

*Sygn. akt VI ACa 225/16*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 19 czerwca 2017 r.*

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

*Przewodniczący – Sędzia SA Jolanta Pyżlak (spr.)*

*Sędziowie: SA Małgorzata Borkowska*

*SA Urszula Wiercińska*

*Protokolant: sekretarz sądowy Paulina Czajka*

*po rozpoznaniu w dniu 5 czerwca 2017 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą we W. i (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą we W.*

*przeciwko Samodzielnemu Publicznemu (...) Szpitalowi (...) w W.*

*o zapłatę*

*na skutek apelacji pozwanego*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 8 października 2015 r., sygn. akt IV C 450/15*

**I. zmienia zaskarżony wyrok:**

**- w punkcie pierwszym częściowo w ten sposób, że oddala powództwo (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą we W.;**

**- punktowi drugiemu nadaje następującą treść: „zasądza od pozwanego (...) Szpitala (...) w W. na rzecz (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą we W. kwotę 11.243,50 zł (jedenaście tysięcy dwieście czterdzieści trzy złote i pięćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu”;**

**- dodaje punkt trzeci o następującej treści: „III. zasądza od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą we W. na rzecz pozwanego (...) Szpitala (...) w W. kwotę 7.217,00 zł (siedem tysięcy dwieście siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego”;**

**II. oddala apelację pozwanego w pozostałej części;**

**III. zasądza od pozwanego (...) Szpitala (...) w W. na rzecz (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą we W. kwotę 5.400,00 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym;**

**IV. zasądza od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą we W. na rzecz pozwanego (...) Szpitala (...) w W. kwotę 5.400,00 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym ;**

**V. nakazuje pobrać od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą we W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w W. kwotę 15.253,00 zł (piętnaście tysięcy dwieście pięćdziesiąt trzy złote) tytułem opłaty od apelacji, od której uiszczenia pozwany był zwolniony.**

Sygn. akt VI ACa 225/16

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 12 stycznia 2015 roku (...) Spółka Akcyjna z siedzibą we W. (dalej: (...)) i (...) Spółka Akcyjna we W. (dalej: (...)), wniosły o zasądzenie od pozwanego (...) Szpitala (...) w W. na ich rzecz kwoty 305.048,01 złotych wraz z ustawowymi odsetkami oraz o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 12 marca 2015 roku referendarz sądowy w Sądzie Okręgowym w Warszawie nakazał pozwanemu, aby zapłacił na rzecz powodów kwotę 305.048,01 złotych wraz z ustawowymi odsetkami oraz kwotę 11.031 złotych tytułem kosztów procesu albo wniósł w terminie dwóch tygodni sprzeciw.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty (...) Szpitala (...) w W. wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 8 października 2015 roku w sprawie o sygn. akt IV C 450/15 Sąd Okręgowy w Warszawie :

1. zasądził od (...) Szpitala (...) w W. na rzecz (...) Spółki Akcyjnej z siedziba we W. oraz (...) Spółki Akcyjnej we W. kwotę 305.048,01 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od następujących kwot:

- a) 31.196,16 złotych od dnia 3 lipca 2014 roku do dnia zapłaty,
- b) 2.599,68 złotych od dnia 8 lipca 2014 roku do dnia zapłaty,
- c) 5.499,90 złotych od dnia 12 lipca 2014 roku do dnia zapłaty,
- d) 21.072,31 złotych od dnia 18 lipca 2014 roku do dnia zapłaty,
- e) 35.000 złotych od dnia 1 sierpnia 2014 roku do dnia zapłaty,
- f) 206,06 złotych od dnia 2 sierpnia 2014 roku do dnia zapłaty,
- g) 976,56 złotych od dnia 2 sierpnia 2014 roku do dnia zapłaty,
- h) 274,76 złotych od dnia 5 sierpnia 2014 roku do dnia zapłaty,
- i) 14.048,21 złotych od dnia 15 sierpnia 2014 roku do dnia zapłaty,
- j) 1.302,08 złotych od dnia 19 sierpnia 2014 roku do dnia zapłaty,
- k) 14.048,21 złotych od dnia 23 sierpnia 2014 roku do dnia zapłaty,
- l) 7.024,10 złotych od dnia 26 sierpnia 2014 roku do dnia zapłaty,
- m) 274,76 złotych od dnia 26 sierpnia 2014 roku do dnia zapłaty,
- n) 14.048,21 złotych od dnia 28 sierpnia 2014 roku do dnia zapłaty,
- o) 14.048,21 złotych od dnia 2 września 2014 roku do dnia zapłaty,

- p) 976,56 złotych od dnia 2 września 2014 roku do dnia zapłaty,
- q) 32.500 złotych od dnia 2 września 2014 roku do dnia zapłaty,
- r) 1.530 złotych od dnia 5 września 2014 roku do dnia zapłaty,
- s) 14.048,21 złotych od dnia 5 września 2014 roku do dnia zapłaty,
- t) 14.048,21 złotych od dnia 6 września 2014 roku do dnia zapłaty,
- u) 28.096,42 złotych od dnia 9 września 2014 roku do dnia zapłaty,
- v) 7.024,10 złotych od dnia 9 września 2014 roku do dnia zapłaty,
- w) 902,70 złotych od dnia 12 września 2014 roku do dnia zapłaty,
- x) 1.302,08 złotych od dnia 12 września 2014 roku do dnia zapłaty,
- y) 7.024,10 złotych od dnia 13 września 2014 roku do dnia zapłaty,
- z) 34.999,86 złotych od dnia 3 października 2014 roku do dnia zapłaty,
- aa) 651,04 złotych od dnia 14 października 2014 roku do dnia zapłaty,
- bb) 325,52 złotych od dnia 21 października 2014 roku do dnia zapłaty;

2. Zasądził od (...) Szpitala (...) w W. na rzecz (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą we W. oraz (...) Spółki Akcyjnej we W. kwoty po 11.243,50 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

Swoje rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych i ich ocenie prawnej:

W dniu 22 maja 2013 roku (...) Spółka Akcyjna we W. (lider konsorcjum) zawarła z (...) Spółką Akcyjną we W. (uczestnik konsorcjum) umowę konsorcjum celem przystąpienia do nieograniczonego przetargu – znak przetargu (...) ogłoszonego przez (...) Szpitala (...) w W.. Pełnomocnikiem konsorcjum ustanowiono (...). Lider konsorcjum miał reprezentować strony umowy przed zamawiającym, podpisywać dokumenty w imieniu i za zgodą uczestnika konsorcjum, wnieść wadium. Nadto lider był zobowiązany do należytego wykonania umowy z zamawiającym w zakresie przyjmowania i realizacji zamówień na dostawy towarów. Uczestnik konsorcjum zobowiązany był do przyjmowania i księgowania płatności, prowadzenia monitoringu zadłużenia oraz windykacji należności. Umowa weszła w życie w chwili jej podpisania i miała obowiązywać do całkowitego zakończenia wszelkich spraw związanych z realizacją jej celów (umowa konsorcjum – k. 209-210).

W/w konsorcjum zawarło w dniu 3 lipca 2013 roku z Samodzielnym Publicznym (...) Szpitalem (...) w W. umowę numer (...); przedmiot umowy stanowiła sprzedaż leków; umowa została zawarta na okres 24 miesięcy od dnia zawarcia umowy; towar miał być dostarczany sukcesywnie, częściami; zapłata należności miała następować w terminie 30 dni od złożenia faktury VAT na konto wykonawcy wskazane na fakturze.

W dniu 12 czerwca 2013 roku (...) Spółka Akcyjna we W. (lider konsorcjum) zawarła z (...) Spółką Akcyjną we W. (uczestnik konsorcjum) umowę konsorcjum celem przystąpienia do nieograniczonego przetargu – znak przetargu (...) ogłoszonego przez (...) Szpitala (...) w W.. Pełnomocnikiem konsorcjum ustanowiono (...). Lider konsorcjum miał reprezentować strony umowy przed zamawiającym, podpisywać dokumenty w imieniu i za zgodą uczestnika konsorcjum, wnieść wadium. Nadto lider był zobowiązany do należytego wykonania umowy z zamawiającym w zakresie przyjmowania i realizacji zamówień na dostawy towarów. Uczestnik konsorcjum zobowiązany był do przyjmowania i księgowania płatności, prowadzenia monitoringu zadłużenia oraz windykacji należności. Umowa

weszła w życie w chwili jej podpisania i miała obowiązywać do całkowitego zakończenia wszelkich spraw związanych z realizacją jej celów.

W/w konsorcjum zawarło w dniu 24 lipca 2013 roku z Samodzielnym Publicznym (...) Szpitalem (...) w W. umowę numer (...); przedmiot umowy stanowiła sprzedaż leków; umowa została zawarta na okres 12 miesięcy od dnia zawarcia umowy; towar miał być dostarczany sukcesywnie, częściami; zapłata należności miała następować w terminie 30 dni od złożenia faktury VAT na konto wykonawcy wskazane na fakturze.

W dniu 22 sierpnia 2013 roku (...) Spółka Akcyjna we W. (lider konsorcjum) zawarła z (...) Spółką Akcyjną we W. (uczestnik konsorcjum) umowę konsorcjum celem przystąpienia do nieograniczonego przetargu – znak przetargu (...) ogłoszonego przez (...) Szpitala (...) w W.. Pełnomocnikiem konsorcjum ustanowiono (...). Lider konsorcjum miał reprezentować strony umowy przed zamawiającym, podpisywać dokumenty w imieniu i za zgodą uczestnika konsorcjum, wnieść wadium. Nadto lider był zobowiązany do należytego wykonania umowy z zamawiającym w zakresie przyjmowania i realizacji zamówień na dostawy towarów. Uczestnik konsorcjum zobowiązany był do przyjmowania i księgowania płatności, prowadzenia monitoringu zadłużenia oraz windykacji należności. Umowa weszła w życie w chwili jej podpisania i miała obowiązywać do całkowitego zakończenia wszelkich spraw związanych z realizacją jej celów.

