

Sygn. akt. I AGa 111/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 stycznia 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Rzeszowie Wydział I Cywilny w składzie:

Przewodniczący	SSA Małgorzata Moskwa (spraw.)
Sędziowie:	SA Kazimierz Rusin SA Edyta Pietraszewska
Protokolant:	starszy sekretarz sądowy Aleksandra Szubert

po rozpoznaniu w dniu 14 stycznia 2021 r. na rozprawie

sprawy z powództwa Galerii (...) sp. z o.o. sp. k. w W.

przeciwko (...) sp. z o.o. w W.

o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Rzeszowie

z dnia 11 października 2019 r., sygn. akt VI GC 341/18

I. oddala apelację,

II. zasądza od pozwanego (...) sp. z o.o.

w W. na rzecz powoda Galerii (...) sp. z o. o. sp. k.

w W. 8.100 zł (osiem tysięcy sto) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Edyta Pietraszewska SSA Małgorzata Moskwa SSA Kazimierz Rusin

Sygn. akt I ACa 111/19

UZASADNIENIE

Powódka Galeria (...) sp. z.o.o. sp.k. w W. wniosła o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego - w postaci zaopatrzonego w klauzulę wykonalności aktu notarialnego z 14 sierpnia 2008 r., Rep. (...), obejmującego umowę pożyczki - w którym poddała się egzekucji w zakresie obowiązku zwrotu rzecz (...) sp. z.o.o. w W. pożyczki wraz z umownym oprocentowaniem w wysokości 2.000.000 zł, podnosząc, że roszczenie wynikające z tego tytułu wygasło na skutek dokonanego w dniu 29 marca 2011 r. potrącenia wierzytelności, obejmującej zapłatę pierwszej części IV zaliczki oraz zapłatę kar umownych. przysługujących jej wobec pozwanej na podstawie łączącej strony umowy deweloperskiej z 29 marca 2007 r.

Pozwana (...) sp. z.o.o. w W. domagała się oddalenia powództwa, zarzucając, że jej roszczenie o zwrot pożyczki nie wygasło wobec nieskuteczności potrącenia, na które powołuje się powódka.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie wyrokiem z 11 października 2019 r. uwzględnił powództwo, pozbawiając wykonalności tytuł wykonawczy w postaci aktu notarialnego z 14 sierpnia 2008 r., sporządzonego przez notariusza M. W., prowadzącego Kancelarię Notarialną w W. przy ulicy (...) lok. 26, Rep. A nr(...) zaopatrzonego w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego dla Warszawy Woli w Warszawie z 25 czerwca 2009 r. oraz orzekł o kosztach procesu, obciążając nimi pozwanego.

Orzeczenie to zapadło przy następujących ustaleniach faktycznych, które Sąd Apelacyjny przyjął za własne:

Strony łączyła umowa zobowiązująca do wybudowania (...) oraz Przedwstępna umowa sprzedaży nieruchomości (umowa deweloperska) zawarta 29 marca 2007 r. Zgodnie z postanowieniami umowy deweloperskiej (zawartej przez pozwanego z Centrum (...) sp. z.o.o. w W. – poprzednikiem prawnym Galerii (...) sp. z.o.o.) powód zobowiązał się do wybudowania na nieruchomości położonej w M. Centrum handlowo – usługowego i oddania w najem powierzchni handlowej, a następnie przeniesienia prawa własności tej nieruchomości na pozwanego. Pozwany zobowiązany był nabyć prawo własności nieruchomości zabudowanej obiektem – Centrum handlowo- usługowym oraz zapłacić cenę. Cena kupna stanowić miała równowartość 10,9 lat czynszowych netto z tytułu umów najmu, tj. rocznych przychodów z tytułu umów najmu, pomniejszonych o wartość podatku od gruntu i nieruchomości, kosztów ubezpieczenia nieruchomości oraz kosztów utrzymania i eksploatacji (...), powiększona odpowiednio o podatek VAT (pkt 11.1.umowy).

W umowie tej strony ustaliły, że cena będzie wpłacana w miarę realizacji inwestycji w formie zaliczek (etapowo), określając zasady płatności szczegółowo w pkt 11.3., określając w pkt 21 umowy możliwość odstąpienia od niej dla obu stron.

W razie odstąpienia przez pozwanego (kupującego) powód zobowiązany był do zwrotu na jego rzecz otrzymanych zaliczek na poczet ceny kupna w terminie 7 dni od daty pisemnego wezwania do zwrotu. W tym zakresie powód poddał się rygorowi egzekucji stosownie do art. 777 § 1 pkt 5 k.p.c.

Umowa deweloperska była dwukrotnie zmieniana; aneksem z 27 lutego 2008 r. zmieniono warunki wypłaty czwartej zaliczki poprzez wprowadzenie dodatkowego warunku jej wypłaty, a to wynajęcia co najmniej 60% powierzchni najmu Centrum handlowego, a aneksem z 14 sierpnia 2008 r. ustalono m.in. cenę referencyjną, jako podstawę do obliczenia wysokości zaliczek oraz zasady wypłaty IV zaliczki (stanowiącej 20 % ceny referencyjnej tj. 9.095.832,00 zł brutto) poprzez jej podział na dwie części (pierwsza część 60% i druga część 40%).

