



Sygn. akt III CK 90/05

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 października 2005 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

*SSN Zbigniew Strus (przewodniczący)*

*SSN Iwona Koper (sprawozdawca)*

*SSN Tadeusz Żyznowski*

w sprawie z powództwa Banku P.(...) S.A. w K., Oddziału w J.  
przeciwko O.(...) sp. z o.o. w P. o zapłatę, po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej  
w dniu 12 października 2005 r., kasacji strony pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego z  
dnia 25 czerwca 2004 r., sygn. akt I ACa (...),

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

#### Uzasadnienie

Powód Bank P.(...) S.A. w K. Oddział w J. domagał się wydania w postępowaniu upominawczym nakazu zapłaty zobowiązującego pozwanego O.(...) Spółka jawna w P. do zapłaty kwoty 1.499.936, 50 zł z ustawowymi odsetkami. W uzasadnieniu żądania twierdził, że w dniu 26 stycznia 2001 r. zawarł ze spółką z o. o. I.(...) z siedzibą w K. umowę o świadczenie usług faktoringowych, rozszerzając następnie w dniu 31 stycznia 2001 r. jej zakres o wykup niewymagalnych wierzytelności tej spółki w stosunku do

spółki cywilnej PHU O.(...), przekształconej w trybie art. 26 § 4 ksh w pozwaną Spółkę. Jednocześnie z zawarciem aneksu nr 1 faktorant złożył do wykupu dwie faktury z dnia 31 stycznia 2001 r. nr (...) na kwotę 1.425.927,64 zł oraz nr (...) na kwotę 74.008,86 zł, z których wynikało, że wymienione w nich wierzytelności objęte zostały umowa faktoringową i uprawnionym do odbioru zapłaty jest powód. Zarówno pozwana jak i zobowiązana z tytułu regresu spółka I.(...) nie uregulowały tego zadłużenia.

Nakazem zapłaty Sąd Okręgowy w K. zasądził na rzecz powoda dochodzoną kwotę.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwana zarzucała, że o fakcie zawarcia przez powoda przedmiotowej umowy o świadczenie usług faktoringowych dowiedziała się dopiero w dniu 23 lutego 2003., nadto że otrzymane przez nią oryginały faktur nie zawierały klauzul figurujących na kopiach dołączonych do akt, przede wszystkim zaś, że w dacie powiadomienia przez spółkę I.(...) o fakcie zawarcia z powodem umowy faktoringowej nie była już dłużnikiem tej spółki albowiem należności te zostały rozliczone w dniu 31 stycznia 2001 r. przez potrącenie z przejętymi przez spółkę I.(...) należnościami A. P., prowadzącej działalność pod nazwą PHU I.(...). Podnosiła wprowadzenie powoda w błąd co do stanu faktycznego przez spółkę I.(...) oraz niedopełnienie przez Bank należytej staranności przy zawarciu i wykonywaniu umowy faktoringowej.

Wyrokiem z dnia 27 lutego 2004 r. Sąd Okręgowy w K. oddalił powództwo w oparciu o następujące ustalenia.

Pozwana Spółka działająca przed przekształceniem jako spółka cywilna O.(...) pozostawała w stosunkach handlowych z A. P. Na dzień 31 grudnia 2000 r. jej dług wobec Spółki wynosił 1.651.031,80 zł. Pismem z dnia 31 grudnia 2000 r. pozwana została poinformowana, że w związku z przekształceniem PHU I.(...) A. P. w I.(...) spółkę z o.o. zadłużenie PHU I.(...) w stosunku do PHU O.(...) s.c. we wskazanej wysokości zostało przejęte przez I.(...) sp. z o.o. Zarząd tej Spółki zobowiązał się spłacić wierzytelność w stosunku do PHU O.(...) s.c. w ciągu 90 dnia od daty potwierdzenia pisma. Pismo zostało doręczone pozwanej na początku stycznia 2001 r. przez P. W. działającego jako pełnomocnik A. P. oraz prezes jednoosobowego zarządu I.(...) sp. z o.o. i podpisane przez oboje wymienionych.

