



Sygn. akt III CSK 38/11

**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 17 listopada 2011 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Dariusz Zawistowski (przewodniczący)

SSN Bogumiła Ustjanicz

SSA Marek Machnij (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa Zbigniewa W.
przeciwko Krzysztofowi D.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej
w dniu 17 listopada 2011 r.,
skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego
z dnia 28 lipca 2010 r.,

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

Uzasadnienie

Powód Zbigniew W. wniósł o wydanie nakazu zapłaty zasądzonego na jego

rzecz od pozwanego Krzysztofa D. kwotę 350.000 zł z odsetkami tytułem zwrotu pożyczki udzielonej na podstawie umowy z dnia 21 maja 2008 r. w celu pokrycia przypadających na pozwanego dopłat zwrotnych, wynikających z podwyższenia kapitału zapasowego w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością „W.” w K. (dalej określanej jako: „Spółka”).

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 26 marca 2010 r. oddalił powództwo, przyjmując brak legitymacji biernej po stronie pozwanego, który nie był zobowiązany do zwrotu kwoty pożyczki, gdyż zgodnie z § 3 umowy dług w tym zakresie ciążył wyłącznie na Spółce.

Sąd Okręgowy ustalił, że na Zgromadzeniu Wspólników „W.” sp. z o.o. w K. w dniu 21 maja 2008 r. podjęta została uchwała o zwiększeniu kapitału zapasowego o kwotę 700.000 zł z dopłat wspólników Zbigniewa W. i Krzysztofa D., którzy zostali zobowiązani do wniesienia zwrotnych dopłat po 350.000 zł. W dniu 21 maja 2008 r. ci wspólnicy podpisali umowę pożyczki, w której powód został określony jako pożyczkodawca, a pozwany – jako pożyczkobiorca. Zgodnie z umową pożyczka była przeznaczona na wniesienie dopłat zwrotnych do kapitału zapasowego Spółki i miała zostać przekazana przelewem na rachunek bankowy Spółki. Zwrot pożyczonej kwoty miał zostać dokonany przez Spółkę w dniu 1 lutego 2009 r. w formie zwrotu dopłat. Koszty zawarcia tej umowy poniosła Spółka. Termin spłaty pożyczki był dwukrotnie przedłużany przez strony na podstawie aneksów do umowy – ostatecznie do dnia 21 czerwca 2009 r.

Ponadto uchwałą z dnia 21 maja 2008 r. Zgromadzenie Wspólników wyraziło zgodę na przeniesienie przez Spółkę na Zbigniewa W. posiadanych przez nią 181.818 akcji w kapitale zakładowym Zakłady Budowy Maszyn i Aparatury im. [...] Spółka Akcyjna w K. Na podstawie tej uchwały w dniu 21 maja 2008 r. doszło do zawarcia między Spółką a powodem, w formie aktu notarialnego, umowy przedwstępnej przeniesienia własności tych akcji w celu zwolnienia z długu wobec powoda na wypadek braku zwrotu dopłat. Termin realizacji zobowiązania z tej umowy był następnie zmieniany przez strony i ostatecznie został ustalony na dzień 21 czerwca 2009 r. Odpowiednio do tego zmieniany był także termin zwrotu pożyczki. Pismem z dnia 27 lipca 2009 r. pozwany ponownie zwrócił się do powoda o przesunięcie terminu spłaty pożyczki, ale on nie wyraził już na to zgody.

Przy okazji wcześniejszego podwyższenia kapitału zakładowego Spółki między stronami została zawarta umowa o podobnej treści, na podstawie której Spółka dokonała zwrotu wysokości dopłat wspólników bezpośrednio na rzecz powoda.