Celem realizacji inwestycji, w dniu 14 sierpnia 2008 r. pozwany (...) sp. z.o.o. w W. (jako Pożyczkodawca) zawarł z (...) sp. z.o.o. sp.k. w W. (obecnie Galeria (...) sp. z.o.o. sp.k. - Pożyczkobiorcą) umowę pożyczki, na mocy której pozwany pożyczył powodowi 1.830.000 zł. Kwota pożyczki podlegała oprocentowaniu rocznemu w wysokości 1 miesięcznej stawki (...) obowiązującej w dniu zawarcia niniejszej umowy wraz z marżą w wysokości 3% (§ 1 ust. 1). Strony ustaliły, że odsetki będą płatne z góry do 3 – go dnia każdego miesiąca za każdy miesiąc okresu pożyczki, z tym zastrzeżeniem, że za okres 3 pierwszych miesięcy odsetki płatne będą po upływie ostatniego dnia okresu 3 miesięcy lub po wynajęciu 60% powierzchni najmu (...) (§ 1 ust. 4).

Powód zobowiązał się zwrócić kwotę pożyczki, powiększoną o odsetki w dniu, w którym pożyczkodawca zobowiązany będzie wypłacić pozwanemu 40% czwartej zaliczki. Strony zgodnie postanowiły, że kwota pożyczki wraz

z odsetkami zostanie potrącona przez pozwanego z kwoty 3.638.332, 80 zł brutto, co stanowiło 40% czwartej zaliczki należnej pożyczkobiorcy. Nadto pożyczkobiorca zobowiązał się zwrócić kwotę pożyczki wraz z odsetkami w terminie 6 miesięcy jeżeli przed tym terminem nie wystąpią okoliczności opisane w ust. 1 (§ 2 ust. 1 i 2).

Poręczycielem zobowiązań powoda wynikających z umowy pożyczki był J. B., który zobowiązał się, w razie niezwrócenia kwoty pożyczki przez powoda (pożyczkobiorcę) do uregulowania należności po uprzednim wezwaniu pozwanego do zapłaty. Poręczenie zostało udzielone do kwoty 2.000.000,00 zł na okres do 31.12.2010 r. W Akcie Notarialnym z dnia 14 sierpnia 2008 r., Rep. A. nr(...) powód złożył oświadczenie o ustanowieniu hipoteki oraz oświadczenie o poddaniu się egzekucji w trybie art. 777 § 1 pkt 5 k.p.c. do kwoty 2.000.000,00 zł.

Powód realizował etapy umowy deweloperskiej, zaś pozwana uiszczala transze zaliczek zgodnie z umową. W dniu 30 października 2008 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 5.457.499, 20 zł z tytułu I części czwartej zaliczki. Jednocześnie poinformował pozwanego, że wynajął 60% powierzchni najmu galerii i ustanowił na nieruchomości hipotekę umowną kaucyjną do łącznej kwoty 25.571.085 zł na rzecz pozwanego, co uprawniało go do żądania wypłaty tej części zaliczki. Pozwany odmówił wypłaty, uznając, że umowy najmu powierzchni zostały zawarte bez jego akceptacji. Jednocześnie wezwał powoda do usunięcia naruszeń umowy z dnia 29.03.2007 r., jakich w jego ocenie powód się dopuścił.

W dniu 28 listopada 2008 r. strona pozwana w formie aktu notarialnego złożyła oświadczenie o odstąpieniu od umowy oraz wezwała powoda do zwrotu uiszczonych w toku realizacji zaliczek.

Na wniosek pozwanego Sąd Rejonowy dla Warszawy – Woli post. z 16 lutego 2009 r. nadał klauzulę wykonalności umowie z 29 marca 2007 r., co do pkt 25.1. do kwoty 17.787.738, 53 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wymagalności roszczenia (k- 165). Na tej podstawie pozwany wszczął przeciwko powodowi postępowanie egzekucyjne, które pozostaje w toku. W dniu 29 marca 2011 r. powód złożył oświadczenie o potrąceniu wierzytelności przysługujących mu z tytułu nie uiszczenia I części czwartej zaliczki oraz zapłaty kar umownych względem pozwanego z wierzytelnością dochodzoną przez (...) sp. z o.o. w kwocie 2.000.000,00 zł względem Galerii (...) sp. z o.o. sp.k. o zwrot pożyczki w kwocie 1.830.000 zł wraz z odsetkami w kwocie 170.000 zł. Pozwany nie uznał tego potrącenia.

W dniu 31 grudnia 2010 r. pozwana wystąpiła przeciwko poręczycielowi J. B. z powództwem o zapłatę kwoty 2.000.000,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 12 grudnia 2010 r. do dnia zapłaty oraz kosztami procesu. Wyrokiem z 10 kwietnia 2013 r., sygn. akt I C 26/11 Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo i obciążył pozwanego ((...) E. I. sp. z o.o) kosztami procesu. Sąd Okręgowy uznał, iż oświadczenie o potrąceniu złożone przez dłużnika, tj. Galerię (...) wywołało skutek w postaci umorzenia kwoty pożyczki. Wyrokiem z dnia 8 czerwca 2017 r., sygn. akt I ACa 346/17 Sąd Apelacyjny w Warszawie oddalił apelację pozwanego, stwierdzając w uzasadnieniu tego wyroku, że przesłanki z art. 498 k.c. zostały spełnione, a tym samym doszło do umorzenia wierzytelności powoda (pozwanego w sprawie niniejszej) o zwrot pożyczki z wierzytelnością dłużnika głównego (powoda w niniejszej sprawie) o wypłatę pierwszej części IV zaliczki. Sąd ten zaznaczył również, że odpowiedzialność pozwanego poręczyciela była odpowiedzialnością akcesoryjną, a więc z uwagi na to, że wierzytelność powoda wobec dłużnika głównego wygasła na skutek potrącenia – to powód nie może domagać się zapłaty od pozwanego. W sprawie tej Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 5 października 2018 r., sygn. akt I CSK 629/17 oddalił skargę kasacyjną pozwanej (...) sp. z o.o.

