

**Sygn. akt IX Ga 379/14**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 listopada 2014 roku

**Sąd Okręgowy w Lublinie IX Wydział Gospodarczy**

w składzie:

**Przewodniczący: SSO Sławomir Boratyński – spr.**

Sędziowie: SO Beata Błotnik

SR Beata Figaszewska (del. do SO)

Protokolant: st. sekr. sądowy Agnieszka Olszewska-Judin

po rozpoznaniu w dniu 6 listopada 2014 roku w Lublinie

na rozprawie

sprawy z powództwa U. B.

przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w R.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Rejonowego w Radomiu z dnia 22 maja 2014 roku, sygn. akt V GC 338/13

oddala apelację.

Sygn. akt IX Ga 379 / 14

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 22 maja 2014 r. Sąd Rejonowy w Radomiu po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 maja 2014 r. sprawy z powództwa U. B. przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w R. o zapłatę kwoty 2 000 zł. oddalił powództwo .

Jako uzasadnienie wyroku wskazano ,że pozwem z dnia 31 października 2012 r. powódka U. B., która w sprawie była reprezentowana przez pełnomocnika będącego adwokatem, wносиła o zasądzenie od pozwanej Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w R. kwoty 2000 zł. wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 16 listopada 2010 r. oraz zwrotu kosztów procesu. W uzasadnieniu pozwu wskazała, że w umowie zawartej z pozwaną w dniu 15.04.2010 r. zobowiązała się do opracowania dokumentacji projektowej elewacji w zakresie kolorystyki dla 20 sztuk budynków mieszkalnych objętych termomodernizacją w 2010 r., zlokalizowanych w zasobach Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w R.. Umowa nie obejmowała wykonania projektów znaków adresowych dla budynków będących jej przedmiotem. W trakcie wykonywania przez powódkę umowy przedstawiciel pozwanej L. K. poszerzył ustnie zamówienie o wykonanie projektów znaków adresowych dla budynków objętych umową. Powódka sporządził opis znaków adresowych oraz projekty znaków. Projekty powódka wykonała w pracowni C. J., do którego skierował ją L. K.. Opracowane przez powódkę projekty stały się podstawą wykonania przez pracownię C. J. szablonów, przy pomocy których wykonawcy elewacji wykonali znaki adresowe na poszczególnych budynkach. Za wykonaną dodatkowo pracę powódka policzyła po 100 zł. brutto za każdy projekt i w dniu 29.10.2010 r. złożyła pozwanej fakturę na sumę 2000 zł. określając

termin płatności na 15.11.2010 r. Fakturę tę Spółdzielnia zwróciła uzasadniając odmowę zapłaty niezgodnym z prawdą twierdzeniem, że projekty znaków adresowych są objęte § 1 ust. 2 pkt 3.5 umowy. Postanowieniem z 10 stycznia 2013 r. Sąd Rejonowy w Radomiu I Wydział Cywilny zwolnił powódkę od kosztów sądowych w całości. Pozwana Spółdzielnia w odpowiedzi na pozew wносиła o oddalenie powództwa w całości. W uzasadnieniu wskazano, że stosownie do łączącej strony umowy powódka była zobowiązana do sporządzenia i dostarczenia kompletnego projektu zawierającego wszystkie elementy kolorystyki zgodnie z § 1 ust. 2 pkt 3.4 i 3.5 umowy. Jednym z takich elementów jest elipsa, której wygląd był uzgadniany podczas wielu wstępnych spotkań autora projektu z udziałem Zarządu SM (...), administratorów i inspektora nadzoru. Takie i spotkania i rozmowy wynikają z przepisów dot. obowiązków inspektora nadzoru | oraz przewidzianego w § 1 ust. 3 umowy nadzoru autorskiego. W związku z powyższym poczynione w ramach tych rozmów uzgodnienia nie należy traktować jako dodatkowych czynności wykraczających poza przedmiot umowy, gdyż w takim przypadku wymagana jest zmiana umowy w formie aneksu. Ponadto powódka wykonując postanowienia umowy przedstawiła dokument pod nazwą kolorystyka elewacji budynków mieszkalnych objętych termomodernizacją w roku 2010 i w tymże dokumencie znajduje się zapis odnośnie elipsy informującej o nazwie ulicy i numerze bloku mieszkalnego, co świadczy o tym, iż opracowanie tej elipsy jest elementem opracowania kolorystyki elewacji. Spółdzielnia powoływała się też na ryczałtowo określone wynagrodzenie, które zostało zapłacone w całości. W toku rozprawy strony popierały swoje stanowiska.

