa jako organ administracji publicznej. Mając zatem do jego odpowiedzialności za działania i zaniechania zastosowanie przepisy art. 417 i następne Kodeksu cywilnego. Wcześniejsze działania Narodowego Funduszu Zdrowia, tj. wydanie zarządzenia przez Prezesa NFZ i działania komisji konkursowej oceniać należy w świetle przepisu art. 415 kc.

Przechodząc do omówienia przesłanek ewentualnej odpowiedzialności pozwanego w związku z wydaniem decyzji administracyjnych wskazać trzeba, że zgodnie z przepisem art. 417¹ § 2 kc, jeżeli szkoda została wyrządzona przez wydanie prawomocnego orzeczenia lub ostatecznej decyzji, jej naprawienia można żądać po stwierdzeniu we właściwym postępowaniu ich niezgodności z prawem, chyba że przepisy odrębne stanowią inaczej.

Przesłanką odpowiedzialności odszkodowawczej za szkodę wyrządzoną przez wydanie niezgodnego z prawem orzeczenia sądowego lub decyzji administracyjnej jest stwierdzenie tej niezgodności z prawem we właściwym postępowaniu. Wynika z tego, że sąd rozpoznający roszczenie odszkodowawcze nie może samodzielnie ustalić niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia sądowego lub decyzji administracyjnej. Stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia sądowego lub ostatecznej decyzji administracyjnej nastąpić bowiem może tylko według przepisów tego postępowania, w którym wydane zostało dane rozstrzygnięcie. W przypadku zatem decyzji administracyjnych, wydanych w postępowaniu administracyjnym właściwym trybem jest postępowanie o stwierdzenie nieważności decyzji lub postępowanie o wznowienie postępowania administracyjnego (art. 156 kpa i art. 145 kpa). W przypadku sądowego postępowania administracyjnego rodzaje rozstrzygnięć uregulowane są w art. 145 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 roku Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Zgodnie z tym przepisem Sąd uwzględniając skargę na decyzję lub postanowienie:

1. uchyla decyzję lub postanowienie w całości albo w części, jeżeli stwierdzi:
 - a) naruszenie prawa materialnego, które miało wpływ na wynik sprawy,
 - b) naruszenie prawa dające podstawę do wznowienia postępowania administracyjnego,
 - c) inne naruszenie przepisów postępowania, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na wynik sprawy;
2. stwierdza nieważność decyzji lub postanowienia w całości lub w części, jeżeli zachodzą przyczyny określone w art. 156 Kodeksu postępowania administracyjnego lub w innych przepisach;
3. stwierdza wydanie decyzji lub postanowienia z naruszeniem prawa, jeżeli zachodzą przyczyny określone w Kodeksie postępowania administracyjnego lub w innych przepisach.

W niniejszym wypadku Wojewódzki Sąd Administracyjny uchylając zaskarżone decyzje, jako podstawę wskazał art. 145 § 1 pkt 1 lit b i c ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, a zatem brak jest podstaw, aby opierać przedmiotowe żądanie na treści art. 417¹ § 2 kc.

Żądanie powoda należy, zatem oceniać w świetle przepisu art. 417 kc w zakresie dotyczącym wydanych decyzji administracyjnych. Zgodnie z brzmieniem przepisu art. 417 § 1 kc za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa

lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca te władzę z mocy prawa. Przesłankami odpowiedzialności – w niniejszej sprawie jednostki samorządu terytorialnego – są:

1. niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie (bezprawność),
2. działanie lub zaniechanie musi nastąpić przy wykonywaniu władzy publicznej,
3. szkoda,
4. związek przyczynowy pomiędzy działaniem lub zaniechaniem jednostki samorządu terytorialnego a szkodą.

Sprzecznosc działania lub zaniechania z prawem należy rozumieć jako sprzecznosc z przepisami prawa, a nie z normami moralnymi czy obyczajowymi, określanymi terminem „zasad współżycia społecznego” lub „dobrych obyczajów”.

W ocenie Sądu decyzje Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia zostały wydane z naruszeniem przepisów prawa, co stwierdził Wojewódzki Sąd Administracyjny w W., a którego ustalenia podziela Sąd Okręgowy. Bezprawność tych decyzji wynika również z decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 10 lipca 2009 roku, co przesądził Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 10 grudnia 2015 roku.