Sąd Okręgowy w rozstrzyganej sprawie wyjaśnił, że ustalenia te oparł na dowodach wskazanych w uzasadnieniu, natomiast oddalił dalsze wnioski dowodowe powołane przez strony, w tym dotyczące dowodów z pozostałych dokumentów oraz z zeznań świadków na okoliczności związane bezpośrednio z łączącą strony umową z dnia 29 marca 2007 r., w tym z przebiegiem współpracy stron w trakcie realizacji inwestycji, wypłatą zaliczek, negocjacji umów najmu – uznając ją za zbędne dla rozstrzygnięcia w sprawie niniejszej.

W tak ustalonym stanie faktycznym sprawy, Sąd Okręgowy uznał, że skoro powództwo w stosunku do poręczyciela zostało prawomocnie oddalone, przesądzając tym samym, że na skutek potrącenia z 30 marca 2011 r., dokonanego przez Galerię wygasło roszczenia o zapłatę pożyczki (I C 26/11 SO W-wa, (...) I ACa 346/17 i SN ICSK 629/19), to w świetle art. 375 par 2 k.c., art. 365 k.p.c., a także art. 840 par 1 k.p.c. żądanie pozwu należało uznać za w pełni zasadne, bowiem poręczyciel i powodowa Galeria (...) są współdłużnikami i zarzut wspólny z art. 375 to zarzut wygaśnięcia roszczenia. Wyrok zapadły na korzyść jednego z dłużników solidarnych (w tym wypadku poręczyciela w sprawie I C

26/11 SO w W-wie), zwolnił współdłużnika powoda, gdyż niewątpliwie uwzględnił zarzuty, które im wszystkim były wspólne.

Od powyższego wyroku apelację wniosła pozwana, domagając się zmiany zaskarżonego wyroku i oddalenia powództwa oraz zasądzenia na swoją rzecz zwrotu kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie jego uchylenia i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu w Rzeszowie do ponownego rozpoznania, z pozostawieniem temu sądowi orzeczenia o kosztach postępowania drugoinstancyjnego.

Apelująca zarzuciła naruszenie prawa procesowego polegające na:

1.1 nierozpoznanie istoty sprawy w wyniku pominięcia wszystkich zarzutów merytorycznych i twierdzeń pozwanego oraz wszystkich zgłoszonych przez pozwanego wniosków dowodowych w tym m.in.:

- nierozpoznanie zarzutów istnienia wierzytelności powoda o wypłatę pierwszej części IV zaliczki, z którą powód rzekomo miałby dokonać potrącenia swojego zobowiązania do spłaty pożyczki,

- nierozpoznanie zarzutu niezyskania przez powoda akceptacji pozwanego o zawarciu umowy najmu z kluczowym najemcą centrum handlowego - firmą (...) i podpisania tej umowy wbrew woli pozwanego, mimo przysługiwania mu prawa do akceptacji treści umów najmu, wynikającego z umowy z 29 marca 2007 r., a w konsekwencji nie osiągnięcia poziomu wynajęcia powierzchni handlowej galerii, który uprawniałby powoda do żądania zapłaty pierwszej części IV zaliczki,

- nierozpoznanie zarzutu popadnięcia przez powoda w zawinione zadłużenie wobec wykonawcy inwestycji w M., to jest (...) Przedsiębiorstwa Budowlanego wbrew postanowieniu pkt.3.9 umowy M, pomimo otrzymania od pozwanego w okresie bezpośrednio poprzedzającym powstanie zadłużenia środków pieniężnych w wysokości prawie dwukrotnie przekraczającej powstałe zadłużenie powoda,

- nierozpoznanie zarzutu nie przedstawienia przez powoda pozwanemu do akceptacji projektów wykonawczych dotyczących inwestycji w M. wbrew postanowieniom punktów 6.2.1, 6.5 oraz 6.8 umowy, to jest okoliczności będących jedną z podstaw odstąpienia od umowy, co było skutkiem nieuprawnionego przyjęcia przez Sąd Okręgowy, że jest związany motywami zawartymi w uzasadnieniach wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 10 kwietnia 2013 r., I C 26/11, Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8 czerwca 2017 r., I ACa 346 /17, co w konsekwencji doprowadziło do błędnego przekonania, że do ustalenia czy obowiązuje dłużnik z tytułu umowy pożyczki z 14 sierpnia 2008 r. wygasło nie jest potrzebne ani celowe prowadzenie postępowania dowodowego na okoliczności wskazane przez E. w odpowiedzi na pozew,

