**ORA WARSZAWA 2020 REPETYTORIA ZIMOWE /szkoda, że nie ma śniegu/**

 **Drodzy Aplikanci zmiany dotyczące apelacji wynikające z ustawy z dnia 6 sierpnia 2019 roku /proszę o zapoznanie się z konspektem zmiany k.p.c./ zmieniły część zarzutów możliwych do postawienia w apelacji cywilnej, dotyczy to głównie skreślenia art. 217 i zmiany brzmienia art 328 k.p.c. i dodanie np. art 327(1), 191 (1), 205 (3), 205 (12), 226 (2) k.p.c. /proszę o analizę konspektu zmiany k.p.c. nowe zarzuty/ przybędzie nam szereg nowych możliwych do postawienia zarzutów /będziemy je ćwiczyć na ćwiczeniach/, nie zmieniły jednak ani sposobu myślenia na temat skutecznego sposobu wniesienia apelacji – filozofii zaskarżenia wyroku sądu I instancji, ani też faktu, iż sama konstrukcja apelacji jak i większość dotychczasowych zarzutów zachowała aktualność, dlatego proszę o analizę konspektu przedstawionego poniżej. Tylko nie mówcie, że Sarnowicz znowu powtarza to samo. Bo to nie jest powtarzanie tego samego, tylko mówienie o rzeczach najważniejszych przy sporządzeniu apelacji, które cały czas są takie same, tak są takie same, tak oczywiście takie same. A nowości, to likwidacja postępowania międzyinstancyjnego i jeśli nie wniesiemy wniosku o uzasadnienie, to nie mamy możliwości wniesienia apelacji, tak to jest nowość, o tym wszystkim powiemy na zajęciach.**

**Zapraszam na zajęcia, będzie się działo.....**

 **Pozdrawiam RYSZARD SARNOWICZ**

**APELACJA WZORCOWA**

**Uwagi ogólne**

**Apelacja w postępowaniu cywilnym /dopuszczalność i zarzuty/.**

Apelacja jest środkiem zaskarżenia orzeczeń dotyczących istoty sprawy wydanych przez Sąd I instancji /art. 367 § 1 k.p.c./. Oznacza to, iż w procesie może być wniesiona od wyroku, a w postępowaniu nieprocesowym od postanowienia rozstrzygającym, co do istoty sprawy /art. 518 k.p.c./.

 Jedynym wyjątkiem od zasady, iż od wyroku przysługuje apelacja jest wyrok zaoczny od którego apelacja przysługuje jedynie powodowi, pozwanemu zaś szczególny środek zaskarżenia w postaci sprzeciwu /art. 344 k.p.c./.

 Na orzeczenie o zwrocie kosztów procesu oraz nadanie rygoru natychmiastowej wykonalności apelacja przysługuje jedynie wtedy, gdy strona złożyła środek zaskarżenia, co do istoty sprawy. Przy braku środka zaskarżenia strona winna wnieść zażalenie.

 Apelacją może być zaskarżone tylko rozstrzygnięcie zawarte w wyroku w jego sentencji nie zaś w jego uzasadnieniu.

 O środku zaskarżenia jaki przysługuje od orzeczenia sądu decyduje forma nadana orzeczeniu przez sąd /postanowienie bądź wyrok/. Strona nie może bowiem ponosić ujemnych skutków nadania przez sąd niewłaściwej formy orzeczeniu, bądź rozpoznania sprawy w niewłaściwym trybie /patrz też Uchwała połączonych izb III CZP 27/71 dotycząca odrzucenia pozwu wyrokiem/.

 W postępowaniu nieprocesowym apelacja nie przysługuje od postanowień kończących postępowanie w sprawie, gdy takie orzeczenie może być zaskarżone zażaleniem /art. 394 § 1 k.p.c./.

 Apelacja przysługuje na postanowienie o stwierdzenie nabycia spadku, pomimo, iż wydane zostało w postępowaniu działowym, decydującym kryterium jest zatem czy postanowienie rozstrzyga o istocie sprawy, a nie to czy jest kończącym. Apelacja jednak nie przysługuje, gdy k.p.c. przewiduje wniesienie zażalenia /patrz art. 635 §4 k.p.c. zabezpieczenie spadku/. Przysługuje natomiast niezależnie od tego, czy sąd sam może zmienić swe orzeczenie /patrz T. Ereciński Apelacja w postępowaniu cywilnym k.62 i orzeczenie SN z 6 listopada 1972 roku III CRN 281/72/.

 W postepowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym apelacja jest w zasadzie niedopuszczalna, natomiast nie dotyczy to postępowania toczącego się na skutek wniesienia powództwa przeciwegzekucyjnego, które to postępowanie toczy się na podstawie ogólnych przepisów o procesie, tak jak w przypadku postepowania wszczętego na skutek skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego /art. 1207 § 2 k.p.c./.

 Oczywistą i niezbędną przesłanką możliwości zaskarżenia orzeczenia sądowego apelacją jest jego istnienie tak faktyczne jak i prawne.

 W orzecznictwie SN wyróżnia się trzy typy orzeczeń nieistniejących:

- brak strony przeciwnej,

- orzeczenia nie istnieją prawnie /np. III CZP 84/02 brak podpisu sędziego pod wyrokiem ogłoszonym wyrok nie istnieje w sensie prawnoprocesowym/, ostatnio także zaczyna dominować pogląd, że orzeczenie sporządzone i podpisane, ale nie ogłoszone jest nieistniejącym,

- orzeczenia nie istnieją faktycznie wydane przez osoby nie reprezentujące władzy sądowniczej

 Środek zaskarżenia powinien opierać się na określonych podstawach, które wg skarżącego uzasadniają zmianę lub konieczność uchylenia zaskarżonego orzeczenia wskazując jego wady. W postępowaniu zwykłym k.p.c. nie wskazuje jednak podstaw apelacji / za wyjątkiem nowych faktów i dowodów/ i nie stanowi na czym mogłaby być oparta, pomimo, iż nakłada na skarżącego obowiązek przedstawienia zarzutów apelacyjnych. Takie unormowanie, a w zasadzie jego brak jest typowe dla apelacji określonej jako apelacja pełna. Oznacza to istocie, że skarżący może powoływać się na wszystkie jego zdaniem istniejące wady orzeczenia, które zaskarża apelacją.

 To określenie i wskazanie wady orzeczenia stanowiącej uchybienie sądu określane jest mianem zarzutu. Po zmianach przepisów w roku 1996 zastąpienie określenia podstawa określeniem zarzut nie spowodowało w praktyce istotnych zmian. W przeciwieństwie do podstaw dawnej rewizji lub obecnych podstaw kasacyjnych zarzuty mogą być formułowane w dowolny sposób i nie muszą ściśle określać dostrzeżonych uchybień ze wskazaniem konkretnych przepisów ocenianych jako naruszone /uchwała 7 sędziów SN z 31 stycznia 2008 roku III CZP 49/07/. Tym samym w przypadku, gdy apelacja nie jest sporządzona przez profesjonalnego pełnomocnika dopuszczalne jest ogólne sformułowanie zarzutu. Pożądane jest zawsze, aby zarzut był podany przez skarżącego na tyle szczegółowo, aby sąd mógł przeprowadzić postępowanie w odpowiednim kierunku, oraz aby zarzucane wadliwości uzasadniały wnioski apelacji /T. Ereciński Apelacja ..k 77/.

 Zarzuty mogą dotyczyć:

- naruszenia prawa procesowego,

- wadliwego rozstrzygnięcia problemów faktycznych oraz

- niewłaściwego rozstrzygnięcia problemów prawnych

 W istocie jednak tylko wadliwości, które miały wpływ na treść wydanego rozstrzygnięcia mogą prowadzić do osiągnięcia skutku apelacji jakim jest uwzględnienie jej wniosków o zmianę bądź uchylenie zaskarżonego orzeczenia. W przypadku błędów proceduralnych konieczne jest poprzestanie na stwierdzeniu i wskazaniu możliwości wystąpienia takiego wpływu. W przypadku nieważności postępowania nie weryfikuje się czy uchybienie miało wpływ na treść orzeczenia.

 W związku z błędnym zastosowaniem prawa materialnego pojawia się problem dotyczący prawa zwyczajowego /art. 56,65, 354 i 922 § 3 k.c. patrz pełny skład Izby Cywilnej SN z 14 grudnia 1990 roku III CZP 62/90 konieczność usankcjonowania zwyczaju przez państwo/ bądź zasad współżycia społecznego /art. 58, 82, 94, 412 i 754 k.c./. W części w jakiej zasady współżycia społecznego należą do podstawy prawnej rozstrzygnięcia, ich naruszenie należy traktować na równi z naruszeniem prawa materialnego.