W/w konsorcjum zawarło w dniu 23 września 2013 roku z Samodzielnym Publicznym (...) Szpitalem (...) w W. umowę numer (...); przedmiot umowy stanowiła sprzedaż produktów leczniczych; umowa została zawarta na okres 12 miesięcy od dnia zawarcia umowy; towar miał być dostarczany sukcesywnie, częściami; zapłata należności miała następować w terminie 30 dni od złożenia faktury VAT na konto wykonawcy wskazane na fakturze.

W dniu 3 października 2013 roku (...) Spółka Akcyjna we W. (lider konsorcjum) zawarła z (...) Spółką Akcyjną we W. (uczestnik konsorcjum) umowę konsorcjum celem przystąpienia do nieograniczonego przetargu – znak przetargu (...) ogłoszonego przez (...) Szpitala (...) w W.. Pełnomocnikiem konsorcjum ustanowiono (...). Lider konsorcjum miał reprezentować strony umowy przed zamawiającym, podpisywać dokumenty w imieniu i za zgodą uczestnika konsorcjum, wnieść wadium. Nadto lider był zobowiązany do należytego wykonania umowy z zamawiającym w zakresie przyjmowania i realizacji zamówień na dostawy towarów. Uczestnik konsorcjum zobowiązany był do przyjmowania i księgowania płatności, prowadzenia monitoringu zadłużenia oraz windykacji należności. Umowa weszła w życie w chwili jej podpisania i miała obowiązywać do całkowitego zakończenia wszelkich spraw związanych z realizacją jej celów.

W/w konsorcjum zawarło w dniu 6 listopada 2013 roku z Samodzielnym Publicznym (...) Szpitalem (...) w W.:

1. umowę numer (...); przedmiot umowy stanowiła sprzedaż produktów leczniczych; umowa została zawarta na okres 12 miesięcy od dnia zawarcia umowy; towar miał być dostarczany sukcesywnie, częściami; zapłata należności miała następować w terminie 30 dni od złożenia faktury VAT na konto wykonawcy wskazane na fakturze,
2. umowę numer (...); przedmiot umowy stanowiła sprzedaż produktów leczniczych; umowa została zawarta na okres 24 miesięcy od dnia zawarcia umowy; towar miał być dostarczany sukcesywnie, częściami; zapłata należności miała następować w terminie 30 dni od złożenia faktury VAT na konto wykonawcy wskazane na fakturze.

Wszystkie wyżej wskazane umowy sprzedaży leków i produktów leczniczych zostały zawarte w wyniku przeprowadzenia postępowania przetargowego w oparciu o przepisy Prawa zamówień publicznych. We wszystkich postępowaniach obok konsorcjum (...) uczestniczyły inne podmioty, także nie będące konsorcjami. Do swoich ofert konsorcjum dołączało umowę konsorcjum.

Konsorcjum (...) wywiązało się z dostawy zamówionych towarów, dostarczając je Samodzielnemu Publicznemu (...) Szpitalowi (...) w W. w terminie.

Z tego tytułu wystawione zostały następujące faktury VAT:

(...)	z dnia	2014-06-02	na kwotę	31.196,16 zł
(...)	z dnia	2014-06-06	na kwotę	2.599,68 zł
(...)	z dnia	2014-06-11	na kwotę	5.499,90 zł
(...)	z dnia	2014-06-17	na kwotę	21.072,31 zł
(...)	z dnia	2014-07-01	na kwotę	35.000 zł
(...)	z dnia	2014-07-02	na kwotę	206,06 zł
(...)	z dnia	2014-07-02	na kwotę	976,56 zł
(...)	z dnia	2014-07-04	na kwotę	274,76 zł
(...)	z dnia	2014-07-15	na kwotę	14.048,21 zł
(...)	z dnia	2014-07-18	na kwotę	1.302,08 zł
(...)	z dnia	2014-07-23	na kwotę	14.048,21 zł
(...)	z dnia	2014-07-24	na kwotę	7.024,10 zł
(...)	z dnia	2014-07-25	na kwotę	274,76 zł
(...)	z dnia	2014-07-28	na kwotę	14.048,21 zł
(...)	z dnia	2014-07-31	na kwotę	14.048,21 zł
(...)	z dnia	2014-08-01	na kwotę	976,56 zł
(...)	z dnia	2014-08-01	na kwotę	32.500 zł
(...)	z dnia	2014-08-05	na kwotę	1.530 zł
(...)	z dnia	2014-08-05	na kwotę	14.048,21 zł
(...)	z dnia	2014-08-06	na kwotę	14.048,21 zł

(...)	z dnia	2014-08-08	na kwotę	28.096,42 zł
(...)	z dnia	2014-08-08	na kwotę	7.024,10 zł
(...)	z dnia	2014-08-12	na kwotę	902,70 zł
(...)	z dnia	2014-08-12	na kwotę	1.302,08 zł
(...)	z dnia	2014-08-13	na kwotę	7.024,10 zł
(...)	z dnia	2014-09-02	na kwotę	34.999,86 zł
(...)	z dnia	2014-09-12	na kwotę	651,04 zł
(...)	z dnia	2014-09-19	na kwotę	325,52 zł

(...) Szpitala (...) w W. nie zapłacił w/w należności.

Pismem z dnia 8 grudnia 2014 roku (...) i (...), działając przez pełnomocnika, wezwały (...) Szpitala (...) w W. do zapłaty kwoty 305.048,01 złotych do 12 grudnia 2014 roku.

W dniu 31 grudnia 2014 roku (...) wystawiła potwierdzenie sald na dzień 30 listopada 2014 roku, w którym nie widniały należności wynikające z w/w faktur.

W dniu 24 września 2014 roku (...) i (...) działające jako konsorcjum wystawiły potwierdzenie sald na dzień 30 listopada 2014 roku, w którym widniały należności wynikające z w/w faktur.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie złożonych do akt dokumentów. Sąd ten oddalił wnioski stron o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków, albowiem okoliczności, na jakie mieli być przesłuchani nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie, o czym w dalszej części uzasadnienia. Sąd Okręgowy oddalił również wniosek o zobowiązanie powoda do przedłożenia dokumentów bankowych i finansowych, albowiem okoliczności, na jakie miały być przeprowadzone nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie. Nadto strona powodowa zaprzeczyła, aby pomiędzy powodami dokonywane były jakiegokolwiek płatności w związku z przedmiotowymi umowami.

Sąd Okręgowy wskazał, iż bezsporne w sprawie pozostawało: zawarcie umów konsorcjum, zawarcie umów sprzedaży, dostarczenie i odbiór zamówionego towaru, wysokość należności z tego tytułu wynikającej, termin wymagalności tejże należności i wysokość należności ubocznych.

Sąd Okręgowy odnosząc się do zarzutu pozwanego, iż przedmiotowe umowy sprzedaży zostały zawarte tylko przez (...) Spółkę Akcyjną we W., uznał ten zarzut za niezasadny. Wskazał, iż z treści umów jednoznacznie wynika, iż stroną sprzedającą stanowią spółki (...), działające w ramach konsorcjum. Z kolei z dokumentów postępowania przetargowego wynika, że do przetargu przystąpiły również obydwie spółki działające w ramach konsorcjum, złożyły wymagane przez pozwanego dokumenty, w tym umowy konsorcjum i pełnomocnictwa. Na etapie postępowania przetargowego pozwany nie kwestionował faktu złożenia oferty przez powodowe spółki, działające w ramach konsorcjum i stwierdził, że właśnie one przetarg wygrały. Faktem jest, że pod umowami sprzedaży znajduje się jedynie podpis prokurenta samoistnego B. S.. Nie oznacza to jednak, że umowa została zawarta tylko przez ten podmiot. Jak

wynika z §§ 2 umów konsorcjum pełnomocnikiem konsorcjum ustalono lidera konsorcjum, czyli (...) Spółkę Akcyjną we W.. Z kolei z § 3 pkt b umów konsorcjum wynikało, że lider konsorcjum jest upoważniony do podpisania umowy o realizację zamówienia publicznego, czyli przedmiotowych umów sprzedaży.

Wobec powyższego, w ocenie Sądu Okręgowego, nie ulega wątpliwości, że umowy sprzedaży zostały zawarte przez spółki (...) działające jako konsorcjum.

Pozwany podnosił także, że umowa konsorcjum zawarta pomiędzy (...) Spółką Akcyjną we W. i (...) Spółką Akcyjną we W. jest nieważna, gdyż narusza ustawowy zakaz wyrażony w art. 54 ust. 5 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej oraz że powód w zakresie żądania pozwu został zaspokojony przez podmiot trzeci – (...) Spółkę Akcyjną we W. w trybie art. 356 § 2 kc.

Sąd I instancji wskazał, iż w konsorcjum zewnętrznym (jawnym), będącym organizacją współdziałania widoczną dla osób trzecich (z takim mamy do czynienia w niniejszym wypadku), uczestnicy konsorcjum mogą, lecz nie muszą występować wobec osób trzecich we wspólnym imieniu. Z istnienia umowy konsorcjum nie musi wynikać współuczestnictwo konieczne po stronie powodowej, ponieważ nie można stawiać znaku równości pomiędzy spółką cywilną zawiązaną na mocy art. 860 kc, a konsorcjum (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2014 r., V CSK 177/14). Sąd ten wskazał jednoznacznie, że to postanowienia umowy nienazwanej zawiązującej konsorcjum rozstrzygają w przedmiocie istnienia współuczestnictwa jego uczestników, dochodzących od zamawiającego.

Odnosząc powyższe do niniejszej sprawy Sąd Okręgowy wskazał, że strony umów konsorcjum nie określiły sposobu podziału należnego wynagrodzenia za dostarczone towary, jednocześnie ustaliły, że umowy konsorcjum obowiązują do całkowitego zakończenia spraw związanych z realizacją celów, w tym rozliczenia wszystkich dostaw. Skoro umowy sprzedaży nie zostały rozliczone umowy konsorcjum nadal obowiązują. W związku z powyższym stwierdzić należy, że świadczenie należne za sprzedane i dostarczone pozwanemu towary należą się powodom niepodzielnie, zachodzi zatem po ich stronie współuczestnictwo konieczne, uzasadniające zasądzenie dochodzonej pozwem kwoty łącznie na rzecz obu powodów.

