

*Sygn. akt VIA Ca 383/12*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 27 września 2012 r.*

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

*Przewodniczący – Sędzia SA– Ksenia Sobolewska – Filcek*

*Sędzia SA– Ewa Zalewska (spr.)*

*Sędzia SA– Zofia Markowska*

*Protokolant– sekr. sąd. Agnieszka Janik*

*po rozpoznaniu w dniu 27 września 2012 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa (...) Sp. z o.o. w W.*

*przeciwko (...) Sp. z o.o. we W.*

*o zapłatę*

*na skutek apelacji powoda*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 28 grudnia 2011 r.*

*sygn. akt XX GC 4/09*

*uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.*

*Sygn. akt VI ACa 383/12*

## UZASADNIENIE

Nakazem zapłaty z dnia 28 października 2008 roku wydanym w postępowaniu nakazowym (sygn. akt XX GNc 393/08) Sąd Okręgowy w Warszawie, orzekł zgodnie z żądaniem pozwu, nakazując pozwanemu (...) sp. z o.o. z siedzibą we W., aby zapłacił na rzecz powoda (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. kwotę 426.477,30 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 15 października 2008 roku do dnia zapłaty, oraz zasądając kwotę 12.548,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

W zarzutach od nakazu pozwany wniósł o uchylenie nakazu zapłaty w całości i oddalenie powództwa z zasądzeniem kosztów procesu. W uzasadnieniu swego stanowiska procesowego podnosił że wezwanie do wykupu weksla dotyczy innego weksla niż dołączony do pozwu i tym samym brak skutecznego wezwania go do wykupu weksla, brak wyczerpania postępowania reklamacyjnego, o którym mowa w art. 479<sup>12</sup> k.p.c., co czyniło w ocenie pozwanego zbędnym wytoczenie sprawy ze wszystkimi tego konsekwencjami prawnymi. Pozwany wskazał także z ostrożności procesowej, iż nie zaszyły przesłanki do wypełnienia jakiegokolwiek weksla przez niego wystawionego, zaprzeczył twierdzeniom powoda, co do istnienia po jego stronie uprawnienia do naliczenia akr umownych, a twierdzenia powoda o nieterminowej i nienależytej realizacji umowy przez zwanego są bezpodstawne i nieudowodnione. Pozwany

stwierdził, iż wykonał przedmiot umowy w sposób należyty i nie przyczynił się do opóźnienia wykonania umowy, zarzucił powodowi brak współdziałania, które było niezbędne do należytego wywiązania się pozwanego z obowiązków wynikających z umowy, podniósł, iż powód pozostawał w zwłoce w zapłać należności za prace objęte umową, w konsekwencji czego pozwany zrealizował uprawnienie do powstrzymania się od świadczenia wzajemnego tzn. od wydania wykonanych prac. Pozwany zarzucił powodowi niewykazanie sposobu naliczenia kar umownych, zastrzeżenie ich w umowie w rażąco wygórowanej wysokości. Pozwany powołując się na treść art. 483 § 2 k.c. oraz art. 5 k.c. wniósł o zmniejszenie kary umownej.

Dodatkowo pozwany stwierdził, iż na skutek oświadczenia powoda o potrąceniu wierzytelności w wysokości 426.477 zł wynikającej z kar umownych z wierzytelnością pozwanego w wysokości 481.154 zł zasądzoną nakazem zapłaty z dnia 4.09.2008 r., sygn. akt XX GNC 246/08, które zostało doręczone pozwanemu w dniu 27 października 2008 r., doszło do umorzenia się wierzytelności przed datą wydania nakazu zapłaty i w konsekwencji należałoby przyjąć, iż dochodzona niniejszym pozwem wierzytelność w kwocie 426.477,30 zł nie istniała już w dacie wydania nakazu zapłaty. Pozwany podniósł także to, iż jego wierzytelność w stosunku do powoda w kwocie 481.154 zł była bezsporna. Nadto pozwany stwierdził, iż wystawione przez pozwanego faktury nie były kwestionowane przez powoda, co oznaczało iż były wystawione prawidłowo, na podstawie podpisanych bez zastrzeżeń protokołów odbioru danej części umowy. Na poparcie powyższych okoliczności pozwany powołał w zarzutach szereg dowodów.

