

*Sygn. akt VI ACa 239/16*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 31 sierpnia 2017 r.*

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

*Przewodniczący – Sędzia SA Tomasz Szanciło (spr.)*

*Sędziowie: SA Małgorzata Borkowska*

*SA Marcin Strobel*

*Protokolant: sekr. sądowy Izabela Nowak*

*po rozpoznaniu w dniu 31 sierpnia 2017 r. w Warszawie*

*na rozprawie sprawy z powództwa Z. A.*

*przeciwko S. O.*

*o zapłatę*

*na skutek apelacji pozwanego*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 17 sierpnia 2015 r.*

*sygn. akt III C 984/14*

**I. odrzuca apelację co do punktu czwartego zaskarżonego wyroku;**

**II. oddala apelację w pozostałym zakresie.**

*Sygn. akt VI ACa 239/16*

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 5.12.2011 r. powód Z. A. domagał się zasądzenia od pozwanego S. O.:

- kwot 400.000 zł i 8.000 USD,

- odsetek umownych od powyższych kwot od dnia udzielenia pożyczki w wysokości 15% - wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, że udzielił pozwanemu pożyczek w dniu 18.04.2002 r. w kwocie 130.000 zł oraz w dniu 10.05.2002 r. w kwotach 270.000 zł i 8.000 USD, a pozwany zwrócił mu jedynie kwotę 150.000 zł.

W odpowiedzi na pozew pozwany S. O. wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przypisanych. W uzasadnieniu przyznał fakt istnienia umów pożyczki łączącej strony jako osoby fizyczne, ale podniósł, że należność powoda wygasła wskutek jej spełnienia przez pozwanego w sposób ustalony z powodem. W dniu 27.05.2003 r. zwrócił powodowi część pożyczki w kwocie 65.000 zł. Zobowiązanie pozwanego z tytułu pożyczek zostało skompensowane z należnościami (...) sp. z o.o. w W. (dalej:

(...) względem Firmy Handlowej (...). Właścicielem i prezesem zarządu (...) był powód, stąd takowe ustalenia. Strony w wyniku negocjacji ustaliły całościowe rozliczenie wzajemnych zobowiązań, mając na celu umorzenie zobowiązania z tytułu pożyczek, jak i zobowiązania powoda, tj. (...), względem pozwanego. W wyniku tych rozmów strony ustaliły, że zapłata kwoty 300.000 zł spowoduje całkowite zaspokojenie roszczenia powoda z umów pożyczki, przy jednoczesnym zrzeczeniu się roszczeń odszkodowawczych. W dniu 10.04.2008 r. pozwany zapłacił powodowi dodatkowo kwotę 85.000 zł. Z ostrożności procesowej pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia powoda w zakresie odsetek od kwoty pożyczki za okres trzech lat wstecz przed wniesieniem pozwu.

W toku procesu powód wskazał, że udzielał pożyczek pozwanemu jako osobie fizycznej i nigdy nie umawiał się na ich potrącenie ze zobowiązaniami (...), zaś kwoty zwrócone przez pozwanego zaliczał w pierwszej kolejności na odsetki umowne zgodnie z zawartymi umowami pożyczki.

Wyrokiem z dnia 19.11.2012 r., sygn. akt III C 37/12, Sąd Okręgowy oddalił powództwo, obciążając powoda w całości kosztami procesu. Podstawą takiego orzeczenia było udowodnienie – zdaniem tego Sądu – że strony dokonały wzajemnych rozliczeń oraz dokonały kompensaty zobowiązania z tytułu umów pożyczki z należnościami (...).

Wskutek apelacji powoda Sąd Apelacyjny, wyrokiem z dnia 28.03.2014 r., uchylił powyższy wyrok Sądu Okręgowego i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego. W uzasadnieniu Sąd Apelacyjny wskazał, że Sąd I instancji wyprowadził błędne wnioski ze zgromadzonego materiału dowodowego, co do rozliczenia stron, przekroczył granice swobodnej oceny dowodów i nie rozpoznał istoty sprawy. Podkreślił, że umowa pożyczki była zawarta pomiędzy osobami fizycznymi, a więc wynikające z umowy pożyczki zobowiązanie do zwrotu objętych nią należności nie mogło zostać skompensowane z należnościami, jakie z tytułu nienależytego wykonania umowy przez (...) posiadał wobec tej spółki pozwany. Pozwanemu nie przysługiwało wobec powoda roszczenie z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania, skoro, według własnych oświadczeń pozwanego, tego rodzaju roszczenie wynikało z zaniechania spółki reprezentowanej przez powoda. W takim wypadku nie mogło dojść pomiędzy powodem a pozwanym do skutecznego rozliczenia (kompensaty wzajemnych należności) z tytułu umowy pożyczki i należności wynikających z nienależytego wykonania umowy przez podmiot trzeci skoro powód nie był stroną takiej umowy, a pozwany nie posiadał wobec niego roszczenia z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. Brak tożsamości stron w odniesieniu do obu przywoływanych stosunków prawnych wykluczał zatem możliwość przyjęcia, że pomiędzy stronami doszło do skutecznego rozliczenia poprzez kompensatę wzajemnych zobowiązań i ich umorzenie, czy też wygaśnięcie zobowiązania na skutek spełnienia za zgodą wierzyciela innego świadczenia niż umówione.

W zaleceniach Sąd Apelacyjny nakazał rozważenie zasadności żądania powoda w świetle przedłożonego materiału dowodowego, dokonanych przez pozwanego spłat i ich zaliczenia na poczet poszczególnych należności, a także zarzutów podnoszonych przez strony, w tym wygaśnięcia zobowiązania na skutek spełnienia innego świadczenia za zgodą wierzyciela.

Po ponownym przeprowadzeniu sprawy Sąd Okręgowy w Warszawie Wydział (...), wyrokiem z dnia 17.08.2015 r., sygn. akt III C 984/14:

- 1) zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwoty: a) 313.805,48 zł i b) 8.000 USD;
- 2) zasądził od pozwanego na rzecz powoda: a) odsetki umowne w wysokości 141.083,50 zł wraz z dalszymi odsetkami ustawowymi od dnia 5.12.2011 r. do dnia zapłaty, b) odsetki umowne w wysokości 3.596,71 USD wraz z dalszymi odsetkami ustawowymi od dnia 5.12.2011 r. do dnia zapłaty;
- 3) oddalił powództwo w pozostałym zakresie;
- 4) zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 16.540,20 zł kosztów procesu;

5) nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w W. kwoty: a) 5.328,00 zł tytułem brakującej opłaty od uwzględnionej apelacji i b) 12.796,80 zł tytułem brakującej opłaty sądowej od pozwu w zakresie uwzględnionej części powództwa;

6) nakazał pobrać od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w W., kwotę 3.199,20 zł tytułem brakującej opłaty sądowej od pozwu.

