



Sygn. akt V CSK 105/06

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 26 maja 2006 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Grzegorz Misiurek (przewodniczący)

SSN Zbigniew Kwaśniewski

SSN Barbara Myszka (sprawozdawca)

Protokolant Piotr Malczewski

w sprawie z powództwa O. C.

przeciwko A. O., R. O. i L. O.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 26 maja 2006 r.,

skargi kasacyjnej powoda

od wyroku Sądu Apelacyjnego [...]

z dnia 19 października 2005 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi  
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu  
Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.**

Uzasadnienie

O. C. wnosił o zasądzenie od pozwanych A. O., R. O. i L. O. solidarnie kwoty 84 005 zł z odsetkami, w tym – kwoty 78 821,99 zł z tytułu wynagrodzenia przysługującego mu na podstawie umowy o współpracy przy sprzedaży towarów, a kwoty 5 183,01 zł z tytułu zsumowanych odsetek za czas od dnia 31 sierpnia 2000 r. do dnia 31 marca 2001 r.

Wyrokiem z dnia 29 marca 2005 r. Sąd Okręgowy w L. uwzględnił powództwo, przyjmując za podstawę orzeczenia następujący stan faktyczny.

W maju 1999 r. strony zawarły ustną umowę o współpracy przy sprzedaży towarów należących do pozwanych, zgodnie z którą za sprzedaż każdemu nowemu klientowi 1 paczki pestek słonecznika powód miał otrzymać prowizję w wysokości 0,02 zł. W dniu 11 sierpnia 1999 r. strony zawarły umowę na piśmie, w której ustaliły wysokość prowizji przysługującej powodowi od sprzedaży poszczególnych rodzajów towarów oraz zastrzegły, że punkty sprzedaży zdobyte przez powoda będą wykorzystywane tylko przez niego do sprzedaży towarów objętych umową. W dniu 5 października 1999 r. z kolei strony zawarły nową umowę na piśmie, w której zmieniły zasady naliczania prowizji. W czasie wykonywania umowy o współpracy powód pozyskał dwóch nabywców, którym pozwani sprzedawali następnie swoje towary w okresie wypowiedzenia łączącej strony umowy. Należna powodowi prowizja z tytułu dokonanej przez niego sprzedaży towarów oraz z tytułu sprzedaży pozyskanym przez niego nabywcom – zgodnie z opinią biegłego z dziedziny księgowości powołanego w sprawie toczącej się między stronami przed Sądem Okręgowym w Ś. – wynosiła 102 605,60 zł. W dniu 17 lutego 2000 r. A. O., R. O. i L. O. wystąpili przeciwko O. C. do Sądu Okręgowego w Ś. z pozwem o zapłatę kwoty 24 429,79 zł za dostarczone mu pestki słonecznika i orzeszki ziemne, z tym że w toku postępowania ograniczyli żądanie pozwu do kwoty 18 600,31 zł. O. C. nie kwestionował, że jest winien kwotę 18 600,31 zł, jednak w piśmie z dnia 5 października 2000 r. podniósł zarzut potrącenia wierzytelności z tytułu prowizji i w związku z tym wnosił o oddalenie powództwa. Nie określił wprawdzie wysokości należnej mu prowizji, zaznaczył jednak, że kwota ta jest możliwa do wyliczenia przez biegłego. W sprawie tej Sąd Okręgowy w Ś. wyrokiem

z dnia 22 października 2003 r. oddalił powództwo, stwierdzając, że O. C. przysługuje wobec A. O., R. O. i L. O. wierzytelność nadająca się do potrącenia, która przewyższa wierzytelność dochodzoną pozwem, wobec czego w drodze potrącenia doszło do umorzenia tej wierzytelności. Wyrok, o którym mowa, uprawomocnił się z dniem 6 kwietnia 2004 r.

Mając na względzie powyższe ustalenia Sąd Okręgowy stwierdził, że powodowi przysługiwała wierzytelność z tytułu prowizji w wysokości 102 605,60 zł, która w wyniku potrącenia uległa umorzeniu do wysokości 18 600,31 zł, wobec czego powód może skutecznie żądać od pozwanych różnicy w kwocie 84 005 zł. Roszczenie o zapłatę tej kwoty nie uległo, zdaniem Sądu Okręgowego, przedawnieniu, mimo że pozew wniesiony został do sądu dopiero w dniu 5 listopada 2004 r. Zgodnie bowiem z art. 123 § 1 k.c., podniesienie przez O. C. przed Sądem Okręgowym zarzutu potrącenia przerwało bieg przedawnienia, a ze względu na regulację zawartą w art. 124 § 1 k.c. przedawnienie nie biegło na nowo aż do dnia 6 kwietnia 2004 r.