Upoważniony przedstawiciel spółki cywilnej O.(...) W. G. wyraził na piśmie z dnia 31 grudnia 2000 r. zgodę na przejęcie długu, o którym była mowa w jego treści. Jego adnotacja „wyrażam zgodę” zamieszczona została na kserokopii tego dokumentu,

albowiem w dniu jej dokonania w dniu 31 stycznia 2001 r. oryginał tego pisma znajdował się w siedzibie spółki w P.

W dniu 17 stycznia 2001 r. pomiędzy Spółką z o.o. I.(...) i wspólnikami spółki cywilnej O.(...) zawarta została umowa ramowa na dostawy ropy naftowej i paliw płynnych zawierająca zapis, że kupujący tj. spółka cywilna O.(...) w terminie do 15 dni przed rozpoczęciem kwartału dostarczy zamówienie sprzedającemu. Zamówienie potwierdzone przez sprzedającego miało stanowić konkretyzację umowy, przy czym dostawy miały być rozliczane w formie faktoringu i wynosić ok. 3.000.000 zł miesięcznie. W tym samym dniu między spółką z o. o. I.(...) i s.c. O.(...) podpisane zostało dodatkowe porozumienie do tej umowy, w którym strony uzgodniły, iż odbiór paliw między firmami może odbywać się w ramach rozliczeń kompensacyjnych dotyczących dotychczasowych i bieżących transakcji. Również w dniu 17 stycznia 2001 r. wspólnicy spółki O.(...) złożyli zamówienie na I kwartał 2001 r. obejmujące 3.000 Mg ropy naftowej i innych produktów, które jednak nie zostało przez sprzedającego potwierdzone. Spółka z o.o. I.(...) wydała PHU O.(...) s.c. benzynę bezołowiową o łącznej wartości 1.499.936,50 zł wystawiając w dniu 31 stycznia 2001 r. faktury VAT nr (...) na kwotę 74.008,86 zł i nr (...) na kwotę 1.425.927,64 zł, określające termin ich płatności na dzień 1 kwietnia 2001 r.

W dniu 31 stycznia 2001 r. Spółka z o.o. I.(...) złożyła spółce cywilnej O.(...) pisemne oświadczenie o potraceniu wierzytelności z tych faktur z wierzytelnością spółki cywilnej O.(...) wobec A. P. przejętą przez Spółkę I.(...).

W dniu 26 stycznia 2001 r. pomiędzy powodowym Bankiem a sp. z o.o. I.(...) zawarta została umowa o świadczenie usług faktoringowych nr 3/2001, której przedmiotem było wykupywanie przez Bank (faktora), niewymagalnych wierzytelności tej Spółki (faktoranta) powstałych lub mających powstać z tytułu dostarczonych towarów i usług do PPKS w J. Dostarczanie towarów przez faktoranta miało odbywać się na podstawie podpisanych lub planowanych umów z odbiorcami, których zestawienie stanowiło załącznik nr 1 do umowy. Za każdą wykupywaną wierzytelność faktor miała wpłacić faktorantowi kwotę odpowiadającą 80% sumy wierzytelności określonej w przedstawionej fakturze pomniejszonej o odsetki dyskontowane i prowizję faktora. Pozostała część wierzytelności (20 %) miała być wypłacona przez faktora niezwłocznie po spłaceniu całej należności przez odbiorcę lub proporcjonalnie do stopnia jej realizacji. W § 11 umowa stanowiła, że w przypadku niezrealizowania przez odbiorcę całości lub części wykupionej wierzytelności faktor niezwłocznie dokona jej zaspokojenia bezpośrednio od faktoranta obciążając jego rachunek bankowy przez wystawienie