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 10.05.2002 r. strony jako osoby fizyczne zawarły umowę pożyczki. Na jej podstawie powód Z. A. pożyczył pozwanemu S. O. kwoty 270.000 zł i 8.000 USD. W tej samej umowie strony oświadczyły, że w dniu 18.04.2002 r. powód pożyczył pozwanemu kwotę 130.000 zł. Strony ustaliły, że pożyczka zostanie zwrócona pół roku po jej udzieleniu, dopuściły także możliwość przedłużenia terminu spłaty pożyczki. Ustalono wysokość odsetek umownych na 15% w stosunku rocznym. Z tych pieniędzy pozwany w dniu 27.05.2003 r. zwrócił powodowi kwotę 65.000 zł, a w dniu 11.12.2007 r. kwotę 150.000 zł, które to kwoty zostały zaliczone przez powoda na należne odsetki, zaś w dniu 10.04.2008 r. kwotę 85.000 zł, przy czym na pokwitowaniu w sposób wyraźny zaznaczono, że ta wpłata dotyczy częściowego zwrotu pożyczki udzielonej w 2002 r. Strony nie prowadziły wzajemnych negocjacji mających na celu rozliczenie prywatnych zobowiązań S. O. wobec Z. A. ze zobowiązaniem (...) z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania względem pozwanego. Powód nie uznał rzekomych roszczeń pozwanego z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej za wzajemne lub nadające się do potrącenia i zaprzeczył jakoby strony na nowo ustaliły zobowiązanie pozwanego względem powoda dotyczące spłaty pożyczki, z jednoczesnym umorzeniem dotychczasowego zobowiązania.

Sąd Okręgowy wskazał, że pozew został wniesiony przez powoda w dniu 5.12.2011 r., a zatem żądanie zasądzenia odsetek za okres do dnia 5.12.2008 r. było przedawnione – na podstawie art. 118 k.c. Przy tym zarzut przedawnienia odsetek może dotyczyć tylko odsetek naliczonych i niezapłaconych. W sytuacji, gdy odsetki zostały naliczone, zapłacone i rozliczone, nie są one odsetkami przedawnionymi z uwagi na ich zaspokojenie. W przypadku spełnienia świadczenia nie można skutecznie podnieść zarzutu przedawnienia, albowiem odsetki rozliczone przez wierzyciela naliczone zgodnie z umową nie podlegają zwrotowi. Po zaliczeniach wpłat dokonanych przez pozwanego wysokość niespłaconej pożyczki wynosi 313.805,48 zł, zaś odsetki umowne za okres 5.12.2008 r. – 4.12.2011 r. wynoszą 141.083,50 zł. Saldo pożyczki udzielonej w dolarach amerykańskich wynosi 8.000 USD, zaś odsetki umowne za powyższy okres wynoszą 3.596,71 USD. W tym zakresie Sąd I instancji oparł się na opinii biegłej sądowej R. K., uznając ją za rzeczową, rzetelną, przekonywującą, stanowczą i logicznie uzasadnioną, a nadto podkreślił, że żadna ze stron nie zgłosiła zastrzeżeń do niej. Jako istotne dowody Sąd ten uznał pokwitowania zwrotu części świadczeń z umów pożyczki wystawiane przez powoda, ale zważywszy na ich jednoznaczną treść, jedynie pokwitowanie zapłaty kwoty 85.000 zł potraktował jako spłatę kapitału pożyczki, zaś w wypadku zapłaty kwot 65.000 zł i 150.000 zł w pierwszej kolejności podlegały zaliczeniu na należne, nieprzedawnione odsetki w dacie dokonywania zapłaty. W ocenie Sądu Okręgowego nie jest możliwe przyjęcie innego sposobu zaliczania wpłaconych należności zważywszy na treść art. 451 § 2 k.c.

Jednocześnie jako niewiarygodne i nieistotne dla rozstrzygnięcia Sąd ten uznał zeznania świadków D. K. i I. O. (k.99-100), a także zeznania pozwanego S. O. – w zakresie, w jakim wskazywali, że strony ustaliły kompensatę wzajemnych zobowiązań pozwanego względem powoda z tytułu umowy pożyczki z należnościami pozwanego względem (...) z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. Brak jest możliwości dokonania kompensaty wzajemnych zobowiązań, a w konsekwencji ich umorzenia, z uwagi na brak tożsamości stron w odniesieniu do wyżej wymienionych stosunków (art. 498 k.c.), a nadto nie zostało udowodnione wygaśnięcie zobowiązania na skutek spełnienia za zgodą wierzyciela innego świadczenia niż umówione (art. 506 k.c.). Fakt nowacji był udowadniany przez pozwanego wyłącznie jego zeznaniami, zeznaniami jego żony i pracownika. Pozwany i jego żona w sposób oczywisty mają interes w tym, aby sytuację przedstawić w sposób maksymalnie korzystny dla niego, natomiast zeznania pracownika pozwanego są także zgodne ze stanowiskiem pozwanego. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby ewentualna nowacja zobowiązania miała formę umowy ustnej, jednak dla celów dowodowych, biorąc pod uwagę, że odnosiła się do zobowiązania z umowy pożyczki na znaczną kwotę, celowym było jej zawarcie na piśmie. Strony doskonale zdawały sobie sprawę z konieczności utrwalania wzajemnych ustaleń za pomocą pisma (umowa pożyczki

zawarta pomiędzy stronami jako osobami fizycznymi była zawarta na piśmie), pozwany otrzymywał od powoda pokwitowania spleconych należności z tytułu umowy pożyczki, a zatem dziwić musi dokonywanie nagle ustaleń związanych z brakiem obowiązku spełnienia zobowiązania z tytułu umowy pożyczki przez pozwanego w formie umowy ustnej, kwestionowanej zresztą konsekwentnie od początku przedmiotowego procesu przez powoda. Taka forma umowy, nawet pomimo wzajemnej znajomości stron, nie gwarantowała także zwolnienia ze zobowiązania z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (...). Zatem nie sposób uznać za wiarygodne stanowisko pozwanego w zakresie istnienia nowacji, a podnoszone zarzuty należy traktować wyłącznie jako przygotowaną linię obrony, mającą na celu uniknięcie zapłaty istniejącego długu. Natomiast zeznania powoda Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne w całości, a w sposób jednoznaczny wynika z nich, że powód nie prowadził z pozwanym żadnych negocjacji związanych z zmianą sposobu spełnienia zobowiązania z tytułu umowy pożyczki, podkreślając, iż z uwagi na znaczną kwotę pożyczki wszystkie ewentualne jej zmiany dokonywałyby w formie pisemnej.

