

Sygn. akt IX Ga 297/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 sierpnia 2015 roku

**Sąd Okręgowy w Lublinie IX Wydział Gospodarczy**

w składzie:

Przewodniczący: SSO Sławomir Boratyński (spr.)

Sędziowie: SSO Beata Błotnik

SSR (del. do SO) Marek Mielnik

Protokolant: prot. Elżbieta Zentar

**po rozpoznaniu w dniu 13 sierpnia 2015 roku w Lublinie na rozprawie**

sprawy z powództwa M. B.

przeciwko A. Ł. (1)

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Radomiu z dnia 23 stycznia 2015 roku,

sygn. akt V GC 711/14

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanego A. Ł. (1) na rzecz powoda M. B. kwotę 1200 zł (tysiąc dwieście złotych), tytułem zwrotu kosztów procesu za II instancję.

Sygn. akt IX Ga 297 / 15

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 23 stycznia 2015 roku Sąd Rejonowy w Radomiu V Wydział Gospodarczy po rozpoznaniu na rozprawie sprawy z powództwa M. B. przeciwko A. Ł. (2) o zapłatę 18 500 złotych zasądził od pozwanego na rzecz powoda dochodzoną kwotę z ustawowymi odsetkami od dnia 9 sierpnia 2012 roku do dnia zapłaty ( pkt I ) oraz kwotę 3 342 złote tytułem zwrotu kosztów procesu ( pkt II ) .

Jako uzasadnienie wyroku wskazano ,że w pozwie z dnia 26 czerwca 2014 roku powód - M. B. wnosił o zasądzenie na jego rzecz od pozwanego - A. Ł. (1) kwoty 18 500 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 9 sierpnia 2012 roku do dnia zapłaty oraz kosztami procesu. W uzasadnieniu wskazano, że pozwany w ramach prowadzonej działalności gospodarczej zlecił powodowi w czerwcu 2012 roku wykonanie robót budowlanych, polegających na wykonaniu niwelacji i korytowania terenu dwóch boisk do gry w piłkę nożną w miejscowości C., gmina G.. Strony ustaliły, że należne powodowi wynagrodzenie będzie określone według kosztorysu powykonawczego. Pracę były wykonywane do dnia 9 lipca 2012 roku. Łączna kwota wynagrodzenia powoda została ustalona na kwotę 50 011,80 złotych. Pozwany tylko częściowo wywiązał się z zobowiązania, do uregulowania pozostała kwota 18 500 złotych /pozew k. 2-6/. W dniu

21 lipca 2014 roku Sąd Rejonowy w Radomiu V Wydział Gospodarczy nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym nakazał pozwanemu, aby zapłacił na rzecz powoda kwotę wskazaną w pozwie wraz z odsetkami ustawowymi oraz kosztami procesu /nakaz zapłaty k.26 /. Sprzeciwem z dnia 1 września 2014 roku pozwany zaskarżył powyższy nakaz zapłaty w całości i wnosił w nim o oddalenie powództwa oraz zasądzenie na jego rzecz od powoda kosztów procesu. W uzasadnieniu sprzeciwu potwierdził, że powód w ramach prowadzonej działalności gospodarczej świadczył na jego rzecz usługi koparką, koparko -ładowarką oraz samochodem dostawczym. Jednocześnie wskazał, że na rzecz powoda przekazał różne kwoty pieniężne które kompensowały wartość wzajemnych rozliczeń. Suma wpłaconych kwot (20 330 zł) przekracza wartość dochodzonego przez powoda roszczenia/sprzeciw k. 36-37/.

Sąd Rejonowy w Radomiu ustalił, że strony sporu są przedsiębiorcami. W ramach działalności gospodarczej w okresie przed 9 lipca 2012 roku powód M. B. wykonał rzecz pozwanego A. Ł. (1) prace przy budowie dwóch boisk sportowych na terenie gminy G. /okoliczność bezsporna/. Za wykonane prace powód obciążył pozwanego na podstawie faktury z dnia 9 lipca 2012 roku kwotą 50 011,80 złotych, z terminem płatności w dniu 8 sierpnia 2012 roku/d: faktura k. 12/. Na poczet tej kwoty powód zaliczył dokonane przez pozwanego w formie przelewów bankowych wpłaty w łącznej kwocie 31 511,80 złotych/d: potwierdzenia przelewów k. 17-20/. W uzasadnieniu orzeczenia wskazano, że ten faktyczny w sprawie Sąd I instancji ustalił w oparciu o w/w dokumenty, gdyż nie były one podważane co swojej wiarygodności przez strony oraz nie było również podstaw aby uczynić to z urzędu.

