

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 maja 2016 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie IV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	<b>SSO Anna Tyrluk-Krajewska</b>
Protokolant:	Starszy sekretarz sądowy Katarzyna Rzeszotarska

po rozpoznaniu w dniu 13 maja 2016 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa **(...) S.A. we W. i (...) Sp. z o.o. we W.**

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

### **o zapłatę**

1. Oddala powództwo (...) S.A. we W.;
2. Oddala powództwo (...) Sp. z o.o. we W.;
3. Zasądza od (...) S.A. we W. i (...) Sp. z o.o. we W. solidarnie na rzecz (...) Szpitala (...) w W. kwotę 3600 (trzy tysiące sześćset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

**Sygn. Akt IV C 1170/15**

## UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 16 października 2015 r. wniesionym do Sądu Okręgowego w Warszawie spółki powodowe (...) Spółka Akcyjna z siedzibą we W. (dalej (...)) oraz (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W. (dalej (...)) wniosły o orzeczenie nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym, aby pozwany (...) Szpital (...) w W. zapłacił na rzecz (...) kwotę 154.121,06 zł (słownie: sto pięćdziesiąt cztery tysiące sto dwadzieścia jeden złotych i sześć groszy) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty i kosztami postępowania, w tym kosztami zastępstwa procesowego w wysokości 3.600,00 zł. W przypadku wniesienia przez pozwanego zarzutów od nakazu zapłaty, spółki powodowe wniosły o zasądzenie od pozwanego kwoty 154.121,06 zł (słownie: sto pięćdziesiąt cztery tysiące sto dwadzieścia jeden złotych i sześć groszy) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty i kosztami postępowania, w tym kosztami zastępstwa procesowego w wysokości 7200,00 zł, dopuszczenie dowodów wymienionych w pozwie na okoliczności wskazanego w jego uzasadnieniu oraz o przeprowadzenie rozprawy także w razie nieobecności powodów, a także spółki powodowe wniosły na wypadek nieuwzględnienia ww. żądania żądanie ewentualne, tj. wniosły o zasądzenie od pozwanego na rzecz (...) kwoty 154.121,06 zł (słownie: sto pięćdziesiąt cztery tysiące sto dwadzieścia jeden złotych i sześć groszy) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty i kosztami postępowania, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Nakazem zapłaty z dnia 3 listopada 2015 roku w postępowaniu upominawczym orzeczono zgodnie z żądaniem pozwu (nakaz k. 160).

W sprzeciwie pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu zarzucając m.in. zawarcie umów konsorcjum pomiędzy spółkami powodowymi z naruszeniem ustawy o działalności leczniczej, tj. dokonanie na tej

podstawie czynności prawnej mającej na celu faktyczny obrót wierzytelnościami szpitalnymi z ominięciem regulacji art. 54 ust. 5 tej ustawy, a także podnosząc zarzut spełnienia świadczenia przez osobę trzecią (sprzeciw k.165 – 168).

Na rozprawie w dniu 21 stycznia 2016 roku pełnomocnik powoda sprecyzował, że datą od której mają być zasądzone odsetki ma być 1 stycznia 2016 roku.

### **STAN FAKTYCZNY**

Spółki powodowe w dniu 28 lutego 2013 roku zawarły ramową umowę o współpracy w ramach konsorcjum, która następnie została aneksowana w dniu 2 listopada 2015 roku. Umowa została zawarta z zamiarem występowania przez powodów z ofertami w ramach ogłaszanych przetargów na dostawę produktów leczniczych do placówek medycznych (umowa k. 344, aneks k. 347).