W ocenie Sądu w przedmiotowej sprawie spełniona została również druga z wymienionych wyżej przesłanek odpowiedzialności pozwanego. Wykonywanie władzy publicznej dotyczy wszystkich form działalności państwa, samorządu terytorialnego i innych instytucji publicznych. Wykonywanie takich funkcji łączy się z reguły z możliwością władczego kształtowania sytuacji jednostki. W tym zakresie aktualność zachowują rozważania poczynione we wcześniejszej części uzasadnienia.

Kwestia szkody i związku przyczynowego zostanie omówione w dalszej części uzasadnienia.

Z kolei działanie pozwanego w zakresie wydania przez Prezesa NFZ zarządzenia określającego kryteria oceny ofert ocenić należy w świetle art. 415 kc (por. . Zgodnie z dyspozycją tego kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia. Przesłankami odpowiedzialności są w tym zakresie:

1. wyrządzenie szkody (krzywdy) wskutek działania lub zaniechania,
2. wina,
3. związek przyczynowy pomiędzy działaniem lub zaniechaniem a szkodą.

Wina stanowi zasadę ogólną odpowiedzialności ex delicto. Kodeks cywilny nie definiuje pojęcia wina, nie ma też niestety zgodności w literaturze przedmiotu co do tego, w jaki sposób określić znaczenie tego pojęcia. Doktryna polska stoi w większości na stanowisku, iż wina łączy się z koniecznym wystąpieniem dwóch jej elementów: obiektywnego czyli bezprawności zachowania i subiektywnego, zakładającego podstawy do postawienia zarzutu z punktu widzenia powinności i możliwości przewidywania szkody oraz przeciwdziałania jej wystąpieniu, co określić można jako subiektywno-obiektywną teorię wina. Wina sprowadza się do możliwości postawienia zarzutu w oparciu o ocenę stanu psychicznego sprawcy i istniejącą norm, co uzależnione jest od istnienia czterech przesłanek: 1) bezprawności zachowania, 2) złego zamiaru (świadomość lub chęć wyrządzenia szkody) lub niedbalstwa (nie dołożenie należytej staranności, jaka jest w danych okolicznościach wymagana dla właściwego zachowania), 3) poczytalności sprawcy oraz 4) ukończenia przez niego trzynastego roku życia. Przypisanie wina sprawcy szkody sprowadza się do ujemnej oceny czyjegoś działania lub zaniechania, przy czym dla formułowania takiej oceny i postawienia zarzutu wina konieczne jest, aby czyn był bezprawny. W doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się, iż dopiero czyn bezprawny może być oceniany w kategoriach czynu zawinionego w rozumieniu art. 415 kc (P. Machnikowski, [w:] System prawa prywatnego, t. 6, s. 404, Z. Radwański, Zobowiązania, s. 170, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2008 r., II CSK 4/08, wyrok Sądu

Najwyższego z dnia 13 listopada 1997 r., I PKN 352/97, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2001 r., I PKN 361/00).

Za zawinione uznać należy jedynie działanie Prezesa NFZ polegające na wydaniu zarządzenia zarządzenie nr (...) z dnia 27 września 2007 roku. Zachowanie pozwanego było bezprawne w związku z decyzją Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 10 lipca 2009 roku. Zachowaniu temu należy również zarzucić niedbalstwo. Prezes NFZ nie dochował należytej staranności przy precyzowaniu kryteriów ustawowych dokonywania oceny ofert. Zgodnie z przepisem art. 148 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych porównanie ofert w toku postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej obejmowało w szczególności:

1. ciągłość, kompleksowość, dostępność, jakość udzielanych świadczeń, kwalifikacje personelu, wyposażenie w sprzęt i aparaturę medyczną, na podstawie wewnętrznej oraz zewnętrznej oceny, która może być potwierdzona certyfikatem jakości lub akredytacją;
2. ceny i liczby oferowanych świadczeń opieki zdrowotnej oraz kalkulacje kosztów.