Sąd Okręgowy podkreślił, że pozwany, zawierając umowę pożyczki w rozumieniu art. 720 § 1 k.c., przyjął na siebie zobowiązanie do zwrotu pożyczonych pieniędzy powiększonych o umówione odsetki. Za Sądem Apelacyjnym podniósł, że nie było możliwe dokonanie kompensaty wzajemnych zobowiązań z tytułu zwrotu udzielonej pomiędzy osobami fizycznymi pożyczki z należnościami przysługującym pozwanemu do osoby trzeciej, tj. (...). Brak tożsamości stron w odniesieniu do obu powołanych stosunków wykluczał możliwość przyjęcia, że pomiędzy stronami niniejszego postępowania doszło do skutecznego rozliczenia poprzez kompensację wzajemnych zobowiązań i ich umorzenie (art. 498 k.c.), czy też wygaśnięcia zobowiązania na skutek spełnienia świadczenia za zgodą wierzyciela innego świadczenia niż umówione (art. 506 k.c.). Podkreślił, że chociaż Sąd Apelacyjny jednoznacznie stwierdził brak możliwości wzajemnej kompensaty i wygaśnięcia zobowiązania na skutek spełnienia za zgodą wierzyciela innego świadczenia niż umówione, nakazał Sądowi I instancji odniesienie się m.in. do tego ostatniego zarzutu. Powołując się na treść art. 506 k.c. i konsekwentne stanowisko powoda, który od początku procesu zaprzeczał, aby do takowego odnowienia stosunku prawnego doszło i aby wyrażał zgodę na spełnienie innego świadczenia niż wynikającego z umowy pożyczki, a także art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c., uznał ten zarzut za nieudowodniony. Zważył, że w tej sprawie istnienie nowacji ma skutek zbliżony do pokwitowania, a więc w interesie pozwanego leżało uzyskanie takowej zgody powoda na piśmie, aby uniknąć późniejszego kwestionowania tej decyzji powoda.

W zakresie twierdzenia pozwanego, że wpłat dokonywał każdorazowo na kapitał pożyczki, Sąd Okręgowy wskazał, że jedynie pokwitowanie zapłaty kwoty 85.000 zł z dnia 10.04.2008 r. należało tak potraktować, gdyż z niego jednoznacznie wynika, iż ta kwota została uiszczona tytułem częściowego zwrotu pożyczki, a zatem kapitału pożyczki. Pozostałe dwa pokwitowania muszą być potraktowane jako zapłata należności zaliczanych przez powoda zgodnie z art. 451 § 1 i 2 k.c. – w przypadku niewskazania długu, który dłużnik chce zaspokoić, wierzyciel ma prawo wybrać jaki dług zaspokaja i jednocześnie to, co przypada na poczet danego długu, może przede wszystkim zaliczyć na związane z długiem zaległe należności uboczne oraz na zalegające świadczenie główne. W odniesieniu do kwoty pożyczki w wysokości 8.000 USD w aktach sprawy brak było jakiegokolwiek dokumentu potwierdzającego informację o jej spłacie przez pozwanego, w szczególności, że zwrot pożyczki miał nastąpić w walucie jej otrzymania.

Sąd Okręgowy wskazał również, że z uwagi na fakt, iż powód domagał się odsetek za ściśle określony czas wraz z dalszymi odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, odsetki zostały skapitalizowane, a ponieważ strony ustaliły wysokość odsetek umownych na kwotę 15% w skali roku, zasadnym było ich zastosowanie, z uwagi na treść art. 359 § 2<sup>1</sup> k.c. Ponieważ zaległe odsetki zostały skapitalizowane za trzy lata wstecz do dnia wniesienia pozwu, od dnia wniesienia pozwu powód może domagać się zasądzenia dalszych odsetek, zgodnie z art. 482 § 1 k.c.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany S. O. w części, tj. w zakresie punktów 1, 2 i 4, zarzucając naruszenie przepisów prawa procesowego, które mogły mieć wpływ na treść orzeczenia:

1) art. 316 § 1 w zw. z art. 224 k.p.c. poprzez wydanie wyroku w oparciu o dowody (zwłaszcza zeznania świadków i przesłuchanie pozwanego) nieprzeprowadzone przez Sąd I instancji do chwili zamknięcia rozprawy;

2) art. 235 k.p.c. polegające na braku przeprowadzenia przez Sąd I instancji dowodów osobowych po uchyleniu sprawy i przekazaniu jej do ponownego rozpoznania;

3) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej oceny dowodów z zeznań świadków D. K. i I. O., a także zeznań pozwanego S. O. i uznaniu ich za niewiarygodne, mimo że były spójne i logiczne;

4) art. 386 § 6 k.p.c. poprzez brak wykonania przez Sąd I instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy wskazania Sądu Apelacyjnego zgodnie z jego rzeczywistą treścią w zakresie zbadania, czy pomiędzy stronami doszło do nowacji.

Powołując się na powyższe zarzuty, pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda kosztów procesu według norm przepisanych za drugą instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu apelacji wskazano, że Sąd I instancji, rozpoznając ponownie sprawę po uchyleniu wyroku tego Sądu wydanego w innym składzie, nie przeprowadził postępowania dowodowego, poza dowodem z opinii biegłego sądowego, a mimo to oparł się na dowodach znajdujący się w aktach sprawy. Odnosi się to zwłaszcza do dowodów osobowych: zeznań świadków D. K. i I. O. oraz pozwanego S. O., w zakresie których wnioski dowodowe strony pozwanej były aktualne. W postępowaniu cywilnym obowiązuje zasada bezpośredniości (art. 235 k.p.c.), stąd Sąd I instancji zobligowany był do przeprowadzenia tych dowodów. Zresztą przepis nakazujący rozpoznanie sprawy w innym składzie po jej uchyleniu ma służyć właśnie ponownej całościowej jej analizie, w tym, co do zasady, przeprowadzeniu postępowania dowodowego. Ma to szczególne znaczenie w sprawach, gdy istotne twierdzenia i zarzuty stron wynikają z dowodów osobowych. Wpływ na ocenę dowodu ma nie tylko sama treść zeznań świadka/strony, ale i osobista obserwacja osoby podczas składania zeznań – sposobu ich składania i zachowania się. Ten brak styczności Sądu orzekającego przy ponownym rozpoznaniu sprawy ze świadkami i pozwanym miał wpływ na ocenę tych dowodów. Sąd I instancji nie tylko nie przeprowadził bezpośrednio dowodów osobowych, ale również nie ujawnił ich w żaden sposób na rozprawie. Oznacza to, że Sąd ten uczynił podstawą wyrokowania dowody, których formalnie nie przeprowadził w postępowaniu. Podkreślił, że Sąd I instancji, rozpatrujący uprzednio sprawę, miał na względzie zależność rodzinne i służbowe, które z całą pewnością wpływają na obiektywizm świadków jako osób zainteresowanych rozstrzygnięciem sporu na korzyść pozwanego, ale uznał, że wersja zdarzeń szczegółowo przedstawiona przez pozwanego i przez świadków nie różni się od siebie, świadkowie zostali pouczeni o konsekwencjach prawnych wynikających z zeznawania nieprawdy i zdaniem Sądu, w konfrontacji z pozostałym materiałem dowodowym, były wiarygodne, a wersja przedstawiona przez pozwanego – logiczna. Zupełnie odmienna ocena tych samych dowodów osobowych, poczyniona obecnie przez Sąd I instancji bez bezpośredniej styczności z nimi, musi być uznana za dowolną, zwłaszcza że Sąd ten – poza odwołaniem się do bliskiego stosunku łączącego świadków z pozwanym – nie powołał się na żaden konkretny wyjaśniający takie stanowisko, nie wyjaśnił, na czym miałyby polegać niespójność stanowiska pozwanego. Natomiast na niewiarygodność zeznań powoda rzutowała okoliczność, że w pozwie nie podał on wszystkich wpłat dokonanych przez pozwanego na poczet zadłużenia i chociaż pozwany przedłożył dowód wpłaty w procesie, to jednak początkowe kwestionowanie tej wpłaty przez powoda przeczy jego wiarygodności. Sąd nie zwrócił też uwagi, że nagłówek umowy pożyczki w wersji złożonej przez pozwanego nosi dane (...) – tenże nagłówek powód usunął z dokumentu pożyczki załączonego do pozwu.