W pierwotnej wersji umowy ramowej, w § 5 ust. 2 i 3, ustalono, iż w przypadku wybrania oferty konsorcjantów jako oferty najkorzystniejszej, lider konsorcjum – (...) – będzie zobowiązany do należytego wykonania zamówienia publicznego w zakresie dostaw produktów leczniczych. Uczestnik konsorcjum – (...) – będzie natomiast zobowiązany do wykonania obowiązków związanych z przyjęciem ceny sprzedaży i windykacji należności wymagalnych, przy czym będzie zobowiązany przekazywać liderowi konsorcjum środki wpłacone przez zamawiającego tytułem zapłaty ceny za dostarczone produkty w terminie do dwóch dni roboczych. W §5 pkt 4 tej umowy ustalono, że jeśli zamawiający nie dokona zapłaty za dostarczony towar w ramach realizacji zawartej umowy przetargowej z konsorcjantami w okresie do 90 dni po terminie płatności wskazanym na fakturze, uczestnik konsorcjum zrealizuje zapłatę na rzecz lidera konsorcjum, w terminie do dwóch dni roboczych od otrzymania wniosku, w kwocie odpowiadającej wymagalnej należności głównej, chyba że suma takich zapłat przekroczy łącznie kwotę 500.000,00 zł. Dalej, w §5 pkt tej umowy strony ustaliły, że uczestnik jest wyłącznie uprawniony do pobierania odsetek za zwłokę w odniesieniu do należności, za które zrealizował zapłatę na rzecz lidera. Zgodnie z pkt 6 §5 umowy uczestnik jest uprawniony do dochodzenia od zamawiającego zapłaty za dostarczone produkty wraz z należnościami ubocznymi w drodze postępowania sądowego. Zgodnie z §5 pkt 7 tej umowy lider konsorcjum jest uprawniony do dochodzenia od zamawiającego w drodze postępowania sądowego wszelkich pozostałych roszczeń wynikłych z umowy przetargowej z zamawiającym, za wyjątkiem roszczeń wskazanych w pkt 6 umowy (k. 345). W aneksie z 2 listopada 2015 roku zmieniono §5 pkt 4 umowy w ten sposób, iż ustalono że jeśli zamawiający nie dokona zapłaty za dostarczony towar w ramach realizacji zawartej umowy przetargowej z konsorcjantami w okresie do 90 dni po terminie płatności wskazanym na fakturze, to uczestnik konsorcjum udzieli finansowego wsparcia liderowi w kwocie 500.000,00 zł, a udzielone wsparcie nie ma charakteru rozliczenia między konsorcjantami wzajemnych wierzytelności wynikających z konkretnych umów konsorcjum (aneks k. 347).

Spółki powodowe zawarły umowy konsorcjum, na podstawie których wspólnie przystępowały do przetargów nieograniczonych ogłaszanych przez pozwanego. W umowach ustalono, iż liderem konsorcjum jest (...), która to spółka była wyłącznie zobowiązana do przygotowania oferty przetargowej, należytego wykonania umowy z zamawiającym w zakresie dostarczenia produktów leczniczych, występowania w imieniu konsorcjantów. Spółka (...) zobowiązana była jedynie do przyjmowania i księgowania płatności oraz prowadzenia monitoringu zadłużenia i windykacji należności od zamawiającego. Umowy były zawierane przed każdorazowym przystąpieniem do przetargu ogłaszanych przez pozwanego.

Pozwany po przeprowadzeniu przetargu nieograniczonego zawarł z konsorcjum powodów następujące umowy, których przedmiotem była sprzedaż określonych w nich produktów leczniczych:

1. Umowa nr (...)
2. Umowa nr (...)
3. Umowa nr (...)

4. Umowa nr (...)
5. Umowa nr (...)
6. Umowa nr (...)
7. Umowa nr (...)
8. Umowa nr (...)
9. Umowa nr (...)
10. Umowa nr (...)
11. Umowa nr (...)

W umowach ustalono, iż produkty lecznicze będą dostarczane do pozwanego sukcesywnie w ciągu 3 miesięcy od zawarcia umowy w terminach podawanych z trzydniowym wyprzedzeniem. Zapłata za dostarczone produkty miała nastąpić w terminie 30 dni od daty dostarczenia faktury. Umowy zostały podpisane przez spółkę (...) (§2 i § 6 umów).