Wyrokiem z dnia 28 grudnia 2011 roku Sąd Okręgowy oddalił powództwo i rozstrzygnął o kosztach postępowania.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o stan faktyczny, ustalony w sposób następujący.

Powód (w ramach konsorcjum spółek (...) Spółka z o.o. z siedzibą we W., (...) z siedzibą w K.) zawarł z pozwanym w dniu 27 listopada 2006 roku Umowę w przedmiocie wykonania prac i usług na rzecz powoda polegających na pozyskaniu przez pozwanego danych ewidencji gruntów i budynków w części opisowej (art.2 ust.2.1-a) jak i geometrycznej dla powiatów (...), (...) oraz (...) (art. 2 ust.2.1- b). Beneficjentem umowy była (...)zlecająca wykonanie przez powoda numerycznych baz granic działek.

Zgodnie z treścią art. 5 Umowy, zabezpieczeniem wykonania umowy ze strony pozwanego był weksel własny in blanco bez indosu, z klauzulą bez protestu, złożony przez pozwanego powodowi wraz z deklaracją wekslową. Strony ustaliły, że podstawą do wystawienia faktury VAT jest podpisany, zgodnie z art. 10 Umowy, bez zastrzeżeń protokołów odbioru, zaś w przypadku opóźnienia w przekroczeniu terminów w umowie określonych w załączniku nr 1 (dzielącego terminy wykonania umowy na 5 części, przy czym część I wykonania umowy podlegała odbiorowi w dniu 21 grudnia 2006 roku, zaś ostatni etap - część V 22 lutego 2007 roku) umowa przewidywała również kary umowne (art.9 Umowy), które wynosiły, za każdy dzień opóźnienia w stosunku do terminów określonych w Umowie w wysokości 0,2% wartości brutto Umowy, jak również za każdy dzień zwłoki w usuwaniu wad stwierdzonych w trakcie odbioru poszczególnych części opracowania oraz w okresie rękojmi i gwarancji (a), za rozwiązanie lub odstąpienie od Umowy z przyczyn zależnych od zleceniobiorcy w wysokości 30% brutto całkowitej wartości Umowy (b), zaś w razie naruszenia przez zleceniobiorcę obowiązków dotyczących sprawozdawczości dla zamawiającego, określonych w art.6 w wysokości 0,1% wartości brutto Umowy za każdy dzień zwłoki (c ), natomiast w razie naruszenia przez zleceniobiorcę lub jego pracowników, konsultantów, doradców, podwykonawców lub inne osoby, przy pomocy których zleceniobiorca realizuje Umowę obowiązków dotyczących zachowania poufności określonych obowiązków art. 8 - w wysokości 1% wartości Umowy za każde ujawnione zdarzenie (d).

Zgodnie z art.10.11 Umowy, zleceniobiorca zobowiązał się do usunięcia wskazanych w raporcie z kontroli jakościowej wad, w terminie 8 dni roboczych od daty otrzymania raportu z kontroli jakości.

Celem zabezpieczenia wszelkich roszczeń wynikających lub mogących wyniknąć z Umowy zawartej w dniu 27 listopada 2006 roku, został złożony do dyspozycji zleceniodawcy jeden weksel in blanco bez indosu z wystawienia przez pozwanego, przy czym powód miał prawo wypełnić go w każdym czasie w wypadku niedotrzymania warunków określonych w umowie, opatrzyć datą oraz miejscem płatności oraz opatrzyć go brakującymi elementami w tym klauzulą „bez protestu” (...) jak również powód miał prawo wypełnić weksel w tych wszystkich wypadkach, gdy służyło

mu prawo ściągnięcia wszystkich swoich wierzytelności przed nadejściem terminu płatności, na sumę nie większą niż aktualne zadłużenie względem powoda wraz z odsetkami oraz kosztami dochodzenia należności przez zleceniodawcę.

Wystawca weksla (pozwany) oświadczył, iż w zakresie roszczeń powoda wynikających z umowy wyraził zgodę na wypełnienie weksla kwotą nie wyższą niż 1.000.000,00 zł.

