



Redaktor naczelny:  
Prezes Sądu Apelacyjnego w Gdańsku  
*Kazimierz Klugiewicz*

Wyboru orzeczeń dokonał zespół  
sędziów Sądu Apelacyjnego w Gdańsku:  
*Grażyna Horbulewicz*  
*Roman Kowalkowski*  
*Jacek Pietrzak*

ISSN 1899-8798



**CURRENDA sp. z o.o.**

81-853 Sopot, Al. Niepodległości 703A

tel. (058) 550-38-75,

fax. (058) 345-05-10

tel./fax (058) 550-70-70

e-mail: [main@currenda.pl](mailto:main@currenda.pl)

internet: <http://www.currenda.pl>

**Sopot – grudzień 2010 r.**

# PRAWO CYWILNE

1

## WYROK

z dnia 27 stycznia 2010 r.

I ACa 1269/09

Skład orzekający: *SSA Małgorzata Idasiak-Grodzińska*  
(przewodniczący)  
*SSA Dorota Gierczak*  
*SSA Roman Kowalkowski (sprawozdawca)*

### Teza

1. Bieg terminu przedawnienia roszczenia przeciwko członkowi zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (art. 299 § 1 k.s.h.) rozpoczyna się najpóźniej w dniu doręczenia wierzycielowi spółki postanowienia komornika o umorzeniu egzekucji prowadzonej z jej majątku z uwagi na bezskuteczność egzekucji. Nie można jednak wykluczyć, że termin przedawnienia rozpocznie bieg w innej chwili, zwłaszcza z momentem doręczenia pisma o wysłuchaniu wierzyciela przed umorzeniem egzekucji (art. 827 § 1 k.p.c.).
2. Odpowiedzialność za zobowiązania spółki, których egzekucja okazała się bezskuteczna, ponosi tylko ten ze zmieniających się członków jej zarządu, który był nim w czasie gdy one istniały i w czasie właściwym do zgłoszenia wniosku o upadłość spółki.

### Uzasadnienie

Wyrokiem z dnia 10 sierpnia 2009 r. Sąd Okręgowy w S. zasądził solidarnie od pozwanych J. H. i P. B. na rzecz powoda Miasta W. kwotę 217.080,53 zł z ustawowymi odsetkami w sto-

sunku rocznym od dnia 10 lutego 2009 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 18.631 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Podjętym powyższe rozstrzygnięcie Sąd ustalił, że pozwany P. B. pełnił funkcję prezesa zarządu „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. w okresie od dnia 16 lipca 2001 r. (tj. od chwili jej wpisania do KRS) do dnia 5 września 2005 r. Pozwany J. H. był zaś w składzie zarządu „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. – pełniąc funkcję wiceprezesa – w okresie od dnia 16 lipca 2001 r. (tj. od chwili jej wpisania do KRS) do dnia 18 marca 2003 r. W dniu 6 kwietnia 2001 r. „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. zawarła z „Z. P. K. i N.” Sp. z o. o. w W. umowę najmu lokalu użytkowego, znajdującego się w budynku w W. Na mocy aneksu nr 2 z dnia 17 sierpnia 2001 r. do powyższej umowy, w prawa i obowiązki wynajmującego („Z. P. K. i N.” Sp. z o. o. w W.) wstąpiło Miasto W. W tym okresie funkcje członków zarządu „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. pełnili J. H. i P. B. Wobec faktu zalegania przez „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. z płatnością czynszu najmu, za okres od dnia 3 czerwca 2002 r. do dnia 15 listopada 2002 r., powód wystąpił na drogę sądową. Wyrokiem z dnia 17 sierpnia 2004 r. Sąd Okręgowy w W. zasądził od „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. na rzecz Miasta W., kwotę 125.129,83 zł wraz z odsetkami i kosztami procesu.

Z inicjatywy powoda w czerwcu 2005 r. wszczęto w stosunku do „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. postępowanie egzekucyjne. Postanowieniem z dnia 1 czerwca 2006 r., Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w S. umorzył postępowanie egzekucyjne toczące się wobec „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. z uwagi na bezskuteczność egzekucji. W uzasadnieniu stwierdził, że „egzekucja okazała się bezskuteczna, ponieważ dłużnik od ponad 3 lat nie prowadzi działalności pod żadnym wskazanym adresem, nie posiada też żadnego majątku stanowiącego jego własność. Egzekucja z rachunków bankowych również okazała się bezskuteczna. Wierzytelności od osób trzecich nie przysługują”. W dniu 15 października 2003 r. „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. wystąpiła do Sądu Rejonowego w S. o ogłoszenie upadłości. Wniosek ten okazał się niekompletny, co doprowadziło do jego zwrócenia przez Sąd Rejonowy w S. zarządzeniem z dnia 4 grudnia 2003 r.

Mając powyższe ustalenia faktyczne na względzie Sąd doszedł do przekonania, że powództwo zasługuje na uwzględnienie.

Przytoczywszy treść art. 299 § 1 k.s.h., Sąd wskazał, iż kodeks spółek handlowych przewiduje trzy przesłanki dopuszczalności wystąpienia przez wierzyciela spółki z roszczeniem przeciwko członkom jej zarządu, tj. istnienie niezaspokojonej wierzytelności wobec spółki, bezskuteczność egzekucji z majątku spółki, czyli niemożność realizacji wierzytelności z majątku dłużnika oraz posiadanie przez daną osobę statusu członka zarządu. Nie budził przy tym wątpliwości Sądu fakt istnienia dochodzonej przez powoda wierzytelności, pełnienie przez pozwanych funkcji członków zarządu w czasie jej powstania, jak również brak możliwości zaspokojenia się przez powoda z majątku „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz.

Jednocześnie Sąd przywołał treść art. 299 § 2 k.s.h. wskazując, że pozwany członek zarządu może się uwolnić od osobistej odpowiedzialności (całym swoim majątkiem) za niezaspokojone zobowiązania spółki, gdy wykaże że: we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości (zgodnie z art. 21 ust. 1 p.u.n., wniosek taki powinien być złożony w ciągu dwóch tygodni od dnia zaistnienia podstaw prawnych do ogłoszenia upadłości, które wskazuje art. 11 p.u.n.), niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło bez winy członka zarządu – członka zarządu usprawiedliwia wykazanie, że nie można mu przypisać braku należytej staranności przy uwzględnieniu zawodowego miernika staranności, pomimo że nie zgłosił wniosku w wymaganym terminie, pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości wierzyciel nie poniósł szkody – brak szkody należy przyjąć, jeżeli pozwany wykaże, że w postępowaniu upadłościowym wierzyciel i tak nie mógłby otrzymać zaspokojenia, tj. że zobowiązanie nie zostałoby pokryte z majątku spółki nawet wówczas, gdyby zgłoszono upadłość w przepisany terminie, zaniechanie tego zgłoszenia nie wyrządziło więc wierzycielowi szkody. Przy czym Sąd podkreślił, iż w art. 299 k.s.h. mowa jest o zgłoszeniu wniosku, a nie o jego złożeniu. Zgłoszenie oznacza skuteczne złożenie wniosku, a więc takie, które umożliwia pod-

jęcie postępowania. Jeśliby więc członkowie zarządu złożyli wnioski o ogłoszenie upadłości obciążony wadami, który zostałby zwrócony, to nie mogą zasłaniać się treścią art. 299 § 2 k.s.h.

W ocenie Sądu Okręgowego żadna ze wskazanych przesłanek wyłączających odpowiedzialność nie została w sprawie przez pozwanych wykazana. I tak odnosząc się do zgłoszonego przez pozwanego P. B. zarzutu przedawnienia dochodzonych przez powoda roszczeń – jako najdalej idącego – Sąd stwierdził, że nie zasługuje on na uwzględnienie z uwagi na charakter odpowiedzialności opartej na art. 299 k.s.h. W tym zakresie Sąd opowiedział się bowiem za dominującym w orzecznictwie Sądu Najwyższego poglądem (uchwała SN z dnia 19 stycznia 1993 r., III CZP 162/92, OSNCP 1993, nr 6, poz. 103 oraz uchwała z dnia 9 sierpnia 1993 r., III CZP 116/93, OSNCP 1994, nr 2, poz. 35) o odszkodowawczej odpowiedzialności członków zarządu za cudzy dług. W konsekwencji należało również przyjąć 3 – letni termin przedawnienia, w oparciu o art. 442 k.c., który rozpoczyna swój bieg w zasadzie od dnia uzyskania przez wierzyciela świadomości, że wyegzekwowanie długu od spółki jest niemożliwe, czyli w praktyce gdy egzekucja objęta prawomocnym tytułem egzekucyjnym wystawionym przeciwko spółce, okaże się bezskuteczna. Wówczas wierzyciele spółki dowiadują się o szkodzie i osobie odpowiedzialnej do jej naprawienia (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 28 stycznia 2004 r., IV CK 176/02, z dnia 14 czerwca 2005 r., V CSK 719/04, i z dnia 31 stycznia 2007 r., II CSK 417/06). Potwierdzeniem słuszności powyższego stanowiska jest uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08, w której wskazano, że do roszczeń wierzycieli spółki z o. o. przeciwko członkom jej zarządu (art. 299 k.s.h.) mają zastosowanie przepisy o przedawnieniu roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym.

Roszczenie powoda nie uległo zatem przedawnieniu, bowiem termin przedawnienia jego roszczenia rozpoczął bieg 1 czerwca 2006 r., tj. z momentem wydania postanowienia przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w S. o umorzeniu postępowania egzekucyjnego z wniosku powoda przeciwko „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. z uwagi na bezskuteczność egzekucji. Trzyletni

termin przedawnienia upłynąłby więc 1 czerwca 2009 r. Wobec faktu, iż powód wniósł pozew w dniu 10 lutego 2009 r., roszczenie nie przedawniło się.

Ustosunkowując się zaś do zarzutu braku wykazania przez powoda przesłanki bezskuteczności egzekucji Sąd powołał się na stanowisko Sądu Najwyższego, że ustalenie tej okoliczności może nastąpić na podstawie każdego dowodu, z którego wynika, iż spółka nie ma majątku pozwalającego na zaspokojenie wierzyciela pozywającego członków zarządu. Zawiadomienie organu egzekucyjnego (komornika) jest dostatecznym dowodem takiego stanu (wyrok SN z dnia 31 stycznia 2007 r., II CSK 417/2006, Lex Polonica nr 1159385; wyrok SN z dnia 20 października 2005 r., II CK 152/2005, Lex Polonica nr 397588; wyrok SN z dnia 26 czerwca 2003 r., V CKN 416/2001, OSNC 2004/7-8 poz. 129). Sąd uznał więc, że postanowienie Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w S. z dnia 1 czerwca 2006 r., w przedmiocie umorzenia postępowania egzekucyjnego stanowi w świetle art. 299 k.s.h. dostateczny dowód niewypłacalności „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. Podkreślił przy tym, że twierdzenia pozwanego, jakoby egzekucja prowadzona przez komornika nie była skierowana do całego majątku dłużnika są chybione. Jak bowiem wynika z treści uzasadnienia postanowienia o umorzeniu egzekucji, jest ona „bezskuteczna, ponieważ dłużnik od ponad 3 lat nie prowadzi działalności pod żadnym wskazanym adresem, nie posiada też żadnego majątku stanowiącego jego własność. Egzekucja z rachunków bankowych również okazała się bezskuteczna. Wierzytelności od osób trzecich nie przysługują”.

Za całkowicie gołosłowne, bo w żaden sposób nie wykazane, Sąd uznał twierdzenia pozwanego P. B. odnośnie istnienia wierzytelności względem „N. M. S.” Sp. z o. o. w W., które miałyby przysługiwać „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz., ponieważ dowodem na tę okoliczność nie może być samo zawezwanie do próby ugodowej. Pozwany ten myląc likwidację z upadłością niezasadnie powołał się również na orzecznictwo Sądu Najwyższego dotyczące postępowania upadłościowego podając, że pociągnięcie członków zarządu do odpowiedzialności na podstawie art. 299 k.s.h.

uzależnione jest od ogłoszenia postanowienia o umorzeniu postępowania upadłościowego.

Odpowiadając na kolejny zarzut strony pozwanej Sąd Okręgowy wskazał, iż niezłożenie przez zarząd spółki wniosku o ogłoszenie upadłości, nie jest dowodem potwierdzającym fakt, że spółka jest wypłacalna. Okoliczność ta może, co najwyżej wpływać na odpowiedzialność członków zarządu w sytuacji, gdy spółka stała się niewypłacalna i w zasadzie nie miała znaczenia w przedmiotowej sprawie. Jak bowiem wynika z zeznań P. B. wnioski o ogłoszenie upadłości „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. musiał zostać złożony, skoro nastąpiło jego zwrócenie przez sąd.