Spółka (...) wystawiła faktury za dostarczone produkty lecznicze na kwotę łączną 148.451,18 zł (faktury k. 114-154).

Pismem z dnia 17 września 2015 roku pozwany został wezwany do zapłaty powyższej kwoty (wezwanie k. 155).

#### **STAN PRAWNY**

Sąd zważył co następuje.

Powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Poza sporem pozostaje, iż strony umowy zawarły umowy sprzedaży produktów leczniczych i że spółka (...) w wykonaniu umów dostarczyła zamówione produkty, zaś pozwany nie uiścił zapłaty.

Podstawową kwestią, która spowodowała oddalenie powództwa wynikała z kwestii formalnych. Powództwo zostało wniesione przez dwa podmioty spółki: A. i N., przy czym wolą powodów było aby żądana kwota była zasądzona w całości na rzecz spółki (...) lub zgodnie z żądaniem ewentualnym w całości na rzecz spółki (...). Zdaniem Sądu pomimo użycia w pozwie terminu żądanie ewentualne, konstrukcja tego żądania nie odpowiada wskazanej instytucji. Z żądaniem ewentualnym występuje ten sam podmiot, a żądanie takie stanowi alternatywę w przypadku braku możliwości uwzględnienia żądania w formie rzeczywistej tj. wydanie określonego przedmiotu. W takim przypadku możliwym jest zasądzenie określonej kwoty pieniędzy odpowiadającej w wartości przedmiotowi żądania głównego. Nie jest możliwym zgłoszenie żądania ewentualnego w przypadku dochodzenia w żądaniu głównym zapłaty kwoty pieniędzy. Istocie żądania ewentualnego przeczy również określenie jako powoda innego podmiotu niż w żądaniu głównym. Wobec powyższego należało przyjąć, że z wnioskiem o zasądzenie kwoty 154.121, 06 złotych wystąpiły dwa podmioty będące wobec siebie konkurencją, albowiem każdy z podmiotów żądał tej samej kwoty wyłącznie dla siebie. W orzecnictwie przyjęło się przyrównywać nienazwaną umowę konsorcjum do nazwanej w kodeksie umowy spółki prawa cywilnego. Z istoty natomiast konstrukcji spółki cywilnej wynika konieczność występowania w procesie wszystkich uprawnionych czyli wykonawców tworzących spółkę cywilną (konsorcjum) w charakterze powodów. Wymienienie natomiast w komparacji uczestników konsorcjum przy jednoczesnym oddzieleniu żądań każdego z nich, przeczy istocie współuczestnictwa koniecznego, albowiem łączna legitymacja procesowa czynna odnosi się nie tylko do oznaczonej pozycji w procesie ale również do treści żądania. Skoro uczestnicy konsorcjum realizowali wspólne przedsięwzięcie gospodarcze w strukturze zbliżonej do spółki cywilnej, powinni byli żądać zasądzenia dochodzonej kwoty solidarnie na ich rzecz, albowiem tylko łącznie stanowią oni właściwy podmiot praw i obowiązków