wewnętrznej noty memoriałowej i uznanie konta należnością z tytułu faktoringu. Zgodnie z umową, faktor miał dokonywać wykupu wierzytelności faktoranta na podstawie wystawionych przez niego i przedstawionych każdorazowo faktur. Faktury musiały dodatkowo zawierać wskazanie numeru rachunku bankowego faktora oraz zawierać klauzulę o treści „zgodnie z umową o świadczenie usług faktoringowych nr 3/2001 z 26 stycznia 2001 r. uprawnionym do otrzymania zapłaty jest Oddział Banku (...) S.A. w J.”. Umowa zawierała zapis, że załącznik nr 2 do umowy zawiera wzory pieczętek i podpisów osób upoważnionych przez faktoranta do wystawiania faktur oraz osób upoważnionych przez odbiorców do otrzymywania faktur. Wspólnicy spółki cywilnej O(...) nie złożyli wzorów podpisów. Zakres przedmiotowy umowy faktoringu został rozszerzony aneksem nr 1/2001 przez objęcie nią wykupu przez faktora także niewymagalnych wierzytelności faktoranta powstałych lub mających powstać z tytułu dostarczonych towarów dla PHU O(...) s.c w P. z tytułu umowy na dostawy ropy naftowej i paliw płynnych zawartej w dniu 17 stycznia 2001 r. Spółka I(...) złożyła w powodowym Banku komputerowe wydruki kopii w/w faktur wystawionych na nabywcę PHU O(...) sp.c. Na kopiach tych faktur w rubryce „osoba upoważniona do otrzymania faktur” odcisnięta była imienna pieczęć pełnomocnika PHU O(...) Z. R. i jego podpis, a nadto na drukach komputerowych naniesiona była inną czcionką klauzula zastrzeżona w umowie faktoringu, że uprawnionym do otrzymania zapłaty jest powodowy Bank.

W dniu 23 lutego 2001 r. spółka I(...) poinformowała wspólników s.c. O(...) o zawarciu przez nią w dniu 26 stycznia 2001 r. umowy o świadczenie usług faktoringowych wskazując konto Banku, na które powinny być spłacane należności z faktur. W odpowiedzi, spółka O(...) poinformowała Spółkę I(...), że nie posiada żadnej faktury tej Spółki objętej faktoringiem oraz kopię odpowiedzi wysłała do powodowego Banku.

W dniu 22 marca 2001 r. Prezes spółki I(...) złożył w siedzibie spółki O(...), pod nieobecność jej wspólników, dwa egzemplarze pisma zawierającego informację o zawarciu w dniu 31 stycznia 2001 r. ze stroną powodową aneksu, na mocy którego wierzytelności pieniężne wynikające z faktur, zawierających klauzule uprawniającą Bank do otrzymania zapłaty zgodnie z umową faktoringową, wystawionych przez spółkę O(...) stają się wraz z odsetkami ustawowymi własnością Banku.

Powód wezwał Spółkę cywilną O(...) do zapłaty należności z faktur w dniu 27 kwietnia 2001 r.

Na tej podstawie faktycznej Sąd Okręgowy uznał, że powód w ramach umowy faktoringowej, nie nabył od faktoranta sp. z o.o. I(...) przedmiotowych należności, bowiem zostały one skutecznie potrącone z wierzytelnościami wspólników spółki cywilnej O(...), przysługującymi im w stosunku do A. P., które na mocy przejęcia jej długu stały się wierzytelnościami w stosunku do sp. z o.o. I(...). Wierzytelności te umorzyły się i nie mogły być przedmiotem obrotu. Wprawdzie w dniu potrącenia tj. 31 stycznia 2001 r. termin spełnienia świadczeń objętych przedmiotowymi fakturami jeszcze nie nadszedł, gdyż dzień ich zapłaty określony został w fakturach na 1 kwietnia 2001 r., to jednak, jak stwierdził - powołując się na poglądy doktryny - nieodzowną przesłanką potrącenia jest tylko wymagalność wierzytelności potrącającego. Wymaganie to jest spełnione gdy termin spełnienia świadczenia, co do którego potrącający jest zobowiązany został zastrzeżony na jego korzyść. Na podstawie art. 120 § 1 zd. 1 k.c., art. 488 § 1 k.c. i art. 457 k.c. Sąd Okręgowy uznał, że roszczenie spółki z o.o. I(...) wobec PHU O(...) było wymagalne w dniu 31 stycznia 2001 r. a oświadczenie o potrąceniu złożone w tym dniu wobec wspólników spółki cywilnej O(...) odniosło skutek z art. 498 § 2 k.c. Podstawą tego stanowiska było przyjęcie, że dług A. P. wobec PHU O(...) został skutecznie przejęty przez sp. z o. o. I(...) na mocy umowy z dnia 31 grudnia 2000 r., zaś zgoda wierzyciela na przejęcie tego długu została udzielona w wymaganej formie pisemnej w dniu 31 stycznia 2001 r. W ocenie Sądu Okręgowego bez znaczenia dla skuteczności tej czynności było to, że oświadczenie to złożone zostało przez przedstawiciela spółki cywilnej O(...) nie na oryginale dokumentu umowy o przejęciu długu, lecz na jego kserokopii. W ocenie Sądu Okręgowego powód nie udowodnił, że strona pozwana odbierając oświadczenie o potrąceniu wiedziała, że te same wierzytelności były przedmiotem przelewu w ramach umowy faktoringu. Nadto wystawione przez faktoranta faktury nie zawierały wymaganych informacji, w szczególności numeru rachunku bankowego faktora, nie zostały złożone wzory podpisów wspólników spółki cywilnej O(...), a tym samym strona powodowa nie dopełniła staranności wymaganej przy uwzględnieniu zawodowego charakteru jej działalności.