 Także naruszenie prawa obcego i konwencji międzynarodowych należy traktować na równi z naruszeniem prawa materialnego, a prawo obce interpretować wg zasad państwa pochodzenia.

 Naruszenie prawa materialnego może polegać na /T. Ereciński Apelacja … k 82 i 83/:

- błędnym przyjęciu istnienia normy prawnej, gdy ona faktycznie nie istnieje bądź zaprzeczeniu istnienia normy faktycznie istniejącej, wyboru normy dokonuje zawsze sąd/

- błędnym zrozumieniu treści i znaczenia normy /błędna wykładnia/

- błędnym przyjęciu lub zaprzeczeniu związku jaki zachodzi między faktem, który sąd ustalił a stosowaną normą prawną i jest to naruszenie prawa przez niewłaściwe zastosowanie

 Naruszenie prawa procesowego to:

błędy proceduralne /błędne zastosowanie przepisów procesowych, zaniechanie czynności koniecznych, bądź niedopuszczenie podmiotów procesowych do działań, lub dopuszczenie do działań tych podmiotów sprzecznych z prawem/. Patrz też Uchwała SN z 27 X 2005 roku uchybienia procesowe a art. 162 k.p.c., uchwała SN z 31 stycznia 2008 roku III CZP 49/07 związanie sądu zarzutami procesowymi, wyrok SN z 11 VIII 2010 roku I CSK 661/09 dotyczący nierozpoznania istoty sporu, wyrok SN z 17 VII 2009 roku, IV CSK 110/09 uznanie ustaleń Sądu I instancji za własne wymaga wyraźnego stwierdzenia i wyrok SN z 23 II 2006 roku II CSK 132/05 postępowanie apelacyjne jako postępowanie rozpoznawcze/.

 Nieważność postępowania brak określenia pojęcia w art. 379 k.p.c., a jedynie wymienienie przyczyn, sąd bierze ją z urzędu pod uwagę. Nieważność nie pozbawia skutków orzeczenia uzasadnia jednak jego zaskarżenie.

 Podział błędów na błędy proceduralne i materialne nie odpowiada podziałowi na naruszenie prawa procesowego i materialnego, bo w istocie każdy błąd co do orzeczenia jest zarazem błędem postępowania, bo narusza zasadę procesową nakazującą orzekanie sądowi zgodnie z prawem.

 Poza twierdzeniami i uchybieniami apelację można oprzeć na faktach lub dowodach, których strona nie mogła bądź nie potrzebowała powołać w dotychczasowym postępowaniu. /patrz też wyrok SN z 7 XI 1997 roku II CKN 446/97 spodziewanie się korzystnego rozstrzygnięcia/. Istotne jest także, aby zakres apelacji i jej zarzuty zgodne były z wnioskiem apelacji.

 **Zakres apelacji**, to strategia strony i pełnomocnika stronę reprezentującego zasadnicza decyzja, przesądzająca o zakresie w jakim wyrok niezaskarżony się uprawomocni. Ta strategia **musi uwzględniać interes strony**. Skarżyć należy orzeczenie w zakresie jaki uzasadniony jest przedstawionym materiałem dowodowym. **Nie jest w interesie strony** powodowej **skarżenie** **wyroku w całej oddalonej części** powództwa **jeśli tego zakresu nie uzasadnia materiał dowodowy zgromadzony w sprawie**, **bo** apelacja będzie podlegała oddaleniu, a **powód będzie obciążony kosztami**. Temu **zakresowi** **musi** **odpowiadać wniosek apelacji**, ten wniosek i zakres muszą uzasadniać zarzuty apelacji. **Zarzuty apelacji powinny być zwięzłe, konkretne i syntetycznie ujęte**. Pierwsze winny być podniesione zarzuty procesowe, które uzasadniają dochodzone roszczenie w oparciu o wskazaną w toku sprawy podstawę faktyczną. Pamiętać należy o treści art. 162 k.p.c. obecnie zmienionego!!!!!! Możliwość złożenia zastrzeżenia na kolejnej rozprawie, korzystne rozwiązanie dla pełnomocnika!!!!!! **Bez skutecznego zakwestionowania oceny materiału dowodowego i dokonanych niekorzystnych dla reprezentowanej strony ustaleń faktycznych nie można skutecznie podnosić zarzutów naruszenia prawa materialnego** w sytuacji, gdy podstawa faktyczna roszczenia nie została wykazana. Pamiętać należy o treści art. 6 k.c. rozkładzie ciężaru dowodu i art. 232 k.p.c. jako jego procesowym odpowiedniku. Podnosząc zarzuty prawa procesowego należy pamiętać o wskazaniu wpływu uchybienia na treść orzeczenia /problem skutecznego podniesienia zarzutu procesowego/. **Pamiętać należy, co warto powtórzyć jeszcze raz, że zarzut naruszenia art. 233 paragraf 1 k.p.c., dotyczy tylko dowodów przeprowadzonych !!!!!!!!**, **które sąd dopuścił i przeprowadził !!!!!!!** zaś **zarzut naruszenia art. 217 i 227 k.p.c. tylko dowodów oddalonych postanowieniem bądź pominiętych o których sąd nie orzekał i ich nie przeprowadził** **w nowej apelacji 217 k.p.c. już nie ma patrz materiał zmiany apelacji nowe zarzuty!!!!!!!!!.** W systemie apelacyjnym zrezygnowano z podstaw apelacji. Pozostawiono je przy apelacji uproszczonej (art. 5059 § 11 k.p.c.). Niemniej profesjonalny pełnomocnik, także aplikant na egzaminie powinien sformułować zarzuty w sposób odpowiadający w treści podstawom apelacji uproszczonej bądź skargi kasacyjnej.

**Przy apelacji zwykłej nie jest konieczne precyzowanie podstaw, tak jak ma to miejsce w apelacji uproszczonej, która zgodnie z art. 505 [9] par. 1 [1] może być oparta wyłącznie na zarzutach naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie bądź naruszenia przepisów postępowania, jeżeli mogło ono mieć wpływ na wynik sprawy, po nowelizacji z sierpnia 2019 ten przepis zachował aktualność!!!!!!.** Przy apelacji zwykłej brak jest wymagania przedstawienia zarzutów w sposób sformalizowany, to jest przez określenie, czy doszło do naruszenia prawa materialnego czy procesowego, a także przez wskazanie przepisu, który doznał naruszenia. Dotyczy to również profesjonalnego pełnomocnika. W postanowieniu z 30 czerwca 2006 (V CZ 48/06) wydanym w sytuacji, gdy wnoszącym apelację był profesjonalny pełnomocnik, SN wskazał, że skarżący nie ma obowiązku powołania w apelacji przepisów, które doznały naruszenia. Wystarczy, że zarzut swój sformułuje w sposób jednoznacznie określający jego stanowisko w kwestii budzącej jego wątpliwości. Powyższe dotyczy również apelacji uproszczonej. Zarzuty powinny być natomiast wyartykułowane w sposób umożliwiający dokonanie takiej kwalifikacji sądowi. Fakt, że apelacja w postępowaniu uproszczonym może być oparta na ściśle określonych podstawach nie wyłącza stosowania w tym postępowaniu art. 368 par. 1 pkt. 2, który jako element apelacji określa zwięzłe przedstawienie zarzutów, **ale Aplikant na egzaminie musi wykazać się wiedzą i zarzuty sformułować w sposób pełny!!!!!!!!.**

W orzecznictwie SN brak jest jednolitego stanowiska odnośnie do możliwości formułowania innych zarzutów po upływie terminu do wniesienia apelacji. Brak wyraźnego zapisu zakazującego formułowanie nowych bądź zmianę dotychczasowych zarzutów (tak jak to przewidziano w przypadku postępowania uproszczonego) nie stoi na przeszkodzie uznaniu, że taka modyfikacja nie jest dopuszczalna również w postępowaniu apelacyjnym zwykłym. Skoro bowiem apelacja powinna zostać wniesiona w terminie ustawowym określonym w art. 369 k.p.c., a w myśl art. 368 par. 1 pkt. 2, jednym z obligatoryjnych elementów apelacji jest zwięzłe przedstawienie zarzutów, to ich podnoszenie po upływie tego terminu nie jest dopuszczalne. Wyjątek należałoby uczynić w stosunku do tego rodzaju twierdzeń i zarzutów, które nie wynikają już ściśle z uchybień sądu pierwszej instancji, ale związane są z rozwojem postępowania dowodowego prowadzonego przez sąd drugiej instancji i dotyczą nowych faktów i dowodów. Zarzuty w apelacji mogą dotyczyć naruszenia prawa procesowego bądź prawa materialnego. Najdalej idącymi zarzutami naruszenia prawa procesowego są te, które jednocześnie stanowią przyczyny nieważności postępowania (art. 379 k.p.c.). Nie wymagają one od strony wykazania, że uchybienie to mogło mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia. Sąd drugiej instancji powinien bowiem w zakresie objętym zaskarżeniem nieważność postępowania wziąć pod uwagę z urzędu.