1.2. istotne naruszenie prawa procesowego mających wpływ na wynik sprawy poprzez naruszenie art. 365 § 1 k.p.c. w wyniku nieuprawnionego przyjęcia, że sąd meriti był jakoby związany rozważaniami zawartymi w uzasadnieniu powyższych wyroków pomimo że:

- zgodnie z powszechnie przyjętą wykładnią przedmiotowego przepisu moc wiążącą w rozumieniu art. 365 k.p.c. ma jedynie sentencja orzeczenia, a nie jego uzasadnienie, biorąc zaś pod uwagę, że przepis ten wprowadza ograniczenia procesowe dla strony w zakresie w jakim istnieje związek sądu wydanym orzeczeniem to rozwiązanie należy interpretować wąsko,

- brak było w okolicznościach sprawy uzasadnionych podstaw do odstąpienia od zasady bezpośredniości i zasady swobodnej oceny dowodów także z tej przyczyny, że E. w odpowiedzi na pozew wskazała nowe okoliczności, które nie zostały objęte podstawą faktyczną orzeczeń w powołanych wyżej sprawach,

3. niewyjaśnienie faktów istotnych dla rozstrzygnięcia, w wyniku pominięcia wszystkich dowodów i twierdzeń strony pozwanej, istotnych dla prawidłowego ustalenia stanu faktycznego sprawy oraz ich oceny, co skutkowało zniekształceniem i wadliwością podstawie faktycznej rozstrzygnięcia w szczególności na skutek:

- niewyjaśnienia okoliczności towarzyszących nieuzyskaniu przez powoda uprawnienia do żądania wypłaty przez pozwanego pierwszej części IV zaliczki wobec nieosiągnięcia wymaganego poziomu (procentów) wynajęcia powierzchni handlowej galerii w M. na podstawie umów najmu zaakceptowanych uprzednio przez pozwanego (pkt 8.9 i 21.3 umowy M), a w konsekwencji braku wierzytelności, którą powód miałby spłacać pożyczkę przez potrącenie,

- niewyjaśnienie czy E. skutecznie odstąpiła od umowy mimo, że jak twierdzi i dowodził pozwany Galeria (...):

(i) popadła w niedopuszczalne w świetle umowy zadłużenie wobec M. Przedsiębiorstwa Budowlanego, a następnie wobec Banku (...) (co uchybiało art. 3.9 związku z art. 21.1.2 umowy),

(ii) nie przekazywała pozwanemu projektów wykonawczych inwestycji do akceptacji, co naruszało pkt. 6.2.1, 6.5 oraz 6.8 umowy M),

(iii) odmówiła usunięcia uchybień pierwszej transzy 20% umów najmu powierzchni galerii handlowej w M., mimo zgłoszenia przez pozwanego stosownego żądania wraz ze wskazaniem tych uchybień oraz nie uzyskała akceptacji pozwanego co do wyboru zakładu ubezpieczeń, co naruszyło art. 8.3 umowy M, a do kwietnia 2008 r. prowadził prace na budowie galerii w M. całkowicie bez ubezpieczenia,

1.4. inne istotne naruszenia przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy, a mianowicie naruszenie art. 227 k.p.c. związku z art. 233 § 1 k.p.c. wskutek oddalenia wszystkich wniosków dowodowych pozwanego, istotnych dla ustalenia stanu faktycznego sprawy, mimo zgłoszenia zastrzeżenia do protokołu rozprawy w trybie art. 162 k.p.c., co skutkowało naruszeniem zasady kontrydiktoryjności, pozbawiając pozwanego możliwości wykazania skuteczności odstąpienia przez pozwanego od umowy oraz nieistnienia wierzytelności powoda, z którym miał rzekomo dokonać potrącenia wierzytelności pozwanego, jak również mimo, że - jak pośrednio wskazuje treść uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia - wnioski dowodowe zostały zgłoszone celem wykazania okoliczności, które Sąd Okręgowy uznał za nieudowodnione.

Zdaniem apelującego naruszono przepisy prawa materialnego w wyniku:

2.1 błędnej wykładni, a konsekwencji niewłaściwego zastosowania art. 375 § 2 k.c., skutkującego wadliwym ustaleniem, że wyrok wydany w sprawie I C 26/11 Sądu Okręgowego w Warszawie stanowi wyrok uwzględniający zarzuty wspólne dłużnikowi solidarnemu w rozumieniu powołanego przepisu,

2.2 błędnej wykładni, a w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 883 k.c. w wyniku nieuprawnionego przyjęcia, że zobowiązanie pożyczkobiorcy do zwrotu pożyczki wygasło, co było konsekwencją błędnego uznania, że wyrok w sprawie I C 26/11 uwzględnił zarzuty wspólne dłużnikom solidarnym.

Apelująca wniosła o zawieszenie postępowania apelacyjnego na podstawie art. 177 § 1 pkt. 1 k.p.c. do czasu prawomocnego zakończenia postępowania toczącego się przed Sądem Okręgowym w Warszawie sygn. akt XX 921/18, w którym przedmiotem postępowania dowodowego są fakty istotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, w szczególności czy spółka (...) skutecznie odstąpiła od umowy zobowiązującej do wybudowania pawilonu handlowego oraz przedwstępnej umowy sprzedaży nieruchomości z 29 marca 2007 r. oraz czy powód nabył roszczenie o zapłatę pierwszej części IV zaliczki, a w konsekwencji czy powód mógł wierzytelność tę przedstawić do potrącenia, jak również wobec faktu, że w sprawie pojawia się istotne zagadnienie prawne wymagające wypowiedzi Sądu Najwyższego (wniosek ten oddalono postanowieniem z 22 stycznia 2020 r.).