Przechodząc zaś do omówienia argumentacji drugiego pozwanego – J. H. – Sąd podał, iż zgodnie z poglądami doktryny odpowiedzialność na podstawie art. 299 k.s.h. obejmuje wszystkich członków zarządu, którzy pełnili tę funkcję w chwili powstania zobowiązania, chyba że zachodzą okoliczności ekskulpacyjne określone w § 2 tego przepisu. Przy czym dla powstania odpowiedzialności wystarcza samo istnienie zobowiązania spółki z o.o. w czasie pełnienia funkcji członków jej zarządu, natomiast wymagalność tego zobowiązania nie jest konieczna. Gdy skład zarządu spółki zmieniał się, to odpowiedzialność na zasadach określonych w art. 298 k.h. (art. 299 k.s.h.) ponoszą osoby będące członkami zarządu w czasie istnienia zobowiązania spółki, którego egzekucja przeciwko tej spółce okazała się później bezskuteczna (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 czerwca 2005 r., V CK 734/2004).

Skoro zatem dochodzona wierzytelność to zaległy czynsz najmu za okres od dnia 3 czerwca 2002 r. do dnia 15 listopada 2002 r., a jak twierdzi J. H., rezygnację z funkcji członka zarządu „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. złożył w grudniu 2002 r., to bezsprzecznie był nim jeszcze w czasie istnienia zobowiązania spółki, którego egzekucja okazała się później bezskuteczna. Nadto z odpisu z KRS wynika, że J. H. był wiceprezesem „M. I. S.” Sp. z o.o. w Cz., uprawnionym do składania w jej imieniu oświadczeń woli – łącznie z innym członkiem zarządu lub prokurentem. Co więcej na dokumencie umowy najmu zawartej w dniu 6 kwietnia 2001 r. między „Z. P. K. i N.” Sp. z o. o. w W. i „M. I. S.”



Sp. z o. o. w Cz. w imieniu „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. podpisy złożyli J. H. i P. B. W tej sytuacji podniesiony przez pozwanego zarzut braku wpływu na treść oświadczeń woli składanych w imieniu spółki, jak i zasłanianie się niepamięcią, nie mogą zwolnić J. H. z odpowiedzialności za długi spółki. Nadto znajomość kwestii finansowo inwestycyjnych, jakie miały mieć miejsce w spółce „M. I. S.” na przestrzeni 2003-2004 roku, co wynika z treści uzasadnienia odpowiedzi na pozew jak i pisma z dnia 31 lipca 2009 r., podważa twierdzenia pozwanego o braku jakiejkolwiek wiedzy na temat działalności spółki po złożeniu przez niego rezygnacji z członka zarządu.

Na uwzględnienie zdaniem Sądu nie zasługiwały również twierdzenia pozwanego dotyczące złożenia w dniu 14 października 2003 r. wniosku o ogłoszenie upadłości „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz., bowiem, ze względu na braki formalne wniosek został zwrócony. Podobnie Sąd ocenił nieudowodnione zarzuty dotyczące zbyt późnego podjęcia przez stronę powodową działań egzekucyjnych wobec „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz.

Jednocześnie Sąd zwrócił uwagę na fakt, iż strony w postępowaniu w sprawach gospodarczych obciąża podwyższony miernik staranności, nakładający na nie obowiązek odpowiedniego przygotowania się do sprawy i skomasowania materiału, którym zamierzają się posłużyć dla uzasadnienia swoich racji. Powód wnosząc pozew rozpoznawany z zastosowaniem przepisów o postępowaniu w sprawach gospodarczych, objęty jest zawsze rygorem prekluzji procesowej z art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c., w myśl którego w pozwie powód jest obowiązany podać wszystkie twierdzenia oraz dowody na ich poparcie pod rygorem utraty prawa powoływania ich w toku postępowania, chyba że wykaże, iż ich powołanie w pozwie nie było możliwe albo że potrzeba powołania wynikła później. Powyższe w świetle przytoczonego w treści uzasadnienia orzecznictwa Sądu Najwyższego, zdaniem Sądu orzekającego należało odnieść również do obowiązków pozwanego, który poprzez art. 479<sup>14</sup> § 2 k.p.c. w ramach zasady równości stron procesu musi podlegać takim samym ograniczeniom jak powód (por. uchwała z dnia 17 lutego 2004 r., III CZP 115/03, MOP 2004, nr 7, s. 295; orzeczenie z dnia 17 grudnia 1996 r.,

I CKU 45/96, OSNC 1997, nr 6-7, poz. 76 z glosą A. Zielińskiego, „Palestra” 1998, nr 1-2, s. 204 i n.). W związku z czym Sąd nie miał obowiązku wyřęcać czy teŝ wspomagać pozwanych w realizacji załoŝonych przez nich celów procesowych. Zgodnie z wymaganiami rzetelnego procesu pozwani mieli zapewnioną realną moŝliwość przedstawienia swoich racji, wykazując zaś brak troski o własne interesy winni liczyć się z następstwami wynikającymi z takiej postawy.

Kierując się zatem powyŝszymi motywami Sąd Okręgowy orzekł, jak w punkcie I wyroku. Sąd oddalił wnioski dowodowe złożone przez pozwanego J. H. na rozprawie w dniu 5 sierpnia 2009 r. jako sprekludowane na podstawie art. 479<sup>14</sup> § 2 k.p.c. Odnosząc się do najdalej idącego zarzutu braku legitymacji czynnej po stronie powoda, nie wykazanej jak twierdził J. H. w pozwie, lecz dopiero w oparciu o dokumenty załączone do pisma z dnia 12 czerwca 2009 r. Sąd wskazał, iż aktualnie judykatura Sądu Najwyższego zliberalizowała dotychczasową wykładnię zagadnienia prekluzji dowodowej. Obecnie brak jest zatem logicznych podstaw po temu aby powoda już na etapie składania pozwu, obciążać koniecznością przedstawienia wszelkich twierdzeń i dowodów, które mogą się dopiero zaktualizować wskutek sformułowania przez stronę pozwaną odpowiednich zarzutów. Jeżeli zatem, jak w niniejszej sprawie, powód wymienił z pozwanym korespondencję, to miał wszelkie podstawy wnosząc pozew, aby sądzić, że kwestia przysługującej mu legitymacji czynnej jest bezsporna. Faktu zatem złożenia przez powoda dokumentów dodatkowo to potwierdzających poza pozwem, ale jeszcze przed zgłoszeniem w tym przedmiocie zarzutu przez pozwanego nie można zdaniem Sądu uznać za naruszenie dyspozycji art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c. Wnioski dowodowe, zawarte w odpowiedzi na pozew pozwanego P. B. Sąd również postanowił oddalić, ale jako nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż zaistnienie przesłanki bezskuteczności egzekucji zostało dostatecznie wykazane przez powoda – o czym wyŝej.

Apelację od powyŝszego rozstrzygnięcia wniósł pozwany J. H., zaskarżając orzeczenie w całości oraz domagając się jego uchyl-

lenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Wyrokowi Sądu Okręgowego skarżący zarzucił uchybienia w postaci:

1. nieważności postępowania, na podstawie art. 379 pkt 5 k.p.c., bowiem na skutek bezwzględnego zastosowania prekluzji dowodowej przy jednoczesnym uchyleniu prekluzji wobec strony przeciwnej, Sąd Okręgowy w S. dopuścił do nierównego potraktowania stron w postępowaniu, powodując istotną przewagę strony powodowej i jednocześnie uniemożliwiając pozwanemu obronę swoich praw;
2. obrazy przepisu art. 32 Konstytucji RP, tj. naruszenie konstytucyjnej równości wobec prawa, poprzez stworzenie uprzywilejowanej pozycji powoda w procesie;
3. braku legitymacji czynnej co powinno skutkować oddaleniem powództwa;
4. naruszenia przepisu art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c., poprzez dopuszczenie do uzupełnienia pozwu;
5. niezgodności ustaleń Sądu Okręgowego w S. ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym polegającą na ustaleniu, iż pozwany był członkiem zarządu do dnia 18 marca 2003 r., podczas gdy z przedstawionego przez pozwanego dowodu wynika jednoznacznie, iż złożył on rezygnację z funkcji w dniu 24 grudnia 2002 r.;
6. naruszeniu art. 479<sup>8a</sup> § 1 i 4 w zw. z art. 479<sup>12</sup> § 3 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2009 r.;
7. oparciu orzeczenia o nieistniejący w sprawie dowód, tj. o postanowienie i akta komornicze Komornika Sądowego w S.;
8. naruszeniu art. 299 § 2 k.s.h., poprzez jego niezastosowanie, tj. nieuwzględnienie przesłanki egzoneracyjnej, która uwalnia byłego członka zarządu od odpowiedzialności za zobowiązania spółki;
9. naruszeniu art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez nieuwzględnienie zgłoszonego zarzutu przedawnienia roszczenia.

Nadto skarżący wniósł o przeprowadzenie dowodów: z aktu notarialnego z dnia 31 maja 2003 r. nr (...), uchwały nr 1, umo-

wy spółki – tekstu jednolitego, wykazu należności, oświadczenia o spłatach.

Uzasadniając swoje stanowisko pozwany J. H. podniósł, iż Sąd oddalił jego wnioski dowodowe złożone na rozprawie w dniu 5 sierpnia 2009 r. jako sprekludowane na podstawie art. 479<sup>14</sup> § 2 k.p.c., a jednocześnie powołując się na zliberalizowaną linię orzecniczą Sądu Najwyższego, uznał, iż uzupełnienia pozwu przez powoda są jak najbardziej dopuszczalne. Takim działaniem naruszył zasadę równego traktowania stron procesu, zwłaszcza, że dowody zaprezentowane przez powoda dotyczyły uzupełnień samego pozwu, bez związku z odpowiedzią na pozew.

Jednocześnie w sprawie nie została rozważona w sposób prawidłowy kwestia legitymacji czynnej powoda, która winna być wykazana i należycie udokumentowana już w samym pozwie, tak by Sąd, który nie prowadził przecież z powodem wcześniejszej korespondencji, nie miał co do tej kwestii żadnych wątpliwości.

Nadto poprzez faworyzowanie powoda Sąd uniemożliwił pozwanemu J. H. skuteczne powołanie dowodów, mających na celu dowiedzenie okoliczności egzoneracyjnych, jak również ograniczył jego prawo do obrony. Jako niesprawiedliwe skarżący postrzega również traktowanie byłego członka zarządu, który nie jest przedsiębiorcą, i który od lat nie ma styczności z dokumentacją spółki jako profesjonalisty w obrocie.

Oдноśnie zaś kwestii przedawnienia roszczenia pozwany podniósł, iż przesłanką niezbędną do pociągnięcia członka zarządu do odpowiedzialności za zobowiązania spółki jest uzyskanie orzeczenia przeciwko samej spółce, następnie zaś niezaspokojenie roszczenia w wyniku egzekucji z majątku spółki. Przy czym stwierdzenie roszczenia prawomocnym wyrokiem powoduje wydłużenie okresu przedawnienia wierzytelności o kolejnych 10 lat, a więc w tym okresie możliwe jest egzekwowanie tych należności. Tymczasem w niniejszej sprawie wyrok przeciwko spółce zapadł 17 sierpnia 2004 r., a wniosek o wszczęcie egzekucji został złożony przez wierzyciela dopiero w 2005 r. Jak wynika z ustaleń Komornika, spółka nie działała już od 3 lat od chwili stwierdzenia

nia bezskuteczności egzekucji, a zatem to na skutek jego opie-  
szałości doszło do bezskuteczności egzekucji oraz do bezpraw-  
nego i samowolnego wydłużenia okresu odpowiedzialności człon-  
ków zarządu. Przy czym w tym zakresie Sąd powołał się, a więc  
i oparł swe rozstrzygnięcie o nieistniejący dowód (akta Komor-  
nika przy Sądzie Rejonowym w S. – takowych brak w aktach  
sprawy).

W ocenie pozwanego Sąd niesłusznie uznał, że to data wy-  
kreślenia członka zarządu jest momentem, w którym przestaje  
on pełnić tę funkcję, gdyż wpis w KRS ma charakter deklaratyw-  
ny, a nie konstytutywny.