Na skutek apelacji pozwanych Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 19 października 2005 r. zmienił wyrok Sądu Okręgowego i oddalił powództwo. Stwierdził, iż Sąd pierwszej instancji błędnie uznał, że roszczenie powoda nie uległo przedawnieniu. Do czynności przerywających bieg przedawnienia, wymienionych w art. 123 § 1 pkt 1 k.c., należy wprawdzie m.in. zarzut potrącenia, jednak skutek w postaci przerwy biegu przedawnienia – podkreślił Sąd Apelacyjny – występuje jedynie do tej części wierzytelności, do której możliwe jest wzajemne umorzenie wierzytelności przez potrącenie. Skoro zarzut potrącenia wierzytelności z tytułu prowizji podniesiony został w sprawie, w której A. O., R. O. i L. O. dochodzili kwoty 18 600,31 zł, potrącenie było możliwe tylko do wysokości tej kwoty, sąd nie rozstrzyga bowiem o pozostałej części wierzytelności, a jedynie oddała powództwo. Co do pozostałej części wierzytelności – poza kwotą 18 600,31 zł – nie doszło zatem do przerwania biegu przedawnienia, co oznacza, że powód – wytaczając powództwo o zapłatę kwoty 84 005 zł w dniu 5 listopada 2004 r. – uczynił to po upływie przedawnienia (art. 118 k.c.).

W skardze kasacyjnej, opartej na obydwu podstawach określonych w art. 398<sup>3</sup> § 1 k.p.c., powód wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego i oddalenie

apelacji pozwanych ewentualnie przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. W ramach pierwszej podstawy kasacyjnej wskazał na naruszenie art. 123 § 1 pkt 1 k.c. przez błędną wykładnię, art. 455 w związku z art. 120 zdanie drugie k.c. przez ich niezastosowanie z powodu utożsamienia terminów spełnienia świadczenia i wymagalności roszczenia, oraz art. 118 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie. W ramach drugiej podstawy podniósł natomiast zarzut obrazy art. 233 k.p.c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Przystępując w pierwszej kolejności do rozważenia drugiej podstawy kasacyjnej trzeba zauważyć, że w uzasadnieniu zarzutu naruszenia art. 233 k.p.c. skarżący wskazał na brak wszechstronnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym oceny prawnej rodzaju i właściwości zobowiązania, które powstało między stronami na podstawie zawartych umów, a tym samym obowiązków stron w zakresie spełnienia wynikających z tych umów świadczeń, co miało istotne znaczenie dla ustalenia początku biegu przedawnienia roszczenia i spowodowało bezzasadne zastosowanie art. 118 k.c. Tak skonstruowana podstawa kasacyjna musi być uznana za nieuzasadnioną, jej uzasadnienie bowiem wskazuje jednoznacznie, że skarżącemu chodzi w istocie o niewłaściwe zastosowanie art. 118 k.c., a więc o błąd w subsumcji będący jedną z postaci naruszenia prawa materialnego, objętą podstawą kasacyjną z art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 1 k.p.c. Sprowadzanie zatem istoty postawionego zarzutu na grunt naruszeń przepisów postępowania pozbawia go jakiegokolwiek znaczenia jako podstawy zaskarżenia z art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 1999 r., III CKN 206/98, OSNC 1999, nr 10, poz. 183).

Trzeba dodać, że naruszenie art. 233 k.p.c., który daje wyraz obowiązywaniu zasady swobodnej oceny dowodów, nie może wypełniać podstawy kasacyjnej określonej w art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 2 k.p.c., ponieważ według § 3 tego artykułu podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów.