Do stycznia 2009 r. Spółka nie osiągnęła zysku, w związku z czym nie mogła zostać podjęta uchwała o zwrocie dopłat na rzecz wspólników, więc termin ich zwrotu był dwukrotnie przesuwany. Nie doszło też do przeniesienia na rzecz powoda własności w/w akcji posiadanych przez Spółkę. W dniu 10 marca 2010 r. została ogłoszona upadłość Spółki obejmująca likwidację jej majątku.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 28 lipca 2010 r. oddalił apelację powoda od powyższego wyroku. Sąd drugiej instancji nie podzielił poglądu powoda, że między stronami została zawarta umowa pożyczki. Sąd ten stwierdził, iż z okoliczności towarzyszących zawarciu umowy, zwłaszcza z treści aktu notarialnego z dnia 21 maja 2008 r., a także z działań podejmowanych przez strony przed i po udzieleniu pożyczki, jednoznacznie wynika, że działały one w zgodnym zamiarze obciążenia Spółki, a nie pozwanego, obowiązkiem zwrotu pożyczonej kwoty. Z uwagi na nietypowe rozwiązania prawne, wprowadzone przez strony do treści umowy, nie stanowi ona nazwanej umowy pożyczki, uregulowanej w art. 720 i nast. k.c.

Jednocześnie nie ma podstaw do zastosowania w tej sprawie art. 391 k.c., gdyż umowa pożyczki nie zawierała przyrzeczenia pozwanego, lecz oparta była na porozumieniu stron, a powód mógł bez przeszkód dochodzić zwrotu należności bezpośrednio od Spółki. Ponadto zawarcie przez Spółkę umowy przedwstępnej z dnia 21 maja 2008 r. wyklucza możliwość uznania pożyczki za umowę na rzecz osoby trzeciej (art. 393 k.c.) oraz przyjęcie, aby na podstawie § 3 umowy pożyczki doszło, stosownie do art. 921¹ i nast. k.c., do przekazania powodowi przysługującego pozwanemu od Spółki świadczenia z tytułu zwrotu dopłat z umowy pożyczki. Sąd Apelacyjny nie przychylił się także do twierdzenia, by dochodzone roszczenie stanowiło świadczenie nienależne w związku z odpadnięciem jego zamierzonego celu. Uznał przytoczoną w tym zakresie argumentację za niedopuszczalną w postępowaniu apelacyjnym, na mocy art. 383 k.p.c., wystąpienie przez powoda z nowym roszczeniem.

Powyższy wyrok został zaskarżony przez powoda skargą kasacyjną opartą

na obu podstawach przewidzianych w art. 398³ § 1 k.p.c. W ramach podstawy naruszenia prawa materialnego skarżący powołał się na brak zastosowania art. 720 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 56 k.c., art. 179 § 1 i 2 k.s.h. oraz art. 228 pkt 5 k.s.h., błędną wykładnię art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 393 k.c., art. 921¹ k.c. i art. 921⁵ k.c. oraz art. 391 k.c., a także niezastosowanie art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. do oceny roszczenia powoda. Natomiast zarzuty procesowe obejmowały naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. i art. 378 § 1 k.p.c., naruszenie art. 382 k.p.c., art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 k.p.c. oraz naruszenie art. 383 k.p.c. w zw. z art. 382 k.p.c. oraz art. 410 § 2 k.c. Powód wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, ewentualnie – o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i uwzględnienie powództwa w całości, w każdym zaś wypadku – o zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną pozwany wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna zasługiwała na uwzględnienie.

Bezpodstawne są zarzuty naruszenia przepisów art. 378 § 1 oraz art. 328 § 2 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., ponieważ Sąd Apelacyjny, wbrew twierdzeniom skarżącego, wypowiedział się co do wszystkich zarzutów apelacyjnych. Inną kwestią jest treść i zakres tych wypowiedzi, które mogą zostać uznane za zbyt lakoniczne i niewyczerpujące. Nie mieści się to jednak w zarzucie naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. lub art. 378 § 1 k.p.c., albowiem nie powoduje niemożliwości merytorycznej kontroli zaskarżonego wyroku. Także sposób oceny zarzutów apelacyjnych nie może być zakwestionowany w oparciu o te zarzuty. Podniesione w ich uzasadnieniu okoliczności i argumenty mogą mieć natomiast znaczenie przy ocenie zawartych w skardze kasacyjnej zarzutów naruszenia prawa materialnego.