Powód z uwagi na nieterminowe wykonanie przedmiotu umowy przez pozwanego wystawił w dniu 5 września 2008 roku notę księgową nr (...), w której obciążył pozwanego kwotą 426.477,30 zł naliczając kary wynikające z Umowy z dnia 27 listopada 2006 roku, zakreślając jednocześnie pozwanemu termin płatności do dnia 10 września 2008 roku.

W dniu 26 września 2008 roku powód wezwał pozwanego do wykupu weksla in blanco, zaznaczając, że zostanie on wypełniony w dniu 6 października 2008 roku na kwotę 426.477,30 zł, co odpowiadało kwocie, jaka powstała wobec powoda w wyniku naliczenia zgodnie z art.5 Umowy kar umownych z tytułu nieterminowych realizacji w/w Umowy przez pozwanego.

Powód na mocy protokołów akceptacji z dnia 30 marca, 30 kwietnia, 10 września oraz 5 listopada 2007 roku dokonał odbioru bez zastrzeżeń prac stanowiących część I, II, III, IV i V prac będących przedmiotem umowy z dnia 27 listopada 2006 roku, wykonanych przez pozwanego.

Pismem z dnia 22 października 2008 roku, a doręczonym pozwanemu w dniu 27 października 2008 roku, powód złożył oświadczenie o potrąceniu na zasadzie art. 498 k.c. własnej wymagalnej wierzytelności w wysokości 426.477,30 zł wynikającej z naliczenia kar z wierzytelnością pozwanego w wysokości 481.154,00 zł zasądzoną nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym wydanym przez Sąd Okręgowy w Warszawie, XX Wydział Gospodarczy z dnia 4 września 2008 roku (sygn. akt XX GNC 246/08). W złożonym oświadczeniu wskazał, że wierzytelność umarzana jest do wysokości wierzytelności niższej, a zatem na rzecz pozwanego pozostaje do zapłaty kwota 54.676,70 zł.

W dniu 14 kwietnia 2009 roku (najprawdopodobniej jest to omyłka bo chodzi o 2008 rok) pozwany - w związku z badaniem sprawozdania finansowego przez biegłych rewidentów - wystosował pismo do powoda z prośbą o potwierdzenie sald należności i zobowiązań wskazując, że zobowiązania powoda wobec niego wynoszą 477.134,07 zł.

Z uwagi na stan majątkowy powoda uniemożliwiający zaspokojenie roszczeń pozwanego oraz w celu pozyskania przez powoda środków pieniężnych, umożliwiających zaspokojenie roszczeń pozwanego na warunkach opisanych tzn. dokapitalizowania przedsiębiorstwa powoda przez tzw. inwestora branżowego, została w dniu 7 maja 2008 roku zawarta ugoda pomiędzy stronami. Zgodnie z oświadczeniem stron zawartym w § 1 cyt. ugody pozwany jako wierzyciel oświadczył, że na podstawie Umowy z dnia 27 listopada 2006 roku posiadał wobec dłużnika bezsporną i wymagalną wierzytelność w kwocie głównej 450.000,96 zł powiększoną o odsetki ustawowe, gdzie łączna kwota wierzytelności z tytułu kwoty głównej, równa jest kwocie 462.444,69 zł, zaś z tytułu odsetek, liczonych od dnia 6 maja 2008 roku, równa jest kwocie 24.905,94 zł. Natomiast w § 3 ust.3 powołanej ugody powód jako dłużnik oświadczył, iż przedmiotowa ugoda będzie wyczerpywać wszelkie roszczenia dłużnika wobec wierzyciela wynikające z Umowy w kwocie 462.444,69 zł oraz z tytułu odsetek, liczonych do dnia 6 maja 2008 roku tj. kwotę 24.905,94 zł.

W dniu 4 września 2008 roku Sąd Okręgowy w Warszawie wydał nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym zasądzający od powoda na rzecz pozwanego kwotę 481.154,00 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 9 czerwca 2008 roku do dnia zapłaty oraz kwotę 13.232,00 zł tytułem kosztów procesu. Powód zapłacił całość kwoty należnej pozwanemu z tytułu zasądzonego nakazu zapłaty.