W apelacji powód zarzucał, błędne przyjęcie w ustalonym przez Sąd Okręgowy stanie faktycznym, że między stroną pozwaną, spółką z o.o. I(...) oraz A. P. prowadzącą działalność pod nazwa PHU I(...) doszło do umowy przejęcia długu, oraz że strona pozwana posiadała wymagalną wierzytelność w stosunku do sp. z o. o. I(...) w kwocie

1.651.031, 80 zł, a w następstwie tego naruszenie przez Sąd Okręgowy art. 519 i 522 k.c. oraz art. 498 k.c.

Sąd Apelacyjny uznał apelację za uzasadnioną. Podzielając jej zarzuty przyjął, że informacja o przekształcenie PHU I(...) w nowy podmiot - spółkę z o.o. nie mogła stanowić źródła następstw prawnych określonych w art. 552 ksh. Przekształcenie dłużnika PHU I(...) w spółkę z o. o. nie mogło więc stanowić podstawy przejęcia jego długu przez spółkę. Jego przejęcie może być natomiast rozważane w oparciu o art. 522 k.c. przy uwzględnieniu treści pisma spółki z o.o. I(...) z dnia 31 grudnia 2000 r. stwierdzającego przejęcie długu A. P. przez tę spółkę. Pismo to, które miało obejmować umowę przejęcia długu, zawierające zobowiązanie Spółki do jego spłaty na rzecz pozwanego w określonym tam terminie podpisane zostało przez właściciela PHU I(...) A. P., jej pełnomocnika, a równocześnie prezesa jednoosobowego zarządu Spółki I(...) P. W. i doręczone pozwanej. W imieniu wierzyciela zgodę na przejęcie długu wyraził na piśmie W. G., działający jako pełnomocnik wspólników spółki cywilnej O(...), który jednak nie był właściwie umocowany. Zgodnie z art. 99 § 1 k.c. pełnomocnictwo to powinno być udzielone na piśmie podczas gdy, jak wynika z jego zeznań, wspólnicy udzielili mu pełnomocnictwa (zgody) w formie ustnej. Tym samym konieczna do przejęcia długu zgoda wierzyciela (art. 519 § 2 pkt 2) nie została udzielona w sposób właściwy (art. 73 § 1 k.c.), a umowa o przejęcie długu była nieważna. Nie nastąpiła więc skuteczna zmiana dłużnika. Nadto, jak stwierdził Sąd Apelacyjny, gdyby nawet przyjąć, że W. G. działał jako wspólnik spółki cywilnej, to obowiązkiem pozwanej było wykazanie, iż był on uprawniony do składania omawianego oświadczenia (art. 866 k.c. w zw. z art. 865 § 2 k.c.), co nie nastąpiło.