Nieuzasadniony jest również zarzut naruszenia art. 382 k.p.c. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika bowiem, że Sąd Apelacyjny w całości aprobował ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd pierwszej instancji i przyjął je za własne. Istotne jest, że te ustalenia z jednej strony umożliwiają ocenę zarzutów dotyczących naruszenia prawa materialnego, a z drugiej strony zgodnie

z art. 398¹³ § 2 k.p.c. są wiążące dla Sądu Najwyższego i wyznaczają granice rozstrzygnięcia w sprawie w postępowaniu kasacyjnym. Chodzi przede wszystkim o ustalenia faktyczne związane z podjęciem uchwały o dokonaniu dopłat na kapitał zapasowy, zawarciem umowy pożyczki z dnia 21 maja 2008 r. oraz umowy przedwstępnej także z tej samej daty, której przedmiotem było zabezpieczenie zwrotu przez Spółkę dopłat, a nie pożyczki.

Zarzut naruszenia art. 233 § 1 w zw. z art. 316 § 1 i art. 391 § 1 k.p.c. jest natomiast niedopuszczalny, ponieważ zgodnie z art. 398³ § 3 k.p.c. podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów. Ponadto Sąd Apelacyjny nie może być adresatem tych zarzutów także z tej przyczyny, że w ogóle nie przeprowadzał uzupełniającego postępowania dowodowego i nie dokonywał samodzielnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, lecz jedynie aprobował, wprawdzie ogólnikowo, ocenę tego materiału dokonaną przez Sąd pierwszej instancji. Powyższe przepisy nie mogły więc zostać naruszone przez Sąd odwoławczy, natomiast wiążący się z dokonywaniem ustaleń faktycznych przez ten Sąd zarzut naruszenia art. 382 k.p.c. już wcześniej został uznany za chybiony.

Zarzutowi naruszenia art. 383 k.p.c. nie można wprawdzie odmówić racji, ale ostatecznie nie miał on istotnego wpływu na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia. Powód trafnie twierdzi, że co do zasady nie zgłosił w postępowaniu apelacyjnym nowego roszczenia rozumianego jako zgłoszenie innego żądania procesowego. Można przyjąć, że w gruncie rzeczy wskazał jedynie inną lub dodatkową podstawę prawną dochodzonego żądania, na której w jego przekonaniu mogłoby ono zostać uwzględnione, a mianowicie przepisy o zwrocie nienależnego świadczenia (art. 410 § 2 k.c.).

Taka ocena nie przesądza o zasadności tego zarzutu, zwłaszcza w powiązaniu z zarzutem naruszenia prawa materialnego w postaci wymienionego ostatnio przepisu. Skarżący pomija bowiem, że o możliwości powołania nowej podstawy prawnej żądania lub nawet uwzględnienia jej z urzędu decyduje przede wszystkim treść zebranego w sprawie materiału, począwszy od twierdzeń obu stron o istotnych okolicznościach faktycznych, a skończywszy na ich udowodnieniu. W związku z tym możliwość powołania innej podstawy prawnej żądania musi

znajdować odpowiednie oparcie w zebranych materiałach dowodowych. W niniejszej sprawie taka sytuacja nie wystąpiła, ponieważ strony, w szczególności powód, nie przytaczały okoliczności, mogących wskazywać na zasadność dochodzonego roszczenia na podstawie art. 410 § 2 k.c. Zastosowanie tego przepisu wymagałoby przeprowadzenia dodatkowych dowodów i ustaleń, co przede wszystkim w świetle art. 381 k.p.c. było już niemożliwe dopiero na etapie postępowania apelacyjnego.