W ocenie pozwanej, wobec pojawienia się istotnego zagadnienia prawnego, zachodzi potrzeba uprzedniego zwrócenia się do Sądu Najwyższego w trybie art. 390 k.p.c. z następującym pytaniem prawnym: czy zarzut potrącenia wierzytelności przysługujących wyłącznie dłużnikowi głównemu, podniesiony przez poręczyciela jako zarzut tego dłużnika na podstawie ustanowionego umocowania wynikającego z art. 883 § 1 k.c., należy traktować jako zarzut wspólny w rozumieniu art. 375 § 1 i 2 k.c. przysługujący wszystkim dłużnikom solidarnym, czy też wyłącznie jako zarzut osobisty dłużnika głównego.

Na podstawie art. 368 § 1 pkt. 4 k.p.c. apelująca zgłosiła o wnioski dowodowe o dopuszczenie dowodów:

- z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy wszczętej przez (...) Przedsiębiorstwo Budowlane przeciwko Gallerii (...) o zapłatę, sygn. V GC 12/09 Sądu Rejonowego w Tarnobrzegu, wskazując dokumenty z tych akt – na fakt zatajenia przez powoda faktu posiadania od sierpnia 2008 r. dodatkowego zadłużenia wobec tego przedsiębiorstwa z naruszeniem postanowienia pkt. 3.9 umowy M i nie uregulowania tego zadłużenia na wezwanie powoda z 3 listopada 2008 r., a w konsekwencji skutecznego odstąpienia przez E. w dniu 28 listopada 2008 r. od umowy w oparciu o przesłanki niedozwolonego zadłużenia,

- z dokumentów w postaci pisma pozwanej do Sądu Najwyższego z 6 czerwca 2019 r. w sprawie I CSK 11/19 wskazującego na nowe dowody potwierdzające fakt zawinionego zadłużenia Gallerii (...), co stanowiło naruszenie umowy, uzasadniające odstąpienie przez pozwanego od umowy M oraz postanowienie Sądu Najwyższego z 14 listopada 2019 r. zezwalającego na złożenie rzeczowego pisma – obydwie dokumenty na fakt skutecznego odstąpienia przez E. od umowy i braku wiarygodności powoda, z którą mógłby potrącić wiarygodność pozwanego o zwrot zaliczek.

W odniesieniu do obu wniosków dowodowych pozwana wskazała, że potrzeba ich powołania wynikła dopiero na obecnym etapie postępowania wobec oddalenia przez Sąd Okręgowy wszystkich wniosków dowodowych pozwanego.

Odwołując się do art. 380 k.p.c. pozwana wniosła o rozszerzenie zakresu rozpoznania poprzez rozpoznanie postanowień Sądu Okręgowego, które miały wpływ na rozstrzygnięcie i są niezaskarżalne w następującym zakresie:

- oddalającym wnioski o przeprowadzenie dowodów zeznań świadków zgłaszany przez pozwanego w punktach 3.1.1 -3.1.7 odpowiedzi na pozew oraz w punktach 4.1.1 –4.1.2 pisma procesowego z 9 października 2019 r. ,

- oddalającym wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego zgłoszony przez pozwanego w pkt. 3.6 odpowiedzi na pozew,

- oddalającym wniosek o przeprowadzenie dowodów zeznań stron zgłoszony przez pozwanego w pkt. 3.7 odpowiedzi na pozew,

- oddalającym wnioski o przeprowadzenie dowodów z dokumentów zgłaszane przez pozwanego w punktach 3.2.1, 3.2.3 – 3.2.5 (obejmującego dokumenty powołane w uzasadnieniu pisma), 3.3 – 3.5.3 w odpowiedzi na pozew oraz w punktach 42 -43 (obejmującego dokumenty powołane w uzasadnieniu pisma) i pkt. 5 pisma procesowego pozwanego z 9 października 2009 r.

W odpowiedzi na apelację pozwana wniosła o jej oddalenie i zasądzenie na swoją rzecz zwrotu kosztów procesu oraz oddalenie wniosków pozwanego o zawieszenie postępowania i o przedstawienie Sądowi Najwyższemu zagadnienia prawnego, a także pominięcie dowodów wskazanych w apelacji.

Powódka wniosła o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentu, to jest pisma pozwanej z 17 czerwca 2019 r. złożonego w sprawie prowadzonej przed Sądem Okręgowym w Warszawie pod sygnaturą XX GC 921/18 w celu wykazania faktu, że pozwana miała możliwość zgłoszenia wniosków dowodowych, o których mowa w punkcie III.5 (i) apelacji już w postępowaniu przed Sądem Okręgowym wskazując, że potrzeba powołania tego dowodu wynikła ze zgłoszenia przez pozwanego w apelacji wniosków dowodowych tożsamyh ze zgłoszonymi w innym postępowaniu już w czerwcu 2019 r.