Ustawa nie zawierała wówczas definicji pojęcia ciągłość. Zgodnie z treścią art. 146 cytowanej ustawy to Prezes Funduszu określał: przedmiot postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, kryteria oceny ofert, warunki wymagane od świadczeniodawców. W oparciu o ten przepis Prezes NFZ wydał zarządzenie Nr (...) z dnia 27 września 2007 roku. W § 2 ust. 1 pkt 4 tego zarządzenia zdefiniował kryterium ciągłości. Definicja ta w zakresie, w jakim nakazywała przyjęcie za kryterium oceny ofert okoliczności realizowania przez oferenta, w dniu złożenia oferty, leczenia świadczeniobiorców w ramach danego zakresu świadczeń na podstawie umowy zawartej z NFZ, została zakwestionowana przez sądy administracyjne, które wskazały, że określa kryteria pozaustawowe i przez Prezesa UOKiK, który uznał tę praktykę za praktykę nadużywania pozycji dominującej.

Nie można zaś odpowiedzialności pozwanego wiązać z działalnością komisji konkursowej, która działała w oparciu o przepisy prawa i wadliwe zarządzenie Prezesa NFZ.

Niezależnie od powyższego podnieść należy, że powód nie wykazał, iż poniósł szkodę, wysokości szkody i związku przyczynowego. Okoliczności te nakazał zbadać Sąd Apelacyjny w Warszawie.

W toku niniejszego procesu powód dochodził zapłaty odszkodowania w związku z zachowaniem pozwanego w łącznej kwocie 218.804,97 złotych, na które składały się kwoty:

1. 133.751,22 złotych z tytułu utraconych korzyści,
2. 75.053,75 złotych z tytułu poniesionej straty

Ad. 1.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego ustalenie szkody w postaci utraconych korzyści ma ze swej natury charakter hipotetyczny. Dlatego też akcentuje się konieczność wykazania realności tej postaci szkody z takim prawdopodobieństwem, które uzasadnia przyjęcie wniosku, że utrata korzyści rzeczywiście nastąpiła. Nie ulega przy tym wątpliwości, że podstawą skutecznego domagania się odszkodowania z tytułu utraconych korzyści, podobnie jak w przypadku szkody w postaci *damnum emergens*, jest wykazanie przez wierzyciela istnienia pomiędzy niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem przez dłużnika umowy a szkodą normalnego związku przyczynowego, określonego w art. 361 § 1 kc. Tak rozumiany związek przyczynowy zachodzi wówczas, gdy w danym układzie stosunków i warunków oraz w zwyczajnym biegu rzeczy, bez szczególnego zbiegu okoliczności, szkoda jest typowym następstwem określonego rodzaju zdarzeń (wyrok z dnia 23 listopada 2007 r., IV CSK 281/07, wyrok z dnia 29 listopada 2006 r., II CSK 259/06). Innymi słowy, przy badaniu *lucrum cesans* należy uwzględnić tylko takie ujemne następstwa w majątku

poszkodowanego, które oceniając tę kwestię rozsądnie w świetle doświadczenia życiowego w okolicznościach sprawy dały się przewidzieć, że powiększyłyby majątek poszkodowanego.

Odnosząc powyższe do realiów niniejszej sprawy wskazać należy, że realizacja umowy o udzielenie świadczeń opieki zdrowotnej wiąże się z koniecznością ponoszenia szeregu wydatków związanych z realizacją umowy, chociażby na zakup produktów niezbędnych do świadczenia usług, sprzątanie, wywóz nieczystości, serwisowanie i naprawy sprzętów, koszty związane z funkcjonowaniem lokalu, koszty zatrudnienia pracowników. Stąd przyjąć należy, iż szkoda powódki nie jest kwota, jaką uzyskałaby w przypadku podpisania umowy z pozwanym, a różnica pomiędzy tą kwotą, a kwotą wydatków, jaką powódka poniosłaby w okresie obowiązywania kontaktu. Powód celem wykazania tej okoliczności wniósł o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, który to wniosek został uwzględniony. Biegła z zakresu rachunkowości i księgowości stwierdziła jednoznacznie, że powódka z tytułu realizacji umowy o udzielenie świadczeń opieki zdrowotnej w okresie od 1 stycznia 2008 roku do 31 grudnia 2008 roku w rodzaju pomoc doraźna i transport sanitarny, w zakresie świadczeń udzielanych przez zespół ratownictwa medycznego na obszarze F., G. oraz C. poniosłaby stratę.

Wobec powyższego przyjąć należy, że powódka nie poniosła szkody.