Zdaniem skarżącego Sąd I instancji błędnie wyinterpretował wskazania Sądu II instancji. Zważywszy na treść art. 386 § 6 k.p.c., ocena prawna i wskazania co do dalszego postępowania wyrażone w uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji wiążą zarówno sąd, któremu sprawa została przekazana, jak i sąd drugiej instancji przy ponownym rozpoznaniu. Natomiast w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego znajduje się wyłącznie wskazanie co do konieczności rozważenia m.in. zarzutu pozwanego odnośnie do nowacji, z uwagi na jego nierozpoznanie uprzednio przez Sąd Okręgowy. Nie ma i z oczywistych względów nie mogła być a priori zawarta ocena co do braku zasadności tego zarzutu pozwanego. Zatem Sąd I instancji nie wykonał wskazania zgodnie z jego treścią, tj. nie ocenił samodzielnie, czy pomiędzy stronami doszło do nowacji. Sąd Okręgowy, rozpoznający sprawę ponownie po uchyleniu,

zasugerował się nieistniejącą opinią Sądu Apelacyjnego w odniesieniu do zarzutu nowacji, co w jednoznaczny sposób wykluczyło jego samodzielną i bezstronną oceną.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie w całości.

#### Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności należy wskazać, że apelacja pozwanego S. O. dotyczyła trzech punktów wyroku Sądu Okręgowego z dnia 17 sierpnia 2015 r.: 1, 2 i 4, ale postanowieniem z dnia 5.09.2015 r. Sąd ten uchylił wyrok w punktach 4, 5 i 6, rozstrzygając na nowo o kosztach procesu (k. 297-298v). Oznacza to, że brak jest substratu zaskarżenia co do punktu 4 wyroku, a więc w tym zakresie wyrok nie istnieje. Apelacja nie przysługuje od orzeczeń nieistniejących (sententia non existens), albowiem wyrok nieistniejący nie wywołuje żadnych skutków prawnych, tym samym nie podlega zaskarżeniu. Apelacja, w zakresie w jakim skierowana jest przeciwko orzeczeniu nieistniejącemu, podlega odrzuceniu (zob. postanowienie SN z dnia 16.01.2009 r., V CZ 88/08, Legalis nr 235105).

W związku z tym, ponieważ we wskazanym zakresie apelacja była skierowana do orzeczenia nieistniejącego, na podstawie art. 373 k.p.c., orzeczono jak w punkcie I sentencji. Natomiast kwestia kosztów procesu, z uwagi na treść postanowienia Sądu Okręgowego z dnia 5.09.2015 r., podlegała rozpoznaniu w postępowaniu zażaleniowym, albowiem od tego rozstrzygnięcia pozwany wniósł zażalenie.

W pozostałym zakresie apelacja pozwanego była niezasadna.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji i przyjmuje je za swoje. Ustalenia w tym zakresie nie naruszały zasady oceny materiału dowodowego wynikającej z art. 233 § 1 k.p.c. Sprawia to, że nie zachodzi potrzeba powtarzania szczegółowych ustaleń faktycznych (zob. np. postanowienie SN z dnia 22.04.1997 r., II UKN 61/97, OSNAP 1998, nr 3, poz. 104, wyrok SN z dnia 8.10.1998 r., II CKN 923/97, OSNC 1999, nr 3, poz. 60).

Podstawowy zarzut zawarty w apelacji dotyczył naruszenia art. 235 k.p.c. Jak można domniemywać, chodziło o § 1 tego przepisu, zgodnie z którym postępowanie dowodowe odbywa się przed sądem orzekającym, chyba że sprzeciwia się temu charakter dowodu albo względ na poważne niedogodności lub niewspółmierność kosztów w stosunku do przedmiotu sporu. Naruszenie tego przepisu miało – zdaniem skarżącego – dotyczyć nieprzeprowadzenia ponownie dowodów osobowych (zeznania świadków i stron) przez Sąd Okręgowy ponownie rozpoznający sprawę, a więc w innym składzie niż ten, który te dowody faktycznie przeprowadził, tj. który słuchał na rozprawie zeznań wskazanych osób, i wyciągnięciu wniosków odmiennych od tych, które zostały z tych dowodów wyciągnięte przy pierwszym rozpoznaniu sprawy przez Sąd I instancji.

Zgodzić się należy z wywodami apelacji, że zgodnie z obowiązującą na gruncie procedury cywilnej zasadą bezpośredniości postępowanie dowodowe odbywa się, co do zasady, przed sądem orzekającym. Takie rozwiązanie stwarza możliwość osobistego zetknięcia się i zapoznania ze środkami dowodowymi przez sędziów orzekających w danym składzie sądu, a tym samym poczynienia przez nich spostrzeżeń niezbędnych dla oceny mocy dowodowej i wiarygodności dowodów (zob. E. Rudkowska-Ząbczyk w: Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, pod red. E. Marszałkowskiej-Krześ, Warszawa 2017, teza 1 do art. 235). Jak jednak słusznie wskazuje się w orzecznictwie, zasada bezpośredniości nie została sformułowana wprost w ustawie, lecz wynika z całokształtu unormowań Kodeksu postępowania cywilnego. Doktrynalnie oznacza, że sąd powinien opierać się przede wszystkim na dowodach pierwotnych i zarazem unikać dowodów pochodnych (np. bezpośrednio przesłuchać świadka zamiast korzystać z protokołu jego przesłuchania). Może być też rozumiana jako postulat, aby sąd stykał się z dowodami bezpośrednio, a więc zaznajamiał się z materiałem dowodowym „osobiście”. Jej normatywnym wyrazem są zarówno przepisy określające pewne nakazy, jak i przepisy zawierające istotne odstępstwa. Do pierwszej grupy zaliczyć należy art. 323 w zw. z art. 316 k.p.c., nakazujący wydanie wyroku jedynie przez sędziów, przed którymi odbyła się rozprawa poprzedzająca bezpośrednio wydanie wyroku, a także art. 235 w zw. z art. 210 i 216 k.p.c., zgodnie z którym postępowanie dowodowe odbywa się – z wyjątkami – przed sądem orzekającym. Odnośnie do pierwszego nakazu trzeba jednak wskazać, że zasada bezpośredniości jest w nim uwzględniona w ograniczonym zakresie, ustawodawca

nie przewidział bowiem jako obligatoryjnej reguły niezmienności składu orzekającego, co sprawia, iż np. dowody z zeznań świadków przeprowadzane są przed zmieniającymi się składami orzekającymi, a zatem sędziowie wydający wyrok mogą w ogóle nie zetknąć się bezpośrednio z przeprowadzonymi dowodami. Od drugiego nakazu, który stanowi przejaw zasady bezpośredniości, przewidziane są wyjątki, np. w art. 235, 310-315 i 1133 k.p.c. Do odstępstwa od zasady bezpośredniości może dojść także w razie przekazania sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, jeżeli tylko nie zajdzie bezwzględna potrzeba procesowa powtórzenia, przeprowadzonego już raz w pewnym zakresie postępowania dowodowego. Przytoczone przykłady świadczą o względnym charakterze zasady bezpośredniości w postępowaniu pierwszoinstancyjnym (postanowienie SN z dnia 22.8.2007 r., III CSK 61/07, OSNC 2008, nr 10, poz. 119).