Przechodząc do rozważenia zarzutu pozwanego dotyczącego nieważności przystąpienia (...) Spółki Akcyjnej do konsorcjum, Sąd I instancji przywołał przepis art. 54 ust. 5 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej (tekst jednolity Dz.U. z 2013 roku, poz. 217). Zgodnie z jego treścią czynność prawna mająca na celu zmianę wierzyciela samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej może nastąpić po wyrażeniu zgody przez podmiot tworzący. Podmiot tworzący wydaje zgodę albo odmawia jej wydania, biorąc pod uwagę konieczność zapewnienia ciągłości udzielania świadczeń zdrowotnych oraz w oparciu o analizę sytuacji finansowej i wynik finansowy samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej za rok poprzedni. Zgodę wydaje się po zasięgnięciu opinii kierownika samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej. Czynność prawna dokonana bez takiej zgody jest nieważna (art. 54 ust. 6 powołanej ustawy).

Sąd Okręgowy wskazał, iż w kodeksie cywilnym ustawodawca przewidział dwie instytucje prowadzące do zmiany wierzyciela. Pierwsza to przelew wierzytelności, natomiast druga to tzw. subrogacja ustawowa, czyli wstąpienie osoby trzeciej w prawa zaspokojonego wierzyciela. Zgodnie z art. 509 § 1 kc wierzyciel może bez zgody dłużnika przenieść wierzytelność na osobę trzecią (przelew), chyba że sprzeciwiałoby się to ustawie, zastrzeżeniu umownemu albo właściwości zobowiązania. W myśl zaś § 2 niniejszego artykułu wraz z wierzytelnością przechodzą na nabywcę wszelkie związane z nią prawa, w szczególności roszczenie o zaległe odsetki. Zgodnie zaś z art. 518 kc osoba trzecia, która spłaca wierzyciela, nabywa spłaconą wierzytelność do wysokości dokonanej zapłaty, jeżeli płaci cudzy dług, za który jest odpowiedzialna osobiście albo pewnymi przedmiotami majątkowymi, jeżeli przysługuje jej prawo, przed którym spłacona wierzytelność ma pierwszeństwo zaspokojenia, jeżeli działa za zgodą dłużnika w celu wstąpienia w prawa wierzyciela; zgoda dłużnika powinna być pod nieważnością wyrażona na piśmie, jeżeli to przewidują przepisy szczególne.

W ocenie Sądu I instancji zawarcie pomiędzy powodami umowy konsorcjum nie stanowiło – wbrew stanowisku pozwanego – działania zmierzającego do obrotu wierzytelnościami. W związku z tym umowa ta była ważna. Powyższe

stanowisko wynika z istoty instytucji konsorcjum i analizy postanowień przedmiotowej umowy konsorcjum. Przez umowę konsorcjalną należy rozumieć umowę pomiędzy przedsiębiorcami, w której zobowiązują się oni do wspólnego działania celem urzeczywistnienia określonego przedsięwzięcia gospodarczego, na zasadzie wspólnego odnoszenia korzyści i wspólnego ponoszenia ryzyka. Umowa konsorcjalna wyróżnia się tym, iż jej przedmiotem jest konkretne przedsięwzięcie gospodarcze. Współpraca uczestników konsorcjum nie ma więc stałego charakteru, aczkolwiek może czasem trwać bardzo długo. Zwykle motywem utworzenia konsorcjum jest duży rozmiar i wysokie koszty przedsięwzięcia gospodarczego, nie oznacza to jednak warunku, aby żadna ze stron konsorcjum nie była w stanie samodzielnie zrealizować danego przedsięwzięcia. Istotnie, bywa tak niejednokrotnie, czasem jednak wystarczającym motywem utworzenia konsorcjum jest chęć rozłożenia ryzyka związanego z danym przedsięwzięciem gospodarczym. Podstawową zasadą konsorcjum jest wspólne ponoszenie ryzyka związanego ze wspólnym przedsięwzięciem. Oznacza to z jednej strony udział w wygoszodarowanych zyskach, z drugiej – wspólne pokrywanie kosztów i ewentualnie strat. (Stanisław Włodyka, System Prawa Handlowego tom 5, Prawo umów handlowych, C.H. Beck 2014).

Istotna grupa postanowień umowy konsorcjalnej dotyczy sposobu koordynowania wspólnych działań konsorcjantów. Charakterystyczna jest funkcja tzw. lidera (koordynatora) konsorcjum. Powierza się ją jednemu z konsorcjantów. Typowe kompetencje lidera konsorcjum obejmują:

1. czynności przygotowawcze związane z powstaniem konsorcjum oraz przygotowaniem wspólnego przedsięwzięcia;
2. obsługę czynności związanych z funkcjonowaniem konsorcjum jako całości
3. bieżącą koordynację działań poszczególnych konsorcjantów przy realizacji wspólnego przedsięwzięcia;
4. reprezentację konsorcjum w jego stosunkach zewnętrznych (Stanisław Włodyka, System Prawa Handlowego tom 5, Prawo umów handlowych, C.H. Beck 2014).

Sąd Okręgowy podniósł, że konsorcjum jest ważną instytucją prawa zamówień publicznych. W takim przypadku działa ono jako spółka o charakterze zewnętrznym. Zgodnie z art. 23 ust. 2 Prawa zamówień publicznych wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia zobowiązani są do udzielenia pełnomocnictwa jednemu z nich w celu reprezentowania uczestników konsorcjum wobec zamawiającego. Obowiązek wspólnego działania w stosunku zewnętrznym dotyczy wyłącznie działania wobec zamawiającego. Wobec innych podmiotów konsorcjanci mogą działać wyłącznie we własnym imieniu. Konsorcjanci ponoszą także solidarną odpowiedzialność za wykonanie umowy i wniesienie zabezpieczenia należytego wykonania umowy (art. 141 Prawa zamówień publicznych).

Odnosząc powyższe do realiów niniejszej sprawy Sąd Okręgowy wskazał, iż nie ulega wątpliwości, że umowy zawarte pomiędzy (...) Spółką Akcyjną we W. a (...) Spółką Akcyjną we W. są umowami konsorcjum, zawartymi w celu przystąpienia do postępowania przetargowego prowadzonego w oparciu o przepisy Prawa zamówień publicznych. Umowy te zostały zawarta celem realizacji wspólnego przedsięwzięcia, z podziałem określonych obowiązków pomiędzy członków konsorcjum, z ustanowieniem lidera konsorcjum, któremu powierzono zostały obowiązki, jak te wskazane wyżej (§ 3 umów).

Takiego charakteru umów nie wyklucza takie ukształtowanie przez strony stosunku prawnego, że tylko jedna strona obowiązana była realizować dostawę leków i produktów leczniczych, a druga miała przyjmować i księgować płatności, prowadzić monitoring zadłużenia oraz windykację należności. Pozwany podnosił, że (...) Spółka Akcyjna we W. była w stanie samodzielnie wykonać zamówienie. Okoliczność ta nie wyklucza charakteru zawartej umowy jako konsorcjum. Jak wynika z wcześniej przytoczonego poglądu S. W., który wskazał, że utworzenie konsorcjum nie zależy od warunku, aby żadna ze stron konsorcjum nie była w stanie samodzielnie zrealizować danego przedsięwzięcia. W ocenie Sądu I instancji, wbrew stanowisku pozwanego udział (...) Spółki Akcyjnej we W. w konsorcjum nie jest pozorny, albowiem odciążenie drugiego członka konsorcjum od czynności związanych z obsługą wierzytelności, w tym windykacji, pozwalało poczynić oszczędności, z których mogła być finansowana działalność polegająca na sprzedaży leków. Okolicznością powszechnie znaną jest trudna sytuacja szpitali i zaleganie przez nich z zapłatą należności



za dostarczone towary, czy wykonane usługi, czego konsekwencją jest prowadzenie działalności, która należała do kompetencji członka konsorcjum.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, iż przepisy Prawa zamówień publicznych wymagają, aby podmioty przystępujące do przetargu spełniały określone wymogi, w tym finansowe. Zgodnie z przepisem art. 22 ust.1 Prawa zamówień publicznych o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy spełniają warunki, dotyczące:

1. posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli przepisy prawa nakładają obowiązek ich posiadania;
2. posiadania wiedzy i doświadczenia;
3. dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym oraz osobami zdolnymi do wykonania zamówienia;
4. sytuacji ekonomicznej i finansowej.

Przy wspólnym ubieganiu się o udzielenie zamówienia poza warunkiem określonym w art. 22 ust. 1 pkt 1 pzp (który winien być spełniony przez tych wykonawców, którzy faktycznie będą wykonywać zamówienie), pozostałe w/w warunki wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia mogą spełniać łącznie. Możliwa jest zatem sytuacja, gdy udział jednego z członków konsorcjum wynikał będzie z potrzeby spełnienia warunku sytuacji ekonomicznej i finansowej niezbędnej dla wykonania zamówienia, a nie z posiadania osób zdolnych do wykonania zamówienia.

Zdaniem Sądu I instancji żadne z postanowień umów konsorcjum nie prowadziło do skutku w postaci zmiany wierzyciela, albowiem już od samego początku, zawarcia umów sprzedaży w wyniku przeprowadzenia postępowania przetargowego, pozycja obydwu członków konsorcjum była jednakowa, tzn. z chwilą spełnienia zamówienia, obydwa podmioty stawały się wierzycielami zamawiającego. Art. 23 Prawa zamówień publicznych dopuszcza możliwość wspólnego ubiegania się przez wykonawców o udzielenie zamówienia. W przypadku, gdy dochodzi do wspólnego udziału wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego i do wspólnego zawarcia przez nich umowy, przyjmuje się, że nie pojedynczy wspólnicy, a wszyscy wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia, tworzący konsorcjum, stanowią łącznie podmiot praw i obowiązków (art. 2 ust. 1 pkt 2 Prawa zamówień publicznych).

