

Sygn. akt V ACa 1369/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 listopada 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie V Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia SA Ewa Kaniok (spr.)

Sędziowie: SA Edyta Jefimko

SO del. Elżbieta Wiatrzyk- Wojciechowska

Protokolant: sekretarz sądowy Magdalena Szmidt

po rozpoznaniu w dniu 13 listopada 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

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

przeciwko Uniwersyteckiemu Centrum (...) w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 17 marca 2017 r., sygn. akt IV C 1034/16

- 1. prostuję oczywistą omyłkę zawartą w punktach 1 i 3 wyroku w ten sposób, że słowo *Spółkę* zastępuje słowem „spółki”;**
- 2. oddala apelację;**
- 3. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.**

SSA Edyta Jefimko SSA Ewa Kaniok SSO del. Elżbieta Wiatrzyk-Wojciechowska

Sygn. akt V ACa 1369/17

UZASADNIENIE

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością oraz (...) spółka akcyjna wniosły o wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym, w którym domagały się zobowiązania (...) Szpitala (...) w W. Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej do zapłacenia solidarnie na ich rzecz kwoty 221.583,73 złotych wraz z odsetkami od kwot i dat wymienionych w pozwie.

Nakazem zapłaty z dnia 25 lipca 2016 roku Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie sygnatura akt IV Nc 755/16 uwzględnił żądanie pozwu w całości i nakazał pozwanemu aby zapłacił, solidarnie na rzecz powodów 221.583,73 złotych wraz z odsetkami od kwot i dat wymienionych w nakazie oraz kwotę 13.604 złotych, tytułem zwrotu kosztów procesu.

Od tego nakazu wydanego w postępowaniu upominawczym sprzeciw w terminie złożył pozwany.

Wyrokiem z dnia 17 marca 2017 r. Sąd Okręgowy w Warszawie w punkcie pierwszym zasądził od (...) Szpitala (...) w W. Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. 221.583,73 zł z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w transakcjach handlowych liczonymi od kwoty: 53.120,94 zł od dnia 19-03-2016 r. do dnia zapłaty, 599,99 zł od dnia 20-03-2016 r. do dnia zapłaty, 35.721 zł od dnia 20-03-2016 r. do dnia zapłaty, 5999,98 zł od dnia 26-03-2016 r. do dnia zapłaty, 599,99 zł od dnia 29-03-2016 r. do dnia zapłaty, 571,10 od dnia 29-03-2016 r. do dnia zapłaty, 599,99 zł od dnia 03-04-2016 r. do dnia zapłaty, 2999,99 zł od dnia 04-04-2016 r. do dnia zapłaty, 38.185,56 zł od dnia 05-04-2016 r. do dnia zapłaty, 3169,96 zł od dnia 05-04-2016 r. do dnia zapłaty, 11.207,92 zł od dnia 06-04-2016 r. do dnia zapłaty, 35.721,00 zł od dnia 11-04-2016 r. do dnia zapłaty, 15.599,94 zł od dnia 12-04-2016 r. do dnia zapłaty, 5999,98 zł od dnia 16-04-2016 r. do dnia zapłaty, 599,99 zł od dnia 17-04-2016 r. do dnia zapłaty, 10.886,40 zł od dnia 19-04-2016 r. do dnia zapłaty; w punkcie drugim oddalił powództwo (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą we W.; w punkcie trzecim zasądził od (...) Szpitala (...) w W. Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. 25.497,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu; w punkcie czwartym nie obciążył (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą we W. obowiązkiem zwrotu kosztów procesu na rzecz pozwanego.

Z ustaleń faktycznych, jakie legły u podstaw tego rozstrzygnięcia wynika, że dnia 29 sierpnia 2013 roku pomiędzy spółką (...), a spółką (...) zawarta została umowa o współpracy w ramach konsorcjum, przy czym zgodnie z tą umową spółka (...) w umowie była zwana liderem konsorcjum, natomiast spółka (...) zwana była uczestnikiem konsorcjum. Zgodnie z paragrafem (...), umowa ustala warunki i zasady współpracy konsorcjantów w zakresie wspólnego występowania w postępowaniu o uzyskanie zamówienia publicznego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo o zamówieniach publicznych. Zgodnie z paragrafem (...) ustęp 4 te same umowy o współpracę, jeżeli zamawiający nie dokona zapłaty za dostarczony towar w ramach realizacji zawartej umowy z konsorcjantami, w okresie 60 dni po terminie płatności wskazanym w fakturach, uczestnik konsorcjum, czyli (...) na podstawie pisemnego wniosku o zapłatę przesłanego przez lidera konsorcjum, czyli (...) zrealizuje zapłatę na rzecz lidera konsorcjum w terminie do 2 dni roboczych od otrzymania wniosku w kwocie odpowiadającej wymaganej należności głównej chyba, że suma takich zapłat przekroczy łącznie kwotę 2.000.000 złotych. W paragrafie 5 ustęp 6 wskazano, że uczestnik konsorcjum, czyli (...) jest uprawniony do dochodzenia od zamawiającego zapłaty za dostarczone produkty wraz z należnościami ubocznymi w drodze postępowania sądowego. Lider konsorcjum zachowuje prawo do dochodzenia wszelkich należności bezpośrednio od zamawiającego po wystosowaniu odpowiedniego zawiadomienia do uczestnika konsorcjum z wyłączeniem wierzytelności, za które zapłacił już uczestnik konsorcjum zgodnie z paragrafem 5 ustęp 4.