Poza tym niejasne i nieprzekonujące jest twierdzenie powoda o zasadności jego żądania, jako zwrotu nienależnego świadczenia, z powodu nieosiągnięcia zamierzonego celu świadczenia. Nie jest zrozumiałe, o jaki cel skarżącemu chodzi. O ile bowiem miałyby to odnosić się do celu udzielenia pożyczki na rzecz pozwanego, to nie wiadomo, dlaczego miałby on nie zostać osiągnięty, skoro z umowy wynikało, że celem udzielenia pożyczki było przekazanie dopłaty za pozwanego na rzecz Spółki, a taki cel niewątpliwie został zrealizowany i nie przestał istnieć. Jeśli natomiast chodziłoby o zwrot dopłat przez Spółkę, to ich brak i przyczyny tej sytuacji wykraczają poza ramy stosunku pożyczki między stronami. Nie mogą więc wpływać na ocenę ważności tej umowy, a tym samym na możliwość żądania zwrotu przedmiotu pożyczki od pożyczkodawcy jako nienależnego świadczenia. Niezasadny jest więc również zarzut naruszenia prawa materialnego w części dotyczącej art. 410 § 2 k.c.

Pozostałe zarzuty naruszenia prawa materialnego były natomiast uzasadnione.

Zgodnie z art. 720 § 1 k.c. przez umowę pożyczki dający pożyczkę zobowiązuje się przenieść na własność biorącego określoną ilość pieniędzy albo rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku, a biorący zobowiązuje się zwrócić tę samą ilość pieniędzy albo tę samą ilość rzeczy tego samego gatunku i tej samej jakości. Elementami *essentialia negotii* umowy pożyczki są: zobowiązanie dającego pożyczkę (pożyczkodawcy) do przeniesienia na własność biorącego określoną ilość pieniędzy albo rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku oraz zobowiązanie biorącego (pożyczkobiorcy) do zwrotu tej samej ilości pieniędzy albo tej samej ilości rzeczy tego samego gatunku i tej samej jakości. Nie oznacza to, że w każdej umowie pożyczki niezbędne jest jednoznaczne i dokładne posłużenie się

sformułowaniami, użytymi w w/w przepisie. Możliwe jest bowiem ustalanie na podstawie art. 65 § 2 k.c. rzeczywistego znaczenia i woli stron takiej umowy.

W niniejszej sprawie w zasadzie nie ulegało wątpliwości, że strony procesu w umowie z dnia 21 maja 2008 r. chciały zawrzeć ze sobą umowę pożyczki. Wskazuje na to nazwa umowy, sposób określenia jej stron oraz treść zobowiązania strony, nazwanej pożyczkodawcą. W umowie nie ma wprawdzie wyraźnie sformułowanego zobowiązania pożyczkobiorcy do zwrotu pożyczki, jednakże bez ewentualnego dokonania odmiennych ustaleń na podstawie wykładni treści oświadczeń stron stosownie do art. 65 § 2 k.c., nie może to decydować o odmowie zakwalifikowania konkretnej umowy jako pożyczki. Gdyby bowiem nie było spornego postanowienia, zawartego w § 3 umowy, nie byłoby żadnych podstaw do twierdzenia, że pozwany, jako pożyczkobiorca, nie ma obowiązku zwrotu przedmiotu pożyczki. Nie byłoby więc przeszkód do uznania umowy za pożyczkę ani nie skutkowałoby to jej nieważnością. W praktyce umowy pożyczki są redagowane zarówno z użyciem sformułowań, wynikających z art. 720 § 1 k.c., jak i z ich pominięciem lub posłużeniem się zwrotami występującymi w języku potocznym. Już samo określenie umowy jako pożyczka albo stwierdzenie, że określone świadczenie jest przekazywane jako pożyczka może być wystarczające do wyrażenia po stronie pożyczkodawcy obowiązku zwrotu pożyczki.