Przekładając powyższe na realia niniejszej sprawy należy wskazać, że uchylając pierwszy wyrok Sądu I instancji, tj. z dnia 19.11.2012 r., Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 28.03.2014 r. przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu – ze względu na nierozpoznanie istoty sprawy (art. 386 § 4 k.p.c.), nie znosząc postępowania pierwszoinstancyjnego w żadnym zakresie. W takiej sytuacji wszystkie czynności dokonane przez Sąd I instancji w „pierwszym” postępowaniu pozostały w mocy, w tym również co do przeprowadzonego postępowania dowodowego. Warto zauważyć, że skarżący nie wskazał, aby zaistniała bezwzględna potrzeba procesowa powtórzenia postępowania dowodowego w całości lub w części, jak również – co istotne – nie wnosił o jego powtórzenie w jakimkolwiek zakresie. Warto zauważyć, że nawet dokonanie przez sąd drugiej instancji odmiennej – w stosunku do przyjętej przez sąd pierwszej instancji – oceny dowodów nie narusza zasady bezpośredniości, chyba że ze względu na szczególne okoliczności zachodziła konieczność ponowienia lub uzupełnienia postępowania dowodowego (por. powołane postanowienie SN z dnia 22.8.2007 r., III CSK 61/07). Przepis art. 233 § 1 k.p.c., o którym będzie mowa poniżej, upoważnia sąd rozpoznający sprawę, a więc również sąd pierwszej instancji rozpoznający ją ponownie po uchyleniu wyroku przez sąd wyższej instancji i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania, ocenić materiał dowodowy zebrany w sprawie zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów i wyciągnąć z niego wnioski odmienne niż przyjął sąd rozpatrując po raz pierwszy sprawę, przy czym ta ocena musi być zgodna z wytycznymi wynikającymi ze wskazanego przepisu, a jednocześnie ocena dokonana wcześniej tych kryteriów nie spełnia.

Trzeba podkreślić, że jedynie dokonanie przez sąd ustaleń faktycznych na podstawie dowodów, które nie zostały w formalny sposób dopuszczone i przeprowadzone na rozprawie, narusza ogólne reguły postępowania dowodowego w zakresie bezpośredniości, jawności, równości stron i kontradiktoryjności (zob. wyrok SN z dnia 20.08.2001 r., I PKN 571/00, OSNP 2003, nr 14, poz. 330). Z taką sytuacją nie mieliśmy do czynienia w niniejszej sprawie, jako że dowody z zeznań świadków i stron zostały dopuszczone i przeprowadzone przez Sąd Okręgowy na rozprawach w dniach 24.09.2012 r. i 5.11.2012 r. Zatem niezasadne były zarzuty naruszenia art. 316 § 1 w zw. z art. 224 k.p.c. oraz art. 235 k.p.c.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej oceny dowodów z zeznań świadków D. K. i I. O. oraz pozwanego S. O., to zgodnie z tym przepisem sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Ocena wiarygodności i mocy dowodów przeprowadzonych w danej sprawie wyraża istotę sądenia w części obejmującej ustalenie faktów. Dotyczy ona rozstrzygnięcia o przeciwstawnych twierdzeniach stron na podstawie własnego przekonania składu orzekającego powziętego w wyniku bezpośredniego zetknięcia się ze świadkami, dokumentami i innymi dowodami przeprowadzonymi w sprawie. Zarzut w tym przedmiocie, a więc sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału, może być skuteczny w sytuacji, gdy powstaje dysharmonia pomiędzy materiałem zgromadzonym w sprawie a konkluzją, do jakiej dochodzi sąd na jego podstawie. Przytoczenie w apelacji odmiennej, własnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, na który powołuje się apelujący, nie może być uznane za skuteczne, przy jednoczesnym zaniechaniu wykazania, że ocena dokonana przez sąd przekracza granicę swobodnej oceny dowodów, którą wyznaczają czynniki logiczny i ustawowy, zasady doświadczenia życiowego, aktualny stan wiedzy, stan świadomości prawnej i dominujące poglądy na sądowe stosowanie prawa. Jeżeli więc wnioski wyprowadzone przez sąd orzekający z zebranego materiału dowodowego są logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena tego sądu nie narusza przepisu art. 233 § 1 k.p.c. i musi się ostać, choćby dawały

się z niego wysnuć także wnioski odmienne. Innymi słowy, jedynie w sytuacji, gdy brak jest logiki w powiązaniu wniosków z zebranymi w sprawie dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo przeczy zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych związków przyczynowo-skutkowych, przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona.

Sąd Apelacyjny podziela ocenę materiału dowodowego przedstawioną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Już w uzasadnieniu wyroku z dnia 28.03.2014 r. Sąd Apelacyjny podkreślił, że Sąd Okręgowy, rozpoznając niniejszą sprawę po raz pierwszy, przekroczył granice swobodnej oceny dowodów, a więc naruszył zasady wynikające z art. 233 § 1 k.p.c. Oceniając ponownie materiał dowodowy, Sąd I instancji wskazał, dlaczego nie dał wiary zeznaniom świadków i pozwanego. Oczywistym jest, że okoliczność, iż świadkami są żona i pracownik pozwanego, sama w sobie nie powoduje, że zeznaniom tych osób nie można dać wiary i że nie mogą one stanowić podstawy ustalenia stanu faktycznego. Niemniej nie ulega wątpliwości, że do zeznań takich osób jako zainteresowanych wynikiem sprawy lub zależnych służbowo od strony należy podejść z dużą dozą ostrożności, podobnie zresztą jak do zeznań samej strony, która jest zainteresowana, aby tak przedstawić okoliczności sprawy, aby uzyskać korzystne dla siebie rozstrzygnięcie.