Sąd Rejonowy wskazał, że roszczenie powoda dotyczy wykonanych przez niego na rzecz pozwanego prac z wykorzystaniem maszyn budowlanych. W związku z tymi pracami pozwany nie kwestionował podstaw do wystawienia przez powoda w dniu 9 lipca 2012 roku faktury na kwotę 50 011,80 złotych. Nie zgłaszał też zastrzeżeń, co do sposobu zarachowania poszczególnych przelewów, wskazał natomiast, że na poczet dochodzonej kwoty powinny zostać zaliczone dokonywane przez niego w miejscowości M. wpłaty oraz pokrywane wydatki, które przewyższają wartość dochodzonego roszczenia. Z odpowiedzi powoda na sprzeciw od nakazu zapłaty wynika, że poniesione przez pozwanego wydatki np. na zakup nowej opony do koparki lub paliwa dotyczą innego zobowiązania.

Sąd I instancji podniósł, iż zgodnie z regułą określoną w art. 6 k.c. na pozwanym spoczywał obowiązek wykazania, iż spełnił świadczenie pieniężne dochodzone w pozwie. W świetle bezspornych okoliczności, iż współpraca stron nie polegała na wykonaniu tylko jednej umowy i wystawieniu faktury dołączonej do pozwu, powyższy obowiązek dowodowy należy rozumieć znacznie szerzej, niż tylko wykazanie, że łączna suma wpłat dokonywanych po zakończeniu prac na terenie gminy G. przewyższa kwotę dochodzoną w pozwie. Pozwany, pomimo iż przyznaje, że powód świadczył na jego rzecz usługi po dniu 9 lipca 2012 roku nie wykazał, że rozliczył się ze wszystkich zobowiązań wynikających z kolejnych umów. Przede wszystkim, aby uznać, że wszystkie podane w sprzeciwie kwoty powinny być zaliczone na poczet należności w kwocie 50.011,80 złotych, pozwany miał obowiązek wykazać według Sądu I instancji, że powód za kolejne prace nie obniżył wynagrodzenia w takim właśnie zakresie. Nie ulega wątpliwości, że były to kwoty wydatkowane na konkretne cele w związku z realizacją kolejnych umów. Potwierdza to sam pozwany wskazując, iż ponosił koszty paliwa, noclegów, części zamiennych, odzieży ochronnej. Sąd Rejonowy zwrócił uwagę, że powód zakończył prace na terenie gminy G. nie później niż 9 lipca 2012 roku. Natomiast jak wynika z uzasadnienia sprzeciwu pierwszej wpłaty pozwany dokonał 12 lipca 2012 roku. Nie można uznać, że wpłacone przez pozwanego kwoty powinny być zaliczone na poczet kwoty dochodzonej w niniejszym postępowaniu. Pozwany nie przedstawił żadnych twierdzeń, jak kolejne umowy regulowały sposób rozliczania wydatków (np. na paliwo), czy obowiązek ich ponoszenia obciążał powoda, czy pozwanego, a jeżeli powoda to, że nie uwzględnił on ponoszonych przez pozwanego wydatków kalkulując swoje wynagrodzenie za prace wykonywane po 9 lipca 2012 roku. Dopiero wówczas możliwe było uznanie, że wpłaty dokonywane przez pozwanego w formie gotówkowej powinny być zaliczone na poczet spornego wynagrodzenia.