Powód w ramach podpisanej umowy z beneficjentem (...) nie mógł mieć podwykonawców, a tym samym pozwany nie mógł samodzielnie pobierać dokumentów w jego imieniu od (...). Materiały źródłowe, jakie uzyskiwał pozwany od powoda (szkice polowe, ortofotomapy i ewidencyjne mapy analogowe) były bardzo złej jakości i niekompletne, a przetworzenie ich do formy elektronicznej wymagało zdwojonego nakładu pracy ze strony pozwanego. Dodatkowo pozwany zgłaszał nieaktualność map. Wykonanie przedmiotu umowy przez pozwanego poprzez otrzymanie dokumentacji do wykonania projektu i przetworzenie jej do wersji cyfrowej następowało z

opóźnieniem, jednakże bez winy pozwanego, z uwagi na opóźnienia w przekazywaniu danych przez powoda. Pozwany zgłaszał powodowi wielokrotnie zastrzeżenia o brakach, że dane są niekompletne oraz złej jakości.

Brak było ze strony powoda przekazywania w terminie pozwanemu tzw. punktów styku (mających na celu wskazanie współrzędnych geodezyjnych obszaru, który był opracowywany przez pozwanego), a aby rzetelnie wykonywać pracę pozwany musiał znać te punkty.

W oparciu o powyższe ustalenia faktyczne, Sąd Okręgowy uznał powództwo za niezasadne. Zaznaczył na wstępie, iż pierwotnie powód wywodził swoje roszczenie na podstawie wystawionego weksla in blanco, co następnie zostało zmienione w ten sposób, że powód oparł swoje roszczenie na stosunku podstawowym wynikającym z umowy wskazując, iż podstawą żądania są kary umowne z tytułu opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy

Zdaniem Sądu Okręgowego, niniejsza sprawa podlegała rozpoznaniu w oparciu o zasady odpowiedzialności kontraktowej. Sąd Okręgowy stwierdził, iż bezspornym było, iż strony zawarły umowę zlecenia w rozumieniu art. 734 k.c., a kwota 426.477,30 zł była dochodzona z tytułu kary umownej na podstawie § 9 zawartej pomiędzy stronami Umowy zlecenia z uwagi na nieterminowe zrealizowanie przedmiotu umowy. W ocenie Sądu I instancji powód nie udowodnił, iż zostały spełnione przesłanki uzasadniające nałożenie na pozwanego kary umownej w myśl art. 9 Umowy, a mianowicie, że pozwany z własnej winy nie dotrzymał terminów wykonania Umowy, w niej zawartych. Zdaniem Sądu I instancji z ustalonego stanu faktycznego wynikało, że powód w całości przyczynił się do powstania kilkutygodniowych opóźnień, jakie nastąpiły po stronie pozwanego, bowiem brak przekazywania kompletnej dokumentacji technicznej w terminach, do których był zobowiązany, determinował opóźnienia w wykonanych prac przez pozwanego.

W świetle zebranego materiału dowodowego Sąd Okręgowy nie dał wiary zeznaniom Prezesa Zarządu powoda R. K. jakoby otrzymywane przez nich „(...) pierwsze dane od pozwanego były złej jakości i niewiele tych danych przechodziło” /k.549/, bowiem to zeznanie pozostawało w sprzeczności z zeznaniami świadków oraz szczegółowej korespondencji mailowej między stronami, z których wynikało, że pozwany wielokrotnie monitował zaistniałą sytuację powodowi, co zostawało bez odpowiedzi lub obarczało go rozwiązaniem takiej sytuacji we własnym zakresie. Sąd Okręgowy wskazał, że nie bez znaczenia pozostawał też fakt, że powód na mocy protokołów akceptacji dokonał odbioru bez zastrzeżeń prac wykonanych przez pozwanego.

Zdaniem Sądu Okręgowego, nie sposób mówić zatem o jakiegokolwiek winie po stronie pozwanego, albowiem Umowa nie została wykonana w terminie z przyczyn leżących po stronie powoda.