Stąd, zdaniem Sądu Okręgowego, uznać należy, że nie doszło do zmiany wierzyciela, a tym samym do naruszenia art. 54 ust. 5 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej.

W ocenie Sądu I instancji - nie sposób również podzielić stanowiska pozwanego o pozorności umowy konsorcjum, jej sprzeczności z zasadami współzycia społecznego i art. 353<sup>(1)</sup> kc (przekroczeniu zasady swobody umów). Pozwany nie wskazuje konkretnej czynności prawnej dokonanej przez powódkę, która miałaby stać się nieważna jako pozorna, zmierzająca do obejścia prawa, czy sprzeczna z zasadami współzycia społecznego. Posługuje się pojęciem „przystąpienie do konsorcjum”. Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, iż brak jest podstaw do uznania, by zawarcie przez powodów umów konsorcjum stanowiło czynność pozorną, skoro umowy te były przez obie strony wykonywane, tj. spółka (...), wykonywała czynności związane z dochodzeniem należności (kierowała do pozwanego wezwania do zapłaty), zaś spółka (...) wykonała dostawy leków i produktów leczniczych do pozwanego. Skoro umowy konsorcjum były wykonywane nie mogą być pozorne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2012 r., II PK 170/11).

Zgodnie z przepisem art. 58 § 1 kc czynnościami zmierzającymi do obejścia ustawy są czynności, których treść nie zawiera elementów zabronionych przez prawo, lecz która służy realizacji celu zabronionego przez prawo. Celem, z powodu którego czynność prawna może być uznana za nieważną jest taki skutek, który nie mieści się w jej treści i nie jest jej typowym celem, ale który czynność ta pozwala osiągnąć. Taki cel powinien być nie tylko wiadomy stronom czynności, ale także objęty ich zamiarem (albo przynajmniej jednej z nich, gdy chodzi o cel skierowany w stosunku do drugiej strony umowy), a czynność jest podejmowana tylko dla jego osiągnięcia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18

kwietnia 2013 r., II CSK 557/12). Zawarcie umów konsorcjum w żaden sposób nie miało na celu zmiany wierzyciela, tj. przeniesienia wierzytelności (...) Spółki Akcyjnej na (...) Spółkę Akcyjną, jako na osobę trzecią – wręcz przeciwnie na ich podstawie powodowe spółki miały stać się współwierzycielami – co wynika z istoty umowy konsorcjum, w której nie uregulowane sposobu podziału należnego konsorcjum świadczenia. Sąd Okręgowy odwołał się przy tym do poglądu wyrażonego w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 17 lutego 2015 r., VI ACa 511/14, wydanego w sprawie o podobnym stanie faktycznym. Sąd ten podniósł, że zakres działań, jakie podejmować miał każdy z członków konsorcjum celem realizacji wspólnego zamierzenia w postaci wykonania zamówienia, pozostawiony był ich własnym ustaleniom i nie sposób dopatrzeć się naruszenia prawa w tym, że faktyczne czynności wykonawcze zobowiązany był wykonywać jeden członek konsorcjum, inny zaś obowiązany był zapewnić finansowanie w trakcie realizacji zamówienia, w sytuacji, gdy z pewnością graniczyło, że zamawiający opóźniał się będzie z uiszczeniem wynagrodzenia. Aktualne są wyżej wskazane rozważania co do istoty instytucji konsorcjum, jak też wymogów stawianych przez przepisy prawa zamówień publicznych.

Sąd Okręgowy uznał, iż przystąpienie przez powódkę do umowy konsorcjum nie jest też sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Zgodnie z art. 58 § 2 kc nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współzycia społecznego. W ocenie tego Sądu nie można mówić, że strony zawierając umowy konsorcjum umowę konsorcjum naruszyły zasady współzycia społecznego, czy też same umowy sprzeczne byłyby z tymi zasadami. Obydwie strony skorzystały z możliwości zawiązania konsorcjum celem sprzedaży i dostarczenia pozwanemu leków i produktów leczniczych, bez których pozwany nie mógłby prowadzić działalności leczniczej. Określony w umowie konsorcjum sposób podziału obowiązków, zapewniał prawidłowe i terminowe realizowanie zamówienia. Nie można było wykluczyć zaistnienia sytuacji, że sam podmiot handlujący lekami nie byłby w stanie zrealizować umowy bez wsparcia podmiotu drugiego. Wskutek zawarcia umowy konsorcjum powstała dla pozwanego korzystniejsza sytuacja prawna, bowiem w przypadku niezrealizowania zamówienia miałby on możliwość korzystania z bezwzględnej solidarnej odpowiedzialności obu wykonawców (art. 141 Prawa zamówień publicznych).

Sąd Okręgowy zwrócił też uwagę, iż pozwany nie wskazał, jakie konkretnie zasady współzycia społecznego zostały naruszone, a to on powołując się na tę okoliczność powinien był je wskazać i uzasadnić. Zasady współzycia społecznego powinny być skonkretyzowane. Oznacza to obowiązek powołania się na określoną, sformułowaną zasadę współzycia społecznego lub zasady współzycia społecznego, gdyż tylko w ten sposób można zapobiec niepożądanemu subiektywizmowi i aby mogło żądanie pozwu odnieść skutek powinno wskazywać, jakie to zasady współzycia społecznego - w okolicznościach sprawy - zostały naruszone (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2001 roku, IV CKN 475/00, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2001 roku, V CKN 1335/00). Powołanie się więc ogólnie na naruszenie zasad współzycia społecznego, w szczególności jeśli pozwany jest reprezentowany przez fachowego pełnomocnika i pozostawienie dokonania tej swoistej subsumcji sądowi, nie jest w tej sytuacji uprawnione, gdyż Sąd zastępowałby w tej sytuacji pełnomocnika pozwanego, nie znając wszakże ani jego intencji ani intencji pozwanego.

Sąd Okręgowy zwrócił też uwagę, że nie może z reguły korzystać z ochrony, jaką w zakresie granic wykonywania prawa podmiotowego może zapewniać art. 5 kc, osoba, która też zachowuje się w sposób sprzeczny z zasadami współzycia społecznego (wyrok z dnia 9 marca 1972 r., III CRN 566/71, LEX nr 7070). Pozwany sam tych zasad nie dochowywał, skoro nie płacił w terminie za dostarczone towary.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy uznał, iż ukształtowanie stosunku konsorcjum jak w przypadku przedmiotowych umów nie naruszało art. 353<sup>1</sup> kc, gdyż ani jego treść ani cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego.

Niezasadny okazał się też zarzut pozwanego, że wierzytelność spółki (...) została zaspokojona przez spółkę (...). Choć pozwany tego wyraźnie nie sprecyzował, przyjąć należy, że powołuje się w tym względzie na przepis art. 356 § 2 kc. Zgodnie z nim, jeżeli wierzytelność pieniężna jest wymagalna, wierzyciel nie może odmówić przyjęcia świadczenia od osoby trzeciej, chociażby działała bez wiedzy dłużnika. Warunkiem zaistnienia takiej sytuacji jest jednak to, by spełniający świadczenie działał za dłużnika. Regulacja ta nie znajdzie zastosowania wówczas, gdy działanie osoby

trzeciej nie będzie spełnieniem świadczenia za dłużnika, ale będzie realizacją zobowiązania tego podmiotu wynikającą z umowy zawartej z wierzycielem (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 9 grudnia 2010 r., IV CSK 239/10).

Sąd Okręgowy uznał, iż (...) nie jest osobą trzecią w rozumieniu w/w przepisu. Jako członek konsorcjum, które wskutek przeprowadzenia przetargu, zawarło umowę z pozwanym, była współwierzycielem. Ewentualne dokonywanie przez (...) wpłat na rzecz (...) wynikało z wewnętrznych stosunków łączących członków konsorcjum.

W toku procesu pozwana powoływała się na potwierdzenia sald (...) Spółki Akcyjnej we W.. Dokument powyższy jest dokumentem księgowym, rachunkowym, nie stanowi on samodzielnego źródła wiarygodności. Dokumenty księgowe zaś, w postępowaniu cywilnym, co do istnienia zobowiązania czy wysokości wiarygodności mają co do zasady walor taki sam, jak oświadczenie strony (wyrok Sądu Najwyższego z 7 marca 2002 r., III RN 31/01, wyrok Sądu Najwyższego z 13 czerwca 2013 r.). Podobnie zaksięgowanie przez wierzyciela faktur tak, jakby były zapłacone, nie przesądza automatycznie o wygaśnięciu zobowiązania dłużnika.

W sprawie niniejszej, w ocenie Sądu I instancji, brak było przy tym podstaw do przyjęcia, że przedstawione przez (...) pozwanemu potwierdzenie salda z 31 grudnia 2014 roku stanowi oświadczenie o zwolnieniu z długu. Uzgodnienie między stronami sald może w pewnych przypadkach zostać zakwalifikowane jako uznanie tzw. niewłaściwe roszczenia przez dłużnika (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, I ACa 13/05, OSA 2006/9/31). Podobnie, uzgadnianie między stronami w sprawie niniejszej sald należało ocenić także w kontekście potencjalnego zwolnienia pozwanego z długu. Stosownie do art. 508 kc, zobowiązanie wygasa, gdy wierzyciel zwalnia dłużnika z długu, a dłużnik zwolnienie przyjmuje. Zwolnienie z długu ma zatem postać umowy, musi być zaakceptowane przez dłużnika (wyrok Sądu Najwyższego z 3 lutego 2009 r., I PK 142/08). Do czasu przyjęcia oświadczenia przez dłużnika oświadczenie wierzyciela jest tylko ofertą w rozumieniu art. 66 kc (wyrok NSA w Białymstoku z dnia 19 grudnia 2001 r., SA/Bk 113/01, T. Wiśniewski (w:) G. Bieniek, Komentarz, t. I, 2007, s. 668; K. Zagrobelny (w:) E. Gniewek, Komentarz, 2008, s. 914). Ustawa nie przewiduje wymogu szczególnej formy oświadczeń stron w tym przedmiocie, mogą też zostać złożone przez czynności konkludentne, a więc w sposób dorozumiany (wyrok SN z dnia 25 sierpnia 2004 r., IV CKN 590/03).