wynikających z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. W wyroku z 18 października 2013 roku Sąd Apelacyjny w Warszawie w sprawie VI ACa 236/13 stwierdził, że „konsekwencją uznania, iż zawarta przez strony umowa jest umową spółki, jest stwierdzenie braku legitymacji czynnej po stronie powoda z uwagi na istnienie współuczestnictwa materialnego koniecznego po stronie czynnej współników spółki cywilnej w sprawie o zasądzenie wierzytelności należącej do ich majątku wspólnego. Takie też stanowisko zajął Sąd Najwyższy w uchwale z 19 lutego 2011 roku w sprawie III CZP 130/10 wskazując, że współnik spółki cywilnej nie jest legitymowany do dochodzenia wierzytelności wchodzącej a skład majątku wspólnego współników tej spółki”. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w sprawie I CSK 14/13, gdzie w uzasadnieniu do wyroku z 11 października 2013 roku stwierdził „w procesie spółkę cywilną można oznaczyć tylko przez wskazanie wszystkich współników, zważywszy, że spółka cywilna jest jednostką organizacyjną, która nie posiada zdolności prawnej, a tym samym w obrocie nie może występować pod innym oznaczeniem, gdyż to co nazywamy spółką cywilną nie posiada własnej odrębnej od współników osobowości ..... jeżeli dochodzona jest wierzytelność, która wchodzi do majątku wspólnego współników, to należy wskazać wszystkich współników, bo to oni mają podmiotowość i zdolność sądową. Tak więc skoro w pozwie zgłoszone były dwa odrębne żądania zasądzenia tej samej wierzytelności na rzecz jednego i drugiego powoda ale nie solidarnie, trudno jest przyjąć, że mamy do czynienia z legitymacją łączną. Wobec konkurencyjności żądań, wyjaśnienia wymaga możliwość dochodzenia na swoją rzecz przez każdą ze spółek całej żądanej kwoty. Przyjęcie konstrukcji występowania z żądaniem każdego z uczestników konsorcjum osobno, skłania do stwierdzenia, że zapłata za realizację zamówienia ma nastąpić na rzecz innych podmiotów, niż te z którymi zawarta została umowa w wyniku wygranego przetargu, a wynika to z wewnętrznych porozumień pomiędzy uczestnikami konsorcjum. Skoro wbrew oczekiwaniom inny podmiot niż konsorcjum zrealizowało umowę a w konsekwencji inny podmiot miałby stać się wierzycielem pozwanego należałoby uznać, że doszło do naruszenia art. 54 ust. 5 ustawy o działalności leczniczej a umowy sprzedaży i dostarczenia produktów leczniczych ocenić jako zmierzające do obejścia prawa, tj. wspomnianego art. 54 ust. 5 ustawy.

W §5 pkt 2 i 3 pierwotnej umowy o współpracy w ramach konsorcjum zawarto, iż w przypadku wybrania oferty konsorcjantów jako oferty najkorzystniejszej, lider konsorcjum (...) będzie zobowiązany do należytego wykonania obowiązków związanych z należytych wykonaniem zamówienia publicznego w zakresie dostaw produktów leczniczych, zaś uczestnik zobowiązany będzie do przyjęcia ceny sprzedaży i windykacji należności wymagalnych, przy czym uczestnik zobowiązany był przekazywać liderowi konsorcjum (...) środki wpłacone przez zamawiającego tytułem zapłaty ceny za dostarczone produkty w terminie do dwóch dni roboczych. Co istotne, w §5 pkt 4 umowy zastrzeżono, iż jeśli zamawiający nie dokona zapłaty za dostarczony towar w ramach realizacji zawartej umowy przetargowej z konsorcjantami w okresie do 90 dni po terminie płatności wskazanym na fakturze, uczestnik konsorcjum, na podstawie pisemnego wniosku o zapłatę przesłanego przez lidera konsorcjum, zrealizuje zapłatę na rzecz lidera konsorcjum, w terminie do dwóch dni roboczych od otrzymania wniosku, w kwocie odpowiadającej wymagalnej należności głównej, chyba że suma takich zapłat przekroczy łącznie kwotę 500.000,00 zł. Zgodnie z §5 pkt 7 i 8 umowy, uczestnik konsorcjum jest uprawniony do dochodzenia od zamawiającego zapłaty za dostarczone produkty wraz z należnościami ubocznymi w drodze postępowania sądowego. Natomiast lider konsorcjum jest uprawniony do dochodzenia od zamawiającego w drodze postępowania sądowego wszelkich pozostałych roszczeń wynikłych z umowy przetargowej z zamawiającym, za wyjątkiem roszczeń wskazanych w pkt 6 umowy, a zastrzeżonych dla uczestnika konsorcjum. W umowie tej w żadnej sposób nie określono, jakich innych należności może dochodzić lider konsorcjum od zamawiającego, skoro z umowy sprzedaży produktów leczniczych powstanie roszczenie o zapłatę ceny, a z przytoczonych postanowień umowy o współpracy wynika, że tej ceny może dochodzić od pozwanego wyłącznie uczestnik konsorcjum ( spółka (...) z wyłączeniem spółki (...)). Podkreślić przy tym należy, że powodowie spółki zawarły aneks do umowy o współpracy w dniu 2 listopada 2015 roku, a zatem już po zaistnieniu sporu sądowego i po podniesieniu przez pozwanego w niniejszym procesie zarzutu obejścia przepisów ustawy o działalności leczniczej i zarzutu zapłaty ceny przez osobę trzecią). Wspomnianym aneksem zmieniono postanowienia umowy o współpracy w §5 pkt 4 umowy, mimo iż umowa ta do dnia 2 listopada 2015 roku została wykonana.