Jako pozbawione doniosłości prawnej ocenił Sąd Apelacyjny zarzuty apelacji niewykazania z jakiego tytułu miało powstać zadłużenie A. P. oraz nieustalenia kiedy wierzytelności spółki cywilnej z tym związane stały się wymagalne, a to z uwagi na stwierdzoną nieważność umowy przejęcia długu, a także bezskuteczności potrącenia z dnia 31 stycznia 2001 r. Uznając za błędną ocenę Sądu Okręgowego odnośnie drugiej z wymienionych kwestii wskazał Sąd Apelacyjny, iż wbrew ustaleniom tego Sądu treść pisma prezesa zarządu Spółki z o.o. I(...) z dnia 31 stycznia 2001 r., zgodnie z którym należności z przedmiotowych faktur miały być skompensowane z zobowiązaniami A. P., nie odwołuje się wprost do przejętego długu lecz do zobowiązań wymienionej. Uznanie mimo takiego brzmienia tego oświadczenia, że podmiotom uczestniczącym w kompensacie wiadomym było o jakie wierzytelności chodzi nie było możliwe. Zdaniem

Sądu Apelacyjnego, nie było też możliwe w tej dacie umorzenie wierzytelności. Termin zapłaty należności z faktur nr 4 i 5/2001 ustalono na 1 kwietnia 2001 r., tym samym w dniu 31 stycznia 2001 r. była ona niewymagalna. Niczym nieuzasadnione było więc uznanie przez Sąd Okręgowy, na podstawie art. 120 § 1 zd. 1, art. 488 § 1 i 457 k.c., że wierzytelności, których termin spełnienia jeszcze nie nadszedł były wymagalne. Pogląd Sądu Okręgowego byłby natomiast prawidłowy, gdyby nadszedł termin spełnienia tych wierzytelności [spółki I.(...)], zaś wierzytelności wspólników spółki O.(...) nie były jeszcze wymagalne. W takim przypadku wierzyciel ten przyjmując wcześniej świadczenie dłużnika nie poniósłby przez to żadnej straty. Nadto przyjęcie - jak uczynił to Sąd Okręgowy - skuteczności umowy o przejęcie długu z dnia 31 grudnia 2001 r. pociągać musi za sobą skuteczność dalszego porozumienia stron, zgodnie z którym przejęty dług miał być spłacony w ciągu 90 dni od daty potwierdzenia pisma z tej daty, tym samym wierzytelność wspólników spółki O.(...) stawała się wymagalna w dniu 31 marca 2001 r., co sprawia , że w dniu 31 stycznia 2001 r. żadna z analizowanych wierzytelności nie była wymagalna. Jako bezzasadne ocenił ustalenie przez Sąd Okręgowy, że oświadczenie o potrąceniu poprzedziło cesję przedmiotowych wierzytelności na rzecz strony powodowej, w sytuacji gdy strona pozwana przesłała na rzecz strony powodowej pismo z dnia 31 grudnia 2001 r. i to bez oświadczenia W. G. o wyrażeniu zgody na przejęcie długu wraz z pismem z dnia 15 maja 2001 r. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, także przy przyjęciu, że w sprawie mamy do czynienia z umownym, a nie ustawowym potrąceniem nie mogło dojść do umorzenia wierzytelności. Wprawdzie zainteresowani mogą ułożyć tutaj swoje stosunki według własnego uznania, a zatem uznać również, że wymagalność nie jest warunkiem dopuszczalności umorzenia należności, to jednak nie zmienia to faktu, że wierzytelności muszą istnieć. Tym samym uznanie przez strony umowy z dnia 17 stycznia 2001 r., w ramach aneksu z dnia 31 stycznia 2001 r., iż odbiór paliw będzie odbywać się w ramach rozliczeń kompensacyjnych (bez określenia żadnych warunków) jak również wyrażenie przez wspólnika spółki cywilnej zgody, (bez określenia żadnych warunków) w dniu 31 stycznia 2001 r. na skompensowanie zobowiązań A. P., jakkolwiek dopuszczalne, nie mogło spowodować wygaśnięcia zobowiązania powstałego wraz z nabyciem przez PHU O.(...) benzyny. W dniu 31 stycznia 2001 r. spółka I.(...) nie była bowiem dłużnikiem wspólników spółki cywilnej, co wynika ze wskazanej wcześniej nieważności umowy przejęcia długu. Natomiast zgromadzony materiał dowodowy daje podstawę do uznania, że we wskazanej dacie strona powodowa nabyła wierzytelności z faktur nr 4 i 5. Forma pisemna umowy