Skoro zatem przedstawienie sald do potwierdzenia można by w pewnych sytuacjach uznać za złożenie oświadczenia – oferty zwolnienia z długu, treść tegoż dokumentu oraz okoliczności związane z uzgadnianiem na jego podstawie sald przez strony należałoby także ocenić przez pryzmat ogólnych dyrektyw interpretacyjnych oświadczeń woli.

W myśl art. 65 § 1 k.c., oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. Niemniej jednak, w pierwszej kolejności należałoby ustalić, iż dane zachowanie stanowi w ogóle oświadczenie woli, tj. – w myśl art. 60 k.c. – że osoba działa z zamiarem dokonania czynności prawnej oraz że jej zachowanie ujawnia jej wolę w sposób dostateczny, ale też, w przypadku działania za osobę prawną – że czynność dokonywana jest przez osobę działającą jako organ tego podmiotu bądź też jako należycie umocowany pełnomocnik.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt sprawy niniejszej, przedstawienie przez (...) pozwanemu potwierdzenia salda z 31 grudnia 2014 roku stanowiłoby ofertę zawarcia umowy o zwolnienie z długu nie tylko pod warunkiem ustalenia, że działanie wierzyciela było ukierunkowane na osiągnięcie takiego skutku, ale również, że zostało złożone przez osoby uprawnione do składania oświadczeń woli w imieniu powoda. Konsekwentnie, potwierdzenie tychże sald przez pozwanego stanowiłoby oświadczenie o przyjęciu oferty zawarcia umowy o zwolnienie z długu pod warunkiem ustalenia takiego zamiaru pozwanego oraz pod warunkiem, iż potwierdzenie zostałoby dokonane przez osobę uprawnioną do reprezentacji pozwanego. Dopiero bowiem w przypadku łącznego spełnienia powyższych przesłanek czynności powyższe mogłyby zostać zakwalifikowane jako zawarcie umowy między (...) a pozwanym Szpitalem o zwolnienie z długu.

Tymczasem, w ocenie Sądu, pozwany nie wykazał, aby potwierdzenie salda ze strony Szpitala podpisała osoba pełniąca funkcję organu uprawnionego do jego reprezentacji, niewykazane pozostało także, aby dysponowała ona stosownym pełnomocnictwem do złożenia oświadczenia o przyjęciu oferty zawarcia umowy. Podobnie nie zostało wykazane, aby

na dzień 31 grudnia 2014 roku osoba podpisująca potwierdzenie sald ze strony (...) była uprawniona czy należycie umocowana do złożenia w imieniu powoda oświadczenia – oferty zawarcia umowy o zwolnienie z długu.

W sprawie niniejszej zatem, już tylko wobec niewykazania powyższych faktów brak było podstaw do przyjęcia, aby między powodem a pozwanym została skutecznie zawarta umowa o zwolnieniu pozwanego z długu. Z tego też względu bezcelowym było dokonywanie analizy treści i okoliczności uzgodnienia sald na podstawie ich potwierdzenia z 31 grudnia 2014 roku w zakresie potencjalnego zamiaru osiągnięcia takiego skutku. Niemniej jednak Sąd zauważył, że ewentualne twierdzenie o woli (...) zwolnienia pozwanego z długu przeczyłoby zasadom doświadczenia życiowego. Jest bardzo mało prawdopodobnym, aby kontrahent publicznego zakładu opieki zdrowotnej w ogóle rozważał zwolnienie z długu, nawet jeżeli jednocześnie uzyskał na rynku finansowym tymczasowe finansowanie przeterminowanej wierzytelności wobec tego zakładu, a także zawarł umowę o świadczenie usług windykacyjnych względem tej wierzytelności, a zatem ewidentnie dąży do jej zaspokojenia przez podmiot leczniczy, co więcej ma pomyślną perspektywę skuteczności egzekucji. Nadto, gdyby (...) zwolniła pozwanego z długu, nie dochodziłoby należności w toku niniejszego postępowania.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy na podstawie wyżej powołanych przepisów i postanowień umów orzekł jak w punkcie I wyroku. Jako podstawę prawną orzeczenia w kwestii odsetek Sąd wskazał art. 481 § 1 k.c. wskazał, że pozwany nie kwestionował bowiem prawidłowości określenia przez pozwanego terminów płatności należności wynikających z faktur.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c.

Apelację od powyższego orzeczenia wniosła strona pozwana, zaskarżając wyrok w całości i podnosząc następujące zarzuty:

1. naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 233 § 1 k.p.c. mające wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegające na niedopełnieniu przez Sąd I instancji obowiązku pełnego, rzetelnego i wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności pominięciu przy ocenie tego materiału istotnych okoliczności faktycznych wskazanych w toku postępowania przez stronę pozwaną, gdzie pozwany podnosił szereg merytorycznych i prawnych argumentów wskazujących na fakt, iż - wobec jednoznacznie wskazanego w ustawie (art. 54 ust. 5 ustawy o działalności leczniczej) zakazu dokonywania zmiany wierzyciela - nie ulega wątpliwości, że (...) S.A. jako podmiot profesjonalnie zajmujący się windykacją, przystąpił do konsorcjum ze spółką (...) S.A. wyłącznie w celu przejęcia wierzytelności i uzyskania tytułu do dochodzenia należności, 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 (...) Wydziału (...) w sprawie o sygn. akt IV C 229/13 oraz w sprawie o sygn. akt IV C 118/14 j IV C 559/14, jak też IV C 1157/14 i IV C 37/15;

2. naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 233 § 1 k.p.c. mające wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegające na niedopełnieniu przez Sąd I instancji obowiązku pełnego, rzetelnego i wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności pominięciu przy ocenie tego materiału istotnych okoliczności faktycznych wskazanych w toku postępowania przez stronę pozwaną, gdzie pozwany podnosił szereg merytorycznych i prawnych argumentów wskazujących na fakt, iż - wobec jednoznacznie wskazanego w ustawie (art. 54 ust. 5 ustawy o działalności leczniczej, a wcześniej art. 53 ust. 6 i 7 ustawy o ZOZ) zakazu dokonywania zmiany wierzyciela - nie ulega wątpliwości, że spółka (...) S.A. (jako wykonawca umów zawartych ze Szpitalem) została faktycznie zaspokojona przez spółkę (...) S.A. przy czym okoliczności sprawy wskazują, że w ramach postępowania należności dochodzi na swoją rzecz wyspecjalizowany podmiot finansowy jakim jest spółka (...) S.A., co znalazło odzwierciedlenie w wyrokach Sądu Okręgowego w Warszawie (...) Wydziału (...) w sprawie o sygn. akt IV C 1047/14, IV C 1279/14 oraz WC (...);

3. naruszenie prawa procesowego w postaci art. 233 k.p.c. i 232 k.p.c. oraz 278 k.p.c., jak też 227 k.p.c. mające wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegające na tym, iż Sąd I instancji nie zbadał istotnych okoliczności sprawy,

w szczególności w zakresie dotyczącym legitymacji procesowej (...) S.A. w sytuacji, w której umowa ze Szpitalem zawarta była jedynie przez spółkę (...) S.A. a nie (...) S.A. i (...) S.A. (tym samym (...) S.A. nie jest stroną tej umowy) przy czym wobec wskazanego powyżej faktu źródłem legitymacji procesowej spółki (...) S.A. w niniejszej sprawie nie może być umowa konsorcjum i złożone do niej dokumenty (jako obarczona wadą nieważności), gdyż - niezależnie od okoliczności wskazanych w pkt 1 i 2 - spółka (...) S.A. nie mogła skutecznie zawrzeć umowy z pozwanym także w imieniu (...) S.A. co winno być przedmiotem ustaleń Sądu I instancji z urzędu (sąd z urzędu obowiązany jest badać sprawę pod kątem istnienia legitymacji procesowej);

4. naruszenie prawa procesowego w rozumieniu art. 328 § 2 k.p.c. mające wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegające na tym, iż Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie odniósł się zasadniczo do kwestii braku umocowania spółki (...) S.A. do działania (zawarcia umowy ze Szpitalem) także w imieniu (...) S.A. oraz ograniczył się jedynie do lakonicznego stwierdzenia bez wskazania podstawy merytorycznej, iż w niniejszej sprawie nie doszło do obejścia zakazu zmiany wierzyciela, choć bezsprzecznie spółka (...) S.A. jako podmiot profesjonalnie zajmujący się obrotem wierzytelnościami uczestniczył w konsorcjum z bezpośrednim zamiarem przejęcia długu pozwanego, a nie wykonywaniem przedmiotu umowy (przedmiot umowy był realizowany wyłącznie przez spółkę (...) S.A., co wynika także z treści umowy konsorcjum);

5. naruszenie prawa procesowego w rozumieniu art. 227 k.p.c. w związku z art. 258 § 1 k.p.c. co miało istotny wpływ na treść orzeczenia, polegające na oddaleniu wniosków dowodowych strony pozwanej w zakresie dotyczącym m.in. tzw. lustracji finansowej dotyczącej stosunków gospodarczych pomiędzy spółką (...) S.A. i (...) S.A. w sytuacji, w której przeprowadzenie tych dowodów ma kluczowe znaczenie dla ustalenia w sprawie prawdy obiektywnej (co jest podstawą każdego postępowania sądowego), w szczególności 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 (...) S.A. i tym samym, jaki był rzeczywisty cel i zamiar zawarcia umowy konsorcjum, co ma pierwszorzędne znaczenie dla ważności tej umowy;

6. naruszenie prawa materialnego w postaci art. 5 k.c. poprzez niezastosowanie tego przepisu oraz naruszenie prawa materialnego w postaci w art. 353<sup>(1)</sup> 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 (bez względu na to, czy dług w dacie zawarcia umowy konsorcjum istniał, czy też miał charakter przyszły), a nie wykonywaniem 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 (...) S.A. i zapłatą należności objętej pozwem przez (...) S.A. na rzecz (...) S.A. z zamiarem spełnienia świadczenia za pozwanym Szpitalem;