Stosownie do art. 54 ust. 5 i 6 ustawy z 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej (t.j. Dz. U. z 2013, poz. 217), czynność prawna mająca na celu zmianę wierzyciela samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej może nastąpić po wyrażeniu zgody przez podmiot tworzący, przy czym dokonanie czynności prawnej z naruszeniem

tego wymogu skutkuje jej nieważnością. Przepis ten wszedł w życie 1 lipca 2011 roku, a zatem ma zastosowanie do wierzytelności powstałych po tej dacie, a zarazem do umów, które zostały zawarte po tej dacie.

Sformułowanie „mające na celu” należy rozumieć w ten sposób, że skutkiem czynności ma być doprowadzenie do zmiany wierzyciela, nie jest natomiast istotą tego przepisu zmiana wierzyciela w czysto technicznym rozumieniu. Ustawodawca nie wskazuje rodzajów czynności prawnych, nie zawiera także katalogu czynności prawnych, do których przedmiotowy przepis się odnosi. Przepis ten ukierunkowany jest na usankcjonowanie wszelkich czynności, które faktycznie prowadzą do zmiany wierzyciela. Warto także w tym miejscu przywołać, orzeczenie Sądu Najwyższego (sygn. akt: II CSK 150/15), który w uzasadnieniu stwierdził, że w judykaturze utrwalony jest już pogląd, że mimo takiego brzmienia (tj. brzmienia art. 54 ust. 5 ustawy o działalności leczniczej) intencją ustawodawcy było objęcie zmienionymi przepisami wszystkich czynności prawnych, których skutkiem była zmiana wierzyciela samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej. Przyjęta została jednolita wykładnia pojęcia czynność prawna mająca na celu zmianę wierzyciela, zgodnie z którą obejmuje ono nie tylko umowy bezpośrednio dotyczące zmiany wierzyciela, lecz także takie, których jest ono skutkiem, a więc gdy pojawi się nowy wierzyciel, dochodzący wierzytelności z pierwotnie zawartej umowy. Za czynności wymagające zgody podmiotu tworzącego, a w jej braku za nieważne, zostały uznane umowy cesji, a także powiernicze, faktoringu, gwarancji, subrogacji umownej i indosu wekslowego. Należy więc w niniejszej sprawie ocenić przez pryzmat postanowień umowy, czy celem jej stron faktycznie była zmiana wierzyciela i czy rzeczona umowa ma w rzeczywistości charakter umowy nienazwanej, tj. konsorcjum, czy też bliższa jest innej formule. Zazwyczaj celem umowy konsorcjum jest taki podział zadań określonych w danym zamówieniu publicznym, aby **co do meritum** zadanie, czy przedsięwzięcie które składa zamawiający było spełnione, przy czym podział zadań zazwyczaj odnosi się do osiągnięcia konkretnych celów merytorycznych danego zamówienia. W niniejszej sprawie przedmiotem przetargu było zamówienie polegające na dostarczeniu i sprzedaży produktów leczniczych pozwanemu szpitalowi. Za tę część zamówienia odpowiadała spółka (...) i fakt ten jest bezsporny, a czynności objęte tą częścią zamówienia zgodne są w szczególności z profilem rzeczzonego przedsiębiorstwa, jak też odpowiadają w znacznej mierze (...), jakim spółka się legitymuje. Spółka zaś (...) zgodnie z umową konsorcjum, jak już zostało wskazane powyżej, odpowiadała za obsługę księgową i ewentualną windykację należności od pozwanego, co w oczywisty sposób nie jest istotą przedmiotowego zamówienia, lecz zadaniem jedynie wtórnym i technicznym. Warto tu także zaznaczyć, że zazwyczaj wszyscy uczestnicy konsorcjum są solidarnie odpowiedzialni za wykonanie umowy, której są stronami. Godne uwagi wydaje się w tym miejscu rozważenie, czy gdyby spółka (...) nie wywiązała się ze swojej części zadania, to czy spółka (...), jako dłużnik solidarny, byłaby w stanie zgodnie ze swoim statusem wypełnić zadanie przeznaczone spółce (...). Jest ono tym bardziej zasadne, że działalność polegająca na dostarczaniu, pośrednictwie w sprzedaży, czy sprzedaży produktów leczniczych jest działalnością reglamentowaną i podmiot, który taką działalność pragnie prowadzić winien spełniać wymogi przewidziane ustawą z dnia 6 września 2001 roku (Dz. U. z 2001, Nr 126, poz. 1381 z późniejszymi zmianami).