W toku postępowania apelacyjnego pozwana przedstawiła odpis postanowienia Sądu Najwyższego z 29 maja 2020 r. sygn. akt I CSK 414/19, dotyczącego sprawy I ACa 113/17, co potwierdza wobec podniesienia w skardze kasacyjnej licznych istotnych błędów i uchybień którymi było dotknięte postępowanie w tej sprawie, że kwestia skutecznego odstąpienia od umowy M i braku wiarygodności powoda z którym mógłby widocznie potrącić wiarygodność pozwanego o zwrot zaliczek nie jest przesądzona.

Sąd Apelacyjny uzupełniając ustalił, że w podstawie faktycznej orzeczenia w sprawie z powództwa pozwanej przeciwko poręczycielowi J. B. o zapłatę (z tytułu pożyczki) kwoty 2.000.000 zł wraz z odsetkami, zakończonych prawomocnymi wyrokami w sprawie I C 26/11 i I ACa 346/17 Sądu Okręgowego i Apelacyjnego w Warszawie ujęto zagadnienia i okoliczności podnoszone przez pozwaną w toku rozstrzyganej sprawy (przed sądami obu instancji) dotyczące skutków oświadczenia powódki z 29 marca 2011 r. - będącej dłużnikiem głównym - o potrąceniu z wierzytelnością dochodzoną przez pozwaną o zwrot pożyczki w kwocie 2 000 000 zł (od powódki i J. B.) wierzytelności przysługujących powódce względem pozwanej tj. wierzytelności w kwocie 5 457 499,20 zł z tytułu pierwszej części IV zaliczki, wierzytelności o zapłatę kar umownych w kwocie 5 957 769,96 zł i 14 598 810,36 zł oraz wierzytelności w kwocie 16 379 620,55 zł z tytułu odszkodowania. Przyjęto w tej sprawie brak skutecznego wypowiedzenia umowy przez pozwaną i istnienie wierzytelności obejmującej pierwszą część IV zaliczki.

Rozważono czy zaistniały okoliczności wskazane w oświadczeniu pozwanej z 28 listopada 2008 r. uzasadniające odstąpienie od umowy oraz czy okoliczności te stanowiły naruszenie obowiązków umownych ciążących na sprzedającym i czy wypełniły wskazane w punkcie 21 umowy z dnia 29 marca 2007 r. przesłanki dopuszczalności skorzystania przez powoda z umownego prawa odstąpienia od umowy. Przeprowadzono te rozważania w trzech płaszczyznach (zacytowanych poniżej), które wynikały z treści pisma pozwanej z 28 listopada 2008 r.:

„I. nieusunięcie naruszeń umowy określonych w piśmie z dnia 3 listopada 2008 r. w zakreślonym w tym piśmie terminie 7 dni, tj.:

a) sprzedający nie przywrócił stanu prawdziwości oświadczenia z art. 3.9 umowy i nie dostarczył spółce potwierdzenia informacji sporządzonego przez (...) Bank (...), iż wszelkie wymagane należności kupującego względem tego banku zostały uiszczone,

b) sprzedający nie dostarczył umowy ubezpieczenia wszelkich ryzyk i szkód mogących powstać w przyszłości w związku z realizacją inwestycji w celu jej akceptacji przez kupującego,

b) sprzedający nie dostarczył projektów wykonawczych dotyczących inwestycji w M. w celach ich konsultacji oraz zgłoszenia ewentualnych zastrzeżeń,

c) sprzedający nie usunął wad umów najmu, jakie sprzedający zawarł z najemcami (co w szczególności wyjaśniano na stronach od 33 do 35 uzasadnienia Sądu Apelacyjnego w Warszawie I ACa 346/17;

II. wyniki badania prawnego oraz ekonomicznego zawartych przez sprzedającego umów najmu okazały się wysoce niesatysfakcjonujące dla powodowej spółki i nie zostały usunięte istotne ryzyka w powyższym zakresie, w tym brak dostarczenia do akceptacji powoda oświadczeń o podaniu się egzekucji, dostarczenie spółce oświadczenia o zawarciu kolejnych umów najmu, w tym z kluczowym najemcą -operatorem spożywczym P. i P. bez uprzedniej akceptacji przez powoda postanowień tych umów, w tym wysokości czynszu, zaliczek na koszty operacyjne, wysokości opłat promocyjnych oraz opłat przejściowych, co ma istotny wpływ na stan prawny i wartość rynkową nieruchomości, niedostarczenie oryginałów umów najmu, brak poinformowania o dostarczeniu przez najemców gwarancji bankowych zabezpieczających wykonanie zobowiązań ciążących na najemcy na podstawie umowy najmu.

III. wyniki badania finansowego związanego z nieruchomością kontynuowane po zawarciu umowy okazały się wysoce niesatysfakcjonujące dla kupującego, w tym m.in. zostały ujawnione istotne ryzyka w zakresie wypłacalności sprzedającego (w tym ryzyko niewypłacalności wobec podwykonawców) co ma istotny wpływ na realizację inwestycji na nieruchomości.”