W realiach niniejszej sprawy, niezależnie co do braku możliwości rozliczenia w schemacie, jaki miał wynikać z zeznań osób wskazanych w apelacji, o czym będzie mowa poniżej, zgodzić się należało z Sądem Okręgowym, że całkowicie niewiarygodne jest, aby rozliczając tak znaczną kwotę, bo ponad 400.000 zł i 8.000 USD, strony nie zawarły tego na piśmie, gdy umowa pożyczki (art. 720 § 1 k.c.), a w zasadzie dwie umowy, tj. pierwsza z dnia 18.04.2002 r. na kwotę 130.000 zł i druga z dnia 10.05.2002 r. na kwoty 270.000 zł i 8.000 USD, zostały: potwierdzona pismem (pierwsza) i zawarta na piśmie (druga). Co więcej, wpłaty dokonywane przez pozwanego na poczet spłaty zobowiązania wynikającego z umowy pożyczki były kwitowane przez powoda nawet na małych karteczkach (k. 63). Zatem słusznie i logicznie Sąd I instancji uznał, że gdy strony się rozliczały, to był wystawiany stosowny dokument. A contrario, brak dokumentu upoważniał do wyciągnięcia wniosku, że żadnego innego ustalenia lub rozliczenia nie było. Nie sposób dać wiary zeznaniom świadków i pozwanego, że rozliczenie na kwotę 100.000 zł odbyło się ustnie, podczas gdy na znacznie niższe kwoty (65.000 zł i 85.000 zł) były wystawiane pokwitowania. Skoro pozwany pobierał pokwitowanie na każdą wpłatę, to nie sposób uznać, aby nie dokonał tego w odniesieniu do końcowego rozliczenia na znacznie wyższą kwotę. Takie rozumowanie Sądu Okręgowego nie narusza art. 233 § 1 k.p.c., jest zgodne z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego.

Poza tym zeznania tych osób były sprzeczne ze sobą i z materiałem dowodowym. Przykładowo według pozwanego S. O. terminy płatności pożyczki były uzależnione od potrzeb powoda. Jak powód dzwonił do pozwanego, że są mu potrzebne pieniądze, to ten do niego przyjeżdżał i zwracał. Strony nie określały daty zwrotu (k. 107). Jest to wprost sprzeczne z treścią dokumentu z dnia 10.05.2002 r., z którego jednoznacznie wynikało, że strony ustaliły termin zwrotu kwot pożyczek – po upływie pół roku od dat ich udzielenia.

Świadek I. O. zeznała, że rozmowy w przedmiocie rozliczeń miały odbyć się pod koniec 2003 r. i na początku 2004 r. (k. 100). Tymczasem wpłaty pozwanego na rzecz powoda datują się na dzień 27.05.2003 r., a więc przed tymi rozmowami, a także na dni 11.12.2007 r. i 10.04.2008 r. Żadna z wpłat nie jest nawet zbliżona datą do okresu, w którym miały odbyć się rozmowy. Zresztą świadek przyznała, że nie wie dlaczego ich firma nie dokonała pierwszej spłaty odsetek po okresie półrocznym ani dlaczego w kolejnym okresie nie było wpłat (k. 100). Widać wyraźnie, że te wpłaty nie były związane z jakimikolwiek ustaleniami w przedmiocie rozliczeń.

Świadek D. K. zeznała, że nie słyszała o tym, by powód coś prywatnie pożyczał pozwanemu (k. 98). Także według świadka I. O. pożyczki udzielała „firma powoda firmie pozwanego” (k. 99). Tymczasem w piśmie procesowym z dnia 29.06.2012 r. strona pozwana wprost potwierdziła, że umowa, której dotyczyła niniejsza sprawa, została zawarta między osobami fizycznymi (k. 87). Co więcej, świadek D. K. miała wiedzieć, że S. O. otrzymał od powoda pożyczkę na surowiec, właśnie od pozwanego (k. 99). Tak więc nawet stanowisko strony pozwanej przeczyło zeznaniom świadków wskazanych w apelacji.



Widać wyraźnie, że zeznania były sprzeczne również ze sobą, jak i stanowiskiem pozwanego. W związku z powyższym Sąd Okręgowy prawidłowo uznał, zgodnie z zasadami wynikającymi z art. 233 § 1 k.p.c., że umowa została zawarta między stronami jako osobami fizycznymi, poza działalnością spółki (...) i – jak wynika z materiału dowodowego – również poza działalnością gospodarczą pozwanego, co potwierdziły zeznania powoda Z. A., że umowę pożyczki zawarli jako osoby fizyczne, a nie jako firmy, nie dotyczyła ona żadnej przedpłaty na surowiec i nie były to pieniądze z prywatnego konta jego firmy (k. 106). Sąd I instancji był uprawniony do wyciągnięcia takich wniosków bez ponownego przeprowadzenia lub uzupełniającego dowodu z przesłuchania świadków i stron, jako że były one zgodne z materiałem dowodowym oraz zasadami logicznego myślenia i doświadczenia życiowego. Takiej oceny nie zmienia okoliczność, że powód załączył do pozwu dokument umowy z zakrytym nagłówkiem z nazwą (...), a dopiero pozwany w toku procesu załączył dokument z tym nagłówkiem. Jak wskazano, pozwany potwierdził, że umowa została zawarta między nimi jako osobami fizycznymi i bez znaczenia pozostawało, czy jej warunki zostały spisane na tzw. papierze firmowym spółki (...) czy na zwykłej kartce papieru. Istotne było bowiem, kto był stroną umowy, a ten fakt był bezsporny. Także w treści umowy brak było odniesienia do prowadzonej działalności pozwanego czy spółki, w której powód był prezesem zarządu. Nie ma bowiem znaczenia nagłówki dokumentu, ale jego treść. Nagłówek mógłby być przydatny, gdyby trzeba było dokonywać wykładni oświadczeń woli stron (art. 65 § 2 k.p.c.), ale w tej sytuacji taka konieczność nie występowała. Podobnie nie świadczyła o nieprawidłowości zeznań powoda okoliczność, że nie przedstawił on wszystkich dowodów wpłat, gdyż takowe posiadał pozwany, który je przedłożył, a powód, zeznając na rozprawie, potwierdził dokonanie wpłat przez S. O..

Powyższy zarzut wiązał się tak naprawdę z kwestią niezastosowania przez Sąd Okręgowy instytucji potrącenia lub nowacji, co jednocześnie miało obejmować zarzut naruszenia art. 386 § 6 k.p.c., gdyż – zdaniem skarżącego – Sąd Okręgowy nie wykonał wytycznych Sądu Apelacyjnego, zawartych w uzasadnieniu wyroku z dnia 28.03.2014 r. – w zakresie zarzutu strony pozwanej dotyczącego wygaśnięcia zobowiązania na skutek spełnienia innego świadczenia za zgodą wierzyciela (k. 199-200).

Po pierwsze, wbrew wywodom zawartym w apelacji, Sąd I instancji odniósł się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zarówno do kwestii potrącenia, jak i nowacji, także w kontekście przeprowadzonych dowodów osobowych (s. 6-7, 9-11), a więc wykonał zalecenia Sądu Apelacyjnego. Zatem, już tylko z tej przyczyny, zarzut ten był chybiony.

Po drugie, taki zarzut może być skuteczny, o ile niewykonanie zalecenia miało faktycznie wpływ na merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, co w tej sprawie nie zachodziło.