Następnie między konsorcjum, to jest firmami (...), a pozwanym Szpitalem zostały zawarte 4 umowy, to jest umowa z dnia 17 grudnia 2014 roku, umowa z 24 lipca 2015 roku, umowa z 20 sierpnia 2015 roku i umowa z 7 października 2015 roku. Do każdej z tych umów została dołączona umowa konsorcjum. Na mocy tych umów konsorcjum zobowiązało się do dostarczenia produktów leczniczych, zgodnie z paragrafem 7 tych umów, płatności w ramach wartości brutto umowy, o których mowa w paragrafie 6 ustęp 1 będą realizowane sukcesywnie za wykonane dostawy przedmiotu umowy w terminie 60 dni od daty dostarczenia faktury VAT zamawiającemu, wyłącznie na konto wykonawcy wskazanego w fakturze. Jako wykonawca zostało w umowie określone całe konsorcjum, czyli zarówno (...) jak i (...). W paragrafie 14 tej umowy, strony ustaliły zakaz obrotu wierzytelnościami.

Sąd I instancji ustalił, że na podstawie tych czterech umów spółka (...) dostarczyła środki medyczne, przy czym jedynie spółka (...) zgodnie z prawem farmaceutycznym jest uprawniona do handlu produktami leczniczymi, takich uprawnień nie ma spółka (...). Te towary zostały dostarczone, o czym świadczą listy przewozowe i faktury. Za dostarczone towary przez firmę (...) pozwany Szpital nie zapłacił. W związku z tym pismem z dnia 22 czerwca 2016 roku do Szpitala zostało wystosowane ostateczne wezwanie do zapłaty na kwotę 221.583,73 złotych. Na to wezwanie pozwany nie odpowiedział wobec czego, powodowe konsorcjum wystąpiło z żądaniem określonym w pozwie.

Ustalony przez Sąd Okręgowy stan faktyczny nie był sporny między stronami. Sporna pozostała ocena prawna tego stanu faktycznego.

Sąd Okręgowy wskazał, że dnia 22 grudnia 2010 roku weszła w życie zmiana treści art. 53 ustęp 6 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 roku o zakładach opieki zdrowotnej Dziennik Ustaw z 2007 roku numer 14 pozycja 89 z późniejszymi zmianami. Ta zmiana wprowadziła nową treść art. 53 ustęp 6 zgodnie, z którym czynność prawna mająca na celu zmianę wierzyciela w przypadku zobowiązań Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej może nastąpić po wyrażeniu zgody przez podmiot, który utworzył zakład. Przepis art. 53 ustęp 6 i 7 ustawy stosuje się do zobowiązań Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej powstałych po dniu wejścia w życie niniejszej zmiany, czyli od 22 grudnia 2010 roku. Obecnie zakaz obrotu wierzytelnościami określony jest w art. 54 ustęp 5 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej, tekst jednolity Dziennik Ustaw z 2015 roku pozycja 618.

Jeżeli mamy do czynienia z konsorcjum, w którym jeden z podmiotów konsorcjum wykonuje przedmiot umowy, dostarcza, produkuje, wytwarza i dostarcza leki, a drugi uczestnik konsorcjum zajmuje się tylko obsługą finansowo-prawną danej transakcji, to wówczas w ocenie Sądu Najwyższego tego typu umowa konsorcjum jest umową, o której mówi art. 54 ustęp 5 ustawy o działalności leczniczej.

Sąd I instancji mając na uwadze treść umowy współpracy jak i treść dołączonych do każdej umowy, umów konsorcjum uznał, że w zasadzie umowy konsorcjum nie określają jaka jest rola uczestnika konsorcjum, czyli firmy (...). Jaka jest rola uczestnika konsorcjum wyjaśnia umowa o współpracach ramowych z 29 sierpnia 2013 roku, z której wynika, że uczestnik konsorcjum miał świadczyć obsługę prawno-finansową kontraktu zawartego między (...) a Szpitalem. O powyższym świadczy treść paragrafu 5 ustęp 4, 6 i 7 z którego wynika, że to właśnie (...) ma towar dostarczyć, (...) ma wykonać prawidłowo umowę, wystawić faktury i zażądać zapłaty. Natomiast w przypadku gdy (...) nie dostanie zapłaty pomimo, że wystawił faktury to wówczas (...) powinien wystąpić do (...) z takim zawiadomieniem i (...) zobowiązywał się wówczas zapłacić na rzecz (...). Wówczas uczestnik konsorcjum został uprawniony do dochodzenia tych należności przed Sądem.

Zdaniem Sądu Okręgowego z tych zapisów umowy wynika niezbicie, że umowa konsorcjum, jest to umowa, o której mowa w art. 54 ustęp 5 a zatem umowa, która jest dotknięta albo nieważnością bezwzględną albo skutecznością zawieszoną z art. 58 lub 63 Kodeksu cywilnego. A zatem firma (...) na podstawie tej umowy nie może występować do Sądu. W związku z tym Sąd powództwo (...) S.A. oddalił ze względu na brak legitymacji czynnej.

Sąd wyjaśnił, że nie może być tak, że dłużnik odbiera towar i później za towar nie płaci. To, że zarówno umowa o współpracy z 23, 29 sierpnia 2013 roku jak i dołączane do umów ze Szpitalem umowy konsorcjum są nieważne lub dotknięte bezskutecznością zawieszoną nie świadczy o tym, że sama umowa między konsorcjum a Szpitalem jest umową nieważną. One są nieważne, ale tylko w części dotyczącej obsługi prawnej (...) przez konsorcjum to jest przez (...). Ponieważ (...) nie ma legitymacji biernej do występowania z powództwem o zapłatę, taką legitymację bierną ma (...) spółka z o.o., której roszczenie jest w pełni zasadne.