Sąd Rejonowy ustalił, że w dniu 15 kwietnia 2010 r. pomiędzy Spółdzielnią Mieszkaniową (...) w R. (zamawiającym) a U. B., prowadzącą wówczas działalność gospodarczą na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej (wykonawcą), została zawarta umowa o dzieło, zgodnie z którą U. B. zobowiązała się do wykonania zamówienia o nazwie „Opracowanie dokumentacji projektowej elewacji w zakresie kolorystyki dla 20 sztuk budynków mieszkalnych objętych termomodernizacją w 2010 r., zlokalizowanych w zasobach Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w R., wyszczególnionych w wykazie stanowiącym załącznik nr 1 do umowy”. Zgodnie z § 1 pkt 2 wykonawca w ramach realizacji przedmiotu umowy zobowiązany był do wykonania: dokumentacji fotograficznej stanu istniejącego, projektu wstępnego, makiety wskazującej na położenie budynków i ich wzajemnej relacji kolorystycznej i uzgodnienia ich z zamawiającym, projektu etapowego konsultowanego z zamawiającym, projektu ostatecznego uzgodnionego z zamawiającym, gotowego do realizacji, a w szczególności określonego zakresu prac: określenia koloru poszczególnych elewacji budynków mieszkalnych wykazanych w załączniku nr 1 do umowy, wskazania podziałów brył określenia kolorystyki klatek wejściowych w tym kolorystyki elementów blacharskich balustrad balkonowych, cokołu szczytu, cokołu podstawy wg przyjętego modułu wzornika, wnętrza loggi, zadaszenia nad loggiami balkonowymi ostatnich kondygnacji, płyt balkonowych wg przyjętego modułu wzornika, określenia kolorystyki blachy parapetów okiennych. Zgodnie z § 1 pkt 3 umowy wykonawca zobowiązany był do sprawowania nadzoru autorskiego nad zgodnością z projektem, przy wykonywaniu robót termomodernizacyjnych do czasu końcowego odbioru poszczególnych budynków (d: umowa - k. 6-9). U. B. wykonała dokumentację projektową zgodnie z terminem określonym w umowie i przekazała Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w R.. Wraz z tą dokumentacją został przekazany dokument nazwany jako „ELIPSA informująca o nazwie ulicy i numerze bloku mieszkalnego”, który zawierał opis wielkości, kolorystyki i usytuowania znaków adresowych, przy czym do dokumentu tego nie został dołączony projekt graficzny tych znaków (okoliczności bezsporne). W trakcie wykonywania prac termomodernizacyjnych na budynkach U. B., w ramach nadzoru autorskiego projektu, konsultowała zgodność wykonywanych prac z przygotowanym przez nią projektem (okoliczność bezsporna). Zjawiała się także w pracowni C. J., który miał wykonać szablony znaków adresowych, które były potrzebne wykonawcom do zakończenia prac. C. J. wprowadził, w uzgodnieniu z U. B., szereg zmian do projektu znaków adresowych, wynikającego z dołączonego do dokumentacji projektowej opisu, obejmujących - między innymi - zmianę wielkości liter, kolorystyki, odstępów między literami (d: zeznania świadka C. J. - k. 102v-103). Po wykonaniu prac termomodernizacyjnych U. B. złożyła w Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w R. dodatkową fakturę z dnia 29 października 2010 r. na kwotę 2000 zł. brutto za wykonanie projektu graficznego elips dla dwudziestu bloków wg zał. do umowy (...) (d: faktura - k. 14, zeznania powódki - k. 109v). Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) w R. odesłała tą fakturę wraz z pismem z 3 listopada 2010 r. zawierającym informację, że umowa nr (...) z dnia 15.04.2010 r. określa szczegółowo zakres prac związanych z kolorystyką obiektów przewidzianych do termomodernizacji. Elipsa traktowana jest jako element kolorystyki szczytu zgodnie z § 1 ust. 2 pkt 3.5 umowy. Wygląd elementu oraz jego wymiary podane zostały w otrzymanej dokumentacji kolorystycznej i są jednym z jej elementów. Umowa nie przewiduje płatności

w wysokości 2000 zł. za projekt graficzny elips (d: pismo - k. 15). Następnie pismem złożonym w Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w R. U. B. domagała się zapłaty faktury dotyczącej projektu graficznego ewentualnie zlikwidowania na wszystkich obiektach jej znaku graficznego (d: pismo - k. 16). Spółdzielnia nie dokonała usunięcia znaków graficznych, nie zapłaciła także U. B. żądanej kwoty (okoliczność bezsporna).

Powyższy stan faktyczny Sąd I instancji ustalił po rozważeniu całokształtu materiału dowodowego opierając się na zeznaniach świadków, częściowo zeznaniach stron oraz dokumentach zebranych w aktach sprawy. Sąd ten wskazał, że nie znalazł podstaw do kwestionowania prawdziwości zeznań świadków przesłuchiwanych w sprawie, przy czym zeznania M. K. nie zawierały żadnych informacji istotnych dla rozstrzygnięcia i dlatego nie były brane pod uwagę przy dokonywaniu ustaleń stanu faktycznego. Zeznania świadków nie zawierały wewnętrznych sprzeczności, korelowały z treścią dokumentów zebranych w aktach sprawy. Zeznania stron zostały częściowo wykorzystane przy dokonywaniu ustaleń faktycznych i uznane za wiarygodne w zakresie, w jakim nie pozostawały w sprzeczności z innymi wiarygodnymi dowodami w sprawie. Odnosząc się w szczególności do zeznań powódki należy wskazać na sprzeczności pojawiające się w ich treści, a dotyczące istotnych dla rozstrzygnięcia okoliczności. W trakcie składania informacyjnych wyjaśnień, które jednak następnie potwierdziła jako swoje zeznania U. B. wskazała, że odbyła się tylko jedna jej rozmowa na temat tego, że umowa pisemna nie obejmowała wykonania projektu znaków graficznych i rozmowa ta miała miejsce już po wystawieniu przez nią faktury i wykonaniu pracy (k. 65v). W innym miejscu powódka natomiast wskazywała, iż przekonywała L. K. o braku umowy na wykonanie projektu znaków graficznych jeszcze przed podjęciem prac nad tymi znakami. Wskazano, że podkreślenia przy tym wymaga, że świadek L. K. nie potwierdził faktu przeprowadzania z powódką rozmowy na temat tego, że umowa pisemna nie obejmuje wykonania projektu graficznego. Zeznania powódki również w części dotyczącej sposobu wykonywania i przekazywania spornego projektu graficznego znaków adresowych nie zyskały potwierdzenia w innych dowodach, a w szczególności w zeznaniach świadka C. J.. Świadek nie zaprzeczał konsultacjom z powódką przy wykonywaniu szablonu znaków adresowych, ale zaprzeczył jakoby miał je wykonywać pod dyktando powódki nanosząc w programie graficznym projekt tworzony przez powódkę, który miałby być novum w stosunku do opisu zawartego w dokumentacji projektowej przekazanej w ramach wykonania umowy pisemnej z 15 kwietnia 2010 r., a więc mieszczącego się w ramach tego zlecenia. W takiej sytuacji brak było podstaw do oparcia w całości ustaleń faktycznych na zeznaniach powódki, która była osobą zainteresowaną w rozstrzygnięciu sprawy i także z tego względu sprzeczności w zakresie jej zeznań z zeznaniami świadków Sąd rozstrzygnął na rzecz dania wiary tym ostatnim. Zawarte w aktach sprawy dokumenty według Sądu I instancji nie budziły wątpliwości co do swej prawdziwości, nie były też kwestionowane przez żadną ze stron.