Po trzecie, skarżący zdaje się nie zauważać, że w dalszej części wytycznych Sąd Apelacyjny podkreślił, że „dokonując tego rodzaju ustaleń Sąd I instancji winien mieć przy tym na uwadze nie tylko fakt dokonania odpowiednich ustaleń przez strony umowy, lecz również okoliczności dotyczące ich wykonania, warunkujące możliwość uznania, iż wskutek wykonania tych ustaleń doszło do wygaśnięcia zobowiązania”. Zatem nie chodziło wyłącznie o ustalenie tego, co strony ustaliły, ale również o to, czy istniała możliwość wykonania ewentualnie poczynionych ustaleń, czemu Sąd Apelacyjny dał wyraz na s. 7 uzasadnienia, podkreślając że „brak tożsamości stron w odniesieniu do obu powołanych wyżej stosunków wykluczała zatem możliwość przyjęcia, iż pomiędzy stronami niniejszego postępowania doszło do skutecznego rozliczenia poprzez kompensację wzajemnych zobowiązań i ich umorzenie (art. 498 k.c.), czy też wygaśnięcia zobowiązania na skutek spełnienia za zgodą wierzyciela innego świadczenia niż umówione (art. 506 k.c.)”. A jak słusznie wskazał w apelacji pozwany, jeżeli nie dojdzie do zmiany stanu prawnego, ocena prawna i wskazania co do dalszego postępowania wyrażone w uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji wiążą zarówno sąd, któremu sprawa została przekazana, jak i sąd drugiej instancji, przy ponownym rozpoznaniu sprawy (art. 386 § 6 k.c.).

Jeśli chodzi o możliwość dokonania potrącenia, to jak wynika z art. 498 § 1 k.c., może być ono skutecznie dokonane, jeżeli łącznie spełnione są następujące przesłanki: wierzytelności muszą być wzajemne, co oznacza, że każda ze stron jest wierzycielem drugiej i jednocześnie jej dłużnikiem, wierzytelności muszą być jednorodnjajowe, a wierzytelność strony korzystającej z potrącenia ma być wymagalna i zaskarżalna. Wymieniana niekiedy dodatkowa przesłanka potrącenia, mianowicie tożsamości osób (zob. K. Gandor, w: System prawa cywilnego, t. 3, cz. 1, pod red. Z. Radwańskiego, Wrocław 1981, s. 857), jak się przyjmuje, zawarta jest już w wymienionej wcześniej konieczności

wzajemności wierzytelności (zob. K. Zawada, w: Kodeks cywilny. Komentarz, t. 2, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2005, s. 92, M. Pyziak-Szafnicka, Potrącenie w prawie cywilnym, Kraków 2002, s. 57). W niniejszej sprawie już ta pierwsza przesłanka nie była spełniona, albowiem zdaniem pozwanego i świadków, rozliczenie miało dotyczyć należności powoda wobec pozwanego z tytułu umowy pożyczki z należnością pozwanego wobec spółki (...) z tytułu odszkodowania za nienależyte wykonanie umowy (art. 471 k.c.). Nie mamy tu więc do czynienia z tożsamością podmiotów, a więc istnieniem wzajemnych wierzytelności między stronami niniejszego procesu – S. O. nawet nie podnosił, aby przysługiwała mu jakakolwiek wierzytelność wobec Z. A., zaś utożsamianie powoda z spółką (...) nie ma żadnego uzasadnienia. Tymczasem bezsporne między stronami było, że zamówień owoców u pozwanego dokonywała spółka reprezentowana przez powoda, a nie on jako osoba fizyczna.

Jeśli chodzi o instytucję nowacji, to zgodnie z art. 506 § 1 k.c. jeżeli w celu umorzenia zobowiązania dłużnik zobowiązuje się za zgodą wierzyciela spełnić inne świadczenie albo nawet to samo świadczenie, lecz z innej podstawy prawnej, zobowiązanie dotychczasowe wygasa (odnowienie), przy czym w świetle § 2 w razie wątpliwości poczytuje się, że zmiana treści dotychczasowego zobowiązania nie stanowi odnowienia, co dotyczy w szczególności wypadku, gdy wierzyciel otrzymuje od dłużnika weksel lub czek.

W orzecznictwie przyjmuje się, że zamiar nowacji może być również dorozumiany, byleby był wyraźny, wskazując na wolę nowego i zupełnie odmiennego sposobu spełnienia świadczenia, dogodnego dla obu kontrahentów (zob. np. wyrok SN z dnia 24.10.2000 r., V CKN 125/00, Legalis, nr 290142, wyrok SA w Szczecinie z dnia 23.04.2013 r., I ACa 112/13, Legalis nr 744277). Podobnie w wyroku z dnia 18.06.2009 r. (II CSK 37/09, Legalis nr 266519) Sąd Najwyższy przyjął, że animus novandi może wynikać z samego faktu zmiany umowy bez potrzeby wyraźnej deklaracji umorzenia jako celu nowej umowy, zastrzegając jednak, że taką możliwość przewidziano tylko wówczas, gdy zmiana treści umowy dotyczy przedmiotowo istotnych jej postanowień, czyli sięga tak daleko, że zmieniają się jej essentialia negotii (w orzecznictwie wyrażono także pogląd, zgodnie z którym zamiaru odnowienia nie można domniemywać, co wskazuje, iż w przypadku wątpliwości nie można uznać, że do odnowienia rzeczywiście doszło, zob. postanowienie SA w Katowicach z dnia 2.06.2014 r., V ACz 510/14, Legalis, nr 981904).

Trzeba jednak przede wszystkim podkreślić, że strony umowy nowacji są każdorazowo wyznaczone przez pierwotne zobowiązanie. Stronami nowacji są zatem dłużnik oraz wierzyciel, których łączy pierwotne zobowiązanie (tak słusznie T. Antoszek w: Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz do art. 450-1088, pod red. M. Gutowskiego, Warszawa 2016, Nb 5 do art. 506), gdyż to stosunek prawny ich łączący ma ulec odnowieniu. W niniejszej sprawie ta okoliczność nie zachodziła, albowiem „nowacja” – zdaniem strony pozwanej – miała polegać na wzajemnym rozliczeniu należności związanych z podmiotem trzecim. Nie jest to więc ani spełnienie przez dłużnika (pозwanego) innego świadczenia (odnowienie ze zmianą świadczenia) w stosunku do wierzyciela (powoda), ani spełnienie tego samego świadczenia, lecz na innej podstawie prawnej (odnowienie ze zmianą podstawy prawnej świadczenia). Zatem niezależnie od tego, że – jak słusznie przyjął Sąd Okręgowy – pozwany nie wykazał, aby strony faktycznie umówiły się na rozliczenie tego rodzaju, jakie podnosiła ta strona, to w realiach niniejszej sprawy do zastosowania tej instytucji nie mogło dojść.