Niezależnie do powyższego Sąd Okręgowy zaznaczył, iż gdyby nawet przyjąć, iż obciążenie pozwanego karami umownymi było uzasadnione, to powództwo było niezasadne z uwagi na złożone w dniu 22 października 2008 roku w trybie art.498 k.c. oświadczenie o potrąceniu i umorzeniu się wzajemnych wierzytelności, bowiem nastąpiło to przed datą wydania powyższego nakazu zapłaty, co rodzi domniemanie, że dochodzona przez powoda wierzytelność w kwocie 426.477,30 złotych nie istniała już w dacie wydania nakazu zapłaty z dnia 28 października 2008 roku.

Z tych względów Sąd Okręgowy wydał wyrok, w którego punkcie pierwszym powództwo oddalił wskazując jako podstawę prawną tego rozstrzygnięcia art. 6 k.c. w zw. z art. 471 k.c. i art. 483 § 1 k. c., a w punkcie drugim o rzekł o kosztach procesu na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c.

Apelację od orzeczenia złożył powód, zaskarżając wyrok w całości, zarzucając rozstrzygnięciu:

I. naruszenie przepisów postępowania poprzez naruszenie art. 496 k.p.c., albowiem Sąd nie zawarł w wyroku rozstrzygnięcia co do utrzymania bądź uchylecia nakazu zapłaty w całości lub w części,

II. niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

1) naruszenie art. 232 k.p.c. w związku z art. 6 k.c. poprzez niezasadne przeniesienie ciężaru dowodowego na stronę powodową po wniesieniu przez pozwaną zarzutów od nakazu zapłaty wydanego w postępowaniu nakazowym wobec

zobowiązanego z weksla, oraz przez oddalenie powództwa mimo nieudowodnienia przez pozwanego okoliczności podniesionych w zarzutach od nakazu zapłaty. Przy prawidłowym stosowaniu przepisów art. 232 k.p.c. w związku z art. 6 k.c., to na pozwanym winno ciążyć udowodnienie, iż powód w sposób niezgodny z zawartym porozumieniem wekslowym wypełnił weksel otrzymany od pozwanego, a w konsekwencji to pozwany winien wskazać fakty, które pozwany przeciwstawia roszczeniom powoda, zaprzeczając żądaniom pozwu;

2) naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie w zakresie dotyczącym oceny wiarygodności zebranego w sprawie materiału dowodowego, poprzez niewskazanie w uzasadnieniu wyroku faktów i dowodów, na jakich Sąd oparł swoje orzeczenie oraz faktów i dowodów, jakim Sąd I instancji odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, co w konsekwencji powoduje niemożliwość ustosunkowania się przez powoda do poczynionych przez Sąd ustaleń;

III. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

1) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie oceny dowodów w sposób nasuwający zastrzeżenia z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania. Skoro bowiem Sąd uznał za bezsporne okoliczności w zakresie:

a) niewykonania i niewywołania jakichkolwiek skutków prawnych przez złożone przez powoda oświadczenie o potrąceniu jego wierzytelności wobec pozwanego, z wierzytelnością pozwanego wobec powoda, przy jednoczesnym

b) uzyskaniu przez pozwanego przeciwko powodowi nakazu zapłaty na potrąconą kwotę i przymusowej jej realizacji w trybie egzekucji komorniczej, to winien także uznać, iż nie nastąpiło wygaśnięcie roszczenia powoda, a zatem roszczenie to istnieje. Roszczenie to nie zostało zaspokojone na skutek bezprawnego działania pozwanego, który pomimo otrzymania od powoda oświadczenia o potrąceniu, doprowadził do przymusowego ściągnięcia należnej mu kwoty.

W konsekwencji, powództwo oparte na nadal istniejącym roszczeniu powoda, winno być w całości uwzględnione.

2) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie oceny dowodów w sposób nieszczechotny, bowiem z pominięciem dowodów w postaci treści Umowy zawartej pomiędzy stronami i wynikający stąd zobowiązań pozwanego, oraz korespondencji emailowej pomiędzy stronami, dokumentujących nienależyte wykonanie Umowy przez pozwanego, z powodu okoliczności, które nie zostały zawinione przez powoda, i które nie leżały po jego stronie. Uwzględnienie przez Sąd powyższych dowodów mogłoby prowadzić do stwierdzenia, iż pozwany nie wykonał należycie, ani terminowo swoich zobowiązań umownych, co z kolei mogłoby prowadzić do uznania przez Sąd, iż roszczenie powoda zasługuje na uwzględnienie w całości;

3) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie przez Sąd istotnych ustaleń w sposób sprzeczny z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, w postaci zeznań świadków A. H. oraz P. R., oraz wyjaśnień strony powodowej i pozwanej, z których jednoznacznie wynika, iż pozwany wykonywał swoje zobowiązania w sposób nienależyty i nieterminowy. Prawidłowa ocena powyższych dowodów, wskazujących na nienależyte oraz nieterminowe wykonanie umowy przez pozwanego, winna prowadzić do uznania przez Sąd, iż powód ma prawo żądać od pozwanego kary umownej, a pozwany winien powyższe roszczenie zaspokoić w całości.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wnosil o zmianę wyroku i uwzględnienie powództwa w całości oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania, ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu I instancji w całości i przekazanie Sądowi Okręgowemu sprawy do ponownego rozpoznania wraz rozstrzygnięciem o kosztach procesu za obie instancje.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

**Apelacja jest zasadna o ile zmierza do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.**

W niniejszej sprawie powód wniósł do Sądu Okręgowego pozew o wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym na podstawie weksla wystawionego przez pozwanego. Z ostrożności procesowej, na wypadek nieuwzględnienia żądania wekslowego, powód powołał pozwie okoliczności faktyczne i dowody uzasadniające w jego ocenie roszczenie wynikające ze stosunku podstawowego.

Sąd Okręgowy uwzględnił żądanie pozwu i w dniu 28 października 2008 r. wydał nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym. Pozwany wniósł skutecznie zarzuty od tego nakazu zapłaty, w którym zaskarżył nakaz w całości. Tym samym Sąd Okręgowy miał obowiązek po przeprowadzeniu rozprawy rozpoznać sprawę w granicach powództwa i wniesionych zarzutów. Skoro rozprawa, w tym postępowanie dowodowe, potwierdziła w ocenie Sądu Okręgowego zasadność zarzutów, a tym samym Sąd uznał, iż żądanie pozwu jest w całości niezasadne, mimo że było uwzględnione w nakazie zapłaty, Sąd Okręgowy miał obowiązek wydać wyrok uchylający nakaz zapłaty w całości i oddalający powództwo.

Tymczasem w przedmiotowej sprawie Sąd Okręgowy po przeprowadzeniu rozprawy wydał w dniu 28 grudnia 2011 r. wyrok jedynie oddalający powództwo. Z tego względu trafny był zarzut naruszenia przepisów postępowania tj. art. 496 k.p.c., poprzez niezawarcie w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie rozstrzygnięcia co do utrzymania bądź uchylenia nakazu zapłaty w całości lub w części.

Już tylko trafność tego zarzutu powodowała konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania z uwagi na nierozpoznanie istoty sporu poprzez nieodniesienie się przez Sąd Okręgowy do bytu prawnego nakazu zapłaty, bowiem to uchybienie nie było możliwe do naprawienia przez Sąd II instancji.

Należy w tym miejscu podnieść, iż w ocenie Sądu Apelacyjnego nie było podstaw prawnych do sprostowania zaskarżonego wyroku przez Sąd I ani II instancji na podstawie art. 350 § 1 lub 3 k.p.c. poprzez zastąpienie zwrotu „oddala powództwo” zwrotem „uchyla nakaz zapłaty z dnia 28 października 2008 r. w całości i powództwo oddala”. Zdaniem Sądu Apelacyjnego brak w wyroku rozstrzygnięcia w kwestii utrzymania bądź uchylenia nakazu zapłaty w całości lub w części nie mogło zostać potraktowane jako oczywista omyłka lub niedokładność Sądu I instancji, bowiem jest to wadliwość, która wystąpiła w procesie decyzyjnym orzekania. Istotne w tej kwestii jest to, że skutek wniesienia zarzutów nakaz zapłaty nie traci mocy prawnej i wywołuje skutki wynikające z art. 492 § 1 i 3 k.p.c. tj. każdy nakaz zapłaty z chwilą wydania stanowi tytuł zabezpieczenia, wykonalny bez nadawania mu klauzuli wykonalności i zachowuje taki status do chwili uprawomocnienia się nakazu lub jego uchylenia czy uzyskania przez niego cechy natychmiastowej wykonalności. Natomiast nakaz zapłaty wydany na podstawie weksla staje się natychmiast wykonalny po upływie terminu do zaspokojenia roszczenia. W razie wniesienia zarzutów sąd może na wniosek pozwanego wstrzymać wykonanie nakazu. W przedmiotowej sprawie nakaz zapłaty został wydany na podstawie weksla i stąd jest on aktualnie natychmiast wykonalny z uwagi na to, iż nie zostało wydane postanowienie w przedmiocie wstrzymania jego wykonalności, mimo iż pozwany w zarzutach zawarł wniosek w tej kwestii (postanowienie z dnia 5.12.2008 r. - k. 181 prawidłowo uchylało jedynie przedwcześnie nadaną postanowieniem z dnia 17 listopada 2008 r. klauzulę natychmiastowej wykonalności). Stąd sprostowanie wyroku doprowadziłoby do odmiennego merytorycznego rozpoznania sprawy.