Warto także nadmienić, że gdyby nie powszechnie znane problemy z finansową kondycją polskich publicznych placówek zdrowia i ich problemami z regulowaniem swoich należności, spółka (...) zgodnie z zasadą racjonalności gospodarczej przedsiębiorcy nie przystąpiłaby w ogóle do przetargu z drugą z powodowych spółek, zaś celem przystąpienia do przetargu spółki (...) było zdaniem Sądu sprawne i wynikające z doświadczenia i profilu tej spółki uzyskanie należnych od pozwanego płatności za dostarczony towar.

Abstrahując od powyższego ocena postawień umowy o współpracy w ramach konsorcjum, która stanowi umowę ramową oraz poszczególnych umów konsorcjum zawieranych przed przystąpieniem do ogłaszanych przez pozwanego przetargów na dostawę wyrobów medycznych skłania do przyjęcia założenia, że powodowe spółki zmierzały do obejścia przepisów prawa, tj. art. 54 ust. 5 ustawy o działalności leczniczej. Postanowienia bowiem umowy wskazują na wprowadzenie między powodkami finansowania zawierającego elementy faktoringu. Faktoring to umowa nienazwana, której istotą jest dokonanie finansowania wierzytelności innego przedsiębiorcy (faktoranta – (...)), który w ten sposób otrzymuje od razu od faktora ( (...)) środki pieniężne, które w ramach prowadzonej działalności winien uzyskać od kontrahenta (pozwanego). (...) może sam przekazywać należności faktorantowi, a następnie dochodzić ich

od kontrahenta. Zazwyczaj w umowie faktoringu faktor ( (...)) gwarantuje dla siebie możliwość wyegzekwowania należności płaconych faktorantowi.

W przedmiotowej sprawie zdaniem sądu wszystkie główne cechy umowy faktoringu wypełniała umowa konsorcjum łącząca (...) oraz (...). W tym miejscu warto raz jeszcze przywołać orzeczenie Sądu Najwyższego (sygn.. akt: II CSK 150/15), który w uzasadnieniu stwierdził, że za czynności wymagające zgody podmiotu tworzącego, a w jej braku za nieważne, zostały uznane umowy cesji, a także powiernicze, faktoringu, gwarancji, subrogacji umownej i indosu wekslowego.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

O kosztach orzeczono zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu wyrażoną w art. 98 § 1 i §3 k.p.c., na koszty złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika pozwanego.

tg