przelewu wierzytelności (art. 509 k.c.) i to jedynie dla celów dowodowych jest bowiem przewidziana jedynie dla przypadków gdy przenoszona wierzytelność przekracza określoną kwotę (art. 75 k.c.), albo gdy wierzytelność jest stwierdzona pismem (art. 511 k.c.). Wobec tego fakt wręczenia przez faktoranta przedmiotowych faktur powodowi z jednoczesnym podpisaniem przez niego aneksu nr 1 świadczy o jego woli przelania tych wierzytelności na Bank. Gdy chodzi natomiast o wymóg wskazania nr rachunku bankowego faktora na fakturach nie był on przez strony traktowany jak warunek dojścia do skutku czynności prawnej. Jako bezskuteczny ocenił Sąd Apelacyjny zarzut apelującego naniesienia klauzuli z § 5 pkt 2 umowy inną czcionką, wobec niewykazania przez pozwanego, że faktorant przedłożył faktury bez takiej klauzuli, zaś jako nieuzasadnione jego twierdzenie o potrzebie sygnowania takiej klauzuli podpisem.

Kierując się powyższym Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 25 czerwca 2004 r. zmienił wyrok Sądu Okręgowego przez uwzględnienie powództwa w zakresie należności głównej oraz ustawowych odsetek za okres od 2 kwietnia 2001 oraz oddalił żądanie odsetek w pozostałym zakresie.

W kasacji od tego wyroku pozwany zarzucił:

- naruszenie przez błędną wykładnię art. 498 k.c., art. 353<sup>1</sup> k.c., art. 519 k.c. i art. 522, art. 99 § 1 i art. 73 § 1 k.c. w zw. z art. 60 i 78 k.c. przez przyjęcie, iż w sprawie nie miało miejsce przejęcie długu oraz potrącenie oraz art. 513 § 2 k.c. przez jego niezastosowanie;

- naruszenie art. 233 przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, na tle ustalonego przez sąd pierwszej instancji stanu faktycznego.

We wnioskach kasacyjnych skarżący domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia co do kosztów postępowania kasacyjnego, albo zmiany wyroku przez oddalenie apelacji powoda oraz zasądzenie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania za drugą instancję oraz kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Sformułowane przez skarżącego w kasacji wnioski wskazują, iż wbrew jego stwierdzeniu, że wyrok zaskarża w całości, rzeczywisty zakres zaskarżenia kasacyjnego nie obejmuje zawartego w nim rozstrzygnięcia o oddaleniu powództwa w pozostałej części (pkt II).

Chociaż z treści art. 498 k.c. można by wnosić, że przesłanką wymagalności odnosi się do obu wierzytelności, to powszechnie przyjmuje się, że tylko wierzytelność



potrącającego, czyli strony aktywnej powinna być wymagalna. Ograniczenie warunku wymagalności tylko do wierzytelności strony aktywnej znajduje uzasadnienie w samej konstrukcji potrącenia. Potrącenie jest bowiem równoznaczne z przymusowym zaspokojeniem wierzytelności przysługującej osobie, która składa oświadczenie woli, a egzekucja wierzytelności niewymagalnej nie może być prowadzona. Dokonując potrącenia strona płaci równocześnie swój dług, a skoro według art. 457 k.c. termin spełnienia świadczenia w razie wątpliwości poczytuje się za zastrzeżony na korzyść dłużnika, to co do zasady nie ma przeszkód, by zobowiązany spłacił dług przed terminem. Dlatego potrącenie z wierzytelnością jeszcze niewymagalną jest dopuszczalne, wystarczy by wobec potrącającego istniała oraz by świadczenie mogło być spełnione. Dłużnik nie może więc sprzeciwić się ściąganiu wymagalnego długu powołując się na to, że jego wierzytelność wzajemna wobec wierzyciela egzekwującego jest jeszcze niewymagalna.

Zgodna z powyższymi wskazaniem wykładnia art. 498 k.c., trafnie doprowadziła Sąd Apelacyjny - w niekwestionowanych zarzutach kasacji w tym zakresie ustaleniach faktycznych - do wniosku, że skoro w dacie złożenia przez spółkę I.(...) oświadczenia o potrąceniu (31 stycznia 2001 r.) żadna z wierzytelności była wymagalna, to nie zachodziły przesłanki do ich umorzenia przez potrącenie na podstawie ustawy tj. w drodze jednostronnego oświadczenia woli wymienionej spółki.

