

Sygn. akt I ACa 1659/15

## POSTANOWIENIE

Dnia 20 maja 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

**Przewodniczący SSA Jolanta Grzegorzczak**

**Sędziowie SA Krzysztof Depczyński ( spr .)**

**SA Anna Cesarz**

Protokolant stażysta Lidia Milczarek

po rozpoznaniu w dniu 20 maja 2016 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa **M. M.**

przeciwko **W. K.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 21 października 2015 r. sygn. akt X GC 272/14

**postanawia :**

1. **odrzuć apelację;**

2. **zasądzić od W. a K. go na rzecz M. M. kwotę 2.700 ( dwa tysiące siedemset) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

**I ACa 1659/15**

## UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 7 marca 2014 r. powód M. M. wniósł o wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym i nakazanie aby pozwany W. K. zapłacił powodowi kwotę 284 162,46-, zł wraz z ustawowymi odsetkami od wyszczególnionych kwot i dat oraz koszty procesu w tym koszty zastępstwa procesowego.

Nakazem zapłaty z dnia 26 marca 2014 r. Sąd Okręgowy w Łodzi Nakazał pozwanemu W. K. aby zapłacił powodowi M. M. kwotę 284 162,46-, zł z stawowymi odsetkami od wskazanych kwot i dat oraz kwotę 3 553,00-, zł tytułem kosztów postępowania i kwotę 7 217,00-, zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego, w terminie dwóch tygodni od doręczenia nakazu, albo wniósł w tymże terminie zarzuty.

W dniu 15 kwietnia 2014 r. pozwany wniósł zarzuty od ww. nakazu zapłaty skarżąc go w części, tj. w zakresie zasądzenia kwoty 179 778,02-, zł oraz kosztów postępowania. Z uzasadnienia zarzutów wynika, że na kwotę 179 778,02-, zł składają się następujące kwoty: 25 876,59-, zł zapłacona w dniu 17 stycznia 2014 r., 32 727,98-, zł zapłacona w dniu 12 marca 2014 r. oraz 121 173,45-, zł, która to kwota dotyczy zawyżonego wynagrodzenia i jest nienależna powodowi.

W pozostałym zakresie, tj. co do kwoty 104 384,44-, zł pozwany uznał powództwo i w stosunku do tej kwoty zarzutów nie wnosił. Jednocześnie oświadczył, że kwotę tę zapłacił w dniu 14 kwietnia 2014 r..

W piśmie z dnia 27 maja 2014 r. powód ograniczył powództwo o kwotę 25 876,59 zł oraz o kwotę 32 727,98-, zł wpłacone przez pozwanego wnosząc o uchylenie nakazu zapłaty w tej części. W pozostałym zakresie wniósł o utrzymanie nakazu zapłaty w mocy i zasądzenie kosztów procesu

Wyrokiem z dnia 21 października 2015 r. Sąd Okręgowy w Łodzi uchylił nakaz zapłaty z dnia 26 marca 2014 r. w zakresie kwoty 58 595,57-, zł i umorzył postępowanie w tej części. W pozostałym zakresie nakaz zapłaty został utrzymany w mocy. Nadto rozliczone zostały nadpłacone koszty sądowe. Z uzasadnienia wyroku wynika, że Sąd Okręgowy przyjął, iż powód w zakresie kwoty 25 876,59-, zł i kwoty 32 727,98 zł cofnął pozew, co uzasadniało uchylenie nakazu zapłaty w tej części i umorzenie postępowania. Odnośnie kwoty 121 173,45-, zł Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska pozwanego, że kwota ta była zawyżonym wynagrodzenia za dostarczony towar. Sąd uznał, że pozwany otrzymał od powoda towar w ilości odpowiadającej ilości wskazanej w dokumentach wydania, a będących podstawą wystawionych faktur. Tym samym pozwany nie wykazał, aby doszło do zawyżenia ilości dostarczonego towaru i w konsekwencji zawyżenia wynagrodzenia. Skutkowało to utrzymaniem nakazu zapłaty w mocy w pozostałym zakresie.

Apelację od powyższego orzeczenia złożył pozwany. Zaskarżył wyrok w zakresie kwoty 104 384,98-, zł podnosząc, że Sąd błędnie nie uwzględnił, że powyższa kwota została wpłacona w dniu 14 kwietnia 2014 r., co powinno skutkować uchyleniem nakazu zapłaty także i w tej części, i umorzenie postępowania.