Sąd Okręgowy zasądził pełne koszty procesu i nie znalazł podstaw do zastosowania art. 102 Kodeksu postępowania cywilnego.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany, zaskarżając go w części zasądzającej od pozwanego na rzecz (...) Sp. z o.o. kwotę 221.583,73 zł to jest w pkt I oraz w zakresie pkt III i IV, zarzucając:

1. naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 233 § 1 k.p.c. polegające na pominięciu przy ocenie materiału dowodowego argumentów wskazujących na fakt, iż - wobec jednoznacznie wskazanego w ustawie (art. 54 ust. 5 ustawy o działalności leczniczej) zakazu dokonywania zmiany wierzyciela (...) S.A. jako podmiot profesjonalnie zajmujący się obrotem wierzytelnościami i windykacją, przystąpił do konsorcjum ze spółką (...) wyłącznie w celu przejęcia wierzytelności i uzyskania tytułu do dochodzenia należności na swoją rzecz za pośrednictwem powoda (po uprzedniej zapłacie za faktury wystawione Szpitalowi przez A.), a nie faktycznego udziału w wykonaniu przedmiotu

zamówienia, którego w rzeczywistości nie wykonywał ani w całości, ani w części i tym samym umowa konsorcjum jest obciążona wadą nieważności, co znalazło odzwierciedlenie w wyrokach Sądu Okręgowego w Warszawie IV Wydziału Cywilnego m.in. w sprawie o sygn. akt IV C 559/14, jak też IV C 1157/14, IV C 37/15, IV C 420/15;

2. Naruszenie art. 233 § 1 k.p.c., polegające na pominięciu że spółka (...) została faktycznie zaspokojona przez spółkę (...) S.A. przy czym okoliczności sprawy wskazują, że w ramach postępowania beneficjentem płatności nie jest A., ale (...) S.A. co znalazło odzwierciedlenie w wyrokach Sądu Okręgowego w Warszawie IV Wydziału Cywilnego wskazanych w pkt 1;

3. Naruszenie art. 233 k.p.c. i 232 k.p.c. oraz 278 k.p.c. jak też 227 k.p.c. polegające na tym, iż Sąd I instancji nie zbadał istotnych okoliczności sprawy, w szczególności w zakresie dotyczącym zrzeczenia się przez A. prawa do dochodzenia należności na swoją rzecz na rzecz (...) S.A. (co znajduje potwierdzenie w zapisach umowy o współpracy w ramach konsorcjów), co winno być przedmiotem ustaleń Sądu I instancji z urzędu (sąd z urzędu obowiązany jest badać sprawę pod kątem istnienia legitymacji procesowej);

4. Naruszenie art. 227 k.p.c. w związku z art. 258 § 1 k.p.c. polegające na oddaleniu wniosków dowodowych strony pozwanej w zakresie dotyczącym m.in. tzw. lustracji finansowej dotyczącej stosunków gospodarczych pomiędzy spółką (...) S.A. w sytuacji, w której przeprowadzenie tych dowodów ma kluczowe znaczenie dla wykazania powiązań gospodarczych i przepływów finansowych pomiędzy tymi podmiotami oraz w konsekwencji ostatecznego potwierdzenia, czy spółka (...) S.A. dokonała spłaty należności objętej postępowaniem na rzecz A. i tym samym, jaki był rzeczywisty cel i zamiar zawarcia umowy konsorcjum, co ma pierwszorzędne znaczenie dla ważności tej umowy;

5. Naruszenie art. 5 k.c. poprzez niezastosowanie tego przepisu oraz naruszenie art. 353¹ k.c. poprzez niewłaściwą wykładnię w sytuacji, w której ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego ewidentnie wynika, iż uczestnictwo spółki (...) S.A. w konsorcjum było nakierowane od początku wyłącznie na osiągnięcie skutku w postaci przejęcia długu, a nie na wykonywanie przedmiotu umowy i tym samym w rzeczywistości mamy do czynienia z faktycznym nabyciem wierzytelności w sytuacji, w której przedmiot umowy był wykonywany wyłącznie przez spółkę (...) i zapłatą należności objętej pozwem przez (...) S.A. na rzecz A. z zamiarem spełnienia świadczenia za pozwany Szpital;

6. Naruszenie art. 58 § 1 i 2 k.c. oraz art. 83 § 1 k.c. poprzez niezastosowanie tych przepisów w sytuacji, w której (...) S.A. mając pełną świadomość ograniczeń w dokonywaniu przeniesienia wierzytelności przystąpiło do konsorcjum z A. w celu obejścia prawa i osiągnięcia skutku tożsamego z takim przeniesieniem, przy czym nie ulega wątpliwości że (...) S.A. jako podmiot zajmujący się m.in. obrotem wierzytelnościami szpitalnymi miał pełną i kompletną wiedzę na temat obowiązujących ograniczeń ustawowych;

7. Naruszenie art. 876 § 1 k.c. oraz art. 518 § 1 k.c. poprzez niezastosowanie tych przepisów, w sytuacji w której działania (...) S.A. i A. polegające na zawarciu umowy konsorcjum były nakierowane na osiągnięcie skutku tożsamego z przelewem wierzytelności i tym samym wcześniejszą spłatą zobowiązań Szpitala wobec A. przez (...) S.A. przy czym charakter umowy konsorcjum nie pozostawia wątpliwości, że jej celem jest umożliwienie (...) S.A. dochodzenia należności, przy czym wcześniej należność na rzecz faktycznego wykonawcy umowy z pozwanym (spółki (...)) została uregulowana przez (...) S.A.;