Sąd oddalił zgłoszony przez powódkę wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego celem udowodnienia wysokości dochodzonego roszczenia, gdyż uznał bezzasadność tego roszczenia co do zasady. Przeprowadzenie takiego dowodu nie wpłynęłoby na rozstrzygnięcie, a spowodowałoby jedynie dodatkowe koszty postępowania, które - wobec całkowitego zwolnienia powódki od ponoszenia kosztów sądowych - obciążałyby Skarb Państwa.

Zdaniem Sądu Rejonowego powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. Powódka opierała swoje żądanie na stosunku obligacyjnym, jaki miał ją łączyć z pozwaną Spółdzielnią w zakresie zawartej ustnie z L. K., jako przedstawicielem Spółdzielni, umowy, której przedmiotem miało być dodatkowe, poza zakresem łączącej strony umowy pisemnej, wykonanie projektów znaków adresowych. Przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe w żadnym razie nie wykazało istnienia między stronami porozumienia w zakresie dodatkowego wykonania za wynagrodzeniem projektów graficznych znaków adresowych. Po pierwsze, co podkreślała strona pozwana w swoim stanowisku, ale co także wynikało z zeznań świadka L. K. i zeznań prezesa pozwanego, L. K. nie był osobą umocowaną do zaciągania zobowiązań w imieniu Spółdzielni Mieszkaniowej (...). Po drugie, z zeznań przesłuchiwanych w sprawie osób i stron, w tym także z samych zeznań powódki, nie wynikało, aby miało dojść do uzgodnień w zakresie wykonania przedmiotowych projektów za wynagrodzeniem w wysokości 2000 zł. Wręcz przeciwnie - zgromadzony materiał dowodowy potwierdził, że pomiędzy stronami nie istniała żadna inna -poza tą sporządzoną na piśmie w dniu 15 kwietnia 2010 r. - umowa, która stanowiłaby podstawę do jakichkolwiek wypłat na rzecz powódki. W toku ostatniej rozprawy pełnomocnik powódki powoływał się na dodatkową podstawę prawną dochodzonego roszczenia, wskazując na przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu. Zgodnie z art. 405 kc kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść

majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. W ocenie Sądu również norma zawarta w powołanym przepisie nie mogła stanowić podstawy do zasądzenia na rzecz powódki żądanej kwoty. Przeprowadzone postępowanie dowodowe nie dało bowiem podstaw do przyjęcia, że Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) w R. wzbogaciła się bez podstawy prawnej kosztem U. B.. Podkreślenia wymaga, że opis wielkości, kolorystyki i położenia przedmiotowych znaków adresowych wynikał z pisma dołączonego do przekazanej przez powódkę Spółdzielni, w wykonaniu umowy z 15 kwietnia 2010 r., dokumentacji projektowej, co nie było w sprawie sporne. Ponadto, powódka w ramach wykonania umowy zobowiązana była do nadzoru autorskiego nad pracami wykonawczymi, opartymi o przekazany przez nią projekt. Po trzecie, jak wynikało z zeznań świadka L. K. sama koncepcja kształtu i kolorystyki znaku adresowego wynikała z propozycji i uzgodnień poczynionych w toku spotkań członków spółdzielni, w których także brała udział powódka, ale to nie ona była wyłączną pomysłodawczynią tych elementów, w tym samego kształtu elipsy. Wreszcie, co szczególnie istotne, z zeznań świadka C. J. wynikało, że projekt graficzny przygotowany przez powódkę, oparty na danych zawartych w przekazanej dokumentacji projektowej (k. 12), został istotnie przez niego zmodyfikowany w toku prac nad wykonaniem szablonów. Z zeznań tego świadka, ani z żadnego innego wiarygodnego dowodu w sprawie, nie wynikało, aby znaki adresowe znajdujące się na budynkach Spółdzielni zostały wykonane w oparciu o projekt graficzny przekazany przez powódkę i nie objęty umową z 15 kwietnia 2010 r. Zresztą w sprawie brak było jakichkolwiek dowodów przekazania projektu graficznego przez powódkę na rzecz Spółdzielni. Z zeznań U. B. wynikało, że miało się to odbywać poprzez przekazywane przez nią ustnie instrukcje C. J. odnośnie sposobu wykonania znaków adresowych. Zeznania tego ostatniego nie potwierdziły jednak takiego przebiegu wizyt powódki w jego pracowni, lecz świadek potwierdził jedynie konsultacje w ramach nadzoru autorskiego na wykonaniem projektu sporządzonego na podstawie umowy pisemnej z 15 kwietnia 2010 r. Biorąc zatem pod uwagę powyższe, a także okoliczność, że zawarta między stronami umowa pisemna miała, co do zasady, dotyczyć całości prac projektowych związanych z planowaną termomodernizacją, brak było podstaw do uznania, iż nastąpiło niesłuszne wzbogacenie Spółdzielni kosztem powódki U. B. w zakresie uzyskania od niej bez podstawy prawnej projektów znaków adresowych. Powództwo podlegało zatem oddaleniu, dlatego - w oparciu o treść art. 627 kc oraz art. 405 kc, Sąd orzekł jak w sentencji.

Rozstrzygnięcie zawarte w powyższym wyroku w całości zaskarżyła strona powodowa wnosząc o jego uchylenie. Zaskarżonemu wyrokowi strona powodowa zarzuciła błędną i wadliwą ocenę materiału dowodowego dokonaną przez Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia.