Istotą sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez sąd jest ocena materiału dowodowego i ustalenie stanu faktycznego sprawy. Ta funkcja sądu odbywa się za pomocą właściwych przepisów prawa procesowego. Najistotniejszych w tym zakresie jest art. 233 § 1 k.p.c. wyrażający zasadę swobodnej oceny dowodów. Wynika z niego obowiązek wyprowadzenia z materiału dowodowego wniosków logicznie poprawnych oraz znajdujących pokrycie w tym materiale. W przeciwnym razie sądowi pierwszej instancji można skutecznie postawić zarzut sprzeczności istotnych ustaleń z treścią materiału dowodowego zebranego w sprawie. Do kryteriów oceny wiarygodności i mocy dowodów należą przy tym: doświadczenie życiowe, inne źródła wiedzy, poprawność logiczna, prawdopodobieństwo wersji (zobacz postanowienie SN z 15 lutego 2000 r., III CKN 1049/99). Ocena materiału dowodowego dokonana przez sąd pierwszej instancji nie może być oceną wybiórczą. Brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego polega na pominięciu tych dowodów, które niejako nie wpasowują się w wersję wydarzeń przyjętą przez sąd (odmienne stanowisko zajął SN w wyroku z 25 listopada 2003 r., II CK 293/02 uznając, że zaniechanie wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego nie stanowi o naruszeniu art. 233 §1). Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z 25 listopada 2009 r. (II CSK 271/09, OSNC – ZD 2010, nr 3, poz. 78) niewszechstronne rozważenie zebranego w sprawie materiału nie jest uchybieniem stanowiącym naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. Może ono być wynikiem pominięcia części tego materiału lub niedostatecznej jego analizy i należy do kategorii naruszenia innych przepisów postępowania. Przepis art. 328 § 2 k.p.c., określa natomiast elementy, jakie powinno zawierać uzasadnienie wyroku, a jego naruszenie może polegać na braku w uzasadnieniu któregoś z tych elementów. Zarzut jego naruszenia może stać się zasadniczo wówczas przedmiotem skutecznej apelacji, jeśli treść uzasadnienia dotknięta jest tak rażącymi i kardynalnymi brakami, że nie pozwala na dokonanie weryfikacji innych zarzutów apelacji oraz zastosowania przez sąd drugiej instancji prawa materialnego. Brak wszechstronnej oceny dowodów jako całości, a więc przy uwzględnieniu całego materiału procesowego wyczerpuje zwykle właśnie zarzut naruszenia art. 233 §1 k.p.c.

Zarzut błędnej oceny dowodów może odnosić się wyłącznie do tych dowodów, które zostały przez sąd przeprowadzone. Odnośnie do oceny dowodów, to Sąd Najwyższy niejednokrotnie wskazywał i podkreślał, że jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena ta musi być uznana za prawidłową, chociażby w równym stopniu z tego samego materiału dowodowego można wysnuć wnioski odmienne. Dlatego zarzut apelacji dla swojej skuteczności nie może polegać na przedstawieniu przez skarżącego własnej wersji wydarzeń. Skarżący musi wykazać, że oceniając materiał dowodowy sąd popełnił uchybienia polegające na braku logiki w wiązaniu faktów z materiałem dowodowym, albo też, że wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wreszcie, że sąd wbrew zasadom doświadczenia życiowego nie uwzględnił jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych. Innymi słowy rolą skarżącego jest obalenie wersji sądu, nie zaś zbudowanie własnej (zobacz na ten temat np. wyroki SN z 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99; z 27 września 2002 r., II CKN 817/00; z 6 czerwca 2003 r., IV CK 274/02; 7 stycznia 2005 r., IV CK 387/04). W ramach zarzutów naruszenia przepisów postępowania, które rzutują na prawidłowość ustalonego stanu faktycznego mogą być podnoszone również takie, które nie dotyczące wprost oceny dowodów, czy reguł ich przeprowadzania, ale mają wpływ na budowę elementów stanu faktycznego. Ta kategoria obejmuje np. stosowanie instytucji faktów powszechnie znanych – art. 228 par. 1 (wyrok SN z 5 lutego 2002 r., II CKN 894/99), domniemań faktycznych – art. 231 par. 1 (postanowienie SN z 17 października 2000 r., I CKN 1196/98), domniemań prawnych – art. 234, przyznania faktów wprost i w sposób dorozumiany – art. 229 i art. 230k.p.c.

Przy zarzucie naruszenia przy tym art. 227 k.p.c. istotne jest, że albo sąd przeprowadził dowód nie mający istotnego znaczenia w sprawie, albo też, że sąd odmówił przeprowadzenia dowodu na fakty mające istotne znaczenie w sprawie, wadliwie oceniając, iż nie mają one takiego charakteru (tak SN w wyroki z 4 listopada 2008 r., II PK 47/08, z 17 lipca 2009 r., IV CSK 117/09). Sąd Najwyższy przyjmuje, że przeprowadzenie dowodu bez wydania postanowienia przewidzianego w art. 236 k.p.c. nie jest z reguły uchybieniem mogącym mieć wpływ na wynik sprawy. Sąd Najwyższy uznał, że orzekanie przez sąd drugiej instancji na podstawie dokumentów, co do których nie wydał postanowienia dowodowego i nie ujawnił ich na rozprawie jest istotnym uchybieniem procesowym mogącym mieć wpływ na wynik sprawy.

**Zarzut naruszenia prawa procesowego musi, co do zasady mieć cztery elementy i brzmieć:**

1. **zarzucam naruszenie prawa procesowego**,
2. **artykułu** /wskazujemy artykuł prawa procesowego naszym zdaniem naruszony przez sąd np. 233 § 1 k.p.c./,
3. **polegające na wadliwej ocenie materiału dowodowego dowodu w postaci** /wskazujemy dowód np. z zeznań świadka Jana Nowaka/ polegającą na /wskazujemy na czym polega wadliwa ocena np. ocena jest nielogiczna, niewszechstronna/
4. **co doprowadziło do** /wskazujemy wpływ naruszenia prawa procesowego na rozstrzygnięcie sprawy np. doprowadziła ta ocena to wadliwego ustalenia przebiegu zajścia w dniu…./
5. **Reasumując zarzut procesowy wygląda tak: zarzucam naruszenie prawa procesowego artykułu… polegające na wadliwej ocenie materiału dowodowego dowodu w postaci** ….. **co doprowadziło do……**