Pozwany znając oświadczenie powoda, iż dokonane wpłaty dotyczą innych zobowiązań żadnych nowych twierdzeń podważających to stanowisko nie zgłosił. Powód jednoznacznie nie zaprzeczył, że pozwany ponosił wydatki i przekazywał kwoty wskazane w uzasadnieniu sprzeciwu. W świetle powyższego wnioski dowodowe pozwanego zmierzające do wykazania tych faktów są bezprzedmiotowe. Jednakże należy uznać, że nawet zaliczenie wpłat dokonywanych przez pozwanego do okoliczności spornych, nie przesądza o przydatności dowodów z zeznań świadków dla rozstrzygnięcia sprawy. Wpłaty dokonywane przez pozwanego nie były dokumentowane, a zatem wnioskowani

świadkowie mogliby co najwyżej potwierdzić, że taki sposób rozliczeń był praktykowany. Nie byłyby to jednak dostateczne dowody aby na ich podstawie dokonać precyzyjnych ustaleń, co do wysokości wpłat i ogólnego stanu wzajemnych rozliczeń stron. Tylko konfrontacja zeznań świadków z innymi dowodami mogłaby przyczynić się do oparcia na zeznaniach świadków konkretnych ustaleń w sprawie. Tymczasem pozwany nie przedstawił żadnych dowodów w postaci faktur lub paragonów, historii rachunków bankowych, co więcej nawet nie złożył własnych zapisków, na podstawie których sporządził uzasadnienie sprzeciwu.

Po dokonaniu przedstawionej analizy stanu faktycznego i prawnego Sąd Rejonowy uznał zasadność żądania pozwu i na podstawie art. 627 k.c. orzekł jak w sentencji wyroku.

Żądanie odsetkowe według tego Sądu jest uzasadnione dyspozycją art. 481 § 1 k.c., wedle której wierzyciel może domagać się odsetek za okres opóźnienia w spełnieniu przez dłużnika świadczenia pieniężnego, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Dlatego strona powodowa domagała się ustawowych odsetek, do czego była w pełni uprawniona w myśl art. 481 § 2 k.c.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. Zgodnie z wyrażoną w tym artykule zasadą na stronie przegrywającej, którą w tym wypadku jest pozwany, spoczywa obowiązek zwrotu przeciwnikowi kosztów procesu, które wynoszą 3 342 złotych. Obejmują one opłatę stosunkową od pozwu w kwocie 925 złotych, opłatę skarbową od pełnomocnictwa 17 złotych oraz koszty zastępstwa procesowego w kwocie 2 400 złotych.

Powyższe rozstrzygnięcie zostało w całości zaskarżone przez stronę pozwaną Środek odwoławczy jaki wniósł pozwany od powyższego wyroku określił on jako zażalenia lecz środek ten winien być potraktowany jako apelacja stosownie do przepisu art. 367 § 1 kpc . Skarżący wniósł o uchYLENIE wyroku Sądu Rejonowego w Radomiu V Wydział Gospodarczy oraz przyznanie mu od powoda kosztów postępowania według norm przepisanych. Skarżący wniósł także o wezwanie na rozprawę świadków R. Ł. oraz Ł. K..

Jako uzasadnienie apelacji wskazano ,że Sąd Rejonowy w Radomiu nie uwzględnił tego, że współpraca pomiędzy pozwanym i powodem toczyła się równolegle na różnych obiektach i suma należności z tychże inwestycji została powodowi wypłacona. Sąd wydając wyrok wziął pod uwagę jako dowód jedynie faktury wystawione przez powoda z realizowanej budowy w gm. G. nie uwzględniając pobieranych przez powoda i udokumentowanych zaliczek oraz kwot płaconych bezpośrednio przez pozwanego, a które leżały po stronie powoda zarówno na tej, jak i innych inwestycjach. Kwoty te podlegały kompensacie. Sąd wyraził wątpliwość, kto powinien ponosić wymienione przez pozwanego w sprzeciwie koszty, a jest rzeczą oczywistą, że koszty te ponosić powinien powód gdyż przedmiotem umowy była usługa budowlana, którą powód miał wykonać własnymi środkami, przy użyciu własnego sprzętu i kadry, i na własny koszt uwzględniając również koszty wyjazdów i pobytu pracowników, ich wyposażenia, a przede wszystkim pracę sprzętu i pojazdów. Tymczasem wielokrotnie zdarzało się, że powód lub jego pracownicy zgłaszali się po zaliczki argumentując ich konieczność brakiem środków na kontynuowanie prac, a na przestoje lub przerwy strony pozwolić sobie nie mogli. Pozwany wypłacał środki na poczet dalszych prac wg zestawienia, które załączył dopiero do wniesionej apelacji .Według pozwanego suma wypłaconych kwot 20 330,00 zł. przekracza wartość zasądzonych kwot. Sąd nie powołał świadków R. Ł. i Ł. K. jak również nie przesłuchał powoda i jego świadków, na okoliczność potwierdzenia powyższych rozliczeń. Pozwany wskazał nadto ,że informował powoda o odroczeniu płatności do czasu rozliczenia innych wspólnie realizowanych inwestycji. Dochodzona wierzytelność pozostaje sporna. Wartość powinna zostać ustalona po przedstawieniu dowodów.