Określone w art. 498 k.c. ustawowe przesłanki potrącenia, co do zasady nie mają zastosowania do potrącenia umownego. Skuteczność potrącenia umownego opiera się na zgodnych oświadczeniach woli stron, które mają swobodę w kształtowaniu jego przesłanek, zakresu i momentu wystąpienia skutku. W potrąceniu tym, które nie spełnia funkcji egzekucyjnej w takiej postaci jak w potrąceniu ustawowym, gdzie potrącający egzekwuje swoją należność, a druga strona musi poddać skutkom potrącenia, nie jest wymagana przesłanka wymagalności.

Bezprzedmiotowe są wywody skarżącego, uzasadniające zarzut naruszenia art. 498 k.c., oparte na argumentacji potwierdzającej słuszność przedstawionego stanowiska, które Sąd Apelacyjny podzielił, nie naruszając przy tym wskazanego przepisu.

Podzielić należy, słuszny co do zasady, pogląd sądu apelacyjnego uznający za przesłankę potrącenia umownego wzajemność roszczeń, która jest spełniona wówczas, gdy każda z dwóch osób jest jednocześnie dłużnikiem i wierzycielem drugiej. Jej

spełnienie warunkuje bowiem w ogóle możliwość zachowanie, czy obopólne umorzenie wierzytelności.

Dokonane w ślad za tym ustalenie, że Spółka I.(...) nie była w dniu 31 stycznia 2001 r. dłużnikiem wspólników spółki O.(...), z uwagi na nieważność umowy przejęcia przez Spółkę I.(...) długu A. P., przesądziło ostatecznie o przyjęciu przez Sąd Apelacyjny, iż nie mogło dojść do wzajemnego umorzenia wierzytelności w drodze umowy zawartej między spółką I.(...) i wspólnikami spółki O.(...). W tej sytuacji nie była przedmiotem rozważań Sądu Apelacyjnego kwestia czy strony wyraziły wolę zawarcia takiej umowy i na jakich warunkach.

Stanowisko Sądu Apelacyjnego odnośnie do nieważności umowy przejęcia długu, o której wyżej mowa, zasadnie jednak kwestionuje skarżący, jako podjęte z naruszeniem zarówno przepisów postępowania (art. 233 k.p.c.) jak i prawa materialnego (art. 519, art. 522, art. 99 § 1 i art. 73 w zw. z art. 60 i 78 k.c.).

Na tle motywów zaskarżonego wyroku, którymi w tym względzie kierował się Sąd Apelacyjny, odróżnić trzeba niezachowanie wymogu formy pisemnej dla czynności wyrażenia zgody przez wierzyciela na przejęcie długu w drodze umowy między dłużnikiem a osobą trzecią (art. 522 k.c.), ze skutkiem w postaci nieważności tej czynności, od niezachowania pisemnej formy pełnomocnictwa do tej czynności (art. 99 § 1 k.c.), prowadzącego do nieważności pełnomocnictwa. Zgodnie zaś z art. 104 zd. 1 k.c. jednostronna czynność prawna dokonana w cudzym imieniu bez umocowania jest w zasadzie nieważna, jednak z zastrzeżeniem wyjątku (zd. 2 tego przepisu) w przypadku, gdy ten komu zostało złożone oświadczenie woli w cudzym imieniu wiedział o tym i zgodził się na działanie bez umocowania. Zgoda taka może być wyrażona w każdej formie i w każdym czasie, zarówno przed, w czasie jak i po złożeniu oświadczenia. W takiej sytuacji stosuje się odpowiednio art. 103 k.c.