8. Naruszenie art. 54 ust. 5 ustawy o działalności leczniczej oraz 53 ust. 6 ustawy o ZOZ poprzez błędną wykładnię tych przepisów w sytuacji, w której dokonanie jakiegokolwiek czynności polegającej na spłacie wierzytelności skutkuje faktyczną zmianą wierzyciela jako podmiotu uprawnionego i tym samym wymaga ustawowo uzyskania zgody organu założycielskiego pozwanego, co w niniejszej sprawie nie zostało dokonane, przy czym - (...) S.A. nie mogło skutecznie przystąpić do konsorcjum, co implikuje konsekwencje także wobec A. w postaci skutecznej zapłaty należności objętych pozwem na rzecz A. z zamiarem spełnienia świadczenia za Szpital;

9. Naruszenie art. 54 ust. 5 ustawy o działalności leczniczej oraz 53 ust. 6 ustawy o ZOZ poprzez błędną wykładnię tych przepisów w sytuacji, w której przystąpienie (...) S.A. do konsorcjum miało na celu nie wspólne wykonanie przedmiotu

umowy ze Szpitalem, ale wyłącznie przejęcie długu szpitalnego z ominięciem ww. przepisów, każda tego typu czynność wymaga bowiem zgody organu założycielskiego Szpitala, czego (...) S.A. nie uzyskało oraz dokonało zapłaty na rzecz A. należności objętych pozwem za Szpital i tym samym zobowiązanie między Szpitalem i (...) wygasło.

10. Naruszenie art. 356 § 1 i 2 k.c. poprzez błędną wykładnię tego przepisu w sytuacji, w której nie ulega wątpliwości, że (...) S.A. dokonując spłaty zobowiązania pozwanego objętego przedmiotem postępowania działała za dłużnika, co skutkowało wygaśnięciem zobowiązania Szpitala względem A. - powyższe znajduje potwierdzenie m.in. w wyroku SN z 7 maja 2014r - II CSK 481/13 zapłata cudzego długu nawet jeśli świadczący nie był faktycznie zobowiązany w świetle stosunku prawnego łączącego go z własnym kontrahentem, nie obciąża odbiorcy świadczenia obowiązkiem zwrotnym, jeśli istnieje podstawa do świadczenia w relacjach wierzyciela z rzeczywistym dłużnikiem - wierzyciel w takich warunkach uzyskuje świadczenie należne, nie staje się też wzbogacony - z jego majątku ubywa wierzytelność wygaszona wskutek zapłaty;

11. Naruszenie art. 23, art. 24, art. 89, art. 93 Prawa zamówień publicznych poprzez niezastosowanie tych przepisów oraz naruszenie art. 146 oraz art. 4 pkt 8 i art. 139 Prawa zamówień publicznych poprzez niezastosowanie tych przepisów w sytuacji, w której nieważność przystąpienia (...) S.A. do konsorcjum skutkuje nieważnością oferty, a to z kolei nieważnością całego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w konsekwencji powoduje to nieważność umowy zawartej ze Szpitalem, co skutkuje domaganiem się zapłaty na podstawie nieważnej czynności prawnej (umowy) - przy czym umowa taka nie mogła być skutecznie zawarta także z (...) Sp. z o.o. gdyż przekracza wartość 30 tysięcy euro i tym samym dla ważności czynności prawnej wymagane jest uprzednie przeprowadzenie ważnego postępowania przetargowego, którego w niniejszej sprawie nie było;

12. Naruszenie art. 102 k.p.c. oraz art. 98 § 1 k.p.c. polegające na tym, iż Sąd I nie uwzględnił wniosku pozwanego o odstąpienie od obciążania pozwanego w całości kosztami procesu w sytuacji, w której zachodzą przesłanki do uwzględnienia powyższego wniosku;

13. Naruszenie art. 102 k.p.c. oraz art. 98 § 1 k.p.c. polegające na odstąpieniu od obciążania (...) S.A. kosztami procesu na rzecz Szpitala w sytuacji, w której (...) S.A. przegrywa proces w całości i brak jest przesłanek do odstępowania od obciążania go tymi kosztami.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa w całości, jak też zmianę zaskarżonego wyroku w pkt III i odstąpienie od obciążania pozwanego kosztami procesu w całości oraz w pkt IV poprzez zasądzenie od (...) S.A. na rzecz pozwanego kosztów procesu, względnie uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji wraz z pozostawieniem temu sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania. Nadto wniósł o zasądzenie kosztów procesu za obydwie instancje.

W odpowiedzi powódki wniosły o oddalenie apelacji oraz zasądzenie na rzecz każdej z nich kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie jest zasadna i podlega oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Stan faktyczny w niniejszej sprawie nie jest sporny, zatem Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne ustalenia faktyczne poczynione przez sąd I instancji.

Istota zarzutów apelacyjnych, zgłoszonych przez pozwanego odnosi się nie do kwestii procesowych, ale materialnoprawnych. Skarżący twierdzi bowiem, iż jego zobowiązanie do zapłaty ceny za sprzedane i dostarczone mu przez (...) spółkę z o.o. w W. w wykonaniu umów nr (...) z dnia 17.12.2014r., (...) z dnia 24.07.2015r., (...) z dnia 20.08.2015r., (...)z dnia 7.10.2015r., produkty lecznicze wygasło z powodu otrzymania przez nią jako lidera konsorcjum zapłaty od uczestnika konsorcjum.