Odmiennej oceny nie uzasadnia powołany przez Sądy obu instancji wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2000 r. sygn. akt I CKN 1040/98 (LEX nr 50828). Przede wszystkim został on wydany w innym stanie faktycznym, a ponadto dotyczył odmiennego zagadnienia, w którym istotne było, czy w umowie, nazwanej pożyczką, jej stronom w ogóle chodziło o ustalenie obowiązku zwrotu kwoty pieniężnej, będącej przedmiotem świadczenia. Wbrew pozwanemu, nie można więc temu rozstrzygnięciu w konkretnej sprawie nadawać uniwersalnego znaczenia wykraczającego poza sprawę, w której zostało wydane. Sąd Apelacyjny nie podzielił zresztą poglądu Sądu pierwszej instancji, opartego na tym orzeczeniu, trafnie stwierdzając, że sam brak postanowienia o zobowiązaniu pożyczkobiorcy do zwrotu pożyczki nie niweczy kwalifikacji umowy jako pożyczki.

Nie jest zatem istotny brak wyraźnego zobowiązania się pozwanego do zwrotu pożyczki, lecz ocena znaczenia dodatkowych postanowień umownych

dotyczących zwrotu przedmiotu pożyczki, zwłaszcza § 3 i § 6 umowy. Punktem wyjścia powinno być trafne stwierdzenie przez Sąd Apelacyjny, że spółka „W.” nie była stroną umowy pożyczki z dnia 21 maja 2008 r., lecz jej stronami byli wyłącznie powód i pozwany. Ma to podstawowe znaczenie dla wykładni treści umowy na podstawie art. 65 § 2 k.c. Przedmiotem wykładni mogą być bowiem wyłącznie oświadczenia, pochodzące od stron umowy. Inaczej mówiąc, tylko strony umowy mogły w niej nałożyć na siebie obowiązki lub przyznać sobie uprawnienia. Z postanowień umowy nie mogą natomiast bezpośrednio wynikać obowiązki podmiotów, które nie są jej stronami.

W pierwszej kolejności nie można więc odmówić racji zarzutowi naruszenia art. 65 § 2 k.c. Przy wykładni § 3 umowy należało bowiem z jednej strony mieć na uwadze, że reguluje ona jedynie prawa i obowiązki jej stron, a nie osób trzecich, a z drugiej strony sens tego postanowienia umownego trzeba ustalać z uwzględnieniem innych postanowień tejże umowy, a także innych umów, które mogą mieć z nią związek. Skarżący zasadnie zwraca bowiem uwagę na powiązanie umowy pożyczki z podjętą w tym samym dniu uchwałą Zgromadzenia Wspólników Spółki „W.”, którymi byli jedynie powód i pozwany, o nałożeniu na nich obowiązku uiszczenia dopłat zwrotnych na kapitał zapasowy Spółki w wysokości po 350.000 zł. Powstały wówczas dwa niezależne, aczkolwiek powiązane ze sobą stosunki prawne, które należało uwzględniać przy wykładni § 3 umowy pożyczki.

Wspólnicy, w tym pozwany, mieli obowiązek uiścić ustalone dopłaty, które podlegały zwrotowi według zasad określonych w art. 179 § 1 i 2 w zw. z art. 228 pkt 5 k.s.h. Zwrot dopłat uzależniony był więc od spełnienia przesłanki w postaci osiągnięcia zysku, gdyż w przeciwnym razie zostałyby one przeznaczone na pokrycie straty wykazanej w sprawozdaniu finansowym, a tym samym w ogóle nie podlegałyby zwrotowi, a ponadto niezbędne byłoby podjęcie uchwały w tym przedmiocie. Sąd Apelacyjny nie wziął tego pod uwagę, pomimo że ustalił, iż w 2008 r. Spółka nie osiągnęła zysku i nie mogła podjąć uchwały o zwrocie dopłat na rzecz wspólników. Sąd ten bezpodstawnie przyjął zatem, że powód mógł zaspokoić swoje roszczenie o zwrot dopłat, w tym części przypadającej na pozwanego jako zwrot pożyczki, z posiadanego zabezpieczenia.