Należy wskazać, iż w czasie gdy pozwany J. H. złożył rezy-  
gnację z funkcji członka zarządu spółki „M. I. S.” Sp. z o. o. tj.  
w dniu 24 grudnia 2002 r. – finalizowane były plany restruktury-  
zacji tej spółki. Proces ten miał obejmować konwersję zadłużenia  
Spółki w stosunku do głównego wierzyciela Spółki – Inwestora  
(P. I. S.A. z siedzibą w W.) oraz dofinansowanie Spółki przez  
tego Inwestora kwotą 3.000.000 zł w dwóch transzach. A zatem,  
wobec takich planów w tamtej chwili i czasie brak było podstaw  
do tego by składać wniosek o ogłoszenie upadłości.

Poza tym w grudniu 2002 r., kiedy to w ocenie Sądu miał być  
zgłoszony wniosek o upadłość nie obowiązywała jeszcze ustawa  
z dnia 28 lutego 2003 r. (której przepisy weszły w życie 1 paź-  
dziernika 2003 r.), do oceny zatem odpowiedzialności członków  
zarządu w przedmiotowej sprawie należało zastosować przepisy  
Rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 24 października 1934 r.  
Prawo upadłościowe. Zgodnie zaś z art. 2 tegoż aktu normatyw-  
nego „krótkotrwałe wstrzymanie płacenia długów wskutek przej-  
ściowych trudności nie jest podstawą ogłoszenia upadłości”. Przy  
czym skarżący zauważył, iż spółka jeszcze w 2003 r. regulowała  
swe należności i posiadała szereg dłużników, zaś on prowadził  
sprawę spółki oczywiście właściwie, tj. dążył do jej restruktury-  
zacji w sposób jak najbardziej profesjonalny. Nie można nato-  
miast obciążać go odpowiedzialnością za to, że Inwestor wycofał  
się w drugim etapie restrukturyzacji, tj. w grudniu 2002 r. J. H.  
nie był w stanie tego przewidzieć. Zdaniem pozwanego nie zo-

stała także w należyty sposób wyjaśniona kwestia podniesiona już w odpowiedzi na pozew, a mianowicie okoliczność nieprawdziwości podpisu J. H. na aneksie z dnia 31 maja 2001 r. Biorąc pod uwagę to, iż podpis ten nie należał do J. H., nie godził się on na rozszerzenie zobowiązania zgodnie z tym aneksem.

Z uwagi na to, że skarżący nie mógł powołać się na zgłoszone w treści apelacji dowody w terminie wcześniejszym, gdyż nie będąc od 2002 r. członkiem zarządu spółki nie miał dostępu do jej dokumentacji, dopiero na obecnym etapie postępowania wnioskuje o ich przeprowadzenie.

W odpowiedzi na apelację strona powodowa zakwestionowała zasadność twierdzeń pozwanego oraz wniosła o zasądzenie na jej rzecz kosztów postępowania odwoławczego.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja podlegała oddaleniu, chociaż zasadnie zarzuca, że Sąd Okręgowy wadliwie ustalił, iż pozwany pełnił funkcję członka zarządu do 18 marca 2003 r., gdy faktycznie w miesiącu grudniu 2002 r. skutecznie złożył spółce rezygnację. Ta rezygnacja będąca oświadczeniem woli rezygnacji z kontynuowania stosunku prawnego członkostwa w organie spółki, jest skuteczna z chwilą dotarcia do spółki i nie wymaga formalnego odwołania członka zarządu z jego składu. Co więcej, deklaracyjny charakter wpisu do rejestru zmiany składu zarządu usprawiedliwia twierdzenie, że nie wpis owej zmiany w rejestrze, ale skuteczna rezygnacja z pełnionej funkcji, powoduje ustanie stosunku członkostwa w zarządzie. Zatem z momentem złożenia rezygnacji, co nastąpiło w dacie wskazanej przez pozwanego (grudzień 2002 r.) ustał stosunek jego członkostwa w zarządzie i zdarzenia, które nastąpiły po tej dacie, a mające wpływ na powstanie i istnienie odpowiedzialności za zobowiązania spółki nie mogą go obciążać.

To stwierdzenie nie zmienia jednak faktu, że Sąd Okręgowy prawidłowo przyjął istnienie odpowiedzialności pozwanego za zobowiązania spółki z przyczyn w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wyłożonych.

Sąd Apelacyjny co do zasady akceptuje bowiem pozostałe ustalenia faktyczne i argumentację prawną Sądu Okręgowego.

Nie naruszają one zasad prawidłowego rozumowania i prawniczej argumentacji, i są zgodne z dyrektywami ustalonymi w art. 233 § 1 k.p.c.

Przechodząc do omówienia poszczególnych zarzutów apelacji trzeba przypomnieć, że zgodnie z art. 479<sup>1</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. sprawy dotyczące roszczeń z art. 299 k.s.h. mają charakter spraw gospodarczych. W konsekwencji, w toku tych postępowań zarówno stronę powodową jak i pozwaną obowiązują rygory procesowe dotyczące obowiązku przytaczania twierdzeń i powoływania dowodów na uzasadnienie swoich twierdzeń, których naruszenie jest obwarowane sankcją prekluzji dowodowej, a więc niemożliwością ich zgłaszania na dalszym etapie postępowania i tę Sąd Okręgowy w tej sprawie właściwie zastosował.

Z uwagi na wspomnianą regulację nie ma racji skarżący twierdząc, że bezpodstawnie został potraktowany jak przedsiębiorca, czyli profesjonalista w obrocie. Poza tym, co wymaga podkreślenia, odnośnie zasad postępowania w sprawach gospodarczych i konsekwencji zaniechań został pouczony przy doręczeniu odpisu pozwu.

Wbrew temu co twierdzi, nie był dyskryminowany przez sąd, co miałyby prowadzić do pozbawienia go prawa do obrony i złamania zasady równości stron procesu skutkujących nieważnością postępowania. Na poparcie tej tezy wskazywał, że w stosunku do powoda stosowano łagodniejsze wymagania niż do niego. Przykładem takiego działania z pewnością nie jest umożliwienie stronie powodowej dołączenia na późniejszym etapie postępowania dokumentów stanowiących uzupełnienie pozwu.

Tę kwestię w sposób dostateczny wyjaśnił już Sąd I instancji w treści uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia, wskazując iż prekluzja dowodowa nie ma charakteru bezwzględnego i nie obowiązuje, gdy powołanie dowodu w pozwie nie było możliwe lub potrzeba jego powołania wynikła później. Taka sytuacja miała miejsce w tej sprawie, gdyż to wyłącznie na żądanie pozwanego J. H. powód został wezwany do przedłożenia umowy zawartej z „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. wraz z aneksami.

Nie musiał jej powód składać łącznie z pozwem skoro jedną z przesłanek odpowiedzialności pozwanego stanowił prawomocny wyrok zasądający roszczenie od spółki, której był członkiem zarządu, a więc sprawa istnienia wierzytelności względem spółki, której ochrony w procesie przeciwko członkowi jej zarządu powód poszukiwał, była prawomocnie przesądzona. Zresztą kopię tego wyroku powód dołączył do pozwu, a poza tym kwestia istnienia wyroku i jego treści nie była w toku procesu kwestionowana.

Podobnie załączył do pozwu postanowienie Komornika przy Sądzie Rejonowym w Cz. o umorzeniu egzekucji w stosunku do „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz. z 1 czerwca 2006 r.

Istotne dla odpowiedzialności członka zarządu spółki dowody, które winien złożyć powód żądający ochrony w trybie art. 299 k.s.h. zostały więc sądowi przedstawione wraz z pozwem i nie sposób twierdzić, że zezwalając mu na dołączenie innych dokumentów w terminie późniejszym, na wyraźne zresztą żądanie pozwanego, sąd naruszył zasadę koncentracji materiału dowodowego zagrożoną prekluzją dowodową i naruszył zasadę równości stron procesu doprowadzając do nieważności postępowania, której pozwany upatrywał w pozbawieniu go możliwości obrony jego praw.

Wyraźnie trzeba podkreślić, że nawet gdyby sąd złamał wspomniane zasady, dopuściłby się co najwyżej naruszenia przepisów prawa procesowego w stopniu nie skutkującym nieważnością postępowania z uwagi na brak warunków określonych w art. 379 k.p.c. Takie naruszenie zasad postępowania można by jedynie rozpatrywać w kontekście jego wpływu na wynik sprawy, ale tylko wtedy, gdyby pozwany zwrócił sądowi na nie uwagę w trybie art. 162 k.p.c. składając stosowne zastrzeżenie. Ta uwaga dotyczy również oddalonych przez Sąd Okręgowy wniosków dowodowych pozwanego. Skoro pozwany takiego zastrzeżenia nie złożył, nie może w postępowaniu apelacyjnym skutecznie podnosić zarzutów naruszenia prawa procesowego, gdyż prawo ich podnoszenia utracił.



Z uwagi na podnoszone w apelacji zarzuty, tylko marginalnie – mając na uwadze wcześniej poczynione rozważania co do związania prawomocnym wyrokiem zasądającym na rzecz powoda roszczenie od „M. I. S.” Sp. z o. o. w Cz., zauważyć trzeba, że kwestia legitymacji czynnej powoda była niewątpliwa, bo przesądził ją Sąd Okręgowy w W. w wyroku z 17 sierpnia 2004 r.

Powołując się m.in. na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08, Sąd Okręgowy słusznie wskazał, iż do oceny kwestii przedawnienia roszczenia powoda należy zastosować przepisy o przedawnieniu roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym. Konsekwencją takiego stanowiska było przyjęcie, że trzyletni termin przedawnienia roszczenia o naprawienie szkody rozpoczął bieg od dnia wydania przez Komornika postanowienia o umorzeniu postępowania egzekucyjnego wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji, gdyż dopiero z tym momentem powód dowiedział się o szkodzie i osobie obowiązanej do jej naprawienia, a jednocześnie z tą chwilą zaktualizowała się odpowiedzialność członków zarządu „M. I. S.” Sp. z o. o.

Chociaż ta argumentacja nie do końca jest poprawna, bo momentem dowiedzenia się o szkodzie i osobie zobowiązanej do jej naprawienia nie zawsze jest chwila wydania, a właściwie poprawnie doręczenia postanowienia o umorzeniu egzekucji z uwagi na jej bezskuteczność, to ustalenie sądu, iż nie upłynął termin przedawnienia roszczenia powoda względem pozwanego, jest trafne. Jak wcześniej wspomniano, art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c. łączy skutek w postaci przedawnienia roszczenia z faktem dowiedzenia się o szkodzie i osobie zobowiązanej do jej naprawienia. Najpóźniej tą chwilą jest doręczenie postanowienia o umorzeniu egzekucji z powodu jej bezskuteczności, ale nie można wykluczyć sytuacji, że osoba poszkodowana o szkodzie i osobie zobowiązanej do jej naprawienia dowiedziała się wcześniej. W tej sprawie tak było, gdyż Komornik prowadzący postępowanie egzekucyjne w stosunku do zobowiązanej spółki, działając w trybie art. 827 § 1 k.p.c. wysłuchał wierzyciela przed umorzeniem egzekucji przesyłając mu pismo z 16 maja 2006 r., doręczone w dniu 22 maja 2006 r. W tym piśmie przekazał informacje jednoznacznie

wskazujące na bezskuteczność egzekucji pouczając o zamiarze jej umorzenia z tego powodu. Zatem data doręczenia tego pisma, gdy powód nie wskazywał na mienie mogące posłużyć zaspokojeniu jego wierzytelności, musi być uznana za początek biegu trzyletniego terminu przedawnienia roszczenia skierowanego do pozwanego.

Nie zmienia to jednak poprawnego wniosku Sądu Okręgowego, że wytoczenie w dniu 10 lutego 2009 r. tego procesu skutecznie przerwało bieg przedawnienia roszczenia, które w tej dacie przedawnione nie było.

Wbrew twierdzeniom skarżącego, przepis art. 299 k.s.h. nie wymaga od wierzyciela udowodnienia, że nie ponosi on winy w zaistnieniu bezskuteczności egzekucji, dlatego też argumentacja środka odwoławczego wskazująca na opieszałość powoda, który składając wniosek o wszczęcie egzekucji dopiero w 2005 r. miał na celu wydłużyć okres odpowiedzialności członków zarządu, nie ma dla rozstrzygnięcia żadnego znaczenia. Rzeczą spółki było regulowanie zobowiązań w terminie, a uprawnieniem powoda, nie zaś obowiązkiem wymagającym natychmiastowej realizacji, ich dochodzenie w drodze egzekucji.

W tym miejscu zauważyć również trzeba, iż nie znajduje potwierdzenia zarzut skarżącego wskazujący na ustalenie przez Sąd I instancji przesłanki bezskuteczności egzekucji w oparciu o dowód nieistniejący, skoro z protokołu rozprawy z dnia 5 sierpnia 2009 r. wynika, że Sąd dysponował aktami komorniczymi, a sporządzone odpisy zawartych w nich dokumentów zostały załączone do akt niniejszej sprawy.