Spośród zarzutów podniesionych w ramach pierwszej podstawy kasacyjnej rozważenia w pierwszej kolejności wymaga zarzut błędnej wykładni art. 123 § 1 pkt 1 k.c., polegającej na uznaniu, że zarzut potrącenia podniesiony w procesie

przerywa bieg przedawnienia tylko tej części wierzytelności przedstawionej do potrącenia, która – co do wysokości – odpowiada wierzytelności objętej żądaniem pozwu. Zachodzi przy tym potrzeba szerszego rozważenia problematyki wpływu zarzutu potrącenia na bieg przedawnienia, wbrew bowiem odmiennym zapatrywaniom skarżącego, a także Sądów obu instancji kwestia, czy podniesienie zarzutu potrącenia przerywa bieg przedawnienia wierzytelności pozwanego, nie przedstawia się jednoznacznie.

Dopuszczalność potrącenia jako instytucji prawa cywilnego materialnego uzależniona jest od współistnienia przesłanek określonych w art. 498 § 1 k.c. W myśl tego przepisu, gdy obie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym. Zgodnie z art. 498 § 2 k.c., wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej. Potrącenie następuje – zgodnie z art. 499 k.c. – przez oświadczenie złożone drugiej stronie, czyli przez jednostronną czynność prawną o charakterze prawokształtującym, której skuteczność uzależniona jest od istnienia w chwili jej dokonywania wszystkich przesłanek potrącenia. Oświadczenie o potrąceniu, jako wymagające złożenia drugiej stronie, jest dokonane z chwilą dojścia do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią (art. 61 § 1 k.c.), ma ono przy tym moc wsteczną od chwili, kiedy potrącenie stało się możliwe (art. 499 zd. drugie k.c.). W odniesieniu do formy tego oświadczenia brak specjalnych wymagań ustawowych (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 października 1999 r., II CKN 551/98, OSNC 2000, nr 5, poz. 89).

Z punktu widzenia przepisów prawa materialnego regulujących potrącenie jest obojętne, czy oświadczenie o potrąceniu złożone zostanie w czasie, gdy w odniesieniu do wierzytelności nie toczy się jeszcze postępowanie sądowe, czy też dopiero w toku tego postępowania. Potrącenie może zatem nastąpić zarówno poza sądem, jak i w toku postępowania sądowego w formie zarzutu potrącenia. Zarzut taki jest czynnością procesową, polegającą na powołaniu się na pewien fakt

i wynikające z niego skutki prawne, w związku z czym podlega normom procesowym określającym, do kiedy dane fakty mogą być przytaczane (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 1998 r., I CKN 522/97, OSNC 1998, nr 11, poz. 176). Jego podniesienie we właściwej fazie postępowania wymaga zbadania, czy przedstawiona do potrącenia wierzytelność istnieje w zgłoszonym rozmiarze i czy zachodzą inne konieczne przesłanki warunkujące potrącenie. Uwzględnienie podniesionego zarzutu prowadzi do oddalenia powództwa w zakresie, w jakim dochodzona wierzytelność zastała umorzona przez potrącenie (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 1997 r., III CKN 116/97, OSNC 1997, nr 11, poz. 184, oraz z dnia 12 marca 1998 r., I CKN 522/97, OSNC 1998, nr 11, poz. 176).

Przyjmuje się powszechnie, że zarzut potrącenia jest środkiem obrony merytorycznej pozwanego, ponieważ podnosząc taki zarzut pozwany może żądać jedynie oddalenia z tej przyczyny powództwa w całości lub w części, nie może natomiast żądać zasądzenia swojej wierzytelności. Inaczej przedstawia się natomiast sytuacja, jeżeli dłużnik wytacza powództwo wzajemne, w takim bowiem wypadku może żądać zasądzenia od powoda nadwyżki swojej wierzytelności, jaka pozostała po potrąceniu z wierzytelnością powoda (art. 204 k.p.c.). Obok powszechnie przyjmowanego poglądu, uznającego zarzut potrącenia za środek obrony pozwanego w procesie, wyrażone zostało zapatrywanie, że podniesienie przez pozwanego zarzutu potrącenia wzajemnej wierzytelności jest nie tylko środkiem obrony, lecz także formą dochodzenia tej wierzytelności, kwestia ta należy jednak w nauce prawa do spornych.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przeważa pogląd, że zarzut potrącenia jest jedynie środkiem obrony pozwanego, w sentencji wyroku bowiem sąd nie rozstrzyga o wierzytelności przedstawionej do potrącenia, lecz o żądaniu pozwu, natomiast potrącenie jest tylko zagadnieniem prejudycjalnym warunkującym sposób tego rozstrzygnięcia. Przykładowo można wskazać na wyroki z dnia 6 września 1983 r., IV CR 260/83 (OSNCP 1984, nr 4, poz. 59) i z dnia 11 września 1987 r., I CR 184/87 (niepubl.), uchwałę z dnia 20 listopada 1987 r., III CZP 69/87 (OSNC 1989, nr 4, poz. 64), wyroki z dnia 29 października 1997 r., II CKN 365/97 (OSNC 1998, nr 4, poz. 66), z dnia 27 lutego 2004 r., V CK 190/03 (niepubl.) i z dnia 7 maja 2004 r., I CK 666/03 (OSNC 2005, nr 5, poz. 86), oraz uchwałę z dnia 4 sierpnia