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 pozwaną we wniesionej apelacji . 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. Zasada 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 pozwana zgłaszając nowe dowody dopiero 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 pozwana wreszcie nawet się nie powołała na to, że przedmiotowych wszystkich 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 w postępowaniu odwoławczym przy dołożeniu należytej staranności wymaganej od strony prawidłowo dbającej o swoje interesy i ich ochronę zostały zgłoszone przez samą stronę w toku postępowania przed Sądem I instancji i to jeszcze przed wydaniem zaskarżonego wyroku.

W przypadku zawnioskowanych dowodów osobowych wskazać należy również, że zostały one już wcześniej zgłoszone przez pozwanego w postępowaniu przed Sądem I instancji jednakże Sąd ten tych wniosków dowodowych nie uwzględnił – pomijając ich przeprowadzenie jako zbędnych dla rozstrzygnięcia czemu szczegółowo dał też wyraz w pisemnym uzasadnieniu orzeczenia. Postanowienie w tym zakresie zostało wydane przez Sąd I instancji na terminie rozprawy w dniu 23 stycznia 2015 r. z udziałem pozwanego. Trzeba tu także wskazać, że strona pozwana nie zgłosiła w ogóle zastrzeżeń do protokołu w zakresie uchybień przywołanych we wniesionej apelacji a odnoszących się do przeprowadzenia między innymi powyższych dowodów w trybie art. 162 kpc, które to zastrzeżenia by ją następnie 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 pozwaną zastrzeżeń w trybie art. 162 k.p.c. w zakresie dokonanej przez Sąd Rejonowy oceny potrzeby przeprowadzenia zgłoszonych przez strony wniosków dowodowych powoduje zatem, że apelujący nie może skutecznie powoływać się w postępowaniu apelacyjnym na brak przeprowadzenia tych dowodów osobowych. Rozstrzygnięcia w zakresie wniosków dowodowych i ewentualne uchybienia w tym zakresie nie jest natomiast tym uchybieniem brany przez sąd pod uwagę z urzędu. Strona skarżąca nie wskazała także okoliczności, które wyjaśniałyby dlaczego nie złożyła stosownego zastrzeżenia przed Sądem pierwszej instancji, a tym samym nie uprawdopodobniła braku swojej winy w zaniechaniu zgłoszenia stosownego zastrzeżenia. Tak więc Sąd odwoławczy w postępowaniu apelacyjnych w ogóle nie może uwzględniać ewentualnych 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 stron 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. Mając powyższe na względzie zgłoszone przez pozwanego we wniesionej apelacji wnioski dowodowe w zakresie przesłuchania świadków tym bardziej nie mogły zostać uwzględnione przez Sąd Okręgowy w postępowaniu odwoławczym.

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 zasadność 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 nierozpoznaniem 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 zebrany 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 sprzeczny 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 zakreślone 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 Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 1999 r. III CZP 59/98, OSNC 1999/7-8/124).

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 nie tylko jednej umowy a kilku, które swoim zakresem obejmowały również podobny przedmiot co ten objęty niniejszym postępowaniem. Sąd ten prawidłowo również ustalił, że należne stronie powodowej wynagrodzenie za jego wykonanie nie zostało w całości zapłacone przez pozwanego. 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 wnioskowania z innych, udowodnionych już faktów (art. 231 k.p.c.).