Za Sądem Okręgowym powtórzyć także należy, iż odpowiedzialność na zasadach określonych w art. 299 k.s.h. ponoszą osoby będące członkami zarządu w czasie istnienia zobowiązania, którego egzekucja przeciwko spółce okazała się nieskuteczna. Uzupełnić je jednak trzeba o stwierdzenie, że nie może jej ponosić członek zarządu, którego nie obciążają zaniechania powodujące skutek w postaci niemożności zaspokojenia przez wierzyciela jego roszczeń od spółki.

Odpowiedzialność z art. 299 k.s.h. ma bowiem, jak wcześniej wyjaśniono, charakter odszkodowawczy i dotyczy zawinionego przez członka zarządu obniżenia jej potencjału, co uniemożliwia zaspokojenie roszczeń wierzyciela. Odpowiada więc za zobowiązania spółki tylko ten spośród zmieniających się członków zarządu, który pełnił funkcję w czasie, gdy zobowiązanie istniało i powinien był wystąpić – z uwagi na sytuację majątkową i kondycję spółki – z wnioskiem o jej upadłość (*argumentum* z § 2 art. 299 k.s.h.).

Konstrukcja art. 299 k.s.h. jest taka, że przepis przewiduje domniemanie prawne istnienia szkody i winy członka zarządu będącego nim w czasie istnienia zobowiązania względem spółki, w tym także jej istnienia w czasie koniecznym do zgłoszenia wniosku o upadłość spółki. To domniemanie musi obalić pozwany, na co zezwala mu art. 299 § 2 k.s.h. (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 14 lutego 2003 r., IVCKN 1779/00, OSNC 2004/5/76).

Skoro zatem zobowiązania powstały i istniały oraz nie były regulowane w czasie pełnienia przez pozwanego obowiązków członka zarządu, wspomniane domniemanie go obciąża i to on chcąc się zwolnić z odpowiedzialności powinien wykazać, że konieczność wystąpienia z wnioskiem o upadłość powstała w czasie, gdy nie pełnił już obowiązków członka zarządu. Takiego dowodu pozwany jednak nie przeprowadził, bowiem jego spóźnione wnioski dowodowe, zmierzające w tym kierunku, zostały zgłoszone dopiero na rozprawie w dniu 5 sierpnia 2009 r. i prawidłowo je Sąd Okręgowy oddalił. Przy czym zarzut dotyczący popełnionego przez Sąd I instancji uchybienia przepisom postępowania w tym zakresie, chociaż niesłuszny, nie mógł być poza tym skutecznie podniesiony w apelacji, gdyż pozwany nie zgłosił w toku postępowania pierwszoinstancyjnego stosownego zastrzeżenia do protokołu w trybie art. 162 k.p.c., o czym wcześniej była już mowa.

Z daleko posuniętej ostrożności procesowej można rozważyć, czy ostatecznie zdanie odpowiedzi na pozew (... pozwany uważa, że nie może ponosić odpowiedzialności za zaniechania członków zarządu pełniących funkcję na przestrzeni 2003 i 2004 r. ...)

nie wyraża jego stanowiska kwestionującego konieczność wystąpienia z wnioskiem o upadłość spółki w czasie gdy był członkiem jej zarządu. Nie wynika to jednoznacznie z tej części jego wypowiedzi, ale przy korzystnej dla niego interpretacji odpowiedzi na pozew wymaga wyjaśnienia.

Samo podniesienie takiego zarzutu nie popartego dowodami, nie może skutecznie obalić wspomnianych wcześniej domniezań. Wprawdzie pozwany w odpowiedzi na pozew zgłosił szereg dowodów, mających obrazować sytuację finansową spółki w 2003 r. i fakt prowadzenia przez nią działalności gospodarczej w 2003 r. (tak w odpowiedzi na pozew), to jednak nie ten czas miał znaczenie dla ustalenia jego odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Istotne bowiem było, czy w dacie kiedy ustępował z funkcji w zarządzie istniały powody do złożenia wniosku o jej upadłość, a właściwie wykazanie, że nie było takiej potrzeby. W żadnym razie dowodzenie sytuacji spółki w kilka miesięcy później nie mogło na zasadzie domniemania posłużyć do ustalenia jej sytuacji w okresie istotnym dla odpowiedzialności pozwanego, a więc te dowody były nieprzydatne dla procesowych ustaleń (art. 227 k.p.c.).

Poza tym w dalszym ciągu pozostaje aktualna uwaga odnośnie konsekwencji wynikających z zaniechania zgłoszenia zastrzeżenia w trybie art. 162 k.p.c.

Dla odpowiedzialności pozwanego nie ma znaczenia podnoszona w apelacji kwestia różnej treści przepisów ustawy z 28 lutego 2003 r. prawo upadłościowe i naprawcze oraz rozporządzenia Prezydenta RP z 1934 r. Prawo upadłościowe i łagodniejsze wymagania co do konieczności złożenia wniosku o upadłość w nim przewidziane, gdyż pozwany w ogóle nie udowodnił, czy i kiedy zaistniały przyczyny do złożenia tego wniosku, a właściwie – co wcześniej wyjaśniono – że w dacie kiedy był członkiem zarządu nie było potrzeby zainicjowania postępowania o ogłoszenie upadłości „M. I. S.” Sp. z o. o.

W tym stanie rzeczy owo domniemanie nie zostało skutecznie obalone co uprawniało Sąd Okręgowy do uwzględnienia powództwa.

Sąd Apelacyjny oddalił wnioski dowodowe zgłoszone w postępowaniu apelacyjnym, ponieważ pozwany nie uprawdopodobnił, że nie miał możliwości ich wcześniejszego powołania, zwłaszcza iż wskazywana przez J. H. przyczyna w postaci nie pełnienia już funkcji członka zarządu nadal istnieje (art. 381 k.p.c.). Co więcej, jego odmienne twierdzenia nie są prawdziwe, jeśli się zważy, że już w odpowiedzi na pozew wnosił między innymi o przeprowadzenie dowodu z aktu notarialnego nr (...), a więc tego samego co w apelacji. Wiedział zatem o jego istnieniu i dlatego mija się z prawdą twierdząc, że nie mógł go wcześniej powołać.

Podobnie jest z umową spółki, którą jako jej reprezentant musiał znać. Pozostałe zaś dokumenty, tj. oświadczenie o spłatach i wykaz należności nie dotyczyły okresu, w którym był członkiem zarządu i nie mogły prowadzić do obalenia wspomnianych domniemań prawnych przesądzających o jego odpowiedzialności. Mając zatem na względzie powyższe Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. apelację pozwanego J. H. oddalił.

Orzekając o kosztach procesu kierował się uregulowaną w art. 98 k.p.c. zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Przy czym należną powodowi od pozwanego kwotę Sąd ustalił w oparciu o § 6 pkt 7 i § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.).

**2**

**WYROK**

**z dnia 26 lutego 2010 r.**

**I ACa 51/10**

Skład orzekający: *SSA Maryla Domel-Jasińska*  
(*przewodniczący, sprawozdawca*)  
*SSA Teresa Sobolewska*  
*SSA Barbara Lewandowska*

**Teza**

Jeżeli pacjent kwalifikuje się do leczenia (wykonania zabiegu operacyjnego) kilkoma różnymi metodami, to powinien zostać przez lekarza szczegółowo poinformowany o wszystkich konsekwencjach wynikających z zastosowania poszczególnych metod, w tym o stopniu i możliwym zakresie ryzyka powikłań tak, aby mógł w sposób w pełni świadomy uczestniczyć w wyborze najlepszej dla siebie metody.

Zaniechanie przez lekarza wskazanego wyżej obowiązku poinformowania pacjenta narusza dyspozycję art. 31 ustawy o zawodzie lekarza, jak również pozbawia pacjenta możliwości wyboru i współdecydowania o sposobie leczenia, przez co standardowe wyrażenie zgody na wykonanie zabiegu jedną z możliwych metod nie ma charakteru zgody uświadomionej.

**Uzasadnienie**

Powódka T. K. domagała się zasądzenia na swoją rzecz od pozwanego Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej – U. w G. kwoty 80.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu i kosztami procesu.

Z uzasadnienia pozwu wynikało, że dochodzi zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Po leczeniu przeciwnowotworowym, w trakcie którego amputowano jej pierś, powódka zdecydowała się na rekonstrukcję piersi w placówce medycznej pozwanego. Początkowo zakwalifikowano ją do wszczepienia implantu, a póź-

niej zasugerowano przeprowadzenie rekonstrukcji piersi metodą TRAM. Powódka, co prawda wyraziła zgodę na wykonanie zabiegu metodą TRAM, jednak nie została przed zabiegiem poinformowana o ryzyku wystąpienia rozlicznych powikłań, m.in. martwicy tkanek i przepukliny, jak również o tym, że metoda ta wiąże się zawsze z szeroką blizną na brzuchu. Zabieg rekonstrukcji piersi powódki, wykonany u pozwanego metodą TRAM nie udał się, co skutkowało jej zeszpeceniem w płaszczyźnie piersi i brzucha, jak również traumatycznymi doznaniem w sferze psychicznej. Powódka wywodziła, że gdyby została należyście poinformowana o możliwych niekorzystnych konsekwencjach zabiegu metodą TRAM, to nie wyraziłaby zgody na wykonanie tego zabiegu.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa wskazując, że po wykonaniu u powódki w dniu 14 lipca 2005 r. głównego zabiegu rekonstrukcji piersi i w dniu 17 sierpnia 2005 r. kolejnego zabiegu usunięcia martwicy tkanek, powódka z własnej woli przerwała leczenie. Tymczasem leczenie to wymagało wykonania kolejnych zabiegów dla prawidłowego zrekonstruowania piersi. Nadto pozwany stwierdził, że w trakcie zabiegu metodą TRAM nie popełniono żadnego błędu w sztuce medycznej.

Na wniosek pozwanego o toczącym się postępowaniu został zawiadomiony P. S.A. w W., który przystąpił do sporu w charakterze interwenienta ubocznego po stronie pozwanej i wniósł o oddalenie powództwa, popierając stanowisko pozwanego wyrażone w odpowiedzi na pozew.

Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 5 października 2009 r. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 80.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 8 lutego 2007 r. do dnia zapłaty, oddalił powództwo w pozostałej części i rozstrzygnął, że koszty postępowania ponosi pozwany.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd I instancji oparł na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych. W dniu 18 grudnia 2003 r. wykonano u powódki w Klinice Chirurgii Onkologicznej A. w G. zabieg amputacji lewej piersi z powodu nowotworu złośliwego. W 2004 r. powódka poddała się chemiote-

rapii, przy czym przyjęła półtora cyklu chemii z zaplanowanych początkowo sześciu cykli, gdyż wyniki pooperacyjne były dobre. Powódkę zakwalifikowano do rekonstrukcji piersi metodą Beckera, polegającą na wszczepieniu protezy-implantu z tworzyw sztucznych. Kwalifikacji powódki do tego zabiegu dokonała dr M. H., która uznała, że metoda Beckera będzie dla niej najodpowiedniejsza, gdyż nie doszło u niej do zaniku mięśnia piersiowego, a nadto metoda ta, w ocenie kwalifikującego lekarza, jest mniej traumatyczna dla pacjentki. Dodatkowe badania powódki, w związku z planowanym zabiegiem rekonstrukcji piersi metodą Beckera, wykonał lekarz J. G. On też dokonał obmiarów i sporządził imienne zamówienie implantu dla powódki.

W dniu 7 lipca 2005 r. powódka, za namową koleżanki, udała się na wizytę prywatną do prof. J. J. – kierownika Kliniki Chirurgii Plastycznej A. w G. Wizyta ta odbyła się w Centrum Zdrowia S. w G. Powódka chciała porozmawiać z szefem Kliniki o czekającym ją zabiegu, prosić o zapewnienie dobrego operatora i należytą opiekę w szpitalu. J. J. przedstawił powódce możliwość wykonania zabiegu rekonstrukcji piersi metodą TRAM. Twierdził, że metoda ta będzie dla powódki lepsza, gdyż z jednej strony pozwoli na zrekonstruowanie piersi za pomocą płata skórno-mięśniowego, pobranego z powłok własnego brzucha, z drugiej zaś strony umożliwi lepsze wymodelowanie brzucha. Lekarz przedstawił powódce wyłącznie zalety metody TRAM, nie uprzedzając jej o możliwych powikłaniach pooperacyjnych, a zwłaszcza o tym, że ryzyko wystąpienia tych powikłań jest dość duże. Powódka nie otrzymała również żadnych pisemnych informacji na temat metody TRAM, ani nie wskazano jej na przeciwwskazania do wykonania zabiegu metodą Beckera.