Sąd Okręgowy Sąd Gospodarczy rozpoznając przedmiotową apelację ustalił i zważył co następuje :

Na wstępie należy wskazać, że Sąd Okręgowy w postępowaniu odwoławczym nie uwzględnił wniosków dowodowych zgłoszonych przez stronę powodową na rozprawie odwoławczej w dniu 6 listopada 2014 r. Stosownie bowiem do przepisu art. 382 kpc sąd drugiej instancji orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym. Przepis art. 217 § 1 kpc nakłada również na strony obowiązek powoływania dowodów na poparcie swoich twierdzeń do czasu zamknięcia rozprawy przed sądem pierwszej instancji. Później, gdy spór przenosi się przed sąd drugiej instancji, sąd ten może dopuścić w zasadzie tylko takie dowody, których dopuszczenie uzasadnia przepis art. 381 kpc. Zgodnie zaś z tym przepisem sąd drugiej instancji może pominąć nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, chyba że potrzeba powołania się na nie wynika później. Obowiązująca w Kodeksie postępowania cywilnego zasada kontrydiktoryjności i uwolnienie sądu orzekającego od odpowiedzialności za rezultat postępowania dowodowego, którego dysponentem są strony (por. orzeczenie SN z dnia 7 marca 1997 r., II CKN 70/96, OSNC 1997, nr 8, poz. 113) oznacza, że sądem faktu stał się sąd I instancji. W toku tego postępowania powinny być zatem wyczerpująco przedstawione kwestie sporne, fakty i dowody. Przed sądem II instancji nowe fakty i dowody mogą być zgłaszane jedynie wyjątkowo (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 1999 r., II CKN 417/98, Prok.i Pr. 1999/11-12/35). W przyjętym systemie apelacji celem postępowania apelacyjnego jest bowiem ponowne i wszechstronne zbadanie sprawy pod względem faktycznym i prawnym. Zasadą pozostaje jednak wskazano wyżej, że koncentracja materiału faktycznego i dowodowego powinna nastąpić już przed sądem pierwszej instancji. Chociaż więc dopuszczalność nowego materiału procesowego przed sądem apelacyjnym jest regułą, to doznaje

ona ograniczenia poprzez unormowanie art. 381 kpc Sąd drugiej instancji jest zobowiązany na wniosek strony materiał ten uzupełnić, jeżeli jest to konieczne dla rozstrzygnięcia sprawy, lecz równocześnie jest uprawniony do pominięcia nowych faktów i dowodów zgłoszonych dopiero w postępowaniu apelacyjnym, gdy zachodzą przesłanki określone wymienionym przepisem. Strona przed tym sądem powinna zatem wykazać, że nie mogła ich przedstawić w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji (gdyż wówczas jeszcze nie istniały lub o nich nie wiedziała, albo też zachodziły istotne przyczyny usprawiedliwiające niemożność ich przedstawienia) lub że potrzeba ich oferowania powstała dopiero później. O istnieniu potrzeby powołania się na nowe fakty i dowody nie decyduje samo zapatrywanie strony, lecz przedmiotowa ocena istniejącego stanu rzeczy, której dokonuje sąd (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2000 r., III CKN 797/00, Prok.i Pr. 2000/10/42, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 1998 r., I CKN 678/97, Prok.i Pr. 1999/5/40). Oznacza to, że świetle art. 368 pkt 6 kpc nie można oprzeć rewizji na nowych faktach i dowodach, których strona nie powołała w pierwszej instancji tylko dlatego, że uważała, iż nie zachodzi taka potrzeba, gdyż przytoczony przez nią materiał procesowy wystarczy do uzasadnienia jej roszczenia lub obrony (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 1973 r., II CR 647/72, LEX nr 7212). Strona nie może skutecznie żądać też ponowienia lub uzupełnienia dowodu w postępowaniu apelacyjnym także tylko dlatego, że spodziewała się korzystnej dla siebie oceny tego dowodu przez sąd pierwszej instancji (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 1997 r., II CKN 446/97, OSNC 1998/4/67). Również wydanie niekorzystnego dla strony wyroku nie może stanowić samoistnej podstawy powołania się w postępowaniu apelacyjnym na nowe fakty i dowody (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1999 r., I PKN 640/98, OSNAP 2000/10/389).

Strona powodowa zgłaszając nowe dowody w postępowaniu odwoławczym nie wykazała, że nie mogła ich przedstawić w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji lub że potrzeba ich powołania powstała dopiero później. Strona ta była nadto reprezentowana w postępowaniu przed Sądem I instancji przez profesjonalnego pełnomocnika procesowego. Strona powodowa wreszcie nawet się nie powołała na to, że przedmiotowych dowodów nie mogła zgłosić wcześniej, a zatem jako spóźnione nie mogły one zostać uwzględnione przez Sąd Okręgowy. Nie istniały bowiem żadne przeszkody w ocenie Sądu II instancji, aby dowody zgłoszone dopiero na rozprawie odwoławczej przy dołożeniu należytej staranności wymaganej od strony prawidłowo dbającej o swoje interesy i ich ochronę został zgłoszony przez samą stronę czy też pełnomocnika strony powodowej w toku postępowania przed Sądem I instancji i to jeszcze przed wydaniem zaskarżonego wyroku, gdyż pochodzą one wszystkie z roku 2010.