Warunkiem możliwości podniesienia części zarzutów dotyczących naruszenia prawa procesowego jest uprzednie zgłoszenie tzw. zastrzeżenia do protokołu rozprawy (art. 162 k.p.c.). Pamiętajcie o nowym brzmieniu tego przepisu!!!!!. Nie jest ono wymagane w sytuacji, gdy chodzi o zarzut, który sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu, a więc wszystkie przyczyny nieważności postępowania. Ponadto strona nie musi zgłosić zastrzeżenia, gdy uprawdopodobni, że nie zgłosiła go bez swojej winy /proszę pamiętać o zdaniu drugim art. 162 k.p.c./, np. uchybienie dotyczy błędnej oceny dowodów, co wynika dopiero z uzasadnienia wyroku albo gdy sąd pominie dowody bez wydania postanowienia (co do tego wyroki SN z 23 kwietnia 2010 r., II UK 315/09; oraz z dnia 24 września 2009 r., IV CSK 185/09, Biul. SN 2010, nr 1, poz. 13). Zastrzeżenie nie jest również wymagane, gdy czynnością sądu jest postanowienie podlegające odrębnemu zaskarżeniu bądź postanowienie, które wprawdzie nie podlega odrębnemu zaskarżeniu zażaleniem, ale wiąże sąd, który je wydał (art. 359 k.p.c.). Ten pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy między innymi w wyroku z 15 czerwca 2007 r. (II CSK 96/07) oraz uchwale z 27 października 2005 r. (III CZP 55/05, OSNC 2006, nr 9, poz. 144) opiera się na słusznym twierdzeniu, że w przypadku pierwszej grupy postanowień istnieje odrębny tryb ich wzruszania, a drugiej – związanie sądu nie pozwala na ich zmianę bądź uchylenie, o ile nie zaszły nowe okoliczności. Nową okolicznością nie jest natomiast fakt zgłoszenia zastrzeżenia w trybie art. 162. Zasadniczo zatem art. 162 k.p.c. dotyczy postanowień dowodowych, które w myśl art. 240 §1 k.p.c. nie wiążą sądu. Obok zarzutów prawa procesowego istotne podniesienie jest zarzutów prawa materialnego. Profesjonalny pełnomocnik, także aplikant powinien te zarzuty podnieść, niezależnie od tego, iż sąd bierze pod uwagę naruszenia prawa materialnego z urzędu. O tym przy tym, czy dany przepis jest przepisem o charakterze materialnym, czy procesowym decyduje nie akt prawny, w którym został umiejscowiony, ale przedmiot regulacji (wyroki SN z 27 czerwca 2001 r., II CKN 898/00, oraz z 19 kwietnia 2001 r., IV CKN 326/00, odnośnie zarzutu naruszenia art. 189 k.p.c.). Nie są przepisami prawa materialnego postanowienia umów, statutów, ogólnych warunków umów, wzorców umownych, kodeksów etyki zawodowej, regulaminów organizacyjnych, orzeczenia sądów (wyroki SN z 29 czerwca 2010 r., III CSK 295/09, nr 5; z 8 lipca 2010 r., II CSK 108/10; z 6 maja 2010 r., II CSK 595/09; z 5 marca 2003 r., III CKN 1064/00; z 5 lutego 2002 r., II CKN 800/99; z 3 kwietnia 2001 r., I CKN 1405/98; z 8 października 2004 r.,). Zarzuty obrazy prawa materialnego zwykle ujmowane są one w dwóch uproszczonych postaciach: jako naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię bądź przez niewłaściwe zastosowanie (art. 3983 § 1 pkt 1 k.p.c.). Mogą one polegać na obrazie prawa w ścisłym tego słowa znaczeniu, a więc jako błąd polegający na przyjęciu, że istnieje norma prawna faktycznie nieistniejąca. Ponadto w grę może wchodzić uchybienie polegające na zastosowaniu niewłaściwej normy prawnej zamiast właściwej, np. zakwalifikowanie ustalonego stanu faktycznego do przepisów regulujących umowę zlecenia, zamiast umowę o dzieło. Błąd sądu może również polegać na zastosowaniu takiej normy prawnej, która nie znajduje zastosowania w stanie faktycznym sprawy i nie wchodzi w jej miejsce żadna inna. Uchybienie może sprowadzać się do niezastosowania określonej normy prawnej, która w konkretnym stanie faktycznym powinna zostać zastosowana, np. art. 5 k.c. w związku z 117 par. 2 k.c. przez uznanie, że podniesienie zarzutu przedawnienia nie jest sprzeczne z zasadami słuszności (wyroki SN: z 29 listopada 2002 r., IV CKN 1527/00; z 26 listopada 2002 r., V CKN 1408/00; z 8 listopada 2005 r., I CK 201/05).

**Błędna wykładnia prawa materialnego polega na mylnym zrozumieniu treści zastosowanego (bądź niezastosowanego) przepisu (wyroki SN z 15 kwietnia 2004 r., IV CK 274/03 oraz z 22 października 2003 r., II CK 182/02). Ta postać naruszenia obejmuje także ustalenie treści ogólnych pojęć prawnych, np. podstępu, złej wiary, opóźnienia i zwłoki dłużnika w spełnieniu świadczenia, posiadania samoistnego, zależnego itp. Zarzut naruszenia przepisów prawa materialnego może dotyczyć albo błędnej wykładni przepisu albo niewłaściwego zastosowania (alternatywa rozłączna). Dlatego nie jest możliwe naruszenie prawa materialnego jednocześnie przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie (zobacz wyroki SN z 15 lipca 2010 r., IV CSK 138/10, Lex nr 621347 oraz z 9 kwietnia 2008 r., V CSK 520/07, Lex nr 577239). Niewłaściwa wykładnia danego przepisu może w konsekwencji natomiast doprowadzić do błędnego jego zastosowania bądź niezastosowania. Jeśli sąd np. ustala zakres pojęć prawnych, którymi posługują się normy prawne, to pojęcia te – jako zawarte w treści tych norm – mogą zadecydować o ich zastosowaniu w konkretnym przypadku. W tej sytuacji błędne ustalenie treści pojęcia prawnego prowadzi do postawienia zarzutu błędnej wykładni przepisu prawa materialnego.**

 **Zarzut naruszenia prawa materialnego musi, co do zasady mieć tylko trzy elementy i brzmieć:**

 **Zarzucam naruszenie prawa materialnego.....**wymieniamy artykuł **polegające na....**błędnej wykładni błędnym zastosowaniu i **przyjęciu, iż ..........**

 Sąd Najwyższy wskazuje, że o ile wadliwość podstawy prawnej może być zarówno wynikiem uchybienia procesowego, jak i naruszenia przepisów prawa materialnego, o tyle wadliwość podstawy faktycznej jest zawsze wynikiem uchybienia procesowego (wyrok SN z 11 grudnia 2002 r., I CKN 960/00). Ocena, czy dany przepis prawa materialnego został właściwie zastosowany, zależy od uprzednio ustalonego stanu faktycznego. Wtedy dopiero bowiem można ocenić, czy sąd dokonał właściwej subsumcji, to jest ocenił, czy ustalony stan faktyczny „podpada” pod hipotezę określonej normy. Zarzut naruszenia prawa materialnego nie może być skutecznie uzasadniany próbą zwalczania ustaleń faktycznych, gdyż próba taka mogłaby ewentualnie odnieść zamierzony skutek wyłącznie w ramach naruszenia przepisów postępowania (wyroki SN: z 15 kwietnia 2004 r., IV CK 274/03, z 26 września 2002 r., III CKN 466/00, z 19 kwietnia 2006 r., V CSK 35/06). Nie można również skutecznie dowodzić błędu w subsumcji przez kwestionowanie prawidłowości dokonanych przez sąd ustaleń faktycznych (wyroki SN z 20 grudnia 2001 r., V CKN 510/00; z 27 stycznia 2010 r., II CSK 352/09).

Odrębnym problemem przy formułowaniu zarzutów apelacji jest określenie rodzaju umowy zawartej pomiędzy stronami oraz jej treści i kwalifikacji prawnej. Ustalenie istnienia pomiędzy stronami umowy określonej treści (ustalenie treści oświadczeń woli) należy do ustaleń faktycznych, a określenie charakteru stosunku prawnego łączącego strony należy do materialno prawnej sfery rozstrzygnięcia, w tym również określenie jakie znaczenie należy przypisać oświadczeniom o określonej treści, przy zastosowaniu reguł wykładni wskazanych w art. 65 k.c. (wyroki SN z 8 kwietnia 2003 r., IV CKN 39/01; z 30 marca 1998 r., III CKN 451/97, Lex nr 50536; z 5 listopada 1997 r., III CKN 221/97; z 21 października 2003 r., I CK 168/02, Lex nr 82270; z 18 czerwca 2004 r., II CK 358/03; z 15 października 2002 r., II CKN 1167/00). Określenie zatem jak dana osoba zachowała się należy do sfery ustaleń faktycznych zwalczanych za pomocą zarzutów naruszenia prawa procesowego. Zakwalifikowanie natomiast, jakie znaczenie prawne przypisać temu zachowaniu należy do sfery stosowania prawa materialnego za pomocą reguł wykładni określonych w art. 65 k.c. W przypadku problemu kwalifikacji umowy zawartej pomiędzy stronami konieczne jest ustalenie stanu faktycznego, a więc sposobu zachowania się stron, a następnie kwalifikacja ustalonego stanu faktycznego do zakresu zastosowania określonej normy prawnej. Konieczna jest zatem znajomość prawa materialnego w tym instytucji prawa materialnego np. instytucji świadczenia nienależnego, potrącenia, kary umownej itp., czy też następczej niemożliwości świadczenia, także przedmiotowo istotnych postanowień umów. Bez tej znajomości prawa materialnego sporządzenie prawidłowe zarzutów apelacji jest niemożliwe !!!!!!!!!!!!!!!. Do uchybienia naruszenia prawa materialnego doszłoby wówczas, gdyby sąd uznał, że strony zawarły umowę pożyczki, a nie darowizny /patrz koniecznie !!!!!!! kazus Aldona W. robiliśmy go wiele razy na zajęciach, do znudzenia, ale kazus Aldona W. to esencja apelacji cywilnej jej konstrukcji i filozofii popatrzcie w swoje materiały, które wcześniej Wam wysyłałem/. Celowe i konieczne jest więc sięgnięcie do literatury przedmiotu takiej jak Ignatowicz - Prawo rzeczowe, czy też Witold Czachórski – Zobowiązania, Tadeusz Ereciński – Apelacja w postępowaniu cywilnym. Korzystanie z samych komentarzy i orzecznictwa nie jest wystarczające. Namawiam gorąco do tej literatury!!!!!!.