Skarżący słusznie zarzuca więc, że Sąd Apelacyjny nie rozważył

prawidłowo, jakie było rzeczywiste znaczenie postanowienia zawartego w § 3 umowy. Biorąc pod uwagę istnienie dwóch odrębnych relacji: między współnikami a Spółką oraz między stronami umowy pożyczki oraz uwzględniając okoliczność, że Spółka nie była stroną umowy pożyczki nie można obecnie stanowczo wykluczyć dopuszczalności zastosowania w tej sprawie przepisów powoływanych przez skarżącego.

Jeśli chodzi o art. 393 k.c., istnieje potrzeba rozważenia, czy z uwagi na cel pożyczki określony w umowie stron, a mianowicie jej przeznaczenie na wniesienie dopłat zwrotnych do kapitału zapasowego Spółki „W.” (§ 1 umowy), można przyjąć, że strony wprowadziły do umowy pożyczki zastrzeżenie spełnienia umówionego świadczenia na rzecz osoby trzeciej, tj. w/w Spółki. Takie zastrzeżenie nie rodzi wprawdzie dla osoby trzeciej żadnego obowiązku, w szczególności obowiązku zwrotu przedmiotu pożyczki, lecz jedynie daje osobie trzeciej uprawnienie do przyjęcia zastrzeżonego świadczenia. Może to jednak stanowić argument przeciwko tezie, że pozwany nie przyjął na siebie obowiązku zwrotu pożyczki, ponieważ z przekazania świadczenia osobie trzeciej nie wynika równocześnie zwolnienie dłużnika, który przekazał otrzymane świadczenie, z obowiązku spełnienia swojego świadczenia na rzecz wierzyciela.

Wiąże się to ze sposobem sformułowania § 3 umowy, w którym nie ma mowy bezpośrednio o zwrocie pożyczki przez Spółkę, lecz o tym, że Spółka zwróci pożyczkę w formie dopłat. Konieczne jest zatem wyjaśnienie, jaki jest charakter tego obowiązku. Chodzi zwłaszcza o jego powiązanie ze zwrotem dopłat. Należy więc ustalić, czy Spółka miała zwrócić pożyczkę tylko w razie powstania po jej stronie obowiązku zwrotu dopłat, czy też jej obowiązek nie był od tego uzależniony.

W tym drugim wypadku niezbędne byłoby wskazanie, na jakiej podstawie podmiot, niebędący stroną umowy pożyczki, czyli niebędący dłużnikiem z tego tytułu, ma obowiązek jej zwrotu, a jednocześnie pozwany, będący dłużnikiem jako pożyczkobiorca, nie ma takiego obowiązku. Nie można też pominąć, że w takim wypadku sytuacja pozwanego byłaby znacznie lepsza w porównaniu do powoda. Pomimo że obaj byli współnikami zobowiązanymi do uiszczenia dopłat na kapitał zapasowy, w rzeczywistości jedynie powód poniósłby ciężar dokonania całości wpłaty z tego tytułu i tylko on ponosiłby ryzyko ekonomiczne zwrotu dopłat na

wypadek, gdyby okazało się – co potem faktycznie nastąpiło – że Spółka nie ma obowiązku ich zwrotu z uwagi na nieosiągnięcie zysku. Ponadto nałożenie na Spółkę zgodnie z § 3 umowy pożyczki samoistnego i bezwzględnego obowiązku zwrotu kwoty, stanowiącej jej przedmiot, byłoby sprzeczne także z przepisem art. 179 § 1 k.s.h., ponieważ oznaczałoby w istocie, że powód powinien otrzymać zwrot części dopłaty, stanowiącej pożyczkę na rzecz pozwanego, niezależnie od spełnienia przesłanek wymaganych w tym przepisie.