Ad. 2.

Odnosnie do zakupu radiotelefonów, zasilaczy, anten, kosztów ich instalacji, kosztów wykonania stacji retransmisyjnej i kosztu wykonania testów i badań zasięgów łączności podnieść należy, że szkoda w tym zakresie nie pozostaje w związku przyczynowym z zachowaniem pozwanego. Stwierdzić bowiem należy, że wyżej wskazane koszty zostały poniesione przed ogłoszeniem o rokowaniach, tj. przed 11 grudnia 2007 roku. Niezależnie od powyższego wskazać należy, że posiadanie w/w sprzętu było wymagane, aby oferta nie została odrzucona. W związku z tym powódka obowiązana była dokonać ich zakupu przed rozstrzygnięciem konkursów. Szkoda w postaci w/w kosztów pozostaje również bez związku z zachowaniem pozwanego. Koszty te powódka poniosłaby również w sytuacji, gdyby komisja konkursowa, nie wybrała ich oferty. Dokonywanie tych zakupów stanowiło ryzyko związane planowanym rozpoczęciem prowadzenia działalności leczniczej przez powódkę. Powódka nie mogła mieć pewności, że jej oferta zostanie wybrana. Pozwany za to ryzyko nie może ponosić odpowiedzialności. Z kolei koszty zakupu sprzętu, który nie był wymagany na dzień składania oferty, a został zakupiony przed rozstrzygnięciem komisji konkursowej, powódka poniosła na własne ryzyko, i z tego powodu uznać również należy, że szkoda w tym zakresie nie pozostaje w związku przyczynowym z zachowaniem pozwanego. Sprzęty te powódka mogła spokojnie zakupić po rozstrzygnięciu komisji konkursowej.

Odnosnie do kosztów remontu i adaptacji lokalu podnieść należy, że szkoda w tym zakresie nie pozostaje w związku przyczynowym z zachowaniem pozwanego. Dysponowanie pomieszczeniem, w którym będzie wykonywana działalność, było wymagane, aby oferta nie została odrzucona. Posiadanie tytułu prawnego do lokalu (zawarcie umowy najmu), odpowiednie przygotowanie tego lokalu do świadczenia usług wymagane było już na dzień złożenia oferty. W związku z tym powódka obowiązana była dokonać remontu i adaptacji lokalu przed rozstrzygnięciem konkursów. Koszty poniosłaby również w sytuacji, gdyby komisja konkursowa, nie wybrała jej oferty. Dokonanie tych nakładów stanowiło ryzyko związane planowanym rozpoczęciem prowadzenia działalności leczniczej przez powódkę.

Z tych samych względów nie pozostaje w związku z zachowaniem pozwanego koszt wynajmu lokalu i koszt mediów.

W tym stanie rzeczy na podstawie w/w przepisów Sąd orzekł jak w punkcie I wyroku.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 kpc. W niniejszej sprawie Sąd w całości oddalił powództwo wytoczone przez powódkę. Dlatego też to ona jest tą stroną procesu, która przegrała przedmiotową sprawę, w związku z tym obowiązany jest zwrócić pozwanemu poniesione przez niego koszty procesu. Warunkiem zasądzenia od strony przegrywającej na rzecz przeciwnika kosztów procesu jest zgłoszenie żądania, który w niniejszej sprawie został spełniony, albowiem pełnomocnik pozwanego w odpowiedzi na pozew i w odpowiedzi na apelację i na rozprawie apelacyjnej wniósł o zasądzenie kosztów procesu za I i II instancję. W skład kosztów należnych stronie pozwanej

wchodzą: wynagrodzenie radcy prawnego za I instancję w kwocie 7.200 złotych (§§ 2 ust. 1 i 2, 3 ust. 1, 4 ust. 1, 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. o sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu), opłata skarbową od pełnomocnictwa w wysokości 17 złotych oraz wynagrodzenie radcy prawnego za I instancję w kwocie 5.400 złotych (§ 12 ust. 1 pkt 2 powołanego wyżej rozporządzenia).

W punkcie III Sąd orzekł w oparciu o art. 130⁴ § 3 kpc. Skarb Państwa poniósł tymczasowo wydatki w kwocie 7.066,37 złotych. Powódka winna je ponieść całości.