Do przejęcia długu w drodze umowy między dłużnikiem a osobą trzecią (art. 519 § 2 pkt 1 k.c.) dochodzi na podstawie samej umowy (solo consensu). Skuteczność tej umowy wymaga zgody wierzyciela na jej zawarcie. Brak zgody wierzyciela nie prowadzi do nieważności umowy - jak przyjął to Sąd Apelacyjny - lecz powoduje, że czynność przejęcia długu jest czynnością kulejącą o zawieszony bezskuteczności, która nie wywołuje żadnych skutków prawnych od początku. Zgoda wierzyciela może być wyrażona zarówno przed zawarciem umowy o przejęcie długu jak i po jej zawarciu (art. 63 § 1 k.c.). Zgoda w postaci potwierdzenia ma moc wsteczną od chwili zawarcia umowy o przejęcie długu (w okolicznościach sprawy z dniem 31 grudnia 2000 r.).

Odmowa wyrażenia zgody przez wierzyciela powoduje bezskuteczność umowy przejęcia długu, a jednocześnie zobowiązuje osobę trzecią, która w umowie z dłużnikiem zobowiązała się przejąć dług, do odpowiedzialności za to, że wierzyciel nie będzie żądał od dłużnika spełnienia świadczenia. (art. 521 § 2 k.c.).

W świetle powyższego nie może się ostać, podjęte bez należytego rozważenia powyższych kwestii, stanowisko Sądu Apelacyjnego, zgodnie z którym w dniu 31 stycznia 2001 r. spółka z o.o. I(...) nie była dłużnikiem wspólników spółki O(...), a co za tym idzie, wobec braku przesłanki wzajemności wierzytelności nie można uznać, iż w rozpatrywanej sprawie mamy do czynienia nie z potrąceniem ustawowym lecz umownym.

Nie można też odmówić racji skarżącemu o ile podnosi, że w ustalonym przez Sąd Okręgowy stanie faktycznym sprawy, mającym oparcie w zgromadzonych dowodach (przesłuchanie wspólników pozwanej spółki W. G. i Z. R.), których oceny Sąd Apelacyjny nie zakwestionował, i przy braku odmiennych własnych ustaleń tego Sądu, nie było podstaw do przyjęcia, że wspólnicy spółki O(...) udzielili W. G. pełnomocnictwa do złożenia oświadczenia o wyrażeniu zgodę na przejęcie długu. Tym samym błędne są wnioski, jakie z tych ustaleń wyciągnął Sąd Apelacyjny odnośnie do kwalifikacji charakteru prawnego reprezentacji spółki cywilnej O(...) przy tej czynności, jako opartej na pełnomocnictwie, a nie przedstawicielstwie ustawowym (art. 866 k.c.).

Fakt, że W. G. działał jako prawidłowo umocowany przedstawiciel poprzednika prawnego pozwanej spółki - jak trafnie podnosi skarżący - nie był przy tym kwestionowany przez stronę powodową, w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji jak i w postępowaniu apelacyjnym, poza ogólnymi lecz nie mającym charakteru zarzutu stwierdzeniem zawartym w pisemnej apelacji, iż to jego uprawnienie powinno być wykazane przez stronę pozwaną.

Nie zasługują natomiast na uwzględnienie pozostałe zarzuty kasacji, a to naruszenia art. 513 § 2 k.c., zgłoszony alternatywnie na wypadek, oddalenia wcześniej omówionych zarzutów, którego hipoteza w obecnym stanie sprawy nie znajduje w niej zastosowania oraz naruszenia 233 k.p.c. w zakresie w jakim skarżący odwołuje się w jego uzasadnieniu do nowego - w rozumieniu art. 393<sup>11</sup> § 2 k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym przed jego uchyleniem ustawą z dnia 22 grudnia 2004 r. o zmianie ustawy kodeks postępowania cywilnego...Dz. U. z 2005 r. Nr 13, poz.98) - faktu odstąpienia przez powoda od zawartej ze spółką z o.o. I(...) umowy faktoringowej.

W tym stanie rzeczy, z przyczyn wcześniej szczegółowo wskazanych, konieczne i uzasadnione stało się uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie objętym zaskarżeniem i przekazanie sprawy sądowi apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, przy uwzględnieniu wskazań co do wykładni prawa wynikających z niniejszego wyroku, oraz orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego (art. 393<sup>13</sup> § 1 k.p.c. w zw. z art. 3 powołanej ustawy z dnia 22 grudnia 2004 r.).