2005 r., III CZP 53/05 (OSNC 2006, nr 2, poz. 30). W powołanych orzeczeniach Sąd Najwyższy przyjmował, że zarzut potrącenia, którego uwzględnienie stanowi przesłankę oddalenia powództwa, jest jedynie elementem stanu faktycznego sprawy oraz że rozstrzygnięcie tego zarzutu nie jest objęte powagą rzeczy osądzonej. Tym samym nieuwzględnienie zarzutu potrącenia nie stoi na przeszkodzie późniejszemu dochodzeniu objętej nim wierzytelności. Wierzyciel może zatem dochodzić w innym procesie swojej wierzytelności zarówno co do nadwyżki ponad część umorzoną, której nie przedstawił do potrącenia, jak i co do części przedstawionej do potrącenia, a nieuwzględnionej przez sąd.

W wyroku z dnia 4 listopada 1963 r., 1 CR 857/59 (Nowe Prawo 1964, nr 12, s. 1218), Sąd Najwyższy stanął natomiast na stanowisku, że dochodzenie roszczenia w drodze zarzutu potrącenia ma takie same skutki jak dochodzenie tego roszczenia w drodze pozwu, prawomocne zatem oddalenie takiego zarzutu jest równoznaczne z prawomocnym oddaleniem powództwa. Stanowisko to zostało przyjęte następnie w wyroku z dnia 18 kwietnia 2000 r., III CKN 720/98 (niepubl.), w którym Sąd Najwyższy wskazał, że zarzut potrącenia jest formą dochodzenia roszczenia zrównaną w skutkach z powództwem, podlega zatem wymaganiom stawianym wobec pozwu co do określenia żądania, przytoczenia okoliczności faktycznych uzasadniających żądanie oraz wskazania dowodów.

Sporna w nauce prawa i rozstrzygana również rozbieżnie w orzecznictwie kwestia możliwości uznania zarzutu potrącenia wzajemnej wierzytelności za formę jej dochodzenia ma istotne znaczenie z punktu widzenia problematyki wpływu podniesionego w procesie zarzutu potrącenia na bieg przedawnienia wierzytelności przedstawionej do potrącenia.

Pod rządem kodeksu zobowiązań problem ten nie budził wątpliwości, ponieważ art. 279 pkt 2 k.z. (rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r., Dz.U. Nr 82, poz. 598; ze sprost.: Dz.U. z 1934 r. Nr 54, poz. 492 ze zm.) wyraźnie zaliczał podniesienie zarzutu potrącenia w procesie do zdarzeń powodujących przerwę biegu przedawnienia. Obowiązujący od dnia 1 października 1950 r. przepis art. 111 p.o.p.c. (ustawa z dnia 18 lipca 1950 r. – Przepisy ogólne prawa cywilnego, Dz.U. Nr 34, poz. 311) w punkcie 2 nie wymieniał już przykładowo czynności wierzyciela powodujących przerwę biegu

przedawnienia. Stanowił jedynie, że bieg przedawnienia przerywa się „przez każdą czynność, przedsięwziętą w celu dochodzenia roszczenia przed sądem lub inną powołaną do tego władzą albo przed sądem polubownym”. Przykładowego katalogu zdarzeń powodujących przerwę biegu przedawnienia nie zawiera też art. 123 § 1 pkt 1 k.c., zgodnie z którym bieg przedawnienia przerywa się „przez każdą czynność przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym, przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia”. Nie ulega wątpliwości, że – także po nowelizacji art. 123 k.c. dokonanej ustawą z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 172, poz. 1438) – jedynie z punktu widzenia przytoczonego przepisu można oceniać wpływ podniesionego w procesie zarzutu potrącenia wzajemnej wierzytelności na bieg terminu jej przedawnienia. Rozstrzygnięcie zagadnienia, czy podniesienie przez pozwanego zarzutu potrącenia przerywa bieg przedawnienia objętej nim wierzytelności, jest zatem uzależnione od uznania tego zarzutu za czynność przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia roszczenia.