Spełnienie świadczenia pieniężnego w wykonaniu zobowiązania jest czynnością prawną. O spełnieniu świadczenia można mówić dopiero wtedy, gdy zostanie ono zaoferowane przez dłużnika i przyjęte przez wierzyciela. Niezależnie od tego w jakiej formie następuje spełnienie świadczenia pieniężnego: przelewu na konto wierzyciela czy wręczenia określonej sumy pieniężnej, ze strony dłużnika ma ono na celu wykonanie zobowiązania i zwolnienie się z długu. Wierzyciel, przyjmując świadczenie na zaspokojenie określonej wierzytelności, powoduje, że wierzytelność ta gaśnie. Działania obu stron są zatem celowe - nakierowane na wykonanie zobowiązania i zniesienie łączącego je stosunku prawnego. Zawierają więc oświadczenia woli, które mogą być wyrażone przez każde zachowanie ujawniające wolę w sposób dostateczny - art. 60 k.c., (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia z dnia 3 kwietnia 1992 r. I PZP 19/92, OSNC z 1992 /9/166 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2009 r., I CSK 154/09, OSNC-ZD 2010/3/70 i z dnia 24 maja 2012 r., II CSK 546/11, OSNC 2013/2/24).

Sąd Okręgowy, z zachowaniem reguł z art. 65 § 2 k.c., dokonał prawidłowej wykładni postanowień umów konsorcjów z dnia 21.10.2014 r., z dnia 26.05.2015r., z dnia 3.08.2015r. i z dnia 10.09.2015r., trafnie uznając, że celem dokonania tych czynności prawnych było obejście przez konsorcjantów zakazu ustawowego określonego w art. 54 ust. 5 ustawy o działalności leczniczej.

Umowa konsorcjum jest umową nienazwaną i dopuszczalność jej zawarcia wynika z ogólnej zasady swobody umów określonej w art. 353¹ k.c. Konsorcjum jest stosunkiem obligacyjnym wynikającym z umowy, w którym każdy z jego członków (konsorcjantów) zobowiązuje się do określonego uczestnictwa w konsorcjum i do oznaczonego działania na jego rzecz, a tym samym na rzecz pozostałych konsorcjantów dla osiągnięcia celu, dla którego umowa została zawarta (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 czerwca 2018 r., V A Ca 1439/17, LEX nr 2527294).

Konstrukcja wzajemnych uprawnień i obowiązków stron umów konsorcjów, które stanowiły odzwierciedlenie regulacji zawartej w zapisach zawartej przez powodowe spółki w dniu 29 sierpnia 2013 r. umowy o współpracy w ramach konsorcjów wskazuje, że uczestnik konsorcjum zajmował się jedynie prowadzeniem monitoringu zadłużenia zamawiającego oraz windykacją należności od zamawiającego i jeśli zamawiający nie dokonał zapłaty za dostarczony towar w ramach realizacji zawartej umowy przetargowej w okresie do 60 dni po terminie płatności wskazanym na fakturze, na podstawie pisemnego wniosku przesłanego przez lidera konsorcjum realizował zapłatę na rzecz lidera (k.120). Takie regulacje wskazują wyłącznie na chęć uzyskania przez lidera konsorcjum finansowania działalności na wypadek niezapłacenia należności w terminie przez pozwany szpital. Finansowanie to ujęto przy tym w taką formułę, że przekazując środki, stanowiące równowartość wymagalnej należności głównej, nieuiszczonej przez szpital na rzecz lidera konsorcjum (§ 5 ust. 4 umowy o współpracy w ramach konsorcjów), uczestnik konsorcjum uzyskiwał prawo do dochodzenia zapłaty należności od szpitala wraz z odsetkami za opóźnienie i innymi należnościami ubocznymi (§ 5 ust. 6 i 7 umowy o współpracy w ramach konsorcjów).

Przy zastosowaniu takich regulacji, (choć formalnie obie spółki uczestniczyły w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego), uczestnik konsorcjum nabywał prawa wierzyciela do zapłaty ceny za dostarczone produkty medyczne, faktycznie nie wykonując umów, zawartych przez konsorcjum ze szpitalem. Oznacza to, że lider konsorcjum realizował umowę i otrzymywał środki od uczestnika, a ten ostatni windykował należności od szpitala. Taki rozkład praw i obowiązków uczestników konsorcjum wykraczał poza granice dopuszczalnej swobody umów, wyznaczonej art. 353¹ k.c., wypełniając przesłanki zmiany wierzyciela w rozumieniu art. 54 ust. 5 u.d.l. i prowadząc w takiej postaci do zmiany wierzyciela bez zgody organu tworzącego publiczny zakład opieki zdrowotnej.

Kategoria "czynności prawnych mających na celu zmianę wierzyciela samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej", przyjęta w art. 54 ust. 5 u.d.l., nie jest pojęciem dogmatyczno-prawnym, którym m.in. posługuje się doktryna prawa cywilnego. Jest to formuła przyjęta przez ustawodawcę jedynie na użytek ustawy o działalności leczniczej w intencji objęcia nią wielu przypadków zmiany wierzyciela. Poprzez regulację zawartą w tym przepisie ustawodawca na pewno zmierzał do wyeliminowania takiej sytuacji, w której w wyniku dokonania określonej czynności prawnej pojawi się nowy wierzyciel zakładu opieki zdrowotnej, dochodzący należności wynikającej z pierwotnie zawartej umowy. Rolą sądu pozostaje zatem ocena tego, czy określona czynność prawna, niezależnie od jej

prawnej konstrukcji i zasadniczej funkcji, ma w istocie na celu in concreto zmianę wierzyciela w rozumieniu art. 54 ust. 5 u.d.l. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2015 r., V CSK 111/14, OSNC 2016/1/6 i z dnia 2 czerwca 2016 r., I CSK 486/15, LEX nr 2076679 i SA w Warszawie z 18.07.2019r. sygn. V A Ca 535/18, LEX).