**Uzasadnienie zarzutów winno odnosić się do treści zarzutów i stanowić ich rozwinięcie, nie może być w żadnym wypadku opisem historycznym stanu sprawy.** Prawidłowe uzasadnienie zarzutów winno być zwięzłe. **Apelacja winna zatem spełniać wymogi formalne, jej treść wskazywać na znajomość przez piszącego prawa materialnego i procesowego, apelacja winna zabezpieczać interes skarżącego, a styl apelacji jej język i forma wskazywać na pełny profesjonalizm autora.**

**Zapraszam do ćwiczeń i rozwiązania kazusów, które przesyłam i które szczegółowo omówimy na zajęciach.**

**Apelacja cywilna w procesie krok po kroku z opisami najczęściej popełnianych uchybień**

Przesyłam Państwu wzór konstrukcji apelacji, który wraz z materiałami, które sa powyżej zatytułowanymi „Uwagi ogólne. Apelacja w postępowaniu cywilnym (dopuszczalność i zarzuty)” dotyczącymi samej konstrukcji zarzutów apelacji stanowi niezbędne kompendium zapewniające umiejętność skutecznego sporządzenia apelacji w każdej sprawie cywilnej.

sygn. akt sądu I instancji …

 Warszawa dnia….roku

 Do:

 Sądu Okręgowego (Apelacyjnego)

 Wydział Cywilny

 w ….

 za pośrednictwem

 Sądu Rejonowego (Okręgowego)

 Wydział Cywilny

 w ….

 Powód: ….reprezentowany przez r. pr. ….(adresy w aktach sprawy)

 Pozwany: …. reprezentowany przez r.pr. ….(adresy w aktach sprawy)

*uwaga:* pamiętać należy, iż apelację zgodnie z art. 367 § 2 i 369 § 1 k.p.c. /uchylony § 2 art. 369 k.p.c. nie wniesiesz o uzasadnienie nie wniesiesz apelacji/ wnosi się zawsze do Sądu nadrzędnego nad sądem który wydał wyrok za pośrednictwem sądu, który wydał orzeczenie. W Sądzie Apelacyjnym są już wydziały gospodarcze i jeżeli sprawa jest gospodarcza kierujemy apelację do takiego właśnie wydziału apelacja musi spełniać wymogi jak wszystkie pisma procesowe z art.126 k.p.c. i wymogi konstrukcyjne apelacji z art. 368 k.p.c. W apelacji nie trzeba wskazywać adresów powoda i pozwanego, bo nie jest to pierwsze pismo procesowe w sprawie chyba, że się te adresy uległy zmianie, patrz art. 126 § 2 k.p.c., pełnomocnik wnoszący apelację musi dysponować pełnomocnictwem do występowania przed sądem II instancji. Układ graficzny apelacji nie wynika z żadnego przepisu, ale zaproponowany Państwu we wzorze świadczy o profesjonalizmie autora podobnie jak język prawniczy użyty do jej sporządzenia wolny od języka potocznego i zawierającego błędy ortograficzne i tzw. literówki. Użycie np. słów „w sprawie rozchodzi się”, „skoro pozwany nie oddał pieniędzy to jest złodziejem”, „wszyscy prezesi kradną” itp. obniża wartość pracy i świadczy o braku profesjonalizmu.

wartość przedmiotu zaskarżenia /w. p. z./ : … zł

*uwaga:* w. p. z. podaje się w złotych i musi być zaokrąglona do pełnych złotych w górę – art. 1261 § 3 k.p.c., w sprawach o roszczenia pieniężne, zgłoszone chociażby w zamian innego przedmiotu, podana kwota pieniężna stanowi w. p .z. – art. 19 § 1 k.p.c., w. p. z. to wartość roszczenia jakiego dochodzi skarżący, którego nie uwzględnił sąd, a skarżący apelacją kwestionuje, sposób wyliczenia w. p. z. przy świadczeniach powtarzających się wskazuje art. 22 k.p.c., w sprawach najmu lub dzierżawy art. 23 k.p.c., wydanie nieruchomości art. 232 k. p. c., zaś pracowniczych art. 23 1 k.p.c..

Apelacja powoda (lub pozwanego)

od wyroku Sądu ….. w …. z dnia ….. roku, sygn. akt ….

doręczonego powodowi - pozwanemu w dniu….roku

*uwaga:* apelacja nie jest apelacją pełnomocnika, jest zawsze apelacją strony, którą pełnomocnik reprezentuje.

Wskazanie daty doręczenia odpisu wyroku świadczy o staranności autora apelacji i pozwala jemu samemu na kontrolę zachowania terminu do wniesienia apelacji z art. 369 § 2 i 3 k.p.c. Każda apelacja musi zawierać obligatoryjnie cztery elementy konstrukcyjne. Brak któregokolwiek elementu stanowi brak apelacji i zdecydowanie obniża jej ocenę i wartość.

ważne: CZTERY OBLIGATORYJNE

ELEMENTY KONSTRUKCJI APELACJI:

1. ZAKRES ZASKARŻENIA APELACJI,
2. ZARZUTY APELACJI,
3. WNIOSEK APELACJI,
4. UZASADNIENIE ZARZUTÓWAPELACJI

ważne: zakres musi się równać wnioskowi a wniosek zakresowi!!!!!!!!

Działając w imieniu powoda/pozwanego, którego pełnomocnictwo załączam na podstawie art. 367 § 1 i § 2 k.p.c. zaskarżam wyrok Sądu …. w …w całości/ w części *….*

*uwaga:* jeżeli wyrok w pkt. I zasądza, w pkt II oddala, a w pkt. III rozstrzyga o kosztach w ten sposób, że koszty wzajemnie między stronami znosi to:

powód może skarżyć wyrok tylko w części oddalającej powództwo i orzekającej o kosztach w pkt II i III,

pozwany zaś może skarżyć wyrok tylko w części zasądzającej i orzekającej o kosztach pkt. I i III

ważne: zakres zaskarżenia winien dokładnie wskazywać, w jakim zakresie apelujący skarży orzeczenie. Zakres zaskarżenia to strategia postępowania skarżącego. Od zakresu zaskarżenia zależy zabezpieczenie interesu skarżącego klienta i zasadność merytoryczna wniesionej apelacji. Jeśli sąd nie orzekł o całości roszczenia przysługuje wniosek o uzupełnienie wyroku art. 351 k.p.c. Jeśli sąd nie orzekł o roszczeniu apelacja wniesiona od tego orzeczenia, które nie istnieje zostanie odrzucona.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucam:

**ważne :** **patrz uwagi i orzecznictwo, wstępna część materiałów poświęcona konstrukcji zarzutów apelacji, zwracam uwagę na szczegółowość zarzutów i ich konkretność.** Także na fakt, iż pierwsze podnosimy zarzuty procesowe, które wiążą sąd odwoławczy. Brak podniesienia zarzutu naruszenia prawa procesowego powoduje, iż sąd tego zarzutu nie rozważy z urzędu. Oczywiście są wyjątki pewne naruszenia prawa procesowego np. nieważność postępowania sąd odwoławczy w granicach zaskarżenia bierze pod uwagę z urzędu /art. 378 k.p.c./, ale na egzaminie powinniśmy wszystkie dające się wykazać uchybienia prawa procesowego podnieść w formie zarzutu **wskazując zawsze** na wpływ tego uchybienia na sprawę. **Pierwszym zarzutem jeśli istnieją podstawy do jego postawienia winien być zawsze zarzut nieważności postępowania po którym zawsze winien być wniosek apelacji o uchylenie zaskarżonego wyroku i zniesienie postępowania objętego nieważnością patrz kazus II, ewentualnie w przypadku naruszenia art. 199 kpc.** **musi być wniosek o uchylenie wyroku i wydanie postanowienia o odrzuceniu** **pozwu**. Po zarzucie nieważności zabezpieczenie interesów klienta wymaga, aby podnieść zarzuty tak procesowe jak i materialne zaznaczając słowami: „o ile sąd nie podzieli zarzutu nieważności postępowania zarzucam:”. Podniesienie tych zarzutów nie osłabia wymowy zarzutu nieważności. Pokazuje wręcz przeciwnie, iż autor apelacji dba i zabezpiecza interes klienta w sposób należyty.