Także z treści uwzględnionych przez Sądy obu instancji dowodów z dokumentów w postaci oświadczenia i przedwstępnej umowy przeniesienia własności w celu zwolnienia z długu (k. 36 – 40), pełnomocnictwa (k. 41 – 43) i uchwały Zgromadzenia Wspólników o wyrażeniu zgody na podpisanie z powodem w/w umowy przedwstępnej (k. 44), a także z porozumień z dnia 23 lutego 2009 r. (k. 45) i z 24 marca 2009 r. (k. 46), wynika, że ich przedmiotem było zobowiązanie Spółki wobec powoda z tytułu zwrotu dopłat, a nie z tytułu zwrotu pożyczki. Sąd Apelacyjny bezpodstawnie uznał więc, że te okoliczności, jako czynności prawne towarzyszące zawarciu umowy pożyczki przez strony, mogą mieć istotne znaczenie dla kwalifikacji prawnej umowy stron jako umowy nienazwanej odmiennej od pożyczki. Sąd ten nie rozważył, czy wobec istnienia dwóch odrębnych stosunków prawnych (z tytułu zwrotu dopłat oraz z tytułu spornej umowy) możliwe jest przyjęcie innych konstrukcji prawnych, które nie będą wiązać się bezpośrednio z nałożeniem na Spółkę obowiązku zwrotu pożyczki z jednoczesnym zwolnieniem pozwanego z tego obowiązku.

Zasadne są więc także zarzuty naruszenia art. 391 k.c. oraz art. 921¹ w zw. z art. 921⁵ k.c. Sąd Apelacyjny nie rozważył bowiem możliwości skorzystania przez strony umowy pożyczki z dnia 21 maja 2008 r. z jednej z powyższych konstrukcji.

Nie jest wystarczające stwierdzenie, że przepis art. 391 k.c. nie może mieć w sprawie zastosowania z uwagi na to, że nałożenie na Spółkę obowiązku spełnienia świadczenia wynikało z umowy stron, a nie z przyrzeczenia pozwanego. Sąd Apelacyjny nie dostrzegł, że zobowiązanie z art. 391 k.c. nie powstaje w drodze jednostronnej czynności dłużnika, lecz na podstawie umowy, której przedmiotem ze strony dłużnika jest przyrzeczenie, że osoba trzecia zaciągnie określone zobowiązanie albo spełni określone świadczenie. Nie jest też trafny

argument, że z § 3 umowy pożyczki wynikało dla powoda roszczenie wobec Spółki o zwrot dopłat. Źródłem takie roszczenia nie była bowiem ta umowa, lecz dokonanie dopłat, przy czym uprawnienie do ich zwrotu nie było bezwarunkowe, ponieważ zależało od spełnienia przesłanek z art. 179 § 1 k.s.h. W związku z tym wbrew Sądowi Apelacyjnemu powód nie mógł swobodnie, tylko według swego uznania, skorzystać z ustanowionego na jego rzecz zabezpieczenia.

Istnienie po stronie Spółki jedynie potencjalnego obowiązku zwrotu dopłat nie jest więc argumentem przeciwko możliwości zastosowania art. 391 k.c. Nie ma przeszkód, aby dłużnik (pозwany) na podstawie tego przepisu zobowiązał się wobec wierzyciela (powoda), że osoba trzecia spełni na jego rzecz świadczenie, które powinna spełnić na rzecz tego dłużnika z innego tytułu. W § 3 umowy pożyczki mogło bowiem chodzić o to, że pożyczkobiorca, który spodziewał się uzyskania od Spółki świadczenia z tytułu zwrotu dopłat, przyrzekł pożyczkodawcy, że Spółka spełni to świadczenie bezpośrednio na jego rzecz. Istnienie zobowiązania, na podstawie którego dłużnik zawierający umowę określoną w art. 391 k.c., może się z niej wywiązać, nie ma decydującego wpływu na dopuszczalność jej zawarcia i ważność. Z tego przepisu wynika, że jeżeli dłużnik nie będzie w stanie wywiązać się z przyrzeczonego obowiązku, co ma miejsce zwłaszcza wtedy, gdy osoba trzecia (Spółka) nie chce lub nie może spełnić przyrzeczonego świadczenia, może sam spełnić to świadczenie, a w przeciwnym razie odpowiedzialny jest za szkodę, którą druga strona ponosi przez to, że osoba trzecia odmawia zaciągnięcia zobowiązania albo nie spełnia świadczenia. Wobec tego nawet przy konstrukcji, przewidzianej w art. 391 k.c., pozwany ostatecznie nie byłby zwolniony z długu, skoro z ustalonych w sprawie okoliczności wynika, że powód niewątpliwie nie uzyskał dotychczas zwrotu pożyczki od Spółki na podstawie § 3 umowy stron.