Do kategorii czynności, w rozumieniu art. 54 ust. 5 u.d.l., należy zaliczyć także taką umowę konsorcjum lub umowę o współpracy w ramach konsorcjum, których celem nie jest wspólna realizacja zobowiązań wynikających z umowy podstawowej, tylko uzyskanie uprawnień do wierzytelności należnej z tytułu wykonania świadczeń z tej umowy wyłącznie przez jednego z uczestników konsorcjum. Prowadzi to do faktycznego obrotu wierzytelnościami pod "przykryciem", umów łączących konsorcjantów i narusza obowiązek określony w art. 54 ust. 5 u.d.l. (por. wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 czerwca 2018 r., V A Ca 1278/17, Lex nr 2528155, z dnia 7 czerwca 2018 r., V A Ca 1439/17, Lex nr 2527294, z dnia 24 maja 2018 r., V A Ca 1091/17, Lex nr 2531596, z dnia 8 marca 2018 r., V A Ca 1125/17, LEX nr 2499235, z dnia 19 grudnia 2017 r., V A Ca 977/17, LEX nr 2432013).

Właśnie taki charakter miały umowy łączące powodowe spółki. Umowy te, wypełniają przesłanki zmiany wierzyciela w rozumieniu art. 54 ust. 5 u.d.l., a ponieważ zostały zawarte bez zgody organu tworzącego publiczny zakład opieki zdrowotnej, są nieważne. Jednak nieważność tych umów nie powoduje nieważności umów nr (...) z dnia 17.12.2014r., (...) z dnia 24.07.2015r., (...) z dnia 20.08.2015r., (...) z dnia 7.10.2015r., zawartych pomiędzy konsorcjum (jako wykonawcą) i pozwanym (jako zamawiającym) w wyniku postępowań o udzielenie zamówienia publicznego.

Przewidziana w art. 146 ust. 1 prawa zamówień publicznych instytucja unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego opiera się na konstrukcji sankcji nieważności względnej (wzruszalności) w przypadkach opisanych w ustawie, co oznacza, że niweczący skutek wadliwej czynności prawnej następuje od momentu dokonania czynności (ex tunc), jednakże orzeczenie stwierdzające omawianą wadliwość czynności prawnej ma charakter konstytutywny. Nieważność względna umowy, ustalana jest w drodze konstytutywnego wyroku Krajowej Izby Odwoławczej lub sądu (unieważnialność). Do czasu wydania takiego orzeczenia czynność jest ważna i wywołuje wszystkie zamierzone przez strony skutki prawne. Apelujący nie wykazał, aby orzeczenie unieważniające umowy nr (...) z dnia 17.12.2014r., (...) z dnia 24.07.2015r., (...) z dnia 20.08.2015r., (...) z dnia 7.10.2015r. zostało wydane. W tej sytuacji umowy te, nawet gdyby były wadliwe, nie mogą zostać uznane w niniejszym procesie za nieważne.

Niezależnie od powyższego należy wskazać, że uprawnienie wykonawcy do wspólnego ubiegania się o udzielenie zamówienia publicznego jest niezależne od woli zamawiającego, a więc wykonawca nie musi uzyskać jego zgody. W praktyce przyjęło się, że wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego tworzą w tym celu konsorcjum. W odróżnieniu od spółki cywilnej, konsorcjum co do zasady nie posiada własnego majątku. Zatem umowa zawarta w trybie przetargu nieograniczonego zawarta została w istocie z dwoma samodzielnymi podmiotami zwanymi wykonawcą. Nieważność stosunku wewnętrznego istniejącego pomiędzy tymi podmiotami nie przekłada się na nieważność umowy zawartej pomiędzy tymi podmiotami a zamawiającym i nie stanowi zmiany wykonawcy. Wykonawcy wspólnie ubiegający się o zawarcie umowy ponoszą zgodnie z art. 141 ustawy prawo zamówień publicznych solidarną odpowiedzialność za wykonanie umowy, zatem zgodnie z art. 366 § 1 k.c., wierzyciel mógł żądać całości świadczenia od każdego z wykonawców z osobna. Uprawnienie wierzyciela do wyboru dłużnika, od którego może on żądać spełnienia świadczenia w całości lub w części, nie podlega ograniczeniom, chyba że na podstawie art. 23 ust. 1 pkt 6 ustawy prawo zamówień publicznych zamawiający w inny sposób określił warunki realizacji zamówienia (co w sprawie niniejszej nie miało miejsca). Wzajemny podział zadań pomiędzy wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia ma jedynie skutek wewnętrzny dla przyszłych roszczeń regresowych pomiędzy nimi (argument z art. 376 § 1 k.c.). W przypadku nieważności umowy regulującej ów wewnętrzny stosunek pomiędzy wykonawcami nie ma zatem potrzeby dokonywania zmiany umowy zawartej między zamawiającym a konsorcjum. Podobnie gdy umowa zawarta z jednym z dłużników solidarnych okaże się nieważna, okoliczność ta nie przekłada się wprost na nieważność umowy z drugim dłużnikiem. Istotą każdej solidarności, a solidarności biernej w szczególności, jest umocnienie pozycji wierzyciela. Solidarność bierna stwarza dla wierzyciela dodatkowe gwarancje wykonania zobowiązania. W prawie polskim o istnieniu solidarności bądź o jej braku przesądza ustawa lub wola stron wyrażona w umowie. Skoro została ona ustanowiona w ustawie, to raczej dłużników dotyczące charakteru zobowiązania i wzajemnych relacji dłużników między sobą nie mogą zwolnić