Stosownie do przepisu art. 378 § 1 kpc sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji. Związanie granicami wniosków apelacji oznacza zaś, że sąd drugiej instancji nie może objąć swą kontrolą tej części orzeczenia sądu pierwszej instancji, która nie została zaskarżona. Sąd nie jest zaś związany treścią wniosku apelacyjnego co do sposobu rozstrzygnięcia. Oznacza to zatem, że mimo wniosku skarżącego o zmianę wyroku sąd drugiej instancji może go uchylić (i na odwrót). Wynika to z tego, że sąd ma obowiązek wydać prawidłowe orzeczenie i nie wiąże go w tym zakresie ocena prawna zawarta we wniosku apelacyjnym (por. Komentarz do art. 378 Kodeksu postępowania cywilnego (Dz.U.64.43.296), [w:] A. Jakubecki (red.), J. Bodio, T. Demendecki, O. Marcewicz, P. Telenga, M.P. Wójcik, Kodeks postępowania cywilnego. Praktyczny komentarz, Zakamycze, 2005, wyd. II.). Podobne stanowisko zajął także Sąd Najwyższy uznając, iż sąd drugiej instancji nie jest związany wnioskami apelacji co do sposobu rozstrzygnięcia. Granice apelacji wyznacza nie tyle sam wniosek, co cały jej wywód i treść (por. wyrok z dnia 6 grudnia 2001 r., I PKN 714/00, OSNP 2003/22/544).

Za całkowicie nieuzasadniony należało zatem uznać wniosek skarżącego o uchylenie zaskarżonego wyroku, a co za tym idzie i przekazanie sprawy do ponownego jej rozpoznania Sądowi I instancji. Z przepisu art. 386 § 2 i 4 kpc wynika, że uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji może nastąpić tylko w razie stwierdzenia nieważności postępowania, w razie nierozpoznania przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy albo gdy wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości. W ocenie Sądu Okręgowego w przedmiotowej sprawie nie zachodzi żadna ze wskazanych wyżej podstaw uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu.

Postępowanie przed Sądem I instancji w ocenie Sądu Okręgowego nie jest dotknięte nieważnością. W niniejszym przypadku strona skarżąca jak wynika z treści apelacji i jej uzasadnienia na nieważność postępowania nawet się zresztą

nie powoływała, zaś Sąd odwoławczy z urzędu nie stwierdził, aby w niniejszym przypadku nieważność postępowania miała miejsce. Sąd Rejonowy rozpoznał także istotę sprawy. Sąd ten dokonał bowiem analizy zasadności żądania pozwu z punktu widzenia okoliczności faktycznych przytoczonych, jako podstawa faktyczna pozwu oraz z punktu widzenia zarzutów podniesionych przez pozwanego w toku postępowania. Na podstawie poglądów dominujących w doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się nadto, że nierozpoznanie istoty sprawy odnosi się do roszczenia będącego podstawą powództwa i zachodzi, gdy sąd pierwszej instancji nie orzekł w ogóle merytorycznie o żądaniach stron, zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania pozwu albo pominął merytoryczne zarzuty pozwanego. Przyjmuje się, że do nierozpoznania istoty sprawy przez sąd pierwszej instancji dojdzie w szczególności w razie oddalenia powództwa z uwagi na przyjęcie przedawnienia roszczenia, prekluzji lub braku legitymacji procesowej strony, której oceny sąd drugiej instancji nie podziela (zob. w szczególności wyrok SN z dnia 23 września 1998 r., II CKN 897/97, OSNC 1999, nr 1, poz. 22; wyrok SN z dnia 14 maja 2002 r., V CKN 357/00, Lex, nr 55513). Sąd Najwyższy przyjął, że oceny, czy sąd pierwszej instancji rozpoznał istotę sprawy dokonuje się na podstawie analizy żądań pozwu i przepisów prawa materialnego stanowiących podstawę rozstrzygnięcia, nie zaś na podstawie ewentualnych wad postępowania wyjaśniającego. Niewyjaśnienie okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy nie jest równoznaczne z nierozpoznanie istoty sprawy (zob. wyrok SN z dnia 22 kwietnia 1999 r., II UKN 589/98, OSNP 2000, nr 12, poz. 483). To samo należy także odnieść do ewentualnej sprzeczności ustaleń sądu z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym czy też samego przeprowadzenia przez sąd i instancji postępowania dowodowego w tym jego zakresie. W tym też zakresie nie może to być utożsamiane z brakiem rozpoznania istoty sprawy przez Sąd I instancji. Wydanie wyroku przez Sąd Okręgowy w niniejszym postępowaniu wreszcie nie wymaga również przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości.

Przed odniesieniem się jednakże do zarzutów zawartych we wniesionej apelacji na wstępie należy także podkreślić, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego sąd drugiej instancji, jako sąd orzekający merytorycznie, powinien dokonać samodzielnej oceny wyników postępowania dowodowego przeprowadzonego przez sąd pierwszej instancji i poczynić własne ustalenia faktyczne. Sąd ten może tym samym dokonywać ustaleń faktycznych sprzecznych z ustaleniami stanowiącymi podstawę zaskarżonego wyroku, nawet na podstawie dowodów przeprowadzonych wyłącznie w trakcie postępowania pierwszoinstancyjnego. Musi jednak w swojej działalności harmonizować ogólne (art. 227-315 k.p.c.) i szczególne (art. 381-382 k.p.c.) reguły postępowania dowodowego. Dokonanie przez sąd drugiej instancji odmiennych ustaleń bez przeprowadzania dodatkowych dowodów jest dopuszczalne i uzasadnione w szczególności wtedy, gdy dowody te mają jednoznaczną wymowę, a ocena sądu pierwszej instancji jest oczywiście błędna. Niezbędne jest wykazanie w czym tkwi wadliwość stanowiska sądu pierwszoinstancyjnego, dlaczego określone dowody dostarczają odmiennych wniosków, które z dowodów nie zasługują na wiarę, co sprawia, że wyłania się inny obraz stanu faktycznego sprawy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lutego 2003r., IV CKN 1752/00, LEX nr 78279; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2002r., IV CKN 859/00, LEX nr 53923; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2002r., I CKN 567/99, LEX nr 53925 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2001 r., II UKN 339/00, OSNP 2003/1/21). Sąd odwoławczy ma nadto nie tylko uprawnienie, ale wręcz obowiązek rozważenia na nowo całego zebranego w sprawie materiału oraz jego własnej samodzielnej oceny, przy uwzględnieniu zasad wynikających właśnie z przepisu art. 233 § 1 kpc niezależnie od tego czy ustaleń dokonuje po przeprowadzeniu nowych dowodów bądź ponowieniu dotychczasowych, czy też wskutek podzielenia ustaleń dokonanych przez sąd pierwszej instancji. Obowiązek ten jest tym bardziej oczywisty, gdy strona wnosząca apelację zarzuca sądowi I instancji naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy albo tak jak w niniejszym przypadku błąd w ustaleniach faktycznych, a zatem brak wszechstronnego i bezstronnego rozpoznania zebranego w sprawie materiału dowodowego i uchybienie zasadom swobodnej oceny dowodów.