W dniu 14 lipca 2005 r. został wykonany u powódki w pozwanym szpitalu zabieg rekonstrukcji lewej piersi metodą TRAM. Operatorem był prof. J. J. Powódka po zabiegu przebywała w szpitalu do dnia 22 lipca 2005 r., później zaś przychodziła tam na zmianę opatrunku. Pierś się nie goiła, wystąpiły powikłania w postaci niedokrwienia brzeżnych części płata. W dniu 17 sierpnia 2005 r. przeprowadzono u powódki, w placówce pozwanego,



chirurgiczne wycięcie części martwicy płata skórno-mięśniowego.

Po obu wskazanych wyżej zabiegach powódka czuła rozpacz i załamanie, przyjmowała środki uspokajające. Stan psychiczny powódki, w ocenie jej najbliższych, był dużo gorszy po tych zabiegach aniżeli po zabiegu amputacji piersi. Również fizycznie powódka czuła się źle. Z powodu fatalnego stanu psychicznego powódka, za namową rodziny, wyjechała do krewnych za granicę.

Operacja rekonstrukcji piersi metodą TRAM u powódki została przeprowadzona prawidłowo i zgodnie z zasadami sztuki medycznej, co zostało potwierdzone w opinii Kliniki Chirurgii Plastycznej, Rekonstrukcyjnej i Estetycznej U. w Ł. Powikłanie w postaci niedokrwienia brzeżnych części płata przeniesionego z odległej okolicy ciała (brzucha) zdarza się często. Powikłanie to skutkuje wycięciem martwych tkanek, a w konsekwencji zmniejszeniem masy płata i wypukłości rekonstruowanej piersi oraz nowymi, coraz szerszymi bliznami skórnymi. Blizny na brzuchu, po pobraniu płata skórno-mięśniowego, są zawsze widoczne, nawet po korekcie chirurgicznej i stanowią cenę za odtworzenie piersi tkankami własnymi pacjentki. Metoda TRAM jest powszechnie uznawana i daje dobre wyniki estetyczne, jednak jest obciążona ryzykiem niepowodzenia w 30% przypadków. U powódki rekonstrukcja piersi metodą TRAM nie powiodła się, zaś przyczyną tego niepowodzenia nie były błędy w sztuce medycznej lecz częściowe niedokrwienie płata skórno-mięśniowego, przeniesionego z brzucha na klatkę piersiową. Powikłanie to występuje u 1/3 osób poddanych zabiegom tego typu.

W toku procesu wykonano u powódki rekonstrukcję piersi metodą Beckera w Klinice Chirurgii Plastycznej, Rekonstrukcyjnej i Estetycznej U. w Ł. W ocenie Sądu I instancji powództwo było zasadne. Z przeprowadzonych w sprawie dowodów wynikało, że lekarz, który przeprowadził u powódki zabieg rekonstrukcji piersi metodą TRAM, nie udzielił jej wyczerpujących informacji o ryzyku wystąpienia powikłań w postaci martwicy tkanek, konieczności wykonania w takim przypadku dalszych zabiegów, jak również o możliwości wystąpienia przepukliny

i o tym, że na brzuchu zawsze powstanie duża i szpecąca blizna. W sytuacji, gdy ryzyko niepowodzenia rekonstrukcji metodą TRAM wynosi 30%, lekarz miał obowiązek uświadomić to pacjentce.

Sąd Okręgowy uznał za niewiarygodne twierdzenia świadka J. J., że powódka otrzymała broszurę zawierającą niezbędne informacje na temat metody TRAM, w tym również na temat możliwości i rodzaju powikłań pooperacyjnych. Również nie były wiarygodne, w ocenie Sądu, zeznania tego świadka, wskazujące na zanik mięśnia piersiowego u powódki, uzasadniający przekwalifikowanie jej z rekonstrukcji piersi metodą Beckera na rekonstrukcję metodą TRAM, skoro ostatecznie w toku procesu powódka została poddana zabiegowi metodą Beckera.

Powódka wyrażając zgodę na wykonanie zabiegu rekonstrukcji piersi metodą TRAM nie była świadoma ani możliwości wystąpienia niepowodzenia tego zabiegu, ani też rozmiarów ryzyka.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, iż warunkiem legalności działania lekarza jest zgoda pacjenta odpowiednio poinformowanego, którą w doktrynie nazywa się zgodą uświadomioną. Na lekarzu spoczywa obowiązek wyjaśnienia pacjentowi konsekwencji zabiegu operacyjnego i takiego zapoznania pacjenta ze stanem jego zdrowia oraz ewentualnymi następstwami zabiegu, aby pacjent podjął w pełni świadomą i wyważoną decyzję o wyrażeniu zgody na ten zabieg. Powołując się na poglądy SN, wyrażone w wyrokach tego Sądu z dnia 14 czerwca 1983 r., IV CR 150/83 i z dnia 23 listopada 2007 r. sygn. akt IV CSK 240/07, Sąd I instancji wskazał, iż zdrowie człowieka zostało zaliczone do jego dóbr osobistych i poza szczególnymi wypadkami (braku świadomości pacjenta i bezpośredniego zagrożenia jego życia) pacjent powinien być zapoznany z metodami leczenia, w tym z rozmiarami ryzyka niepowodzenia leczenia, tak aby mógł podjąć świadomą decyzję w tym zakresie, tj. na co się godzi i czego może się spodziewać.

W ocenie Sądu Okręgowego powódka nie uzyskała od lekarza, który zakwalifikował ją do wykonania zabiegu metodą TRAM, informacji o ryzyku niepowodzenia tego zabiegu. Z jednej strony

zachowanie lekarza – pracownika pozwanego było obiektywnie nieprawidłowe, gdyż naruszyło normy powszechnie obowiązujące, z drugiej natomiast strony wystąpiła również subiektywna wadliwość jego postępowania, polegająca na podjęciu i wykonaniu niewłaściwej decyzji.

W związku z tym należało się powódce zadośćuczynienie za doznaną krzywdę, na podstawie art. 445 k.c. Powódka bez wątpienia doznała szkody niemajątkowej w postaci krzywdy, mierzonej rozmiarami i długotrwałością cierpień powódki, zarówno fizycznych jak i psychicznych oraz koniecznością poddania się ponownej operacji. Szczególnie dotkliwe dla powódki było to, że po traumatycznych przeżyciach, związanych z nowotworem piersi i jego leczeniem, liczyła na fachową pomoc w zakresie rekonstrukcji piersi, a jej oczekiwania i zaufanie zastały zawiedzione. Według Sądu I instancji kwota 80.000 zł, zasądzona tytułem zadośćuczynienia, pozwoli powódce zrekompensować krzywdę, której doznała w związku z zabiegiem i jego następstwami. Jako podstawę prawną rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy wskazał art. 415 k.c. w zw. z art. 445 k.c. i art. 444 § 1 k.c. Podał także, że odsetki ustawowe od zasądzonego zadośćuczynienia należą się powódce na mocy art. 481 § 1 i 2 k.c. od dnia 8 lutego 2007 r., tj. od daty wezwania pozwanego do zapłaty (doręczenie odpisu pozwu), zaś dalej idące roszczenie odsetkowe podlegało oddaleniu.

Wyrok zaskarżył apelacją pozwany.

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

Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie jedynie w zakresie zgłoszonego z ostrożności procesowej zarzutu zasądzenia zbyt wysokiej i niewspółmiernej do rozmiarów ustalonej krzywdy kwoty zadośćuczynienia, w pozostałym zaś zakresie zarzuty i wnioski apelacji nie były zasadne.

Na wstępie wypada wyraźnie podkreślić, że rozpoznawana sprawa nie dotyczyła odpowiedzialności pozwanego za błąd w sztuce lekarskiej, gdyż postępowanie dowodowe wykazało, a zwłaszcza opinie Kliniki Chirurgii Plastycznej, Rekonstrukcyjnej i Estetycznej U. w Ł., że podczas wykonywania zabiegu re-

konstrukcji piersi u powódki metodą TRAM nie popełniono żadnego błędu w sztuce lekarskiej. Co więcej, błędu nie popełniono także na etapie diagnozowania powódki i kwalifikowania jej do zabiegu rekonstrukcji piersi. Początkowo powódkę zakwalifikowano do rekonstrukcji piersi metodą Beckera, tj. do wszczęcia implantu, co potwierdzili świadkowie J. G. i M. H. Wskazani świadkowie zeznali, że nie stwierdzili u powódki, w dacie dokonywania badań i kwalifikacji, zaniku mięśnia piersiowego, który stanowiłby przeciwwskazanie do wykonania rekonstrukcji piersi metodą Beckera.

Świadek M. H. wskazała, iż zanik mięśnia jest widoczny gołym okiem i może wystąpić po upływie ponad roku od amputacji piersi. Jeżeli mięsień zaniknął, to już się nie odtworzy i osoba z zanikiem mięśnia może być operowana jedynie metodą TRAM.

W tej sytuacji należało uznać, że rekonstrukcja piersi u powódki mogła zostać dokonana zarówno metodą Beckera jak i metodą TRAM. Gdyby rzeczywiście istniały przeszkody do zastosowania metody Beckera, to nie odbyłaby się rekonstrukcja piersi u powódki tą metodą w toku niniejszego procesu. Niezależnie zatem od tego, kiedy i w jaki sposób został uzupełniony wpis z dnia 7 lipca 2005 r. w karcie choroby powódki, założonej w Centrum Zdrowia S., treść tego wpisu nie miała znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Jeżeli powódka kwalifikowała się do rekonstrukcji piersi zarówno metodą Beckera, jak i metodą TRAM, to winna była zostać szczegółowo poinformowana o wszystkich konsekwencjach wynikających z zastosowania konkretnej metody, w tym o stopniu i zakresie ryzyka powikłań, tak aby mogła w sposób w pełni świadomy uczestniczyć w wyborze najlepszej dla siebie metody. Tymczasem z zeznań świadka M. H. wynikało, iż świadek ten co prawda rozważała różne metody rekonstrukcji piersi w przypadku powódki i wybrała dla niej optymalną metodę, tj. metodę Beckera, jako mniej traumatyczną i niosącą z sobą mniejsze ryzyko powikłań, jednak z zeznań tych nie wynikało, aby powódka była szczegółowo informowana przez lekarza kwalifikującego o różnych metodach rekonstrukcji i aby miała swój udział w podjęciu decyzji o wyborze metody. Ze stwierdzenia świadka

M. H.: „ja pewnie rozmawiałam z pacjentką na temat różnych metod, ale najszerzej omawiam tę, którą wybieram dla pacjentki” nie sposób wyprowadzić wniosku na jaki wskazał pozwany w apelacji, tj. wniosku o takim poinformowaniu powódki o różnych metodach rekonstrukcji, które pozwoliłyby na podjęcie przez nią w pełni uświadomionej decyzji o wyborze metody.

Z kolei z zeznań świadka J. J. wynikało, że zmiana sposobu rekonstrukcji piersi u powódki z metody Beckera na metodę TRAM wynikała z tego, „że chcieliśmy zaoferować lepsze rozwiązanie. Robimy teraz więcej zabiegów z tkanek własnych. Jest też taka tendencja na świecie”. Podczas zeznań na rozprawie w dniu 28 maja 2007 r. świadek J. J. nie twierdził, że rozważał możliwość wykonania u powódki rekonstrukcji piersi inną metodą aniżeli metodą TRAM i nie wskazywał na to, aby istniały przeszkody anatomiczne do wykonania u niej rekonstrukcji piersi metodą Beckera. W tej sytuacji Sąd Okręgowy słusznie uznał, że późniejsze uzupełniające zeznania świadka J. J. wskazują na prawdopodobne wystąpienie u powódki zaniku mięśnia piersiowego, stanowiącego przeszkodę do wszczepienia implantu, nie zasługiwały na wiarę. Również zestawienie zeznań uzupełniających tego świadka, sugerujących lepsze wyniki rekonstrukcji uzyskiwane metodą TRAM i większe powikłania przy zastosowaniu innej metody rekonstrukcji, z zeznaniami świadka M.H., wskazującymi na mniejsze ryzyko powikłań przy zastosowaniu metody Beckera, pozwala na uznanie, że św. J. J. w swojej praktyce lekarskiej preferował metodę TRAM („Pacjentka mogła powiedzieć, że chce mieć zabieg metodą tradycyjną, ale ja mogę powiedzieć, że to nie u mnie. W 30-40% wypadków nie zgadzamy się na to czego żąda chora (...) To nie chora będzie decydować o technice operacyjnej”), natomiast świadek M. H. preferowała metodę Beckera („Metoda TRAM to zabieg długotrwały, pacjent jest wyłączony z życia długo, to nie jest obojętne dla pacjenta. Większe powikłania są po leczeniu płatowym własnymi tkankami”).