żadnego z nich od odpowiedzialności względem wierzyciela. Nieskuteczność przystąpienia (...) S.A. do konsorcjum z (...) spółką z o.o. nie skutkuje nieważnością oferty złożonej przez konsorcjum. Do etapu wyboru oferty wspólnych wykonawców jako oferty najkorzystniejszej, zamawiający w istocie nie ma żadnych możliwości prawnych, by wnikać w stosunki prawne łączące wspólnych wykonawców. Uprawnienie do wspólnego ubiegania się o zamówienie publiczne powstaje z mocy prawa, a nie z faktu przewidzenia takiej możliwości przez zamawiającego. Minimalnym wymogiem złożenia oferty wspólnej jest przedłożenie wraz z nią pełnomocnictwa dla pełnomocnika uprawnionego co najmniej do reprezentowania wspólnych wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. W świetle art. 141 w zw. z art. 23 ust. 1 i 3 podmiotami wykonującymi zamówienie publiczne będą wszyscy członkowie grupy, a nie ta grupa. Wykonawcy tworzący grupę wspólnie ubiegającą się o udzielenie zamówienia publicznego są bowiem odrębnymi podmiotami. Zarzuty naruszenia art. 23, art. 24, art. 89, art. 93 Prawa zamówień publicznych poprzez niezastosowanie tych przepisów oraz naruszenia art. 146, art. 4 pkt 8 i art. 139 Prawa zamówień publicznych poprzez niezastosowanie tych przepisów nie zasługują w ocenie Sądu Apelacyjnego na uwzględnienie. Apelujący nie przedstawił argumentów, które mogłyby skutkować ustaleniem, że oferta złożona w trybie przetargu nieograniczonego przez wspólnych wykonawców jest nieważna w sytuacji gdy stosunek prawny łączący tych wykonawców jest nieważny oraz, że postępowanie przetargowe jest nieważne. Oferta wspólnych wykonawców nie staje się nieważna z mocy prawa skoro każdy z wykonawców musi spełniać warunki przetargu i skoro każdy jest oferentem. Przypadki, kiedy zamawiający ma podstawę do unieważnienia postępowania przetargowego, określa przepis art. 93 Prawa zamówień publicznych. Zdaniem Sądu w realiach niniejszej sprawy takie przypadki nie zachodzą.

W judykaturze Sądu Najwyższego dominuje stanowisko, które Sąd Apelacyjny podziela, że zastosowanie art. 356 § 2 k.c. należy uznać za wyłączone na podstawie art. 54 ust. 5 i 6 u.d.l. w odniesieniu do zapłaty przez osobę trzecią na rzecz wierzyciela zakładu opieki zdrowotnej, zrealizowanej w związku z jakąkolwiek czynnością prawną, mającą na celu zmianę wierzyciela zakładu opieki zdrowotnej, dokonaną bez wymaganej zgody podmiotu tworzącego. Przesądza o tym cel i zakres regulacji art. 54 ust. 5 i 6 u.d.l. Przepisy te uzależniają skuteczne dokonanie czynności prawnych, których skutkiem, choćby tylko pośrednim, jest zmiana wierzyciela, od decyzji podmiotu tworzącego. Dopóki brak wymaganej zgody podmiotu tworzącego, dopóty zatem nie można dopuścić, na żadnej podstawie, zastąpienia - w szerokim funkcjonalnym tego słowa znaczeniu - dotychczasowego wierzyciela zakładu opieki zdrowotnej innym podmiotem (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 marca 2017 r., I CSK 255/16, Lex nr 2329032).

Przepis art. 356 § 2 k.c. nie znajduje zastosowania wówczas, gdy działanie osoby trzeciej nie będzie spełnieniem świadczenia za dłużnika, ale realizacją zobowiązania tego podmiotu wynikającą z umowy zawartej z wierzycielem (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2010 r., IV CSK 239/10, Lex nr 737285).

Sąd Okręgowy nie naruszył art. 356 § 2 k.c., dokonując oceny skutków prawnych zapłaty dokonanej przez uczestnika konsorcjum na rzecz lidera konsorcjum za dostarczone pozwanemu szpitalowi produkty lecznicze, słusznie przyjmując, iż nie doszło w ten sposób do spełnienia wierzycielowi - (...) spółce z o.o. świadczenia pieniężnego za dłużnika (obecnie Uniwersyteckie Centrum (...) w W.), w celu zwolnienia dłużnika z długu. Uczestnik konsorcjum, spełniając świadczenie, zrealizował własne zobowiązanie w wykonaniu zawartej w dniu 29 sierpnia 2013 r. r. umowy o współpracy w ramach konsorcjów, nie objęte skutkiem z art. 356 § 2 k.c.

Zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. w związku z art. 258 § 1 k.p.c. polegającego na oddaleniu wniosków dowodowych strony pozwanej w zakresie dotyczącym m.in. tzw. lustracji finansowej dotyczącej stosunków gospodarczych pomiędzy (...) spółką z o.o. i (...) S.A. dla wykazania powiązań gospodarczych i przepływów finansowych pomiędzy tymi podmiotami oraz w konsekwencji ostatecznego potwierdzenia, czy spółka (...) S.A. dokonała spłaty należności objętej postępowaniem na rzecz (...) spółki z o.o. nie zasługuje w tych okolicznościach na uwzględnienie gdyż dowód ten nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia.

W konsekwencji wszystkie zarzuty podniesione w apelacji są chybione. W sytuacji gdy (...) S.A. we W. nie spełnił świadczenia za dłużnika (pozwanego), (...) spółka z o.o. posiada legitymację do dochodzenia należności od pozwanego na drodze sądowej. W ocenie Sądu Apelacyjnego powództwo (...) spółki z o.o. zostało słusznie uwzględnione, mając na uwadze, że strony procesu wiązały umowy sprzedaży artykułów medycznych, umowy te zostały zrealizowane przez

tę spółkę, a pozwany nie dokonał zapłaty z tego tytułu. Okoliczności te, jak też wysokość należności z tytułu sprzedaży artykułów medycznych nie były sporne między stronami. Umowy sprzedaży artykułów medycznych zawarte pomiędzy pozwanym a powodową spółką są ważne, a wobec ich prawidłowego wykonania przez powoda, po stronie pozwanego powstał obowiązek spełnienia świadczenia wzajemnego w postaci ceny. Chybiony jest zarzut naruszenia przez sąd I instancji art. 5 k.c. W przytoczonych wyżej okolicznościach brak jest podstaw do przyjęcia, że domaganie się przez powoda zapłaty ceny za dostarczone zgodnie z umową produkty lecznicze stanowi nadużycie prawa.

Dlatego, uznając apelację w całości za bezzasadną Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c., oddalił ją.

Sąd Apelacyjny nie podzielił zarzutu naruszenia przez sąd I instancji art. 102 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania w oparciu o zasadę słuszności wyrażoną w art. 102 k.p.c. stanowi wyjątek od ogólnej zasady z art. 98 § 1 k.p.c. i znajduje zastosowanie wyłącznie, gdy obciążenie strony przegranej pełnymi kosztami procesu przeciwnika byłoby w sposób rażący i oczywisty niezgodne z zasadami słuszności (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2010 r., sygn. akt I Cz 120/10, Lex nr 818566). Sama trudna sytuacja finansowa pozwanego nie może być jedyną przesłanką do odstąpienia od obciążenia go jako strony przegranej spór kosztami procesu. Takie działanie stałoby w sprzeczności z ogólną zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Pozwany nie spełnił świadczenia dobrowolnie, zatem wystąpienie przez powodową spółkę na drogę sądową celem odzyskania swoich należności było całkowicie zasadne, a skarżący powinien ponosić konsekwencje własnych zaniechań.

Pozwany jest podmiotem o zorganizowanej strukturze, który - mimo prowadzenia szczególnego rodzaju działalności - uczestniczy profesjonalnie w obrocie cywilnoprawnym i musi liczyć się z tym, że wdanie się w spór sądowy pociąga za sobą konieczność rozliczenia kosztów pomiędzy stronami, stosownie do wyniku sporu. Udzielając zamówień publicznych na dostawę określonych towarów, znając swoje możliwości finansowe i ograniczenia wynikające z finansowania, pozwany obowiązany był tak ukształtować stosunek zobowiązaniowy z dostawcą, aby uwzględnił on realia w zakresie - czy to ilości zamawianych artykułów, czy też terminu płatności. Podnoszona zła organizacja służby zdrowia, skutkująca wadliwym finansowaniem jednostek udzielających świadczenia medyczne, jak również nieprawidłowa organizacja wewnętrznej gospodarki finansowej placówki medycznej, nie może rodzić negatywnych konsekwencji dla innych podmiotów stosunków gospodarczych.

Orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego wydane zostało w oparciu o art. 100 k.p.c. w zw. z art. 108 par. 1 k.p.c. Sąd Apelacyjny miał na względzie okoliczność, iż wprawdzie w postępowaniu toczącym się na skutek apelacji pozwanego powódka wygrała w całości, jednak postępowanie wywołane apelacją powódki zostało umorzone z uwagi na cofnięcie przez nią apelacji (postanowienie Sądu Apelacyjnego z 26.09.2018r., k.376), zatem w zakresie apelacji własnej powódka musi być traktowana jak strona przegrująca spór.

Zgodnie z art. 108 par. 1 k.p.c. Sąd rozstrzyga o kosztach w każdym orzeczeniu kończącym sprawę w instancji. W postanowieniu z 26.09.2018 r. o umorzeniu postępowania apelacyjnego wywołanego apelacją (...) spółki z o.o. niedopuszczalne było zatem orzeczenie o kosztach postępowania wywołanych wniesieniem tej apelacji, bo sprawę w instancji zakończono dopiero wyrokiem rozpoznającym apelację pozwanego, który zapadł 13.11.2019r., dlatego w tym orzeczeniu rozstrzygnięto o kosztach pomiędzy obiema stronami mając na uwadze całokształt okoliczności w sprawie.

Kwestię dotyczącą kosztów procesu pomiędzy (...) S.A. i pozwanym rozstrzygnięto w postanowieniu z 13.11.2019r. wydanym na skutek zażalenia pozwanego (k.458).

Edyta Jefimko Ewa Kaniok Elżbieta Wiatrzyk – Wojciechowska