Przechodząc do konkretnych zarzutów w powyższym zakresie kierowanych pod adresem zaskarżonego orzeczenia należy wskazać, że zgodnie z przepisem art. 233 § 1 kpc sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Wyrażona w powołanym przepisie zasada swobodnej oceny dowodów w żadnym wypadku nie może oznaczać oceny dowolnej, naruszającej podstawowe zasady logiki i doświadczenia życiowego pomijającej dowody zgromadzone w danym postępowaniu, jednakże skuteczne podniesienie tego zarzutu wymaga wykazania, że określone fakty ustalone przez sąd nie wynikają

z dowodów, na które sąd powołuje się bądź pozostają w sprzeczności z dowodami, które sąd w sposób spreczny z art. 233 § 1 kpc uznał za niewiarygodne, bądź że sąd oparł się na dowodach, które ocenił wadliwie za wiarygodne bądź przeprowadzonych w sposób nieprawidłowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2002 r., (...) 132/01, LEX nr 53144). Przyjmuje się zatem, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być określone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 1999 r., II UKN 685/98, OSNP 2000/17/655). Kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodowej grupuje się zatem następująco: 1/ doświadczenie życiowe, 2/inne źródła wiedzy, 3/poprawność logiczna, 4/prawdopodobieństwo wersji. Na marginesie należy także wskazać, że zastrzeżona dla sądu swobodna ocena dowodów nie opiera się na ilościowym porównaniu przedstawionych przez świadków i biegłych spostrzeżeń oraz wniosków, lecz na odpowiadającym zasadom logiki powiązaniu ujawnionych w postępowaniu dowodowym okoliczności w całość zgodną z doświadczeniem życiowym. Poprawność rozumowania sądu (sędziego) powinna być możliwa do skontrolowania (orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 8 sierpnia 1967 r., I CR 58/67, (...) 1968 , nr 1, s. 22).

Warto tu ponadto wskazać ,że zarzut obrazy przepisu art. 233 § 1 kpc nie może polegać jedynie na zaprezentowaniu własnych, korzystnych dla skarżącego ustaleń stanu faktycznego dokonanych na podstawie zgodnej z interesem skarżącego oceny materiału dowodowego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99 LEX nr 53136). Stwierdzić także należy, że jeżeli z materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu na podstawie tego materiału dowodowego dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub w przypadku, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00 LEX nr 56906). Same nawet bardzo poważne wątpliwości co do trafności oceny dokonanej przez sąd pierwszej instancji, jeżeli tylko nie wykracza ona poza granice określone w art. 233 § 1 kpc nie powinny stwarzać podstawy do zajęcia przez sąd drugiej instancji odmiennego stanowiska ( por. uchwała Sadu Najwyższego z dnia 23 marca 1999 r. III CZP 59/98, OSNC 1999/7-8/124).

W uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia Sąd I instancji nie odniósł się także wprawdzie zgodnie z przepisem art. 328 kpc do dowodu jakim jest dziennik nadzoru autorskiego znajdujący się na k. 101 akt niniejszego postępowania . W ocenie Sądu Okręgowego powyższe uchybienie nie stanowi podstawy do zmiany zaskarżonego orzeczenia , a tym bardziej do jego uchylenia jak chce tego skarżąca . W treści tego dowodu nie znajdują się bowiem wpisy , które by mogły przesądzać o treści zawartej umowy przez strony oraz o jej zakresie .

Przedmiotowa apelacja zatem tak wymaganych zarzutów w ocenie Sądu Okręgowego nie przedstawiła i nie wykazuje, aby ocena dowodów w powyższym zakresie oraz oparte na niej wnioski Sądu I instancji były dotknięte powyższymi uchybieniami. Sąd Okręgowy po wnikliwej analizie postępowania dowodowego przeprowadzonego przez Sąd I instancji nie doszukał się w przedmiotowej sprawie uchybień ze strony tegoż Sądu w zakresie oceny materiału dowodowego , jak również w zakresie samego przeprowadzenia postępowania dowodowego . Ze zgromadzonego materiału dowodowego Sąd Rejonowy wyprowadził wnioski poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym. Wszechstronnie i bezstronnie rozważył przy tym materiał dowodowy. Sąd I instancji na podstawie materiału dowodowego , którym dysponował prawidłowo uznał ,że pomiędzy stronami doszło do zawarcia tylko jednej umowy , która swoim zakresem obejmowała również przedmiot objęty niniejszym postępowaniem oraz należne stronie powodowej wynagrodzenie z jego wykonanie . W tym miejscu należy również wskazać ,że obowiązek przedstawienia dowodów spoczywa na stronach (art. 3 kpc ) , a ciężar udowodnienia faktów mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie (art. 227 kpc ) spoczywa na stronie, która z faktów tych wywodzi skutki prawne (art. 6 kc ). Samo twierdzenie strony postępowania nie jest natomiast dowodem, a twierdzenie dotyczące istotnej dla sprawy