W tym miejscu należy także wskazać, że wyjaśnienia informacyjne pozwanego nie są dowodem i nie mogły stanowić podstawy ustaleń faktycznych, chociaż są one zaliczane do "zebranego materiału" w rozumieniu art. 233 § 1 k.p.c. gdyż nie zostały one potwierdzone żadnymi innymi dowodami przeprowadzonymi w postępowaniu przed Sądem I instancji. Wyjaśnienia informacyjne strony zawierające określone twierdzenia nie mogą być nadto utożsamiane z zeznaniami złożonymi w trybie art. 299 kpc. W tym miejscu należy jeszcze raz podkreślić, że samo twierdzenie strony postępowania nie jest dowodem, a twierdzenie dotyczące istotnej dla sprawy okoliczności (art. 227 kpc) powinno być udowodnione przez stronę to twierdzenie zgłaszającą. Dokonując oceny mocy i wiarygodności dowodów sąd może wziąć wprawdzie pod rozważę nie tylko dowody w ścisłym tego słowa znaczeniu, ale także wyjaśnienia informacyjne strony, które co prawda nie są dowodem i nie stanowią podstawy ustaleń faktycznych (vide między innymi orzeczenie Sądu Najwyższego na które powołał się apelujący – wyrok z dnia 15 czerwca 1973 r. sygn. akt II CR 257/73), ale są zaliczane jak wskazano wcześniej do "zebranego materiału" w rozumieniu art. 233 § 1 k.p.c. i mogą potwierdzać okoliczności ustalone na podstawie zebranych w sprawie dokumentów czy innych przeprowadzonych dowodów (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 marca 1999 roku, sygn. akt I PKN 632/98). W realiach niniejszego postępowania toczącego się przez Sąd I instancji treść wyjaśnień złożonych przez pozwanego, że zaspokoił on już w całości dochodzone roszczenie powoda w ocenie Sądu Okręgowego nie znalazła w ogóle potwierdzenia w pozostałym materiale dowodowym zgromadzonym przed tym Sądem, a tym samym nie istniały żadne podstawy, aby na wyjaśnieniach tych Sąd Rejonowy w ogóle mógł się opierać i na ich podstawie dokonywać oceny innych dowodów, a tym bardziej ustaleń faktycznych.

Sąd I instancji zasadnie ustalił, że wpłaty na które powoływał się pozwany były dokonywane już po zakończeniu robót objętych niniejszym postępowaniem, a tym samym nie mogły być one zaliczone na ich poczet, na poczet należności dochodzonej przedmiotowym pozwem. Na marginesie należy tylko wskazać, że Sąd I instancji w świetle powyższego zasadnie pominął przeprowadzenie zgłoszonych wniosków dowodowych – osobowych - przez strony, które zostały zgłoszone na okoliczności nie mające wpływu na rozstrzygnięcie niniejszego postępowania. Okoliczności, na które zostały zgłoszone te wnioski dowodowe nie tylko bowiem nie były sporne między stronami, ale też nie donosiły się one do niniejszego stosunku zobowiązaniowego łączącego strony. Strona pozwana w tym zakresie nie zgłosiła nadto żadnego zarzutu potrącenia swoich roszczeń (nawet wynikających z innego stosunku łączącego strony), nie wykazała

nawet ,że takiego potrącenia w ogóle dokonała , jak również nie wykazała i nie twierdziła ,że jej wpłaty w jakimś zakresie zostały skompensowane z należnościami powoda dochodzonymi w niniejszym postępowaniu . Twierdziła on tylko i wyłącznie ,że powyższe zobowiązanie uregulował pokrywając za powoda jego zobowiązania wynikające z realizacji powyższego zobowiązania. Jak zasadnie uznał Sąd I instancji tego jednakże pozwany nie wykazał, zaś materiał dowodowy zgromadzony w niniejszym postępowaniu wyraźnie temu przeczył .

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 podziela 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 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 w tym w zakresie wzajemnego rozliczenia oraz zmierza do uzyskania satysfakcjonującego stronę pozwaną rozstrzygnięcia.

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 .

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu za II instancję uzasadnia treść art. 98 kpc w zw. z art. 108 kpc i art. 109 kpc . Pozwany przegrał bowiem postępowanie odwoławcze w całości a strona powodowa , która w postępowaniu odwoławczym była reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika procesowego w osobie adwokata poniosła w tym postępowaniu , koszty jego wynagrodzenia i w tym zakresie zgłosiła stosowny wniosek procesowy .