Trafnie uznał Sąd Okręgowy, iż pozwany nie wykazał, aby powódka przed podpisaniem formalnej zgody na wykonanie zabiegu metodą TRAM została przez zatrudnionych u niego leka-

rzy należycie poinformowana o ryzyku wystąpienia rozmaitych powikłań, w tym o możliwości wystąpienia martwicy tkanek i przepukliny, jak również konieczności wykonania w takich przypadkach dalszych zabiegów korekcyjnych, nie dających się precyzyjnie ustalić co do ich liczby i czasu przeprowadzenia. Nadto nie poinformowano powódki, że swoistą „ceną” metody TRAM jest zawsze rozległa blizna na brzuchu oraz inne blizny w miejscu przeszczepu płata skórno-mięśniowego.

Zasadnie Sąd Okręgowy nie uznał wiarygodności zeznań świadka J. J., że powódka otrzymała broszurę informującą ją o metodzie TRAM. Broszury tej pozwany nie złożył do akt sprawy i brak było przesłanek do przyjęcia, że broszura taka istnieje, a co więcej, że została pozwanej wręczona. Stwierdzić wypada, że ewentualne wręczenie broszury nie zwalnia lekarza od udzielenia pacjentowi przystępnej informacji – nie tylko o sposobie leczenia ale również o jego skutkach, w tym możliwości wystąpienia powikłań. Również nie zasługiwały na wiarę zeznania świadka J. J., w ich części uzupełniającej, wskazujące na informowanie powódki przed zabiegiem o najczęstszych powikłaniach, dokonane przez operatora, asystenta i anestezjologa, skoro zeznania te nie zostały poparte innymi dowodami; zapisami w dokumentacji medycznej ani też potwierdzającymi zeznaniami asystenta lub anestezjologa. Sąd Okręgowy trafnie powołał się na pogląd SN, wyrażony w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 listopada 2007 r., IV CSK 240/07, według którego warunkiem legalności działania lekarza jest zgoda pacjenta odpowiednio poinformowanego, czyli zgoda uświadomiona, poinformowana lub objaśniona. Zgodnie z art. 31 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza (Dz.U. z 1997 r. Nr 28, poz. 152 ze zm.) lekarz ma obowiązek udzielać pacjentowi przystępnej informacji o stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu. O obowiązku udzielania pacjentowi informacji jest również mowa w art. 19 ust. 1 pkt 2 i art. 18 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej. Sąd Najwyższy wskazał, że spoczywający na lekarzu obo-

wiązek wyjaśnienia pacjentowi konsekwencji zabiegu operacyjnego ma na celu także zapoznanie pacjenta ze stanem jego zdrowia i następstwami zabiegu, aby pacjent podejmował decyzje o wyrażeniu zgody na ten zabieg z pełną świadomością, na co się godzi i czego może się spodziewać. Zakres udzielanych pacjentowi informacji musi być uzależniony od rodzaju zabiegu. Zakres ten sięga najdalej w przypadku zabiegów przeprowadzonych w celach estetycznych, natomiast w sytuacji, w której zachodzi bezwzględna konieczność operacji, lekarz powinien wyjaśnić pacjentowi tylko cel i rodzaj zabiegu oraz zwykle jego następstwa, nie musi zapoznawać go z nietypowymi następstwami, nieobjętymi normalnym ryzykiem podejmowanego zabiegu.

Wskazane powyżej przepisy powołanych ustaw zostały w rozpoznawanej sprawie przez lekarza-pracownika pozwanego naruszone, co stanowiło o bezprawności działania pozwanego względem powódki. W sytuacji powódki, która mogła mieć wykonaną rekonstrukcję piersi zarówno metodą Beckera, jak i metodą TRAM uświadomienie przez lekarza powódce wszystkich „za i przeciw” jednej i drugiej metody było obowiązkiem lekarza. Obowiązek ten nie został spełniony, przez co powódka została pozbawiona możliwości wyboru i współdecydowania o sposobie leczenia, zaś brak informacji o zakresie i stopniu ryzyka wystąpienia powikłań skutkowało wyrażeniem przez powódkę zgody na zabieg metodą TRAM, która nie miała charakteru zgody uświadomionej.

Powolywanie się zatem przez pozwanego w apelacji na piśmienną standardową zgodę powódki na wykonanie zabiegu metodą TRAM nie mogło odnieść zamierzonego skutku zwłaszcza, że treść zgody, zawarta w historii choroby nie wskazuje na poinformowanie powódki o jakimkolwiek ryzyku powikłań. Z kolei powódka nigdy nie twierdziła, wbrew zarzutowi skarżącego, że sądziła, iż każda operacja udaje się w 100%.

Stwierdzenie braku legalności działania lekarza, w zakresie obowiązku prawidłowego informowania powódki wynikającego z art. 31 ustawy o zawodzie lekarza, implikowało przypisaniem pozwanemu odpowiedzialności za wyrządzoną powódce krzyw-

dę, w oparciu o przepisy art. 415 k.c. oraz art. 445 § 1 k.c. i art. 444 § 1 k.c., których Sąd Okręgowy nie naruszył.

Powódka bez wątpienia doznała krzywdy, szkody niematerialnej, której nie da się precyzyjnie określić. Nie jest natomiast trudno wyobrazić sobie negatywne uczucia kobiety, w tym załamanie i cierpienia psychiczne, po nieudanej operacji, której skutki obrazowała dokumentacja fotograficzna. Cierpienia i poczucie krzywdy nie musiały skutkować poszukiwaniem pomocy w specjalistycznych placówkach medycznych, gdyż są one niewątpliwe i niewymierne. W tym zakresie zasadnie, oceniając stan powódki po operacji, Sąd I instancji dał wiarę zeznaniom osób bliskich i przyjaciół powódki, którzy twierdzili, że powódka doznała załamania psychicznego, że bardzo cierpiała i pozostawała w niepewności co do dalszych możliwości rekonstrukcji piersi. Nie zostało bowiem wykazane, wbrew twierdzeniom zawartym w odpowiedzi na pozew, że powódka przerwała z własnej woli leczenie u pozwanego mające polegać na wykonaniu dalszych zabiegów rekonstrukcji piersi. Świadek A. A. próbowała skontaktować się telefonicznie z powódką jedynie w celu przeprowadzenia badań ankietowych, potrzebnych jej do opracowania rozprawy doktorskiej, a nie w celu proponowania dalszego leczenia, zaś twierdzenia świadka J. J., że gdyby powódka wypełniła ankietę, to by jej zaproponowano dalsze leczenie, nie zmienia stanu rzeczy, iż powódka po niepowodzeniu zabiegu i usunięciu martwicy tkanek, odczuwała strach i niepewność, w których nie uzyskała żadnej pomocy od pozwanego. Nie zmienia również oceny stanu cierpień powódki, wywołanych powikłaniami po zabiegu okoliczność, iż powikłania te zbiegły się w czasie ze śmiercią ojca powódki. Na wiarę zasługiwały zeznania powódki, że gdyby została należycie poinformowana o możliwości wystąpienia powikłań pooperacyjnych, ich rozmiarze i rodzajach, a zwłaszcza o martwicy tkanek i konieczności wykonywania dalszych zabiegów korekcyjnych, to nie wyraziłaby zgody na wykonanie zabiegu metodą TRAM. Nie bez znaczenia jest też powstanie, przy zastosowaniu tej metody, rozległej blizny na brzuchu oraz możliwości wystąpienia przepukliny, nawet po kilku latach. Poczucie zszpecenia z powodu blizny i życie z obawą



powstania przepukliny stanowią również elementy krzywdy, której doznała powódka i która dla przyznania zadośćuczynienia nie musi być mierzona procentowym trwałym uszczerbkiem na zdrowiu.

Nie został w związku z powyższym naruszony art. 6 k.c., gdyż z okoliczności sprawy wynikało ponad wszelką wątpliwość, że powódka doznała krzywdy na skutek braku należytego poinformowania jej przez lekarza o możliwych konsekwencjach zabiegu, a przez to pozbawiono jej możliwości współdecydowania o sposobie leczenia.

Nie były zasadne zarzuty odnoszące się do naruszenia prawa procesowego. I tak uzasadnienie zaskarżonego wyroku, wbrew zarzutowi apelującego, spełnia wymagania art. 328 § 2 k.p.c., gdyż zawiera zarówno ustalenia faktyczne jak i podstawę prawną rozstrzygnięcia. Przy ocenie zeznań świadka J. J. Sąd Okręgowy nie przekroczył granic swobodnej ich oceny (art. 233 k.p.c.), gdyż przedstawiona przez niego ocena zeznań tego świadka wynikała z ich zestawienia z innymi dowodami, w tym z zeznaniami świadków i opinią biegłego. Ustalenie co do ewentualnego późniejszego uzupełnienia dokumentacji medycznej powódki przez świadka J. J., o zapis dotyczący wskazań anatomicznych do zabiegu wybraną metodą, nie było pozbawione podstaw, z uwagi na to, iż świadek ten w swoich pierwszych zeznaniach nie twierdził, iż wybrał metodę TRAM z uwagi na warunki anatomiczne powódki (zanik mięśnia piersiowego) lecz ze względu na to, że metoda TRAM była w jego ocenie metodą lepszą od metody Beckera. Z kolei w sytuacji, gdy u powódki można było zastosować obie metody, zapis w historii choroby, uczyniony innym kolorem długopisu, nie miał dla rozstrzygnięcia sprawy istotnego znaczenia.

Nie były również zasadne, w związku z powyższymi uwagami, zarzuty naruszenia art. 233 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. i art. 278 k.p.c., skoro świadek J. J. słuchany po raz pierwszy nie twierdził, że istniały u powódki anatomiczne przeszkody do wykonania zabiegu metoda Beckera, lecz podkreślił, że zaproponował powódce lepsze rozwiązanie, a ostatecznie powódka pod-

dała się w trakcie procesu zabiegowi rekonstrukcji piersi metodą Beckera w placówce medycznej w Ł.

Nie mógł znaleźć uznania zarzut naruszenia art. 217 § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez bezpodstawne oddalenie wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z kolejnych uzupełniających zeznań świadka J. J. Należy bowiem przypomnieć, że pozwany w trybie art. 162 k.p.c. nie zgłosił przed Sądem I instancji zarzutu naruszenia tych przepisów postępowania, co skutkuje bezpowrotną utratą tego zarzutu w dalszym toku postępowania, w tym także w postępowaniu wywołanym zażaleniem, apelacją i skargą kasacyjną.

Sąd Okręgowy nie dokonał również w rozpoznawanej sprawie ustaleń błędnych i sprzecznych z zebrany materiał dowodowy, co zostało wyjaśnione we wcześniejszych fragmentach niniejszego uzasadnienia.

Sąd Apelacyjny uznał, w okolicznościach sprawy, że na uwzględnienie zasługiwał zarzut zasądzenia zadośćuczynienia w kwocie nadmiernej w stosunku do rozmiarów krzywdy doznanej przez powódkę. Zgodzić należy się z Sądem Okręgowym, że użyte w art. 445 § 1 k.c. pojęcie „sumy odpowiedniej” ma charakter niedookreślony, jak również, że zadośćuczynienie nie może być wyłącznie symboliczne, lecz powinno mieć wartość odczuwalną ekonomicznie. Zważywszy na fakt, że rozstrój zdrowia psychicznego powódki, związany z negatywnymi uczuciami, wywołanymi niepowodzeniem operacji, brakiem poczucia bezpieczeństwa i niepewnością co do rokowań rekonstrukcji piersi na przyszłość, ostatecznie nie skutkował trwałym uszczerbkiem na zdrowiu powódki, zasądzona przez Sąd Okręgowy kwota 80.000 zł jest, w ocenie Sądu Apelacyjnego, niewspółmierna do doznanej przez powódkę krzywdy. Adekwatną kwotą zadośćuczynienia jest kwota o połowę niższa, tj. kwota 40.000 zł.

W związku z powyższym należało zaskarżony wyrok zmienić w oparciu o art. 386 § 1 k.p.c., obniżając zasądzoną w jego punkcie I kwotę zadośćuczynienia do kwoty 40.000 zł. Apelacja w pozostałej części, jako niezasadna, podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c. Na mocy art. 100 k.p.c. koszty postępowania apelacyjnego między stronami zostały wzajemnie zniesione.