Wymaga to jednocześnie zwrócenia uwagi na treść § 6 umowy pożyczki, w którym strony ustaliły, że ta umowa wygasa z dniem zwrotu dopłat przez Spółkę zgodnie z § 3 umowy. Należy zatem rozważyć, jakie znaczenie ma to postanowienie umowne dla powstania i charakteru odpowiedzialności Spółki za zwrot pożyczki oraz dla istnienia tej odpowiedzialności po stronie pozwanego, a także przyczyn i chwili jej ustania (wygaśnięcia).

Nie można wykluczyć także zastosowania w rozstrzyganej sprawie art. 921¹ w zw. z art. 921⁵ k.c. Wymaga to jednocześnie ewentualnego rozważenia różnicy między przekazem oraz umową, określoną w art. 391 k.c. W okolicznościach niniejszej sprawy w obu wypadkach chodzi bowiem o zaspokojenie powoda przez pozwanego wskutek spełnienia przez osobę trzecią świadczenia przysługującego pozwanemu wobec niej. O ile w art. 391 k.c. jest to jednak wynikiem umowy (porozumienia) stron, w której dłużnik przyrzeka wierzycielowi, że przekaże na jego rzecz świadczenie przysługujące temuż dłużnikowi od osoby trzeciej, o tyle w wypadku przekazu spełnienie świadczenia przez osobę trzecią następuje na podstawie jednostronnego oświadczenia dłużnika, którego treścią jest upoważnienie odbiorcy przekazu (powoda) do przyjęcia świadczenia od osoby trzeciej oraz upoważnienie przekazanego (osoby trzeciej – Spółki) do spełnienia świadczenia na rzecz odbiorcy, ale na rachunek przekazującego (dłużnika). Także w tym wypadku zaspokojenie wierzyciela następuje jednak w zasadzie dopiero z chwilą spełnienia świadczenia, czyli wykonania przekazu (art. 921⁵ k.c.). Przez ewentualny zwrot dopłat przysługujących pozwanemu bezpośrednio na rzecz powoda Spółka zwolniłaby się z obowiązku ich zwrotu pozwanemu, a jednocześnie zwolniłaby w tym zakresie pozwanego z obowiązku zwrotu pożyczki na rzecz powoda.

Istnieje więc potrzeba rozważenia zgodnie z art. 65 § 2 k.c., czy postanowienie zawarte w § 3 umowy pożyczki z dnia 21 maja 2008 r. może zostać uznane za zastrzeżenie umowne, przewidziane w art. 391 k.c. lub czy stanowiło ono przekaz ustanowiony przez pozwanego (jako pożyczkobiorcę) na korzyść powoda (jako pożyczkodawcy), który był skierowany do Spółki, będącej podmiotem zobowiązany do zwrotu dopłat na zasadach określonych w przepisach kodeksu spółek handlowych.

Wobec skuteczności omówionych zarzutów naruszenia prawa materialnego, zaskarżony wyrok podlegał uchyleniu z jednoczesnym przekazaniem sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego, o czym Sąd Najwyższy orzekł na mocy art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. w zw. z art. 108 § 2 k.p.c.