okoliczności (art. 227 kpc) powinno być udowodnione przez stronę to twierdzenie zgłaszającą ( por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2001 r. , I PKN 660/ 00 , Wokanda 2002/7-8/ 44 ). Sąd nie ma natomiast obowiązku działania w zastępstwie strony i dopuszczenia dowodu z urzędu nie wskazanego przez stronę , czy też przez jej pełnomocnika procesowego ( por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia 2000 r. , (...) 661/00 , LEX nr 52781 , postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 2000 r. , II CKN 1322/00 , LEX nr 51967 , wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2000 r. , III CKN 567/98 , LEX nr 52772 , wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 września 1998 r. , II UKN 182/98 , OSNP 1999/17/556 , wyrok z dnia 9 lipca 1998 r. , II CKN 657/97 , LEX nr 50630 , wyrok z dnia 25 czerwca 1998 r. , III CKN 384/98 , Biul.SN 1998/11/ 14 , wyrok z dnia 25 marca 1998 r. , CKN 656/97 , OSNC 1998/12/208 ). Regulacja ta dotyczy wszelkich okoliczności faktycznych, wyjąwszy te, które są powszechnie znane (art. 228 §1 k.p.c.), znane sądowi z urzędu (art. 228 §2 k.p.c.), przyznane przez stronę przeciwną w sposób wyraźny (art. 229 k.p.c.) lub dorozumiany (art. 230 k.p.c.), a także tych, które można wyprowadzić w drodze wniosku z innych, udowodnionych już faktów (art. 231 k.p.c.). Jak wynika z materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszym postępowaniu strona powodowa jak trafnie to ustalił Sąd I instancji nie wykazała przedmiot niniejszego postępowania nie był objęty pisemną umową, którą zawarły strony . W sposób jednoznaczny potwierdziły to zeznania świadków , które Sąd I instancji ocenił prawidłowo . Wbrew zarzutowi apelacji zeznania świadków zostały ocenione przez Sąd I instancji przez pryzmat całego materiału dowodowego .Ocena ta była wszechstronna , a nie jednostronna , jak zarzuca to apelacja .Warto tu także wskazać ,że o zasadności przedmiotowego roszczenia nie decyduje samo doręczenie faktury stronie pozwanej przez powódkę , gdyż faktura stanowi w tym przypadku jedynie dokument księgowy , który sam w sobie , a tym bardziej jego doręczenie stronie przeciwnej nie może przesądzać o zasadności roszczenia strony powodowej . W tym kontekście zasadność wystawionej przez stronę powodową spornej faktury podważyły zeznania świadków ocenione przez Sąd I instancji prawidłowo . Okoliczność ,że jeden ze świadków w chwili obecnej współpracuje ze stroną pozwaną sama przez się też nie może stanowić o dyskwalifikowaniu przez sąd zeznań tego świadka , gdy się zważy , że zeznania te są zbieżne z pozostałym materiałem dowodowym , znajdują w nim oparcie , a tym samym nie ma podstaw , aby odmówić zeznaniom tego świadka wiarygodności . Tak więc w przedstawionym powyżej zakresie objętym tak osnową wniesionej apelacji jak i jej uzasadnieniem w ocenie Sądu Okręgowego rozumowanie Sądu I instancji jest logicznie poprawne . W konsekwencji Sąd Okręgowy w niniejszym składzie podziela w pełni te ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Rejonowy oraz argumenty i dowody przedstawione na ich poparcie. Sąd Okręgowy dzielając je, przyjmuje za własne, co sprawia, iż nie zachodzi potrzeba ich powtarzania (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 kwietnia 1997 r., II UKN 61/97 – OSNAP 1998 nr 9, poz. 104 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 1999 r., I PKN 521/98 – OSNAP 2000, nr 4, poz. 143). W ocenie Sądu Okręgowego zarzuty apelacji są w tym zakresie zatem całkowicie bezpodstawne. Z ustaleń Sądu Okręgowego jednoznacznie wynika , że zarzuty i uzasadnienie apelacji w tym zakresie , w tym w zakresie oceny materiału dowodowego i zeznań świadków stanowi jedynie polemikę z prawidłowymi poczynionymi przez Sąd I instancji ustaleniami i służy niewątpliwie wyłącznie narzuceniu własnego błędnego stanowiska co do wzajemnych relacji prawnych i wynikających z nich powinności stron oraz zmierza do uzyskania satysfakcjonującego stronę powodową rozstrzygnięcia.

Warto tu także wskazać ,że dowód z opinii biegłego miał służyć oznaczeniu wartości dzieła , a zatem Sąd I instancji zasadnie uznał ,że ta okoliczność nie ma istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy , gdy prawidłowo jednocześnie ocenił ,że strona powodowa nie wykazała zasadności swojego roszczenia co do zasady bowiem zakres robót objęły wcześniejszą umową obejmował wykonanie także spornych tablic z numerami domów zaś w ramach tej umowy strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe. Należy w tym miejscu także zaznaczyć ,że strona powodowa była reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika procesowego w postępowaniu przed Sądem I instancji i nie zgłosiła zastrzeżeń do protokołu w zakresie uchybień przywołanych we wniesionej apelacji w trybie art. 162 kpc w powyższym zakresie , które to zastrzeżenia by ją uprawniały do zgłoszenia stosownych zarzutów w tej części w postępowaniu odwoławczym . Zgodnie bowiem z treścią art. 162 k.p.c. strony mogą w toku posiedzenia, a jeżeli nie były obecne, na najbliższym posiedzeniu zwrócić uwagę sądu na uchybienia przepisom postępowania, wnosząc o wpisanie zastrzeżenia do protokołu zaś stronie, która zastrzeżenia nie zgłosiła, nie przysługuje prawo powoływania się na takie uchybienia w dalszym toku postępowania, chyba że chodzi o przepisy postępowania, których naruszenie sąd powinien wziąć pod rozwagę z urzędu, albo że strona uprawdopodobni, iż nie zgłosiła zastrzeżenia bez swojej winy. Przepis art.