**3**  
**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 9 marca 2010 r.**  
**I ACa 72/10**

Skład orzekający: *SSA Andrzej Lewandowski*  
*(przewodniczący)*  
*SSA Monika Koba (sprawozdawca)*  
*SSA Jacek Grela*

**Teza**

Ubezważnowolnienie, zwłaszcza całkowite, oznacza ograniczenie możliwości decydowania o sobie, kierowania własnym życiem i wykluczenie z szeregu istotnych aktywności życiowych. Zważywszy, iż ubezważnowolnienie głęboko ingeruje w pozycję prawną osoby fizycznej i powoduje szereg poważnych konsekwencji dla jej statusu i uprawnień, dostrzegana w praktyce powierzchowność w rozstrzyganiu tego rodzaju spraw nie koresponduje z ich doniosłością. Sąd przed rozstrzygnięciem wniosku powinien zatem dysponować jak najszerszym materiałem dowodowym, gromadzonym w miarę potrzeby z urzędu, pozwalającym nie tylko na ustalenie stanu zdrowia, ale również sytuacji osobistej, zawodowej, majątkowej i dotychczasowego funkcjonowania osoby, której wniosek dotyczy (art. 554<sup>1</sup> § 1 k.p.c.).

**Uzasadnienie**

Postanowieniem z dnia 8 grudnia 2009 r. Sąd Okręgowy w E. ubezważnowolnił całkowicie z powodu choroby psychicznej uczestniczkę postępowania J. Ś.

Sąd Okręgowy ustalił, że J. Ś. urodziła się dnia 5 marca 1976 r. w E. Małżeństwo z wnioskodawcą K. Ś. jest jej drugim związkiem małżeńskim. Z pierwszego związku małżeńskiego posiada dwóch małoletnich synów, którzy obecnie przebywają w placówce opiekuńczej.

Uczestniczka postępowania zawarła związek małżeński z K. Ś. w dniu 20 lipca 2007 r. Początkowo małżeństwo układało się prawidłowo. K. Ś. nie wiedział o chorobie małżonki, gdyż twierdziła ona, że leki zażywa z uwagi na depresję. Stan zdrowia uczestniczki zaczął się pogarszać w styczniu 2009 r. Paliła wówczas dużo papierosów, piła dużo kawy, przestała interesować się domem i synami, którzy okresowo z nią przebywali. W dniu 15 stycznia 2009 r. wnioskodawca z uwagi na agresywne zachowanie małżonki zmuszony był do ucieczki z domu. J. Ś. leczona jest psychiatrycznie w PZP w E. od 2003 r. z rozpoznaniem schizofrenii paranoidalnej. Kilkakrotnie przebywała na leczeniu szpitalnym.

Od dnia 16 października 2009 r. uczestniczka przebywa na oddziale psychiatrycznym (...) Szpitala Wojskowego w E. po zaatakowaniu nożem męża w wyniku czego doszło do interwencji pogotowia i policji, a uczestniczka została umieszczona w szpitalu psychiatrycznym bez jej zgody. Postanowieniem Sądu Rejonowego w E. z 14 lipca 2009 r. stwierdzono zasadność przyjęcia uczestniczki postępowania do szpitala psychiatrycznego bez jej zgody.

Przed Sądem Okręgowym w E. toczy się postępowanie z powództwa J. Ś. przeciwko K. Ś. o rozwód, które zostało zawieszona do zakończenia niniejszej sprawy. Zarówno wnioskodawca, jak i uczestniczka pozostają na rencie.

Uczestniczka, podczas wysłuchania w szpitalu dnia 26 października 2009 r., oświadczyła, że nie zgadza się na ubezwłasnowolnienie. Przyznała, że lekarze leczą ją z powodu schizofrenii, ale nie czuje się chora psychicznie. Jej wypowiedź wskazywała na brak możliwości nawiązania rzeczowego kontaktu. Opowiadała dziwaczne rzeczy o sobie i swoim życiu, a jej wypowiedź nacechowana była wrogością i nieufnością w stosunku do otoczenia, zwłaszcza męża K. Ś.

Zdaniem Sądu Okręgowego zachodzi potrzeba ubezwłasnowolnienia całkowitego uczestniczki, albowiem z powodu choroby psychicznej nie jest w stanie kierować swym postępowaniem. Powyższy wniosek Sąd Okręgowy oparł przede wszystkim na

opinii psychiatrycznej sporządzonej przez biegłego lekarza psychiatrę G. Ł.-W. i opinii psychologicznej sporządzonej przez biegłego psychologa W. Cz. Sąd uznał obie opinie za wiarygodne, pełne i dokładne, podkreślając, że zostały wydane przez uprawnione do tego osoby, w oparciu o szczegółowe badania i analizę akt sprawy. Odwołując się do ich treści Sąd Okręgowy wskazał, że uczestniczka jest osobą chorą psychicznie. Aktualnie wystąpiło u niej nasilenie objawów schizofrenii paranoidalnej. Nie przyjmuje lekarstw, jest ksobna, podejrzliwa, wypowiada urojenia odnoszące i ksobne. W zachowaniu jest dziwaczna, odrealniona, jej wypowiedzi są nierzeczowe i nielogiczne, a wątki myślowe porozrywane. Wykazuje znaczne zaburzenia uczuć wyższych i krytycyzmu, nie interesują ją sprawy życiowe. Może stanowić zagrożenie dla siebie i otoczenia. Jej działania w obecnym stanie zdrowia są nieprzewidywalne. Nie ma wglądu w swoje zachowanie. Jest bezkrytyczna w stosunku do siebie i swojej sytuacji, nie ma poczucia choroby. Nie jest zdolna do samodzielnego, korzystnego dla siebie wyrażania woli i podejmowania decyzji. Zachowuje się niekorzystnie dla siebie, nie leczy się, nie zaspokaja w sposób korzystny dla siebie swoich potrzeb życiowych, niekorzystnie dla siebie kieruje swoim postępowaniem. W chwili obecnej nie jest zdolna do samodzielnej egzystencji i wymaga pomocy osób trzecich zarówno w procesie leczenia, jak i załatwianiu spraw majątkowych i niemajątkowych. Powołując się dodatkowo na niekorzystne dla uczestniczki rokowania, Sąd Okręgowy uznał, iż w jej interesie leży całkowite ubezwłasnowolnienie.

W konsekwencji Sąd Okręgowy, na mocy art. 13 § 1 k.c., całkowicie ubezwłasnowolnił J. Ś. z powodu choroby psychicznej.

Od powyższego rozstrzygnięcia apelację wniosła uczestniczka J. Ś. kwestionując jego prawidłowość. W apelacji i szeregu pism złożonych w toku postępowania apelacyjnego argumentowała, iż wniosek został złożony przez K. Ś. tylko i wyłącznie z uwagi na konflikt między małżonkami, zwłaszcza na tle korzystania z mieszkania i wbrew wywodom wniosku ubezwłasnowolnienie nie ma służyć jej dobru, lecz w istocie spowodować

możliwość swobodnego dysponowania przez wnioskodawcę mieszkaniem.

W konsekwencji uczestniczka domagała się łącznego rozpoznania ze sprawą o ubezwłasnowolnienie sprawy o rozwód i eksmisję K. Ś. Wnioskowała również o przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego lekarza psychiatry wskazując, iż biegła G. Ł.-W. leczyła K. Ś. i wydawała opinie jego dotyczące. Podkreślała, iż sprawę wobec niej rozpoznano zaocznie w czasie pobytu w szpitalu psychiatrycznym, nie biorąc pod uwagę, iż K. Ś. był wielokrotnie karany, jest uzależniony od alkoholu i leczony psychiatrycznie z powodu schizofrenii i padaczki na dowód czego załączyła do akt korespondencję kierowaną do wnioskodawcy z Okręgowego Inspektoratu Służby Więziennej, postanowienie Sądu Okręgowego w E. z 28 marca 2006 r. VI Kz (...) w sprawie utrzymania w mocy tymczasowego aresztowania wobec wnioskodawcy w sprawie II K (...) Sądu Rejonowego w E., orzeczenie lekarza orzecznika ZUS z 12 października 2009 r. w sprawie uznania wnioskodawcy za osobę niezdolną do pracy, oraz kartę informacyjną leczenia szpitalnego z Samodzielnego Publicznego Specjalistycznego Psychiatrycznego Zakładu Opieki Zdrowotnej we F. z rozpoznaniem zespołu zależności alkoholowej. Podkreślała, iż aktualnie z uwagi na naganne zachowanie wnioskodawcy nie ma gdzie mieszkać mimo, że jest głównym najemcą, a ubezwłasnowolnienie będzie jedynie służyć wnioskodawcy do bezpodstawnego umieszczenia jej w szpitalu psychiatrycznym mimo, że w aktualnym stanie zdrowia może opuścić szpital psychiatryczny i normalnie funkcjonować. Na poparcie swojego stanowiska wniosowała o przeprowadzenie dowodu z zeznań dzielnicowego A. A., synów M. P. i M. P. oraz doktora P. K. prowadzącego jej leczenie w szpitalu psychiatrycznym. Argumentowała, iż małżeństwo z K. Ś. od szeregu miesięcy nie funkcjonuje, wnioskodawca wywoływał awantury uniemożliwiające wspólne zamieszkiwanie a wszczęcie sprawy o ubezwłasnowolnienie w istocie służyło wstrzymaniu sprawy rozwodowej i uniemożliwieniu eksmisji wnioskodawcy z zajmowanego przez małżonków mieszkania. Wskazała, iż poza sprawą rozwodową toczy się postępowanie przygotowawcze w sprawie D (...)

dotyczące przestępstwa zgwałcenia, w tym usiłowania zgwałcenia synów uczestniczki, a Sąd Okręgowy w E. prowadzi pod sygn. V Ns (...) sprawę o ubezwłasnowolnienie K. Ś. Skarżąca załączyła w postępowaniu apelacyjnym kartę informacyjną leczenia szpitalnego z której wynika, iż szpital opuściła 10 lutego 2010 r. z rozpoznaniem schizofrenii paranoidalnej, w stanie dobrym bez objawów psychotycznych i myśli suicydalnych. Podkreśliła, iż z uwagi na konflikt z wnioskodawcą nie może wrócić do swojego mieszkania i po upuszczeniu szpitala zmuszona była zatrzymać się na stacji.

Wnioskodawca wniósł o oddalenie apelacji.

Prokurator Prokuratury Apelacyjnej w G. wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja zasługuje na uwzględnienie.

W rozpoznawanej sprawie doszło do nieważności postępowania z uwagi na pozbawienie uczestniczki J. Ś. możliwości obrony swoich praw (art. 379 pkt 5 k.p.c.). Okolicznością znaną Sądowi Okręgowemu było przymusowe umieszczenie uczestniczki w szpitalu psychiatrycznym na mocy postanowienia Sądu Rejonowego w E. z dnia 14 lipca 2009 r. wydanego w sprawie III Ns (...). Informacja ta została Sądowi przekazana przez wnioskodawcę na rozprawie w dniu 19 października 2009 r. i spowodowała wysłuchanie uczestniczki w Szpitalu Wojskowym z Przychodnią Samodzielnym Publicznym Zakładzie Opieki Zdrowotnej Oddziale Psychiatrycznym z Pododdziałem Nerwic w E. w dniu 26 października 2009 r. z udziałem psychiatry i psychologa. Uczestniczka przymusowo umieszczona w szpitalu psychiatrycznym nie mogła się zatem stawić na wyznaczoną po jej przesłuchaniu rozprawę w dniu 8 grudnia 2009 r., a mimo to przesłuchał na tej rozprawie biegłych, przeprowadził dowody z dokumentów i wydał postanowienie końcowe. Jednocześnie z wysłuchania uczestniczki przeprowadzonego 26 października 2009 r. w trybie art. 547 § 1 k.p.c. z udziałem biegłych wynikało, iż uczestniczka nie zachowuje rzeczowego kontaktu i wypowiada

dziwaczne treści dotyczące przebiegu jej życia. Okoliczności te znalazły pełne potwierdzenie w opiniach biegłych, do których odwołał się Sąd Okręgowy orzekając całkowite ubezwłasnowolnienie uczestniczki.