7. naruszenie prawa materialnego w postaci art. 58 § 1 i 2 k.c. poprzez błędną wykładnię tego przepisu w sytuacji, w której (...) S.A. mając pełną świadomość faktu ograniczeń w dokonywaniu przeniesienia wierzytelności przystąpiło do konsorcjum z (...) S.A. w celu obejścia prawa i osiągnięcia skutku tożsamego z takim przeniesieniem (bez względu na to, czy zobowiązanie w dacie zawarcia umowy konsorcjum istniało, czy miało charakter przyszły), 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;

8. naruszenie art. 876 §1 k.c. oraz art. 518 § 1 k.c. poprzez błędną wykładnię tych przepisów, w sytuacji w której w niniejszej sprawie działania (...) S.A. i (...) S.A. polegające na zawarciu umowy konsorcjum (wobec ograniczeń dotyczących przenoszenia wierzytelności) były nakierowane na osiągnięcie skutku tożsamego z przelewem wierzytelności, przy czym charakter umowy konsorcjum nie pozostawia wątpliwości, że jej celem jest umożliwienie (...) S.A. dochodzenie należności, przy czym wcześniej należność na rzecz faktycznego wykonawcy umowy z pozwanym (spółki (...) S.A.) została uregulowana przez (...) S.A.;

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 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 - jak wskazano w pkt 1 i 2 - (...) S.A. nie było stroną umowy zawartej ze Szpitalem (stroną umowy była wyłącznie spółka (...) S.A.);

10. 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 ze przystąpienie (...) S.A. do konsorcjum miało na celu nie wspólne wykonanie przedmiotu umowy ze Szpitalem (którego (...) S.A. nie wykonywała w jakimkolwiek zakresie), ale wyłącznie przejęcie długu szpitalnego z ominięciem ww. przepisów, przy czym bez znaczenia jest fakt, czy zobowiązanie (dług) w dacie zawarcia umowy konsorcjum istniało, czy miało charakter przyszły - każda tego typu czynność wymaga bowiem zgody organu założycielskiego Szpitala, czego (...) S.A. nie uzyskało;

11. naruszenie art. 95 § 1 i 2 k.c. oraz art. 96 k.c. poprzez niezastosowanie tych przepisów w sytuacji, w której Sąd I instancji przyjął, że stroną umowy ze Szpitalem od samego początku było konsorcjum składające się ze spółki (...) S.A. i (...) S.A. podczas gdy - jak wskazano w pkt 1 i 2 - stroną umowy była wyłącznie spółka (...) S.A. z uwagi na fakt, iż umowa konsorcjum zawarta pomiędzy tymi podmiotami (jako mająca na celu obejście prawa) jest nieważna, a poza tym nie jest prawnie skuteczne udzielenie pełnomocnictwa „konsorcjum” (w znaczeniu prawnym „konsorcjum” nie jest podmiotem i tym samym nie można udzielić pełnomocnictwa bytowi prawnie nieistniejącemu);

12. 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 na rzecz spółki (...) S.A. - faktycznego wykonawcy umowy zawartej ze Szpitalem działał za dłużnika, co skutkowało z jednej strony wygaśnięciem zobowiązania Szpitala względem (...) S.A. a z drugiej nieważnością umowy konsorcjum jako zawartej nie w celu wspólnego wykonywania przedmiotu umowy, ale uzyskania tytułu do dochodzenia przez (...) S.A. należności zapłaconej wcześniej (...) S.A.;

13. naruszenie art. 369 k.c. oraz art. 379 § 1 k.c. poprzez błędną wykładnię tych przepisów w sytuacji, w której w niniejszej sprawie zobowiązanie nie może być traktowane jako solidarne (brak stosownych regulacji umownych między (...) S.A. i (...) S.A.), a z drugiej świadczenie w sprawie nie ma charakteru podzielnego, gdyż - jak wskazano (...) S.A. nie jest wierzycielem pozwanego;

14. naruszenie prawa procesowego w postaci art. 102 k.p.c. oraz art. 98 § 1 k.p.c. mające wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegające na tym, iż Sąd I nie uwzględnił wniosku pozwanego o odstąpienie od obciążania pozwanego kosztami procesu w sytuacji, w której bezsprzecznie zachodzą przesłanki do uwzględnienia powyższego wniosku w niniejszej sprawie, przy czym stanowisko pozwanego znajduje potwierdzenie w licznych orzeczeniach sądów różnych instancji, w tym także Sądu Apelacyjnego w Warszawie (m.in. VI ACz 4384/13) oraz Sądu Okręgowego w Warszawie (...) Wydziału (...) (m.in. V Cz 582/14, V Cz 2259/14);

15. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wydanego wyroku, którym miał wpływ na treść tego orzeczenia w sytuacji gdy w rzeczywistości (...) S.A. i (...) S.A. jako podmioty profesjonalne zawierając umowę konsorcjum miały świadomość ograniczeń w zakresie dotyczącym przenoszenia wierzytelności, a poprzez przystąpienie (...) S.A. do konsorcjum było osiągnięcie skutku tożsamego z przeniesieniem wierzytelności (wobec wcześniejszego spełnienia świadczenia za pozwanego Szpitala przez (...) S.A. na rzecz (...) S.A.) i na ten cel były nakierowane działania stron umowy konsorcjum, co powoduje nieważność tej umowy;

16. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wydanego wyroku, którym miał wpływ na treść tego orzeczenia w sytuacji, w której zdaniem Sądu I instancji stroną umowy od początku było konsorcjum składające się ze spółki (...) S.A. i (...) S.A. podczas gdy stroną umowy ze Szpitalem była wyłącznie spółka (...) S.A.;

17. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych przez Sąd I instancji za podstawę wydanego wyroku, który miał wpływ na treść tego orzeczenia, polegający na przyjęciu, iż brak jest przesłanek szczególnych odstąpienie od obciążania pozwanego kosztami procesu, podczas gdy okoliczności sprawy nie uzasadniają tego stanowiska.

W konsekwencji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa w całości, względnie uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji wraz z pozostawieniem temu sądowi kwestii rozstrzygnięcia o kosztach postępowania, a także o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym także kosztów zastępstwa procesowego według obowiązujących przepisów za obydwie instancje.

Strona powodowa wносиła o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

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

Apelacja pozwanego jest częściowo uzasadniona.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego i uznaje je za własne, jednakże częściowej weryfikacji wymaga ocena prawna dokonana przez ten Sąd.

Z zarzutów procesowych powołanych w apelacji pozwanego zasadny okazał się zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. Przedmiotem dowodu są fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy; istotność ta wynika z przedmiotu postępowania i wiąże się z twierdzeniami faktycznymi stron, a w ostatecznym wyniku istotność faktu jest oceniana przez sąd z punktu widzenia prawa materialnego. Naruszenie art. 227 k.p.c. może być podstawą sformułowania zarzutu m.in. gdy sąd odmówił przeprowadzenia dowodu na fakty mające istotne znaczenie w sprawie, wadliwie oceniając, że nie mają one takiego charakteru. Zarzutowi naruszenia art. 227 powinno jednak towarzyszyć wskazanie na uchybienie innym przepisom regulującym postępowanie dowodowe, np. art. 217 lub art. 278 § 1 k.p.c. (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10 marca 2011 r., II UK 306/10, LEX nr 885008). W niniejszej sprawie pozwany powołał art. 258§1 k.p.c., który dotyczy przesłuchania świadków, podczas gdy zarzut ten odniósł do oddalenia wniosków dowodowych z dokumentów dotyczących stosunków gospodarczych między powodami. Niezależnie od nieprawidłowego sformułowania zarzutu, należy zauważyć, iż wniosek o zobowiązanie strony powodowej do złożenia dokumentów zawierających rozliczenia finansowe między powodami miał znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, bowiem został zgłoszony na poparcie zarzutu nieważności umowy konsorcjum oraz wygaśnięcia zobowiązań szpitala wobec Spółki (...) z tytułu umów będących przedmiotem niniejszej sprawy. Wniosek wprowadzicie był zakrojony zbyt szeroko, jednakże należało stronę pozwaną wezwać do doprecyzowania go i wskazania jakich konkretnie dokumentów żąda.

W postępowaniu apelacyjnym pełnomocnik pozwanego wniósł o dopuszczenie dowodu z umowy ramowej o współpracy w ramach konsorcjów zawartej między powodami w dniu 30 maja 2011r. (k.340- 343), którą udało mu się uzyskać już po wydaniu wyroku przez Sąd I instancji. Sąd Apelacyjny dopuścił dowód z tej umowy zgodnie z wnioskiem strony pozwanej, nadto zobowiązał powodów do złożenia potwierdzenia przelewów, o których mowa w par. 5 ust. 4 tej umowy, a dotyczących wykonania umów będących przedmiotem niniejszego postępowania. Strona powodowa złożyła ww. dokumenty, a także umowę z 15 maja 2014r. o współpracy w ramach konsorcjów, która to umowa zmieniła częściowo postanowienia zawarte w umowie z 30 maja 2011r. (k. 359-365).