Za oceną, że Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy przemawiają także inne względy. Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku stwierdził, iż powód pierwotnie wywodził swoje roszczenie na podstawie weksla, a następnie zostało ono zmienione w ten sposób, że powód oparł swe żądanie na stosunku podstawowym wynikającym z umowy. W konsekwencji w uzasadnieniu wyroku znalazły się przede wszystkim rozważania prawne dotyczące zasadności roszczenia ze stosunku podstawowego ocenianego w świetle przepisów dotyczących odpowiedzialności kontraktowej z art. 471 k.c., kar umownych art. (483 k.c.) przy uznaniu, iż w przypadku dochodzenia roszczenia z tytułu odpowiedzialności kontraktowej na powodzie spoczywał zgodnie z art. 6 k.c. ciężar dowodu m. in. wykazania, że spełnione zostały przesłanki uzasadniające nałożenie na pozwanego kary umownej tj. wykazania tego, że pozwany z własnej winy nie dotrzymał terminu wykonania umowy oraz przepisu dotyczącego potrącenia (art. 498 k.c.).

Tymczasem, jak słusznie wywodził skarżący, nie zmieniał on swego powództwa, a ustalenie poczynione przez Sąd, iż tak uczynił należy poczytać za bezzasadne. Utrwalony jest już w orzecznictwie pogląd, iż podniesienie przez dłużnika zarzutów wynikających ze stosunku cywilnego łączącego strony zmusza wierzyciela dochodzącego roszczenia na podstawie weksla - w celu ich zwalczania - do powoływania się na okoliczności faktyczne dotyczące tego stosunku oraz na przepisy prawne ten stosunek normujące. W ten sposób spór z płaszczyzny stosunku prawa wekslowego, na którym oparty był pozew wniesiony w postępowaniu nakazowym, przenosi się na płaszczyznę stosunku prawa cywilnego. Ten ostatni bowiem stosunek rozstrzyga o tym, czy i w jakim zakresie istnieje po stronie dłużnika zobowiązanie wekslowe zaciągnięte wobec wierzyciela w celu zabezpieczenia wierzytelności cywilnej.

Powoływanie się przez powoda na stosunek prawa cywilnego, w związku z którym wręczony został mu weksel, nie stanowi jednak w swej istocie zmiany powództwa. Przedmiotem powództwa pozostaje nadal roszczenie wekslowe, sąd zaś bada jedynie i rozstrzyga, czy i w jakim zakresie podniesione przez dłużnika zarzuty, oparte na stosunku cywilnoprawnym (art. 16 pr. weksl.) lub na zawartym przez strony porozumieniu co do uzupełnienia weksla wystawionego in blanco (art. 10 pr. weksl.), czynią roszczenie wekslowe powoda bezzasadnym. Wynika z tego, że zarówno zarzuty podniesione przez dłużnika, jak i twierdzenie faktyczne powoda zgłaszane na ich odparcie mogą się obracać wyłącznie w granicach roszczenia objętego wekslem. Nie oznacza to jednak, że w takim przypadku proces o zapłatę należności wynikającej z weksla wypełnionego w oparciu o porozumienie wekslowe przestaje mieć charakter tzw. "procesu wekslowego". Podniesienie przez dłużnika wekslowego zarzutów ze stosunku podstawowego nie powoduje bowiem utraty przez posiadacza weksla formalnej i materialnej legitymacji wekslowej. W dalszym ciągu zatem to na dłużniku wekslowym ciąży obowiązek udowodnienia, że weksel został wypełniony niezgodnie z zawartym porozumieniem (art. 6 k.c.). Nie ma podstaw, aby ciężar dowodzenia okoliczności ze stosunku podstawowego uzasadniający uzupełnienie weksla przerzucić na wierzyciela wekslowego (por. uzasadnienie uchwały SN mającej moc zasady prawnej z dnia 7 stycznia 1967 r., III CZP 19/66, OSNC 1968/5/79, wyrok s. apel. w Katowicach z dnia 16 kwietnia 2008 r., V ACa 118/08, LEX nr 447161).