Ustalając istnienie wierzytelności o wypłatę pierwszej części IV zaliczki, o której mowa w art. 11.3.4 (i) umowy, oceniono, że spełniony został warunek wynajęcia przez sprzedającego co najmniej 60 % powierzchni najmu pawilonu handlowego, w szczególności w konsekwencji zawarcia umowy z operatorem spożywczym (...), w odniesieniu do której pozwana spółka nie wykazała wad, które nie pozwoliłyby na jej akceptację.

Twierdzenie pozwanej spółki (...), że nie zostały spełnione warunki określone w umowie do dokonania płatności IV zaliczki, uznano za pretekst to uniknięcia płatności tej części zaliczki, wobec tego, że spółka ta straciła zainteresowanie realizacją inwestycji

Roztrząsano również w tej sprawie zarzuty dotyczące charakteru złożonego oświadczenia o potrąceniu, uznając je za definitywne, wobec nieobwarowania go warunkiem lub terminem oraz stwierdzono, że choć zawierało ono oświadczenie dłużnika, w którym wskazał, że nie uznaje wierzytelności spółki (...), co przemawia za brakiem uznania właściwego, ale nie wyklucza, że doszło do uznania niewłaściwego, co jednak nie może warunkować oceny skuteczności samego oświadczenia o potrąceniu.

W powyższym stanie faktycznym, rozstrzygnięcie w sprawie I C i I ACa 367/17 oparto na ocenie, że zostały spełnione przesłanki z art. 498 k.c., a tym samym doszło do umorzenia wierzytelności pozwanej spółki (...) o zwrot pożyczki z wierzytelnością powoda jako dłużnika głównego tj. o wypłatę pierwszej części IV zaliczki.

W omawianej sprawie końcowo odniesiono się także do tego czy J. B. podniósł swój zarzut potrącania, stając na stanowisku, że ograniczył się do zarzutu nieistnienia zobowiązania wskutek umorzenia wzajemnych wierzytelności w wyniku oświadczenia dłużnika głównego z dnia 29 marca 2011 r.

(odpis wyroku z uzasadnieniem w sprawie I ACa 346/17 SA w Warszawie i wyrok Sądu Najwyższego z 5 października 2018 r., sygn. akt I CSK 629/17).

Sąd Apelacyjny rozważył, co następuje:

Co do zasady ustalenia faktyczne jak i ocena prawna wynikająca z tych ustaleń winny być dokonana przed sądem rozstrzygającym sprawę. W procesie cywilnym istnieje jednak szereg odstępstw od tej reguły, a jednym z nich jest związanie wyrokiem zapadłym względem jednego z dłużników solidarnych, które wynika z art. 375 § 2 k.c. (por. postanowienie

Sądu Najwyższego z 23 marca 2006 r., II CZ 17/06 – Legalis).

Przepis ten stanowi, że wyrok zapadły na korzyść jednego z dłużników solidarnych zwalnia współdłużników, jeżeli uwzględnia zarzuty, które są im wszystkim wspólne.

Dla właściwego rozumienia skutków jakie wywołuje tego rodzaju wyrok w sferze zobowiązań współdłużnika solidarnego, odwołać się należy do uchwały Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego, której nadano moc zasady prawnej, z 26 sierpnia 1965 r., III CO 9/65, OSNCP 1967 nr 3, poz. 42, potwierdzającej, że podstawą zwolnienia dłużnika solidarnego z zobowiązania jest sam wyrok uwzględniający zarzuty wspólne, wysunięte przez innego dłużnika solidarnego, a nie te zarzuty jako takie oraz, że brzmienie tych przepisów wskazuje, że wyrok korzystny dla jednego dłużnika solidarnego powoduje sam przez się, niejako ex lege, korzystne skutki także dla innego dłużnika solidarnego (por. także wyrok Sądu Najwyższego z 31 sierpnia 1966 r. III CR 226/64, OSNCP 1967 nr 4, poz. 72 i postanowienie z 23 marca 2006 r., II CZ 17/06 – Lex).

Zwrócić uwagę należy, że choć przepis ten znajduje miejsce w kodeksie cywilnym i jest przepisem materialnoprawnym, to jednak zasadnicze jego konsekwencje dotyczą prawa procesowego, jako, że prowadzą do uwolnienia współdłużnika z dowodzenia wygaśnięcia roszczenia.

Kluczowa zatem dla rozstrzygnięcia sprawy była ocena skutków opisanego wyżej prawomocnego wyroku oddalającego powództwo i apelację pozwanej (...) sp. z o.o. w W., która w procesie skierowanym przeciwko poręczycielowi pożyczki J. B. domagała się zwrotu pożyczki (sygn. akt I ACa 346/17).

Jak wyjaśniono powyżej, orzeczenie to zapadło przy ustaleniu i ocenie, że odstąpienie przez pozwaną spółkę od umowy dokonane 28 listopada 2008 r. było nieskuteczne i po stronie powoda istniało roszczenie o zapłatę pierwszej części IV zaliczki, a zatem na skutek oświadczenia o potrąceniu złożonego na podstawie art. 498 k.c. przez dłużnika głównego

(powódkę w niniejszej sprawie) doszło do umorzenia wierzytelności pozwanej o zwrot pożyczki i w konsekwencji oddalono powództwo wobec poręczyciela tej pożyczki. Zbadano i przesądzono, że doszło do skutecznego potrącenia w wyniku oświadczenia woli pożyczkobiorcy.