162 dotyczy wprost postępowania sądu na posiedzeniu, jednak w uchwale z dnia 27 października 2005, III CZP 55/05 (OSNC 2006 z. 9, poz. 144) Sąd Najwyższy dopuścił możliwość stosowania art. 162 k.p.c. w stosunku do postanowień, także do zarządzeń przewodniczącego wydanych w toku sprawy na podstawie art. 362 k.p.c. bowiem stosuje się tu odpowiednio przepisy o postanowieniach. Z treści art. 162 k.p.c. oraz z jednolitych wypowiedzi piśmiennictwa i judykatury wynika, że skutkiem niepodniesienia przez stronę zarzutu naruszenia przepisów postępowania w sposób określony w tym przepisie jest bezpowrotna utrata tego zarzutu w dalszym toku postępowania, a więc także w postępowaniu wywołanym wniesieniem zażalenia oraz w postępowaniu apelacyjnym i kasacyjnym, chyba że chodzi o przepisy prawa procesowego, których naruszenie sąd powinien wziąć pod rozwagę z urzędu, albo że strona zgłosiła zastrzeżeń bez swej winy (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 września 1998 roku, I PKN 322/98, OSNAPUS 1999, nr 20, poz. 641, z dnia 20 sierpnia 2001 roku, I PKN 580/00, OSNP 2003, nr 14, poz. 332, z dnia 10 grudnia 2005 roku, III CK 90/04, OSP 2006, z. 6, poz. 69, z dnia 3 lutego 2010 roku, II CSK 286/09, LEX 577532, z dnia 10 lutego 2010 roku, V CZP 234/09, LEX 589835, uchwały Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2008 r., III CZP 50/08, OSNC 2009, z. 7-8, poz. 103, z dnia 27 października 2005 r., III CZP 55/05, OSNC 2006, z. 9, poz. 144).

Niezgłoszenie przez stronę powodową zastrzeżeń w trybie art. 162 k.p.c. w zakresie dokonanej przez Sąd Rejonowy odmowy dopuszczenia dowodu z opinii biegłego powoduje zatem, że apelujący nie może skutecznie powoływać na to naruszenie w postępowaniu apelacyjnym. Powyższe uchybienie nawet gdyby uznać, że rzeczywiście do niego doszło a tak nie jest, nie jest uchybieniem branym przez sąd pod uwagę z urzędu. Strona skarżąca nie wskazała także okoliczności, które wyjaśniałyby dlaczego nie złożyła zastrzeżenia wobec naruszenia tego ostatniego przepisu przed Sądem pierwszej instancji, a tym samym nie uprawdopodobniła braku swojej winy w zaniechaniu zgłoszenia zastrzeżenia. Tak więc Sąd odwoławczy w postępowaniu apelacyjnych w ogóle nie może uwzględniać uchybień procesowych, na które nie zwrócono uwagi przed sądem pierwszej instancji (tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 27 października 2005 r., III CZP 55/05, OSNC 2006, nr 9, poz. 144 oraz powołanej wyżej uchwale z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07).

Przepis ten jest zatem adresowany do strony procesu i na nie nakłada powinność zgłaszania w stosownym czasie zastrzeżeń, pod rygorem utraty prawa powoływania ich w dalszym postępowaniu. Nałożenie takiego rygoru oznacza jednak również obowiązek sądu pominięcia sprekludowanych zastrzeżeń (art. 162 k.p.c.) bądź też sprekludowanych twierdzeń, zarzutów czy dowodów, w przeciwnym razie bowiem rygor, o jakim mowa, pozbawiony byłby znaczenia. Rygor ten jest przy tym złagodzony. W art. 162 k.p.c. utrata prawa powoływania zarzutów dotyczących procesowych uchybień sądu nie dotyczy takich uchybień co wskazano już powyżej, które sąd powinien brać pod rozwagę z urzędu, albo gdy strona uprawdopodobni, iż nie zgłosiła zastrzeżeń bez swej winy. Zastrzeżenie, o jakim mowa w art. 162 k.p.c., może w każdym razie dotyczyć jedynie takich uchybień popełnionych przy dokonywaniu czynności procesowych przez sąd, których podjęcie zostało stronom zakomunikowane poprzez wydanie postanowienia albo zarządzenia. Inaczej rzecz ujmując, aby strona mogła zwrócić uwagę sądu na uchybienie przepisom postępowania, musi wiedzieć, że sąd określoną czynność procesową podjął lub zamierza podjąć. Skoro nadto obowiązek uwzględniania z urzędu uchybień procesowych dotyczy tylko uchybień prowadzących do nieważności postępowania (art. 379 k.p.c.) oraz wymienionych w art. 202 k.p.c., to obowiązek ten nie dotyczy jednocześnie naruszenia innych przepisów, nawet o charakterze bezwzględnie obowiązującym. Z akt przedmiotowego postępowania natomiast jednoznacznie wynika, że po oddaleniu wniosków dowodowych strony powodowej na terminie rozprawy pełnomocnik powoda obecny na rozprawie nie zgłosił żadnych zastrzeżeń w trybie art. 162 kpc.

Mając powyższe na względzie należało uznać, że niezasadne są w całości zarzuty apelacji w zakresie naruszenia przepisów prawa procesowego do których odwoływały się zarzuty przywołane w apelacji i jej uzasadnieniu przez skarżącego. W tej sytuacji Sąd Okręgowy mając na względzie, że apelacja strony pozwanej była całkowicie niezasadna uznał, iż winna ona być w całości oddalona na podstawie przepisu art. 385 kpc.

Brak rozstrzygnięcia o kosztach procesu za II instancję uzasadnia treść art. 98 kpc, 99 kpc w zw. z art. 108 kpc i art. 109 kpc. Powód przegrał bowiem postępowanie odwoławcze w całości a strona pozwana, która w postępowaniu

odwoławczym była reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika procesowego żadnego wniosku w tym zakresie nie zgłosiła .