Ze złożonych dokumentów wynika, iż umowa z 30 maja 2011r. ustalała warunki i zasady współpracy konsorcjantów w zakresie wspólnego występowania w charakterze oferentów w postępowaniu o uzyskania zamówienia publicznego, a następnie wykonaniu zawartych w tym trybie umów z podmiotami zamawiającymi. Współpraca stron miała polegać na współdziałaniu przy wspólnym ubieganiu się o zamówienie publiczne, przygotowaniu i złożeniu wspólnej oferty w następujących częściach: lider konsorcjum (tj. spółka (...)) – przygotowanie i realizacja zamówień na dostawy towarów będących przedmiotem zamówienia, uczestnik konsorcjum ( spółka (...)), przyjmowanie i księgowanie płatności, monitoring zadłużenia zamawiającego, windykacja oraz finansowanie należności zamawiającego. Według par. 5 ust. 2 tej umowy lider konsorcjum zobowiązał się do należytego wykonania zamówienia publicznego w zakresie dostaw produktów leczniczych. Zgodnie z ust. 3 uczestnik konsorcjum zobowiązał się do wykonania obowiązków związanych z przyjęciem ceny sprzedaży i windykacji należności wymagalnych, w także przekazania liderowi wpłaconych przez zamawiającego środków. Zgodnie z ust. 4 tego paragrafu – jeżeli zamawiający nie dokona zapłaty za dostarczony towar w ramach realizacji zawartej umowy przetargowej z konsorcjantami w okresie 90-ciu dni, po terminie płatności

wskazany na fakturze, uczestnik konsorcjum na podstawie pisemnego wniosku lidera o zapłatę, zrealizuje zapłatę na rzecz lidera konsorcjum w terminie 2 dni od otrzymania wniosku, w kwocie odpowiadającej wymagalnej należności głównej, chyba że suma takich wypłat przekroczy 500 000 zł. Zgodnie z ust. 5 tego paragrafu uczestnik konsorcjum jest wyłącznie uprawniony do pobierania odsetek za zwłokę w realizacji zapłaty ceny przez zamawiającego za dostarczone produkty w odniesieniu do należności, za które zrealizował zapłatę na rzecz lidera konsorcjum. Zgodnie z ust. 6 i 7 tego paragrafu uczestnik konsorcjum był uprawniony do dochodzenia od zamawiającego zapłaty za dostarczone produkty wraz z należnościami ubocznymi w drodze postępowania sądowego, zaś lider konsorcjum tylko pozostałych, niezastrzeżonych dla uczestnika roszczeń. Umowa została zawarta między (...) Sp. z o.o. a (...) S.A., ale aneksem z 30 maja 2011r. we wszystkie prawa i obowiązki uczestnika konsorcjum wstąpiła (...) S.A. we W. (k. 343).

Umową z dnia 15 maja 2014r. powodowie zmienili zasady współpracy w taki sposób, że do obowiązków uczestnika konsorcjum należało m.in. zapewnienie kapitału obrotowego w celu realizacji dostaw dla zamawiającego poprzez wsparcie finansowe zgodnie z postanowieniami § 5 umowy. Zgodnie z ust. 4 §5 jeżeli zamawiający nie dokona zapłaty za dostarczony towar w ramach realizacji zawartej umowy przetargowej z konsorcjantami w okresie 60 dni po upływie terminu płatności wskazanego na fakturze, uczestnik konsorcjum na podstawie pisemnego wniosku lidera konsorcjum, sfinansuje zamówienie przekazując na rzecz lidera konsorcjum w terminie 2 dni roboczych środki pieniężne w kwocie odpowiadającej wymagalnej należności głównej chyba, że suma takich wypłat przekroczy 2 000 000 zł. Zgodnie z ust. 5 tego paragrafu uczestnik konsorcjum jest też wyłącznie uprawniony do pobierania odsetek za zwłokę w realizacji zapłaty ceny przez zamawiającego za dostarczone mu produkty w odniesieniu do faktur, za które zrealizował zapłatę na rzecz lidera konsorcjum na podstawie ust. 4. W ust. 9 strony wyraźnie wskazały, iż sfinansowanie przez uczestnika konsorcjum wartości niezapłaconych należności przez zamawiającego nie jest zwolnieniem zamawiającego z obowiązku zapłaty na rzecz konsorcjantów. Do obowiązków uczestnika konsorcjum czyli (...) S.A. należy też prowadzenie windykacji należności wymagalnych.

W § 9 umowy Spółki (...) postanowiły, iż z dniem zawarcia tej umowy wygasa umowa o współpracy w ramach konsorcjów z dnia 30 maja 2011r.

Pismem z dnia 1 czerwca 2015r. (...) S.A. zwróciło się do (...) S.A. o wypłatę kwoty 410 000 zł na pokrycie zobowiązań wobec dostawcy (...) Sp. z o.o. w celu zachowania ciągłości dostaw, powołując umowę z 15 maja 2014r. Wskazano, iż saldo konsorcjum wobec szpitala (...) w W. wynosi 1 414 030,77 zł. Wniosek został zrealizowany w dniu 2 czerwca 2015r. (k. 357). W dniu 8 czerwca 2015r. (...) zrealizowało swoje zobowiązanie wobec dostawcy (k. 358).

Odnosząc się do pozostałych zarzutów procesowych, a w szczególności zarzutów naruszenia art. 233§1 k.p.c. należy wskazać, iż są one niezasadne. Zgodnie z art. 233§ 1 k.p.c. Sąd ocenia dowody według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału”, a zatem z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności. Ramy swobodnej oceny dowodów wyznaczone są wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego. Przepis art. 233 § 1 k.p.c. reguluje jedynie kwestię oceny wiarygodności i mocy dowodowej przeprowadzonych w sprawie dowodów, a nie poczynionych ustaleń faktycznych, czy wyprowadzonych z materiału dowodowego wniosków. Uchybienia w tym zakresie winny się skonkretyzować w zarzucie sprzeczności ustaleń faktycznych z materiałem dowodowym. Zaniechanie zaś wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału, czy też pominięcie przez sąd przy wyrokowaniu określonej okoliczności faktycznej, nawet jeżeli strona uważa ją za okoliczność istotną dla rozstrzygnięcia sprawy - nie stanowi o naruszeniu powyższego przepisu. Samo stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżących odpowiada rzeczywistości, nie jest więc wystarczające. Konieczne jest bowiem wykazanie, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego przy ocenie konkretnych dowodów, gdyż tylko takie uchybienie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast



wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu.

Przenosząc te ogólne uwagi na grunt niniejszej sprawy należy wskazać, pozwany podnosząc zarzuty naruszenia art. 233§1 k.p.c. nie sprecyzował, których konkretnie dowodów ten zarzut dotyczy, a które zostały przez Sąd I instancji ocenione niezgodnie z zasadami wskazanymi w tym przepisie. Również uzasadnienie nie zawiera sprecyzowania jaki konkretnie dowód Sąd I instancji ocenił wbrew zasadom wskazanym w tym przepisie, pozwany ogólnie wspomina o całokształcie materiału dowodowego, dowodząc innego celu czynności prawnych dokonanych przez powodów niż wynikający z dokumentów. Sama ocena umowy konsorcjum dołączonej do pozwu jako nieważnej jest oceną prawną, a nie oceną mocy dowodowej czy wiarygodności dokumentu. Jako dokument prywatny umowa ta korzysta zgodnie z art. 245 k.p.c. z domniemania jej prawdziwości i autentyczności pochodzenia zawartego w nim oświadczenia od wystawcy, który go podpisał. Żadna ze stron nie kwestionowała tych cech złożonych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym dokumentów. Formalna moc dowodowa dokumentu prywatnego nie rozciąga się na okoliczności towarzyszące złożeniu oświadczenia; nie przesądza ona sama przez się o mocy materialnej dokumentu (kwestii jego ważności, skuteczności, a także zgodności z prawdą oświadczeń w nich zawartych). W niniejszej sprawie – w odniesieniu do dokumentów złożonych przed Sądem I instancji brak jest podstaw do kwestionowania ich w zakresie, o jakim mowa w art. 245 k.p.c., czym innym jest jednak ustalenie rzeczywistych intencji i zamiarów stron przy podpisaniu umów konsorcjum.

Nie jest zasadny zarzut naruszenia art. 328§2 k.p.c. Uzasadnienie wyroku zawiera wszystkie wymagane elementy pozwalające na odtworzenie motywów rozstrzygnięcia sądu I instancji w zakresie pozwalającym na kontrolę instancyjną.

Wbrew wywiadowi zawartym w apelacji formalnie umowy z pozwanym zostały zawarte przez obydwie powodowe spółki, o czym świadczy treść tych umów i zawartych w nich oświadczeń stron. Czym innym jest natomiast ocena skuteczności i ważności dokonanych czynności prawnych.

Jak słusznie zauważył Sąd I instancji, ustawa Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2013 poz. 907 ze zm.) przewiduje możliwość przystąpienia do przetargu przez konsorcjum firm ubiegających się wspólnie o zawarcie umowy w tym trybie. Jednakże ustawa z dnia 15 kwietnia 2011r. o działalności leczniczej (Dz. U. 2013 poz. 217 ze zm.) stanowi *lex specialis* do tej ustawy i zawarta w celu wspólnego ubiegania się o zamówienie publiczne umowa konsorcjum nie może naruszać jej przepisów ani prowadzić do obejścia art. 54 ust. 5 tej ustawy. Jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 2 czerwca 2016 r I CSK 486/15 (LEX nr 2076679), nie jest dopuszczalne zawarcie umowy konsorcjum nie w celu wspólnej realizacji zobowiązań wynikających z umowy podstawowej, tylko w celu uzyskania uprawnień do wiarygodności należnej z tytułu wykonania świadczeń wskazanych w umowie. Umowa konsorcjum może prowadzić do zmiany wierzyciela w rozumieniu art. 54 ust. 5 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, wymagającej zgody organu tworzącego publiczny zakład opieki zdrowotnej.

W niniejszej sprawie powodowe spółki zawarły umowy konsorcjum z dnia 22 maja 2013r. (k.208), z 12 czerwca 2013r. (k.210), z 22 sierpnia 2013r. (k. 212) i z 3 października 2013r. (k. 214) w celu wspólnego udziału w postępowaniach przetargowych zakończonych umowami (...). Były to szczegółowe umowy zawarte w czasie obowiązywania umowy ramowej z 2011r. i motywy ich zawarcia oraz skutki należy oceniać w kontekście zapisów tej umowy, a nie umowy z 2014r. Według treści tych czterech wyżej wskazanych umów konsorcjum, umowy z pozwanym szpitalem miała w całości wykonać spółka (...), a spółka (...) zajmowała się jedynie rozliczaniem należności tj. przyjmowaniem i księgowaniem płatności od zamawiającego, prowadzeniem monitoringu zadłużenia zamawiającego oraz windykacją należności. Nie ulega wątpliwości, że kwestie związane z księgowaniem należności mogła wykonywać sama spółka (...), skoro i tak zatrudnia służby księgowe w celu prowadzenia rozliczeń chociażby z (...), jak i innymi podmiotami. W istocie zatem dla wykonania umów ze szpitalem zawarcie umowy między (...) a (...) nie było konieczne. Rzeczywistym motywem zawarcia umów konsorcjum ze strony (...) było uzyskanie finansowania przez (...) na wypadek niezapłacenia należności w terminie przez pozwanego szpitala. Natomiast ze strony (...) niewątpliwie była to chęć zysku. Zysk ten – jak wynika z treści umowy ramowej z 2011r. - (...) uzyskiwała przekazując (...) równowartość należności głównej

nieuiszczonej przez szpital i uzyskując prawo do dochodzenia zapłaty należności od szpitala wraz z odsetkami za opóźnienie i innymi należnościami ubocznymi. W istocie zatem zawierane w tym okresie umowy konsorcjum prowadziły uzyskania przez (...) praw wierzyciela wobec szpitala (obok (...)), choć (...) faktycznie nie wykonywała żadnej z umów zawartych ze szpitalem.