1. **Zarzuty naruszenia prawa procesowego – pierwsze należy podnieść** **zarzuty naruszenia prawa procesowego skutkujące nieważnością /art. 379 k.p.c./ takie jak:**brak zdolności sądowej,brak drogi sądowej, brak odroczenia rozprawy***,*** zapis na sąd polubowny, umowa derogacyjna, brak zdolności procesowej pozwanego, brak zdolności procesowej pełnomocnika, wadliwe pełnomocnictwo, zawisłość sporu, niewłaściwy skład sądu, res iudicata, brak możliwości obrony swoich praw, niewłaściwość sądu, niewłaściwy tryb postępowania. Po tym zarzucie należy pamiętać musi być wniosek o uchylenie wyroku i zniesienie postępowania w zakresie objętym nieważnością art. 386 § 2 k.p.c.
2. **Zarzuty naruszenia prawa procesowego nie skutkujące nieważnością które to uchybienie miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku, należy wskazać jaki:** patrz kazusy krótkie. **Pamiętać należy o zarzutach naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., który dotyczy wyłącznie dowodów przeprowadzonych**, zarzucie naruszenia **art. 217 SKREŚLONY PO NOWELIZACJI Z SIERPNIA !!!!!!!! obecnie 205 (3), 205 (12) i 227 k.p.c.!!!!!!!!!!, który dotyczy wniosków dowodowych i dowodów, które sąd oddalił bądź pominął milczeniem**, zarzucie naruszenia art. **328 § 2 k.p.c., art. 232 k.p.c. jako procesowym przejawie naruszenia art. 6 k.c., wreszcie art. 214 paragraf 1 w zw. z art.**  379 pkt 5 k.p.c. /formułowanie zarzutów materiały przesłane aplikantom cytowane wyżej/. Pomocna także jest praca Małgorzaty Manowskiej Apelacja w postępowaniu cywilnym Komentarz – Orzecznictwo.
3. **Zarzuty naruszenia prawa materialnegoprzez niewłaściwe zastosowanie lub błędną wykładnię. Jeśli sad zasądza na podstawie art. 445 k.c. w zw. z art. 444 k.c. zadośćuczynienie w kwocie która uważamy za rażąco niską bądź wysoką to zarzucamy niewłaściwe zastosowanie op. cit. przepisów, bo sąd dobrze wykłada treść przepisów one mają zastosowanie w sprawie tylko je błędnie stosuje zasądzając zbyt niską kwotę. Błędna wykładnia prawa materialnego to taka, która interpretuje wykłada prawo w sposób nie dający się obronić w świetle przepisów np. przyjęcie przez Sąd iż art. 527 paragraf 3 tworzy domniemanie przyjmując iż osobą bliską jest tylko osoba krewna. Taka wykładnia jest błędna, bowiem bliskość nie może być utożsamiana wyłącznie z pokrewieństwem, gdyby ustawodawca miał taka intencję to treść przepisu byłaby inna odnosząca się do pokrewieństwa.**

**ważne:** ***rozszerzenie zarzutów jest niedopuszczalne* po wniesieniu apelacji i upływie terminu do jej złożenia**, ale ***można przytaczać dalej idące uzasadnienie* podniesionych już zarzutów** /patrz też art. 381 i 383 k.p.c./.

**Zarzucając powyższe wnoszę o:**

**ważne:** wnioski apelacji muszą być konkretne i stanowcze powinny wynikać logicznie z postawionych zarzutów i odpowiadać, równać się z zakresem zaskarżenia. Apelacja, co do zasady prowadzić ma do orzeczenia reformatoryjnego zmieniającego orzeczenie na korzyść skarżącego, a o uchylenie wyroku można wnioskować tylko w ściśle oznaczonych przypadkach wskazanych w art. 386 k.p.c. Postawienie alternatywnego wniosku o uchylenie wyroku bez prawnego i faktycznego uzasadnienia treścią op. cit. przepisu, ***tak na wszelki wypadek*** stanowi na egzaminie bardzo istotny błąd skarżącego, bo świadczy o tym, iż nie zna on kpc. **Apelacja winna także** zawierać wnioski z art. 380 k. p. c. i wnioski o przeprowadzenie dowodu. /patrz też art. 384 k.p.c. Te wnioski **powinny być w apelacji jeżeli stawiamy zarzuty 217 i 227 a obecnie po zmianie k.p.c. 205 (3), 205 (12) k.p.c. !!!!!!!!!!!!!!!**

**UZASADNIENIE**

**ważne:** uzasadnienie nie jest uzasadnieniem apelacji, które streszcza historycznie stanowisko sądu, uzasadnienie winno być uzasadnieniem i rozwinięciem zarzutów, uzasadnieniem zarzutów, a w istocie ich rozwinięciem i uzasadnieniem. Jeśli jednak cytowanie uzasadnienia jest celowe np. dla wykazania trafności zarzutów apelacji / bo sąd nie uwzględnił istotnej dla sprawy okoliczności daty złożenia pozwu, wadliwie ocenił materiał dowodowy, dokonał sprzecznych z materiałem dowodowym ustaleń stanu faktycznego, wadliwie wskazał początek wymagalności roszczenia i zasądzenia odsetek itp./ pomocne jest odniesienie się do uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia i wtedy uzasadnienie winno być następujące:

Pozwem powód wnosił o ….

Pozwany w toku postępowania wniósł o….

Zaskarżonym wyrokiem Sąd …. w…orzekł, że …..

W uzasadnieniu Sąd ….w … ustalił, ze …

Sąd … powyższych ustaleń dokonał w oparciu o następujące dowody…. wskazując jednocześnie przyczyny ……dla których innym dowodom wiary odmówił.

Dokonując tych ustaleń Sąd …. zważył, iż ….

Sąd oddalił wnioski dowodowe….

W sprawie zastosował przepisy art…...

Stanowisko Sądu …. nie jest trafne bo …. i tu uzasadniamy zarzuty

**ważne:** tak zwana część historyczna uzasadnienia apelacji musi być zwięzła i lapidarna i w niezbędnym zakresie stanowić tło konieczne dla poczynienia rozważań, co do treści zarzutów apelacji. W dalszej części rozwijamy treść uzasadnienia każdego z zarzutów. Można również odnosić się do poszczególnych zarzutów formułując pkt. ad 1, ad 2, ad 3, takie sformułowanie zarzutów apelacji eliminuje zbędne powtarzanie części historycznej uzasadnienia orzeczenia w przypadku, gdy cytowanie uzasadnienia orzeczenia nawet w najbardziej lapidarny sposób jest zbędne.

 **Podpis**

**Super ważne: Załączniki: dowód opłaty sądowej, odpis .... odpisy apelacji, ewentualnie pełnomocnictwo i odpis pełnomocnictwa**

 Rozważając poprawność konstrukcji zarzutów apelacji zwrócić uwagę należy także na możliwość skutecznego zaskarżenia rozstrzygnięcia o kosztach, co jest istotne z punktu widzenia zabezpieczenia interesów strony i wykonywanego zawodu profesjonalnego pełnomocnika.