Można byłoby rozpatrywać tę kwestię z punktu widzenia art. 508 k.c., zgodnie z którym zobowiązanie wygasa, gdy wierzyciel zwalnia dłużnika z długu, a dłużnik zwolnienie przyjmuje. Powstałby jednak wówczas problem przyczyny (causa) tej czynności (dominuje pogląd, że taka umowa ma charakter kauzalny; zob. np. postanowienie SN z dnia 26.3.2013 r., II PK 328/12, Legalis nr 734531), tj. zwolnienia pozwanego z części długu, albowiem czynność ta nie byłaby dokonana ani w celu zwolnienia się z zobowiązania (causa solvendi), ani po to, by uzyskać świadczenie wzajemne (causa obligandi vel acquirendi), ani w celu obdarowania drugiej strony (causa donandi), ani też w celu zabezpieczenia wierzytelności (causa cavendi). Pamiętać należy, że tę kwestię w odniesieniu do umowy o zwolnienie z długu należy rozpatrywać z punktu widzenia stron umowy, a takiej causa nie może stanowić omawiana sytuacja. Poza tym, jak była o tym szeroko mowa, i tak tego rodzaju ustalenia nie zostały udowodnione przez pozwanego jako stronę, na której spoczywał ciężar dowodu (art. 6 k.c.), gdyż to on powoływał się na pozytywne dla siebie skutki procesowe, które miały wynikać z tych twierdzeń.

Ten brak udowodnienia wpływa również na niezasadność stanowiska strony, gdyby je rozpatrywać z punktu widzenia art. 353<sup>1</sup> k.c., a więc zasady swobody zawierania umów, jako umowy, w ramach której powód zwolniłby pozwanego z długu w części, a jednocześnie pozwany zwolniłby z długu w całości spółkę (...). Umowa nie musi być stosunkiem prawnym tylko między dwiema stronami (aczkolwiek w praktyce tak zwykle jest) i należy dopuścić – w świetle powołanego przepisu – możliwość takiego ukształtowania stosunków prawnych, w ramach których wierzyciel zwolniłby z długu dłużnika w zamian za zwolnienie przez tego drugiego jego dłużnika będącego spółką, w której pierwotny wierzyciel jest udziałowcem i prezesem zarządu (trójstronny stosunek prawny). Tego rodzaju umowę należałoby potraktować jako ugodę w rozumieniu art. 917 k.c. Jak jednak była o tym mowa, Sąd Okręgowy słusznie uznał w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego, że pozwany takiej okoliczności nie wykazał.

Natomiast gdyby pozwany wykazał, że spółka (...) jako osoba trzecia zobowiązała się przez umowę z nim zwolnić go od obowiązku świadczenia w części na rzecz powoda, to ta spółka byłaby odpowiedzialna względem pozwanego (dłużnika) za to, że powód (wierzyciel) nie będzie od niego żądał spełnienia świadczenia (art. 392 k.c.). Kwestia ta, podobnie jak wzajemne rozliczenia ewentualnych roszczeń powstałych w stosunkach łączących S. O. ze spółką (...), pozostawała poza niniejszym postępowaniem.

Reasumując, powołane przez pozwanego instytucje prawne nie mogły mieć zastosowania w niniejszej sprawie, a nadto nie zostało udowodnione, aby faktycznie strony poczyniły określone ustalenia, co wpływa nie tylko na kwestię zastosowania tych instytucji, ale również innych ewentualnych podstaw prawnych, które nie zostały przez stronę wymienione.

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 385 k.p.c., orzeczono jak w punkcie II sentencji.

Dodać należy, że Sąd Apelacyjny oddalił wniosek strony pozwanej o zawieszenie postępowania, zgłoszony w piśmie procesowym z dnia 2.01.2017 r. Wniosek ten był motywowany zbyciem przez S. O. na rzecz (...) sp. z o.o. w D. przedsiębiorstwa pozwanego: Firmy Handlowej (...), co nastąpiło w wyniku zawarcia w dniu 19.09.2016 r. aktu notarialnego, Rep. A nr (...), przy czym w stosunku do tej spółki, postanowieniem z dnia 24.11.2016 r., Sąd Rejonowy w Toruniu Wydział (...) otworzył postępowanie sanacyjne, odebrając dłużnikowi zarząd własny i wyznaczając zarządcę (k. 374-386). Zatem pozwany powołał się na art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c. Pomijając nawet okoliczność, że – jak była mowa – umowy pożyczki zostały zawarte przez strony jako osoby fizyczne, nie w ramach spółki (...) i prowadzonej przez pozwanego działalności gospodarczej, to zbycie przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55<sup>(1)</sup> k.c. nie skutkuje następstwem prawnym o charakterze ogólnym, a ma jedynie charakter *successio singularis* w rozumieniu art. 192 pkt 3 k.p.c. (zob. też wyrok SA w Poznaniu z dnia 6.06.2001 r., I ACa 56/01, PG 2002, nr 7, s. 95). Nie jest to bowiem przykład zbycia ogółu praw i obowiązków strony procesu (*successio universalis*), skutkujące utratą przez nią zdolności sądowej w rozumieniu art. 199 § 1 pkt 3 lub art. 174 § 1 pkt 1 k.p.c., ale zbycie ściśle określonych praw i obowiązków na rzecz osoby trzeciej, która staje się stroną tylko w zakresie tych praw i obowiązków. Tylko zbycie ogółu praw i obowiązków może być kwalifikowane jako sukcesja uniwersalna, do której mogą mieć zastosowanie powołane przepisy.

Zgodnie z art. 192 pkt 3 k.p.c. zbycie w toku sprawy rzeczy lub prawa, objętych sporem, nie ma wpływu na dalszy bieg sprawy; nabywca może jednak wejść na miejsce zbywcy za zezwoleniem strony przeciwnej. Celem tego unormowania jest stabilizacja postępowania sądowego z chwilą doręczenia pozwu. Mimo zbycia rzeczy lub praw objętych sporem, zarówno przez jedną, jak i drugą stronę, a nawet przez obie strony, zbywca zachowuje legitymację procesową. Ustawodawca w ten sposób chroni stronę przeciwną przed ujemnymi skutkami zbycia rzeczy lub prawa objętych sporem. Zasadą jest więc pozostanie w procesie zbywcy, a wstąpienie w jego miejsce nabywcy – wyjątkiem (zob. wyrok SN z dnia 21.01.2009 r., III CSK 248/08, Legalis nr 236414).

W niniejszej sprawie powód w piśmie procesowym z dnia 11.03.2017 r. jednoznacznie wskazał, że nie przychyła się do wniosku strony przeciwnej, a więc nie wyraża na wstąpienie do sprawy nowego podmiotu (k. 381). Trzeba podkreślić, że na wejście nabywcy do procesu wymagana jest wyraźna zgoda strony przeciwnej, nie wystarcza zaś brak sprzeciwu

na wstąpienie (tak uchwała SN z dnia 7.10.2004 r., II PZP 9/04, OSNP 2005, nr 3, poz. 31; nie sposób zgodzić się z odmiennym poglądem wyrażonym w postanowieniu SN z 24.9.2008 r., II CSK 134/08, Legalis nr 133174). Niemniej powód i tak w sposób wyraźny wyraził swoje stanowisko, a więc brak było podstaw do zastosowania art. 192 pkt 3 k.p.c., a w dalszej kolejności – uwzględnienia omawianego wniosku pozwanego. Oznacza to, że postępowanie nadal toczyło się z udziałem pierwotnych stron procesu i co do nich zostało wydane orzeczenie w postępowaniu apelacyjnym.