Powracając do rozbieżnie rozstrzyganej kwestii uznania podniesionego w procesie zarzutu potrącenia wzajemnej wierzytelności za formę jej dochodzenia, skład orzekający Sądu Najwyższego przychylił się stanowiska, że zarzut ten jest wyłącznie procesowym środkiem obrony pozwanego, wobec czego nie wywołuje takich skutków jak dochodzenie roszczenia w drodze powództwa. Nie przerywa tym samym biegu przedawnienia objętej nim wierzytelności.

Trzeba podkreślić – na co wskazał już Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 4 sierpnia 2005 r., III CZP 53/05 – że w przepisach kodeksu postępowania cywilnego brak regulacji, które pozwalałyby traktować zarzut potrącenia jako równorzędną powództwu formę dochodzenia roszczenia. Sąd, przed którym podniesiony został zarzut potrącenia, nie może wydać wyroku co do roszczenia objętego tym zarzutem, nie ma zatem podstaw, by ocenę sądu w kwestii zasadności tego zarzutu uznawać za objętą powagą rzeczy osądzonej. Uznanie zarzutu potrącenia za formę dochodzenia roszczenia zrównaną w skutkach z powództwem prowadziłoby poza tym do zatarcia różnicy między zarzutem



potrącenia a powództwem wzajemnym, natomiast ustawodawca odróżnia obie te instytucje (np. art. 493 § 3 i 4 k.p.c.).

Zwolennicy przeciwnego stanowiska podnoszą, że rola zarzutu potrącenia nie kończy się na tym, iż jest on środkiem obrony pozwanego. Pozwany, który mógłby dochodzić swojej wierzytelności w drodze powództwa wzajemnego, czyni to bowiem w formie zarzutu potrącenia, którego efekt końcowy jest dla niego identyczny, gdyż jego wierzytelność zostaje zrealizowana. Okoliczność, że przy zarzucie potrącenia sąd nic pozwanemu nie zasądza, nie ma – ich zdaniem – żadnego znaczenia, gdyż również przy powództwie wzajemnym, gdy dochodzona nim kwota jest niższa od żądania pozwu głównego, pozwany nic nie otrzyma. Dochodzenie roszczeń jest natomiast niczym innym jak realizacją uprawnień, a pod tym względem zarówno przy zarzucie potrącenia, jak i przy powództwie wzajemnym efekt jest identyczny. Niektórzy podkreślają, że potrącenie prowadzi do przymusowej realizacji potrącanej wierzytelności, wobec czego jest równoznaczne w skutkach nie tylko z uzyskaniem tytułu wykonawczego, lecz także z jego wykonaniem.

Argumenty te nie są jednak wystarczające do uznania podniesionego w procesie zarzutu potrącenia za formę dochodzenia roszczenia zrównaną w skutkach z powództwem. Nie ulega wątpliwości, że potrącenie pełni funkcję zapłaty, prowadzi bowiem do zaspokojenia wierzyciela przez umorzenie obciążającego go długu z przysługującą mu wierzytelnością. Podobnie nie ulega wątpliwości, że potrącenie pełni funkcję egzekucyjną, gdyż z punktu widzenia potrącającego stanowi środek przymusowej realizacji jego wierzytelności. Potrącający bowiem swoim jednostronnym oświadczeniem powoduje umorzenie wierzytelności przeciwnika i w ten szczególny sposób zaspokaja się bez względu na wolę drugiej strony (*paiement forcé*; zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2005 r., II CK 126/05, OSNC 2006, nr 4, poz. 74). Można zatem przyjąć, że potrącenie jest swoistym i zarazem łatwym środkiem dochodzenia roszczeń, ale dochodzenia pozasądowego.

Samo dokonanie potrącenia nie przerywa biegu przedawnienia wierzytelności potrącającego. Jeżeli potrącenie okaże się skuteczne dochodzi do wygaśnięcia tej wierzytelności, wobec czego problem jej przedawnienia staje się bezprzedmiotowy.