W konsekwencji pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie nakazu zapłaty z dnia 26 marca 2014 r. w zakresie kwoty 162 980,55-, zł i umorzenie postępowania w tej części oraz utrzymanie w mocy nakazu zapłaty w pozostałym zakresie.

#### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Stosownie do treści art. 373 kpc sąd drugiej instancji odrzuca apelację, jeżeli ulegała ona odrzuceniu przez sąd pierwszej instancji. W ramach określonego tym przepisem wstępnego badania apelacji, sąd drugiej instancji ocenia dopuszczalność apelacji i spełnienie wymogów formalnych przez pismo procesowe zawierające apelację.

W niniejszej sprawie apelacja strony pozwanej jest niedopuszczalna, gdyż brak jest substratu zaskarżenia.

Stosownie do treści art. 493 § 1 kpc pismo zawierające zarzuty wnosi się do sądu, który wydał nakaz zapłaty. W piśmie pozwany powinien wskazać, czy zaskarża nakaz w całości, czy w części ... . Obowiązek wskazania przez pozwanego, czy zaskarża nakaz w całości, czy w części, jest typowy dla środków zaskarżenia i środków odwoławczych. Pozostaje on w związku także z treścią art. 494 § 2 kpc, który stanowi, że nakaz w części, w której nie wniesiono przeciwko niemu zarzutów, ma skutki prawomocnego wyroku.

Faza jawna postępowania nakazowego będąca następstwem skutecznego wniesienia zarzutów od nakazu zapłaty, inaczej niż postępowanie odwoławcze, nie służy „wprost” ocenie zasadności wydanego nakazu zapłaty. Jest to postępowanie mające na celu rozstrzygnięcie o zasadności powództwa (roszczenia stwierdzonego nakazem zapłaty), jednakże w granicach wyznaczonych przez treść nakazu zapłaty i zakres zaskarżenia określony w zarzutach od nakazu zapłaty. Wskazuje na to forma orzekania przez sąd przewidziana w art. 496.

W niniejszej sprawie nie ulega wątpliwości, że pozwany zaskarżył nakaz zapłaty w części. Niezaskarżona została kwota 104 384,44-, zł, co oznacza w świetle art. 494 § 2 kpc, że w tym zakresie nakaz zapłaty stał się prawomocny. Oznacza to również, że wyrok Sądu Okręgowego nie dotyczy tej kwoty, lecz jedynie kwoty zaskarżonej nakazem zapłaty.

W orzecznictwie ukształtowało się stanowisko, że środek odwoławczy można wnieść wyłącznie od istniejącego (pozytywnego, negatywnego albo orzekającego jeszcze w inny sposób) orzeczenia sądu pierwszej instancji. Nie można więc wnieść apelacji zarówno od orzeczenia, które w ogóle nie istnieje w prawnie – procesowym sensie (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2003 r., III CZP 84/02, OSNC 2003, Nr 10, poz. 140), jak również

od orzeczenia, w którym brak jest rozstrzygnięcia o całości przedstawionego pod osąd roszczenia procesowego (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 1966 r., III PZP 15/66, OSNCP 1966, Nr 12, poz. 204 oraz postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 21 grudnia 1981 r., I PRN 96/81, OSNCP 1982, nr 5-6, poz. 87, z dnia 7 października 1998 r., II UKN 247/98, OSNPUS 1999, Nr 20, poz. 665, z dnia 15 października 1999 r., I PKN 325/99, OSNAPUS 2001, Nr 5, poz. 164, z dnia 25 stycznia 2001 r., III CKN 1382/00, OSNC 2001, Nr 9, poz. 132 oraz z dnia 14 grudnia 2011 r., I CSK 138/11, OSNC 2012, nr 7-8, poz. 89).

W niniejszej sprawie wyrok Sądu Okręgowego z dnia 21 października 2015 r. nie zawiera rozstrzygnięcia o kwocie 104 384,44-, zł, gdyż nakaz zapłaty w tym zakresie jest prawomocny. W konsekwencji należy zatem przyjąć, że apelacja pozwanego dotyczy orzeczenia, które nie istnieje. Skutkuje to uznaniem apelacji za niedopuszczalną wskutek braku substratu zaskarżenia.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny na podstawie art. 373 kpc odrzucił apelację pozwanego.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 kpc w zw. z art. 391 § 1 kpc.