Wyrok ten potwierdził zatem, że doszło do zaspokojenia wierzyciela w wyniku potrącenia dokonanego przez jednego z dłużników solidarnych – dłużnika głównego będącego pożyczkobiorcą, co zwalnia drugiego dłużnika solidarnego – poręczyciela tej pożyczki.

Dodać należy, że w nauce prawa potrącenie jest ujmowane jako zarzut osobisty przysługujący dłużnikowi względem wierzyciela, ale z chwilą w której doszło do umorzenia wierzytelności na skutek potrącenia, wobec wygaśnięcia roszczenia, obrona wspólna wszystkich współdłużników sprowadza się do podnoszenia zarzutu zaspokojenia roszczenia. Solidarność dłużników, w świetle art. 366 k.c. prowadzi bowiem do takiego ukształtowania obowiązków dłużników, że każdy z nich jest zobowiązany ale i uprawniony do podejmowania czynności prawnych nakierowanych na zaspokojenie roszczenia wierzyciela (por. Radwański, Olejniczak, Zobowiązania, 2012, s. 108–109; K. Zawada, w: Pietrzykowski, Komentarz KC, t. I, 2015, s. 1199. W. Dubis, w: Gniewek, Machnikowski, Komentarz KC, 2017, s. 708.) i zasadą jest, że tego rodzaju czynności odnoszą skutki wobec wszystkich współdłużników, o ile jednocześnie nie szkodzą pozostałym dłużnikom (por. wyrok Sądu Najwyższego z 16 maja 2000 r. III CKN 599/98, Legalis). Oznacza to, że jeśli wierzyciel zostaje zaspokojony, to pozostali współdłużnicy solidarni zostają zwolnieni z obowiązku świadczenia i wobec wierzyciela przysługuje im wspólnie zarzut spełnienia świadczenia.

Podkreślić należy, że czynności prawne, które prowadzą do zaspokojenia wierzyciela co do zasady odpowiadają tym czynnościom, które stają się podstawą faktyczną wyroku, o którym mowa w art. 375 § 2 k.c. - korzystnego dla jednego z dłużników. Jeśli zatem zaspokojenie wierzyciela nastąpiło na skutek potrącenia realizowanego na zasadach wynikających z art. 498 k.c. – to czynności te, jeśli stały się w procesie wierzyciela przeciwko jednemu ze współdłużników podstawą zarzutów należy rozumieć jako te, które są służą wszystkim dłużnikom i wyrok na nich oparty zwalnia pozostałych współdłużników. Poza związaniem wynikającym z art. 375 § 2 k.c. pozostają tylko takie wyroki, które choć korzystne dla jednego ze współdłużników solidarnych, to jednak pozostają oparte zostały na zarzutach osobistych tego dłużnika np. zarzucie przedawnienia roszczenia, co wynika z art. 372 k.c., zwolnieniu z długu lub zrzeczeniu się solidarności przez wierzyciela na podstawie art. 373 k.c., które nie ma skutku względem pozostałych współdłużników.

W doktrynie zarzuty, o których mowa w art. 375 § 2 k.c. trafnie opisuje się jako „wszelakie fakty, których powołanie zapewnia dłużnikowi obronę”, albo „swoiste uprawnienie polegające na odmowie spełnienia świadczenia” (tak Pyziak-Szafnicka w: SPP T. 5 s.381, E. Łętowska w; System PrCyw, t. III, cz. 1, 1981, s. 327, przyp. 77. Radwański, Prawo cywilne, 2011, s. 90–91).

Wszystkie te czynności prawne czy fakty, które stały się podstawą wyroków Sądu Okręgowego i Apelacyjnego w Warszawie ponownie stały się przedmiotem zarzutów pozwanej, sformułowanych w pisemnej apelacji. Ich rozważanie, z przyczyn opisanych powyżej stało się jednak zbędne. Z tych względów należało oddalić zgłoszone w postępowaniu apelacyjnym wnioski dowodowe nakierowane na ponowne badanie tych okoliczności.

Brak było w szczególności podstaw do przeprowadzania dowodów, na okoliczności, które stały się przedmiotem postępowania w sprawie toczącej się przed Sądem Okręgowym w Warszawie z powództwa (...) sp. z o.o. przeciwko Gallerii (...) sp. z o.o. sp. k., sygn. akt XX Gc921/18.

Nie istniała także żadna procesowa zależność od wyniku rozpoznania skargi kasacyjnej w sprawie ACa 113/17 Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie, co przemawia za oddaleniem wniosku o zawieszenie postępowania do czasu rozpoznania tej skargi.

Reasumując, trafna był ocena Sądu Okręgowego, że skoro powództwo w stosunku do poręczyciela - będącego współdłużnikiem solidarnym dla powódki - zostało prawomocnie oddalone, w świetle art. 375 § 2 k.c. i na podstawie art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. powództwo opozycyjne było uzasadnione.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny oddalił apelację pozwanej, jako bezzasadną na podstawie art. 385 k.p.c., rozstrzygając o kosztach tego postępowania zgodnie z art. 98 § 1 i 3 oraz 108 k.p.c., przy uwzględnieniu § 2 pkt 7 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. 2015.1800).

SSA Kazimierz Rusin SSA Małgorzata Moskwa SSA Edyta Pietraszewska