Jeżeli natomiast okaże się nieskuteczne, np. z braku ustawowo określonych przesłanek potrącenia – ryzyko przedawnienia ponosi potrącający, który wybrał łatwiejszą, pozasądową drogę dochodzenia wierzytelności, niegwarantującą mu pełnej ochrony jego praw. Wierzyciel, który nie ma pewności, czy potrącenie okaże się skuteczne, chcąc zapobiec przedawnieniu, powinien zatem dochodzić swojej wierzytelności w drodze powództwa. W przeciwnym wypadku może liczyć jedynie na skorzystanie z potrącenia na podstawie art. 502 k.c.

Uznanie zarzutu potrącenia za formę dochodzenia roszczenia zrównaną w skutkach z powództwem prowadziłyby nie tylko do zatarcia różnicy między tym zarzutem a powództwem wzajemnym, lecz także do wyłączenia jakiegokolwiek ryzyka związanego z łatwiejszą formą realizacji wierzytelności przez potrącenie. Konkludując ten wątek rozważań, Sąd Najwyższy – wbrew odmiennym zapatrywaniom Sądów obu instancji – przyjął, że podniesienie w procesie zarzutu potrącenia nie przerywa biegu przedawnienia objętej nim wierzytelności.

Gdyby jednak stanąć na odmiennym stanowisku i założyć, że podniesienie przez pozwanego zarzutu potrącenia wzajemnej wierzytelności jest czynnością przedsięwziętą bezpośrednio w celu jej dochodzenia w rozumieniu art. 123 § 1 pkt 1 k.c., podniesiony przez skarżącego zarzut naruszenia tego przepisu trzeba by również uznać za pozbawiony racji. W takim wypadku bowiem należałoby przyjąć, że podniesienie zarzutu potrącenia przerywa bieg przedawnienia objętej nim wierzytelności, jednak skutek ten jest ograniczony wysokością wierzytelności dochodzonej przez powoda. Jeżeli wierzytelność przedstawiona do potrącenia przewyższałaby wierzytelność dochodzoną pozwem, przerwaniu uległby jedynie bieg przedawnienia co do części wierzytelności pozwanego odpowiadającej wierzytelności objętej żądaniem pozwu. Skoro bowiem zarzut potrącenia nie prowadzi do odrębnego rozstrzygnięcia przez sąd, a jedynie do umorzenia wierzytelności strony przeciwnej i oddalenia powództwa, trzeba by uznać, że pozwany nie przedsięwziął czynności zmierzającej do dochodzenia nadwyżki.

Skarżący ma natomiast rację zarzucając Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 118 k.c., Sąd ten bowiem nie poczynił ustaleń umożliwiających ocenę, kiedy rozpoczął bieg przewidziany w powołanym przepisie trzyletni termin przedawnienia. Zgodnie z art. 120 § 1 k.c., bieg przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym

roszczenie stało się wymagalne, a jeżeli wymagalność zależy od podjęcia określonej czynności przez uprawnionego – od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie. Z ustalonego stanu faktycznego nie wynika, by strony określiły w umowie termin spełnienia świadczenia względnie by termin ten wynikał z właściwości zobowiązania. W sytuacji, w której termin spełnienia świadczenia nie został oznaczony, inne aniżeli wywołane wezwaniem dłużnika do wykonania, określenie terminu spełnienia świadczenia mogłoby wynikać jedynie z właściwości zobowiązania (zob. art. 455 k.c., a także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2000 r., I CKN 302/00, niepubl.).

Skoro ustalenia stanowiące podstawę zaskarżonego wyroku nie pozwalają na określenie, kiedy trzyletni termin przedawnienia wskazany w art. 118 k.c. rozpoczął swój bieg, podniesiony w skardze kasacyjnej zarzut niewłaściwego zastosowania tego przepisu trzeba uznać za uzasadniony. O prawidłowym zastosowaniu prawa materialnego można bowiem mówić dopiero wtedy, gdy ustalenia faktyczne przyjęte za podstawę zaskarżonego wyroku pozwalają na ocenę tego zastosowania (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 2003 r., V CKN 1825/00, Izba Cywilna 2003, nr 12, s. 46).

Z powyższych względów Sąd Najwyższy na podstawie art. 398<sup>15</sup> § 1 oraz art. 108 § 2 w związku z art. 398<sup>21</sup> k.p.c. orzekł, jak w sentencji.