**Ocena każdej apelacji to:**

1. **spełnienie wymogów formalnych, /najczęstsze błędy brak wskazania załączników!!!!!! sprzeczność zakresu z wnioskami!!!!!!!, brak paragrafu 1 w zarzucie 233 k.p.c.!!!!!!!/**
2. **znajomość przepisów prawa, /najczęstsze błędy brak wskazania dlaczego pomimo tylu zarzutów sąd ma zasądzić wskazaną w apelacji kwotę bądź oddalić żądanie o jej zasądzenie problem odstąpienia umownego art. 395 k.c. i 492 k.c. bądź ustawowego art. 491 k.c. zwłoka i art. 492 (1) k.c. bo wtedy dopiero art. 494 paragraf 1 k.c. przykład sprzedaży nieistniejącej wierzytelności art. 387 k.c., a 516 k.c., 556 k.c. i 494 k.c. /**
3. **zabezpieczenie interesów osoby reprezentowanej skarżenie /najczęstszy błąd idziemy na całość, bo w wprawdzie brak podstawy do zasądzenia, ale co tam interes klienta jako podstawa materialna!!!!/,**
4. **styl pracy / najczęstsze uchybienia błędy literowe i ortograficzne układ nieprofesjonalny brak logicznego krótkiego sformułowania zarzutów no i art 233 /.**

**10 przykładowych najczęściej spotykanych zarzutów występujących w apelacji cywilnej kolejność ich stawiania powinna być następująca najpierw zarzuty procesowe a potem materialne oczywiście pierwszy zarzut powinien być zarzutem nieważności jeśli taka nieważność istnieje:**

1. **zarzucam naruszenie prawa procesowego ----- art. 233§ 1 k.p.c. ----- dowodu /tylko dowody przeprowadzone/ z zeznań świadka Jana Kowalskiego - ----polegające na nierównym, nielogicznym, sprzecznym z doświadczeniem życiowym----- ocenie materiału dowodowego, co doprowadziło do np wadliwego ustalenia przebiegu zajścia w dniu 3 kwietnia 2018 roku**
2. **zarzucam naruszenie prawa procesowego -----art. 217 § 1 lub 2 lub 3 k,p.c. lub w zw z art. 227 k.p.c. po zmianie k.p.c. 205 (3), 205 (12) k.p.c.!!!!!!!----- polegające na oddaleniu dowodu z..... w sytuacji gdy....., co doprowadziło do np wadliwego ustalenia przebiegu zajścia w dniu 3 kwietnia 2018 roku**
3. **powyższe uchybienia doprowadziły do błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na przyjęciu, iż pozwany był obecny na miejscu wypadku w dniu3 kwietnia 2018 roku**
4. **zarzucam naruszenie prawa procesowego ---- art. 328 § 2 k.p.c. obecnie po zmianie 327 (1) k.p.c. !!!!!!!!! przez wadliwe sporządzenie uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia polegające na niewskazaniu dowodów którym sąd dał wiarę i przyczyn dla których dowodom w postaci ......wiary odmówił,**
5. **zarzucam naruszenie art. 6 k.c. w zw. z art. 471 k.c. poprzez wadliwe rozłożenie ciężaru dowodu w sprawie i uznanie, że powód w sprawie winien wykazać, iż pozwany ponosi winę za nienależyte wykonanie zobowiązania podczas gdy konstrukcja art. 471 k.c. tworzy domniemanie winy pozwanego**
6. **zarzucam naruszenie art. 65 § 1k.c. polegające na dokonaniu przez sąd wadliwej wykładni oświadczenia woli stron umowy zawartej w dniu 29 kwietnia 2018 roku i uznanie, iż celem stron umowy było zawarcie umowy pożyczki podczas, gdy zamiarem stron było zawarcie umowy użyczenia.**
7. **zarzucam naruszenie prawa materialnego art ...polegające na jego błędnej wykładni,**
8. **zarzucam naruszenie prawa materialnego art ...polegające na jego błędnym zastosowaniu,**
9. **zarzucam naruszenie prawa materialnego art ...polegające na jego błędnym nie zastosowaniu,**
10. **zarzut przesądzający o zasadności roszczenia i apelacji / dlaczego sąd ma zasądzić kwotę, dlaczego ma zmienić wyrok zaskarżony???/ zarzut kończący skoro strony skutecznie odstąpiły od umowy wzajemnej np w trybie art. 395 k.c. to skutki odstąpienia określa art. 494 k.c. i strony powinny zwrócić sobie świadczenia czego sąd nie uwzględnił**

**Bardzo ważny jest układ graficzny apelacji**

**Apelacja cywilna w procesie krok po kroku z poprawnym układem graficznym**

Przesyłam Państwu wzór konstrukcji apelacji, który wraz z materiałami, które już przesłałem zatytułowanymi „Uwagi ogólne. Apelacja w postępowaniu cywilnym (dopuszczalność i zarzuty)” dotyczącymi samej konstrukcji zarzutów apelacji stanowi niezbędne kompendium zapewniające umiejętność skutecznego sporządzenia apelacji w każdej sprawie cywilnej.

sygn. akt sądu I instancji …

 Warszawa dnia….roku

 Do:

 Sądu Okręgowego (Apelacyjnego)

 Wydział Cywilny

 w ….

 za pośrednictwem

 Sądu Rejonowego (Okręgowego)

 Wydział Cywilny

 w ….

 Powód: ….reprezentowany przez r. pr. ….(adresy w aktach sprawy)

 Pozwany: …. reprezentowany przez r.pr. ….(adresy w aktach sprawy)

*uwaga:* pamiętać należy, iż apelację zgodnie z art. 367 § 2 i 369 § 1 k.p.c. wnosi się zawsze do Sądu nadrzędnego nad sądem który wydał wyrok za pośrednictwem sądu, który wydał orzeczenie. W Sądzie Apelacyjnym nie ma wydziałów gospodarczych, co wynika z art. 18 Prawa o ustroju sądów powszechnych i sprawy gospodarcze rozpoznawane są w Wydziałach Cywilnych, apelacja musi spełniać wymogi jak wszystkie pisma procesowe z art.126 k.p.c. i wymogi konstrukcyjne apelacji z art. 368 k.p.c. W apelacji nie trzeba wskazywać adresów powoda i pozwanego, bo nie jest to pierwsze pismo procesowe w sprawie chyba, że się te adresy uległy zmianie, patrz art. 126 § 2 k.p.c., pełnomocnik wnoszący apelację musi dysponować pełnomocnictwem do występowania przed sądem II instancji. Układ graficzny apelacji nie wynika z żadnego przepisu, ale zaproponowany Państwu we wzorze świadczy o profesjonalizmie autora podobnie jak język prawniczy użyty do jej sporządzenia wolny od języka potocznego i zawierającego błędy ortograficzne i tzw. literówki. Użycie np. słów „w sprawie rozchodzi się”, „skoro pozwany nie oddał pieniędzy to jest złodziejem”, „wszyscy prezesi kradną” itp. obniża wartość pracy i świadczy o braku profesjonalizmu.

wartość przedmiotu zaskarżenia /w. p. z./ : … zł

*uwaga:* w. p. z. podaje się w złotych i musi być zaokrąglona do pełnych złotych w górę – art. 1261 § 3 k.p.c., w sprawach o roszczenia pieniężne, zgłoszone chociażby w zamian innego przedmiotu, podana kwota pieniężna stanowi w. p .z. – art. 19 § 1 k.p.c., w. p. z. to wartość roszczenia jakiego dochodzi skarżący, którego nie uwzględnił sąd, a skarżący apelacją kwestionuje, sposób wyliczenia w. p. z. przy świadczeniach powtarzających się wskazuje art. 22 k.p.c., w sprawach najmu lub dzierżawy art. 23 k.p.c., wydanie nieruchomości art. 232 k. p. c., zaś pracowniczych art. 23 1 k.p.c..

Apelacja powoda (lub pozwanego)

od wyroku Sądu ….. w …. z dnia ….. roku, sygn. akt ….

doręczonego powodowi - pozwanemu w dniu….roku

*uwaga:* apelacja nie jest apelacją pełnomocnika, jest zawsze apelacją strony, którą pełnomocnik reprezentuje.