Wskazać należy, co zaakcentował również Sąd Najwyższy w wydanym w ww. sprawie wyroku, że zmiana wierzyciela w drodze czynności prawnej, o której mowa w art. 54 ust. 5 ustawy o działalności leczniczej i w konsekwencji wynikający z tej normy zakaz dokonywania takiej zmiany, ujmowany jest w orzecznictwie Sądu Najwyższego szeroko i obejmuje wszelkie sytuacje, w których dochodzi do takiej zmiany zarówno w sposób bezpośredni, jak i pośredni. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 stycznia 2015 r., V CSK 111/14, przyjęta w art. 54 ust. 5 ustawy o działalności leczniczej kategoria „czynności prawnych mających na celu zmianę wierzyciela samodzielnego publicznego z.o.z.”, nie jest pojęciem dogmatyczno – prawnym. Jest to raczej pewna formuła przyjęta przez ustawodawcę jedynie na użytek ustawy o działalności leczniczej w celu objęcia nią wielu przypadków zmiany wierzyciela. Nie chodzi tu o jakiś wyczerpujący katalog czynności prawnych, ograniczony jedynie do przelewu wierzytelności (w jego różnych wariantach, m.in. w wariacie powierniczym), instytucji zbliżonych do przelewu (np. indosu wekslowego) lub nawiązujących do konstrukcji przelewu (np. różnych form faktoringu). Zamierzeniem ustawodawcy nie było budowanie zamkniętego katalogu czynności wskazanych w art. 54 ust. 5 ustawy przy założeniu, że obejmuje on jedynie takie czynności prawne, w których zmiana podmiotu uprawnionego (wierzyciela) stanowiłaby niezbędny element konstrukcyjny danej czynności (np. cesja, indos wekslowy, faktoring, forfaiting). Chodziło raczej o ogólne wskazanie na takie czynności prawne z punktu widzenia ich jurydycznego celu, przewidywanego przez strony czynności, niezależnie od samych etapów jego osiągnięcia. W efekcie, jak podkreślił Sąd Najwyższy w przywołanym wyroku – nie ma w istocie znaczenia sama dogmatyczno - prawna konstrukcja tych czynności i typowa dla nich funkcja prawna. Celem regulacji jest bowiem wyeliminowanie takich sytuacji, w których w wyniku dokonania określonej czynności prawnej (niekoniecznie tylko między wierzycielem z.o.z. i osobą trzecią) pojawi się nowy wierzyciel z.o.z., dochodzący należności wynikającej z pierwotnie zawartej umowy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego umowy konsorcjum z 22 maja 2013r., z 12 czerwca 2013r., 22 sierpnia 2013r. i 3 października 2013r., jako prowadzące do nabycia wierzytelności wobec szpitala przez podmiot nie wykonujący umowy dla szpitala, a zawarte bez zgody organu założycielskiego, są nieważne. Tej nieważności nie sanuje późniejsza modyfikacja umowy ramowej konsorcjum, bowiem po pierwsze cel zawarcia umowy bada się na datę jej zawarcia, po drugie również zmieniona umowa ramowa konsorcjum prowadzi do nabycia prawa do prowadzenia egzekucji wierzytelności wobec szpitala przez podmiot, który nie wykonywał umowy.

W sytuacji gdy nieważna była umowa konsorcjum, to nieważne było również zawarte w niej pełnomocnictwo udzielone przez (...) dla (...) do reprezentacji przed zamawiającym w postępowaniu przetargowym, jak i przy zawarciu umowy.

W tej sytuacji należy uznać, iż faktycznie stroną umów zawartych z pozwanym szpitalem była wyłącznie spółka (...), a zatem (...) S.A. nie ma legitymacji czynnej w niniejszym postępowaniu i powództwo tej spółki należy oddalić. Wobec powyższego Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386§1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w tej części.

Należy jeszcze rozważyć, te zarzuty apelacji, które dotyczą wygaśnięcia zobowiązania pozwanego wobec spółki (...).

Analiza ramowej umowy konsorcjum z 2011r. wskazuje, iż jeżeli szpital nie zapłaci należności w terminie, to na wniosek (...), (...) zrealizuje tę zapłatę na rzecz (...) w kwocie odpowiadającej wymagalnej należności głównej szpitala (§5 ust. 4 i 5 umowy). Należności wynikające ze wskazanych w pozwie faktur stały się wymagalne w okresie od 3 lipca 2014r. do 21 października 2014r. W tym okresie (...) i (...) łączyła już umowa ramowa z maja 2014r., która przewidywała jedynie finansowanie działalności (...) na wypadek nieuiszczenia należności przez szpital. Umowa ta wygaszała poprzednią umowę, jednakże z żadnego z jej postanowień nie wynika wyraźnie, iż ma ona zastosowanie do rozliczeń z wcześniej zawartych umów konsorcjum (z tego też powodu Sąd Apelacyjny oddalił wnioski pozwanego i powodów dotyczące badania czy umowa nie została antydatowana, uznając, iż nie ma to znaczenia dla rozstrzygnięcia).

Również ze złożonych potwierdzeń transakcji z 1 czerwca 2015r., 2 czerwca 2015r. i 8 czerwca 2015r. (k. 356-358) nie wynika, aby rozliczenia te dotyczyły wykonania umów konsorcjum czy umów z pozwanym będących przedmiotem niniejszego postępowania. W niniejszej sprawie strona powodowa w wykonaniu zobowiązania sądu dostarczyła jedynie jeden dokument dotyczący przelewu środków pieniężnych na rzecz (...) (k. 357), Sąd ma wątpliwości czy dotyczy on umów będących przedmiotem niniejszego postępowania. W istocie nie ma bezpośredniego dowodu, iż (...) wystąpiło do (...) o zapłatę należności wynikających z faktur będących przedmiotem niniejszego pozwu, a (...) te należności zapłaciło.

Jednakże gdyby nawet tak było, że (...) zapłaciło (...) równowartość dochodzonych w tym procesie kwot, to brak jest przesłanek do twierdzenia – jak to słusznie zauważył Sąd Okręgowy, aby zamiarem (...) i (...) było zwolnienie szpitala z długu. Jeżeli (...) przekazało (...) kwotę objętą żądaniem pozwu, to uczyniło to w wykonaniu własnego zobowiązania. Nadto – wobec uznania, że umowa łącząca (...) i (...) jest nieważna, ewentualne kwoty przekazane w wykonaniu tej umowy miałyby charakter świadczenia nienależnego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego prawidłowo również Sąd I instancji uznał, iż potwierdzenie salda należności między szpitalem a (...) nie może w być w niniejszej sprawie uznane za dowód wygaśnięcia zobowiązania. Postępowanie dowodowe wykazało, iż należności z umów zawartych z powodowymi spółkami występującymi jako konsorcjum były księgowane osobno, niezależnie od tego czy taka praktyka była prawidłowa, z samego potwierdzenia salda w określonej wysokości nie wynika fakt umorzenia innych należności, w szczególności tych objętych niniejszym procesem. Spełnienie świadczenia z umowy nieważnej ma charakter świadczenia nienależnego i również nie skutkuje umorzeniem zobowiązania zakładu opieki zdrowotnej (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 stycznia 2016r. I ACa 2867/15 LEX nr 1994434). Nieważność umowy rodzi między jej stronami obowiązek zwrotu świadczeń wzajemnych jako świadczeń nienależnych. Z art. 356§2 k.c. wynika możliwość spełnienia świadczenia pieniężnego przez osobę trzecią, ale skoro spłata długu publicznego zakładu opieki zdrowotnej przez osobę trzecią bez zgody podmiotów wskazanych w art. 54 ust. 5 ustawy o działalności leczniczej, może prowadzić do nabycia wierzytelności przez osobę trzecią na podstawie art. 518 k.c., to należy ją również uznać za niedopuszczalną.

(...) dochodzi zapłaty za dostarczone produkty lecznicze, umowa z jego strony została wykonana, pozwany nie zapłacił umówionej ceny, choć w świetle art. 535 k.c. jest do tego zobowiązany. Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny uznał, iż apelacja pozwanego w części dotyczącej żądania dochodzonego przez (...) S.A. jest niezasadna i ją oddalił na podstawie art. 385 k.p.c.

Wobec częściowej zmiany wyroku, zmianie podlega również orzeczenie o kosztach, stosownie do wyników procesu na podstawie art. 98 k.p.c. Przy czym brak jest podstaw do zastosowania art. 102 k.p.c. do rozliczeń między (...) i pozwanym szpitalem. Postępowanie strony pozwanej, która wszelkimi możliwymi sposobami uchyla się od regulowania wymagalnych należności wobec swojego kontrahenta, który wykonał należycie umowę, nie zasługuje na aprobatę. Sama zła sytuacja ekonomiczna szpitala nie uzasadnia nieobciążania go kosztami, bowiem szpital nie może przerzucać kosztów prowadzenia swojej działalności na swoich kontrahentów.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 108§1 k.p.c. oraz w zw. z § 6 pkt. 7 w zw. z §12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu. (j.t. Dz. U. z 2013 r. poz. 490) oraz art. 113 ust. 1 u.k.s.c.