Stąd też za zasadny należało uznać także podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 6 k.c. W sytuacji, w której pozwana w zarzutach od nakazu zapłaty wydanego na podstawie weksla - podejmując obronę swoich praw - podniosła zarzuty wynikające z łączącego ją z powodem stosunku prawnego, na niej spoczywał obowiązek udowodnienia okoliczności faktycznych pozwalających na ocenę trafności zarzutu wypełnienia weksla in blanco po upływie terminu przedawnienia zabezpieczonego roszczenia. W postępowaniu nakazowym bowiem, w jego fazie zapoczątkowanej wniesieniem zarzutów od nakazu zapłaty, dochodzi do przerzucenia ciężaru dowodu na stronę pozwaną (por. wyrok SN z dnia 21, października 2010 r., IV CSK 109/10, LEX nr 898262).

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy weźmie pod uwagę to, iż specyfika roszczenia opartego na wekslu oraz abstrakcyjny charakter zobowiązania wekslowego wymagają, aby w pierwszej kolejności rozważyć zarzuty dotyczące weksla (np. brak skutecznego przedstawienia weksla do zapłaty), a dopiero potem, zarzuty ze stosunku podstawowego.

Sąd Okręgowy, jeśli będzie oceniał zasadność roszczenia w oparciu o stosunek podstawowy, także ponownie rozważy i wyjaśni swoje stanowisko w kwestii oceny charakteru umowy łączącej strony. Weźmie pod uwagę to, iż o tym, z jaką umową mamy do czynienia nie decyduje oznaczenie jej stron w tekście umowy (tu Zleceniodawca i Zleceniobiorca), lecz to co było przedmiotem umowy, czy miało nim być osiągnięcie określonego przez strony rezultatu (umowa o dzieło art. 627 k.c.), czy tylko dokonanie określonej czynności prawnej (umowa zlecenia art. 734 k.c. lub usługa podobna do zlecenia art. 750 k.c.). Najistotniejsza różnica polega na tym, że w umowie o dzieło przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do osiągnięcia określonego rezultatu, natomiast w wymienionych wyżej pozostałych umowach dłużnik zobowiązuje się tylko do dołożenia należytej staranności i tylko za jej brak odpowiada. Stąd w ocenie Sądu Apelacyjnego treść umowy z dnia 27 listopada 2006 r. wymaga ponownej analizy i rozważenia w związku zawartymi w niej postanowieniami dotyczącymi np. Opracowania, zasad odbioru w tym protokołu odbioru, gwarancji jakości i rękojmi za wady, czy praw autorskich czy trafna była ocena Sądu co do tego, że umowa ta była umową zlecenia

i dopiero w następnej kolejności do oceny zasadności roszczenia zgłoszonego w pozwie i zgłoszonego przez pozwanego zarzutu potrącenia.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności rozpozna wniosek o wstrzymanie wykonania nakazu zapłaty zawarty w zarzutach, o ile będzie on podtrzymany przez pozwanego, a wydając ponownie orzeczenie w sprawie będzie obowiązany do zastosowania się do zasad wynikających z art. 496 k.p.c.

***W tym stanie rzeczy zaskarżony wyrok został uchylony na podstawie art. 386 §4 k.p.c. O kosztach postępowania orzeczono stosownie do treści art. 108 § 2 k.p.c.***