Wskazanie daty doręczenia odpisu wyroku świadczy o staranności autora apelacji i pozwala jemu samemu na kontrolę zachowania terminu do wniesienia apelacji z art. 369 § 2 i 3 k.p.c. Każda apelacja musi zawierać obligatoryjnie cztery elementy konstrukcyjne. Brak któregokolwiek elementu stanowi brak apelacji i zdecydowanie obniża jej ocenę i wartość.

ważne: CZTERY OBLIGATORYJNE ELEMENTY KONSTRUKCJI APELACJI:

1. ZAKRES ZASKARŻENIA W APELACJI,
2. ZARZUTY APELACJI
3. WNIOSEK APELACJI,
4. UZASADNIENIE ZARZUTÓW APELACJI

Działając w imieniu powoda/pozwanego, którego pełnomocnictwo załączam na podstawie art. 367 § 1 i § 2 k.p.c. zaskarżam wyrok Sądu …. w …w całości/ w części *….*

*uwaga:* jeżeli wyrok w pkt. I zasądza, w pkt II oddala, a w pkt. III rozstrzyga o kosztach w ten sposób, że koszty wzajemnie między stronami znosi to:

powód może skarżyć wyrok tylko w części oddalającej powództwo i orzekającej o kosztach w pkt II i III,

pozwany zaś może skarżyć wyrok tylko w części zasądzającej i orzekającej o kosztach pkt. I i III

ważne: zakres zaskarżenia winien dokładnie wskazywać, w jakim zakresie apelujący skarży orzeczenie. Zakres zaskarżenia to strategia postępowania skarżącego. Od zakresu zaskarżenia zależy zabezpieczenie interesu skarżącego klienta i zasadność merytoryczna wniesionej apelacji. Jeśli sąd nie orzekł o całości roszczenia przysługuje wniosek o uzupełnienie wyroku art. 351 k.p.c. Jeśli sąd nie orzekł o roszczeniu apelacja wniesiona od tego orzeczenia, które nie istnieje zostanie odrzucona.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucam:

**ważne :** **patrz uwagi i orzecznictwo, wstępna część materiałów poświęcona konstrukcji zarzutów apelacji, zwracam uwagę na szczegółowość zarzutów i ich konkretność.** Także na fakt, iż pierwsze podnosimy zarzuty procesowe, które wiążą sąd odwoławczy. Brak podniesienia zarzutu naruszenia prawa procesowego powoduje, iż sąd tego zarzutu nie rozważy z urzędu. Oczywiście są wyjątki pewne naruszenia prawa procesowego np. nieważność postępowania sąd odwoławczy w granicach zaskarżenia bierze pod uwagę z urzędu /art. 378 k.p.c./, ale na egzaminie powinniśmy wszystkie dające się wykazać uchybienia prawa procesowego podnieść w formie zarzutu **wskazując zawsze** na wpływ tego uchybienia na sprawę. **Pierwszym zarzutem jeśli istnieją podstawy do jego postawienia winien być zawsze zarzut nieważności postępowania po którym zawsze winien być wniosek apelacji o uchylenie zaskarżonego wyroku i zniesienie postępowania objętego nieważnością patrz kazus II.** Po zarzucie nieważności zabezpieczenie interesów klienta wymaga, aby podnieść zarzuty tak procesowe jak i materialne zaznaczając słowami: „o ile sąd nie podzieli zarzutu nieważności postępowania zarzucam:”. Podniesienie tych zarzutów nie osłabia wymowy zarzutu nieważności. Pokazuje wręcz przeciwnie, iż autor apelacji dba i zabezpiecza interes klienta.

1. **Zarzuty naruszenia prawa procesowego – pierwsze należy podnieść** **zarzuty naruszenia prawa procesowego skutkujące nieważnością /art. 379 k.p.c./ takie jak:**brak zdolności sądowej,brak drogi sądowej, brak odroczenia rozprawy***,*** zapis na sąd polubowny, umowa derogacyjna, brak zdolności procesowej pozwanego, brak zdolności procesowej pełnomocnika, wadliwe pełnomocnictwo, zawisłość sporu, niewłaściwy skład sądu, res iudicata, brak możliwości obrony swoich praw, niewłaściwość sądu, niewłaściwy tryb postępowania. Po tym zarzucie należy pamiętać musi być wniosek o uchylenie wyroku i zniesienie postępowania w zakresie objętym nieważnością art. 386 § 2 k.p.c., bądź w razie istnienia przesłanek z art. 199 k.p.c. uchylenie wyroku i postanowieniem odrzucenie pozwu, bądź umorzenie postępowania.
2. **Zarzuty naruszenia prawa procesowego nie skutkujące nieważnością które to uchybienie miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku, należy wskazać jaki:** patrz kazusy krótkie. Pamiętać należy o zarzutach naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., który dotyczy wyłącznie dowodów przeprowadzonych, zarzucie naruszenia art. 217 i 227 k.p.c., który dotyczy wniosków dowodowych i dowodów, które sąd oddalił bądź pominął milczeniem, zarzucie naruszenia art. 328 § 2 k.p.c., art. 232 k.p.c. jako procesowym przejawie naruszenia art. 6 k.c., wreszcie art. 214 k.p.c. /formułowanie zarzutów materiały przesłane aplikantom cytowane wyżej/. Pomocna także jest praca Małgorzaty Manowskiej Apelacja w postępowaniu cywilnym Komentarz – Orzecznictwo.
3. **Zarzuty naruszenia prawa materialnegoprzez niewłaściwe zastosowanie lub błędną wykładnię**

**ważne:** ***rozszerzenie zarzutów jest niedopuszczalne* po wniesieniu apelacji i upływie terminu do jej złożenia**, ale ***można przytaczać dalej idące uzasadnienie* podniesionych już zarzutów** /patrz też art. 381 i 383 k.p.c./.

**Zarzucając powyższe wnoszę o:**

**ważne:** wnioski apelacji muszą być konkretne i stanowcze powinny wynikać logicznie z postawionych zarzutów i odpowiadać, równać się z zakresem zaskarżenia. Apelacja, co do zasady prowadzić ma do orzeczenia reformatoryjnego zmieniającego orzeczenie na korzyść skarżącego, a o uchylenie wyroku można wnioskować tylko w ściśle oznaczonych przypadkach wskazanych w art. 386 k.p.c. Postawienie alternatywnego wniosku o uchylenie wyroku bez prawnego i faktycznego uzasadnienia treścią op. cit. przepisu, *tak na wszelki wypadek* stanowi istotny błąd skarżącego. Apelacja może zawierać także wnioski z art. 380 k. p. c. i wnioski o przeprowadzenie dowodu. /patrz też art. 384 k.p.c. Te wnioski powinny być w apelacji jeżeli stawiamy zarzuty 217 i 227 k.p.c.

**UZASADNIENIE**

**ważne:** uzasadnienie nie jest uzasadnieniem, które streszcza historycznie stanowisko sądu, uzasadnienie winno być uzasadnieniem i rozwinięciem zarzutów. Jeśli jednak cytowanie uzasadnienia jest celowe np. dla wykazania trafności zarzutów apelacji / bo sąd nie uwzględnił istotnej dla sprawy okoliczności daty złożenia pozwu, wadliwie ocenił materiał dowodowy, dokonał sprzecznych z materiałem dowodowym ustaleń stanu faktycznego itp./ pomocne jest odniesienie się do uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia i wtedy uzasadnienie winno być następujące:

Pozwem powód wnosił o ….

Pozwany w toku postępowania wniósł o….

Zaskarżonym wyrokiem Sąd …. w…orzekł, że …..

W uzasadnieniu Sąd ….w … ustalił, ze …

Sąd … powyższych ustaleń dokonał w oparciu o następujące dowody…. wskazując jednocześnie przyczyny ……dla których innym dowodom wiary odmówił.

Dokonując tych ustaleń Sąd …. zważył, iż ….

Sąd oddalił wnioski dowodowe….

W sprawie zastosował przepisy art…...

Stanowisko Sądu …. nie jest trafne bo …. i tu uzasadniamy zarzuty

**ważne:** tak zwana część historyczna uzasadnienia apelacji musi być zwięzła i lapidarna i w niezbędnym zakresie stanowić tło konieczne dla poczynienia rozważań, co do treści zarzutów apelacji. W dalszej części rozwijamy treść uzasadnienia każdego z zarzutów. Można również odnosić się do poszczególnych zarzutów formułując pkt. ad 1, ad 2, ad 3, takie sformułowanie zarzutów apelacji eliminuje zbędne powtarzanie części historycznej uzasadnienia orzeczenia w przypadku, gdy cytowanie uzasadnienia orzeczenia nawet w najbardziej lapidarny sposób jest zbędne.

 **Podpis**

**Załączniki:**

 Rozważając poprawność konstrukcji zarzutów apelacji zwrócić uwagę należy także na możliwość skutecznego zaskarżenia rozstrzygnięcia o kosztach, co jest istotne z punktu widzenia zabezpieczenia interesów strony i wykonywanego zawodu profesjonalnego pełnomocnika.