Uczestniczka rozpoczęła leczenie w szpitalu psychiatrycznym 16 października 2009 r., przez Sąd Okręgowy wysłuchana została 26 października 2009 r. a opinie biegłych psychiatry G. Ł.-W. i psychologa W. Cz. pochodzą z listopada 2009 r. zatem z początkowej fazy leczenia uczestniczki. W ówczesnym stanie zdrowia uczestniczki biegły psychiatra wskazywał, że jej działania są nieprzewidywalne, nie jest ona zdolna do samodzielnej egzystencji, można kierować do niej pisma procesowe, ale nie ma pewności, że właściwie je zrozumie. Natomiast biegły psycholog wskazywał na zniesioną u uczestniczki w znacznym stopniu możliwość podejmowania racjonalnych decyzji, urojeniowe interpretowanie rzeczywistości, konieczność pomocy i opieki osób drugih, brak możliwości prawidłowego interpretowania sytuacji społecznych i związaną z tym niecelowość doręczania uczestniczce pism sądowych.

W tych warunkach, w ówczesnym stanie zdrowia uczestniczki stwierdzonym opiniami biegłych, Sąd Okręgowy powinien rozważyć podjęcie decyzji o zaniechaniu doręczenia uczestniczce pism sądowych skoro jeden z biegłych wyraźnie opowiedział się za taką potrzebą, a drugi wskazał na brak pewności co do możliwości właściwego zrozumienia przez uczestniczkę kierowanych do niej pism (art. 556 § 1 k.p.c.). Konsekwencją powyższego powinno być ustanowienie w celu ochrony praw uczestniczki kuratora (art. 556 § 2 k.p.c.).

Sąd Okręgowy przy istniejącym konflikcie interesów między wnioskodawcą, a uczestniczką, wyraźnie wynikającym z akt sprawy V C (...) Sądu Okręgowego w E. o rozwód małżonków Ś., wobec pobytu uczestniczki w szpitalu psychiatrycznym i jej stanu zdrowia stwierdzonego opiniami biegłych powinien ewentualnie rozważyć ustanowienie dla ochrony osoby uczestniczki lub jej mienia doradcy tymczasowego (art. 548 § 1 k.p.c.). Sąd nie jest także pozbawiony w sprawie o ubezwłasnowolnienie możliwości udzielenia uczestnikowi stosownych pouczeń (art. 212 k.p.c.).



w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.), co do celowości ustanowienia pełnomocnika procesowego ze zwróceniem uwagi na możliwość ubiegania się o pełnomocnika z urzędu (art. 117 § 4 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.).

Orzekanie na rozprawie w dniu 8 grudnia 2009 r. pod nieobecność uczestniczki umieszczonej przymusowo w szpitalu psychiatrycznym przy braku pewności czy rozumie ona znaczenie kierowanych do niej pism procesowych i przy stwierdzonym opiniami biegłych stanie zdrowia uczestniczki bez zapewnienia uczestniczce udziału osoby, która w celu zabezpieczenia jej interesu monitorowałaby przebieg procesu sprawa, iż udział uczestniczki w postępowaniu na tym etapie był jedynie pozorny, nie gwarantujący jej rzeczywistej możliwości obrony swoich praw (art. 379 pkt 5 k.p.c.).

Z tych względów na podstawie art. 386 § 2 k.p.c. zaskarżone postanowienie należało uchylić, znieść postępowanie poczyniony od rozprawy z dnia 8 grudnia 2009 r. i przekazać sprawę Sądowi Okręgowemu w E. do ponownego rozpoznania.

Niezależnie od wadliwości proceduralnej zaskarżonego postanowienia, zgodzić należało się ze stanowiskiem Prokuratora wyrażonym na rozprawie apelacyjnej, iż Sąd Okręgowy koncentrując się na stanie zdrowia uczestniczki stwierdzonym opiniami biegłych, pominął potrzebę dokładnego zbadania sytuacji osobistej, rodzinnej, zawodowej, majątkowej uczestniczki mimo, że potrzeba poczynienia takich ustaleń wprost została określona w art. 554<sup>1</sup> § 1 k.p.c. Rację ma również Prokurator, iż aktualny stan zdrowia uczestniczki będący efektem długotrwałego leczenia psychiatrycznego wykazuje wyraźną poprawę skoro z uczestniczką można nawiązać rzeczowy kontakt co wymaga zaktualizowania wydanych opinii biegłych i poczynienia konkretnych ustaleń faktycznych co do potrzeby ubezwłasnowolnienia i jego zakresu.

Sąd prowadząc postępowanie w sprawie ubezwłasnowolnienia, nie może się ograniczać jedynie do ustalenia za pomocą opinii biegłych, stanu zdrowia osoby, której dotyczy wniosek o ubezwłasnowolnienie. Zważywszy, iż ubezwłasnowolnienie głęboko ingeruje w pozycję prawną osoby fizycznej i powoduje

szereg poważnych konsekwencji dla jej statusu i uprawnień, dostrzegana w praktyce powierzchowność w rozstrzyganiu tego rodzaju spraw nie koresponduje z ich doniosłością. Ubezważnienie, zwłaszcza całkowite, oznacza ograniczenie możliwości decydowania o sobie, kierowania własnym życiem i wykluczenie z szeregu istotnych aktywności życiowych. Sąd przed rozstrzygnięciem wniosku powinien zatem dysponować jak najszerszym materiałem dowodowym, gromadzonym w miarę potrzeby z urzędu, pozwalającym nie tylko na ustalenie stanu zdrowia, ale również sytuacji osobistej, zdrowotnej, majątkowej i dotychczasowego funkcjonowania osoby, której wniosek dotyczy. Stanowisko to należy traktować jako utrwalone w orzecznictwie (por. orzeczenie SN z dnia 10 stycznia 1958 r., I CR 941/57, OSN 1959 nr 2 poz. 47, postanowienie SN z dnia 30 maja 1968 r., CR 175/68 RPEiS 1969, nr 2, s. 325) a aktualnie znalazło ono wprost wyraz w art. 554<sup>1</sup> § 1 k.p.c.

Dopiero po zgromadzeniu pełnego materiału dowodowego Sąd powinien rozważyć czy stwierdzony u uczestniczki stan zaburzeń psychicznych wyłącza jej zdolność do kierowania swoim postępowaniem, czy też tylko ją ogranicza i w jakim zakresie oraz czy ubezważnienie całkowite względnie częściowe jest celowe ze względu na osobiste i majątkowe stosunki uczestniczki.

W rozpoznawanej sprawie wymogi te nie zostały spełnione. Postępowanie dowodowe zostało bowiem ograniczone do wysłuchania uczestniczki w czasie jej pobytu w szpitalu psychiatrycznym w okresie zaostrenia choroby, przesłuchania wnioskodawcy skonfliktowanego z uczestniczką pod jej nieobecność oraz przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych, i akt spraw dotyczących zezwolenia na przymusowe leczenie uczestniczki i akt sprawy rozwodowej.

Z uwagi na fakt, iż leczenie szpitalne uczestniczki trwające od 16 października 2009 r. zostało zakończone 10 lutego 2010 r., – zgodnie z kartą informacyjną leczenia szpitalnego, uczestniczka została wypisana w dobrym stanie bez objawów psychotycznych i myśli suicydalnych ze stwierdzoną potrzebą dalszego leczenia w Poradni Zdrowia Psychicznego, a z przebiegu rozprawy ape-

lacyjnej wynikało, iż stan zdrowia uczestniczki i jej funkcjonowanie uległo poprawie – rzeczą Sądu rozpoznającego sprawę ponownie powinno być w pierwszej kolejności zgromadzenie kompletnej dokumentacji lekarskiej uczestniczki i zaktualizowanie wydanych w sprawie opinii biegłych, po uprzednim wysłuchaniu uczestniczki w obecności biegłych, celem odpowiedniego zabezpieczenia jej praw procesowych w związku z uwagami wyżej poczynionymi.

Sąd powinien mieć również na uwadze, iż K. Ś. motywował wniosek chęcią zapewnienia leczenia żony, którą darzy miłością i chce otoczyć opieką. Z akt sprawy rozwodowej wynika natomiast, iż strony są w poważnym konflikcie na tle rozpadu małżeństwa a z dokumentów przedstawionych przez uczestniczkę wynika, że wnioskodawca od kilkunastu lat był leczony z powodu padaczki, schizofrenii i stwierdzono u niego zespół zależności alkoholowej.

W toku postępowania o ubezwłasnowolnienie toczyło się przy tym na wniosek K. Ś. postępowanie egzekucyjne przeciwko uczestniczce w sprawie Km (...) Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w E. na podstawie wyroku zaocznego Sądu Rejonowego w E. wydanego w sprawie I C (...) dotyczącego ochrony naruszonego posiadania. Z oświadczenia wnioskodawcy złożonego na rozprawie apelacyjnej wynika również, iż założył żonie sprawę o zwrot majątku nabytego przed zawarciem małżeństwa. Uczestniczka po opuszczeniu szpitala psychiatrycznego, z uwagi na konflikt pomiędzy małżonkami, nie powróciła do mieszkania zajmowanego aktualnie przez wnioskodawcę i przebywa na stacji. Z jej oświadczeń wynika, iż toczy się z jej powództwa sprawa o eksmisję wnioskodawcy (I C (...) Sądu Rejonowego w E.), o ubezwłasnowolnienie wnioskodawcy (V Ns (...) Sądu Okręgowego w E.), oraz postępowanie przygotowawcze w związku z jej zawiadomieniem o popełnieniu przestępstwa przez K. Ś. Z ustaleń Sądu Apelacyjnego poczynionych na podstawie akt sprawy rozwodowej wynika, iż uczestniczka ma ograniczoną władzę rodzicielską nad swoimi synami M. P. i M. P. w związku z czym toczyło się szereg postępowań przed sądem rodzinnym i sporządzane były wywiady kuratora dotyczące spo-

sobu wykonywania władzy rodzicielskiej przez uczestniczkę (akta III Nsm (...), Opm (...)) Sądu Rejonowego w E.) Materiał dowodowy zebrany w aktach tych spraw pozwala na zgromadzenie wielu informacji dotyczących funkcjonowania uczestniczki na przestrzeni ostatnich lat i ograniczeń, które wiążą się ze schorzeniem na które cierpi. Sąd Okręgowy powinien zatem przeprowadzić dowód z akt ww. spraw, oraz kompletnej dokumentacji lekarskiej zarówno z leczenia szpitalnego uczestniczki (z ustaleń Sądu wynika, że pobyty w szpitalu miały miejsce 6-7 razy) oraz dokumentacji lekarskiej z Poradni Neurologicznej i Poradni Zdrowia Psychicznego. Sąd rozważy również potrzebę przeprowadzenia dowodów zgłoszonych przez uczestniczkę, przesłuchania lekarza pod którego stałą opieką pozostaje uczestniczka po opuszczeniu szpitala psychiatrycznego, przesłuchania osób bliskich uczestniczki, czy osób z którymi pozostaje w stałym kontakcie. Po zgromadzeniu kompletnego materiału dowodowego Sąd Okręgowy powinien ponownie dopuścić dowód z opinii biegłych, ustalić czy uczestniczka poza okresami pobytu w szpitalu psychiatrycznym kontynuuje leczenie i na ile choroba znosi lub ogranicza możliwości jej kierowania swoim postępowaniem lub czy ni koniecznym udzielenie jej pomocy do prowadzenia swoich spraw W konsekwencji ustalić celowość orzekania ubezwłasnowolnienia i jego zakresu.

W tym stanie rzeczy na podstawie art. 386 § 2 k.p.c. w zw. z art.13 § 2 k.p.c. orzeczono jak w sentencji.

**WYROK**  
**z dnia 2 czerwca 2010 r.**  
**I ACa 334/10**

Skład orzekający: *SSA Mirosław Ożóg (przewodniczący)*  
*SSA Dorota Gierczak*  
*SSA Jacek Grela (sprawozdawca)*

**Teza**

1. Stronie odstępującej od umowy wzajemnej, na podstawie art. 494 k.c., przysługują dwa odrębne roszczenia, a mianowicie roszczenie o zwrot tego, co świadczyła na rzecz drugiej strony oraz roszczenie o naprawienie szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. Roszczenia te charakteryzują się odrębnym trybem normatywnym, jednakże pozostają ze sobą w określonym związku. Związek ten ma charakter jednokierunkowy, a mianowicie, dokonany zwrot świadczenia ma wpływ na ustalenie wysokości odszkodowania.
2. Powód zgłaszając roszczenie z tytułu odstąpienia od umowy wzajemnej powinien jednocześnie zaoferować zwrot wzajemnego świadczenia. W przypadku uwzględnienia powództwa Sąd orzekający winien w sentencji orzeczenia dać wyraz obowiązкови powoda jednoczesnego zwrotu wzajemnego świadczenia na rzecz pozwanego, mimo że ten żadnych własnych roszczeń w trybie procesowym nie dochodził.
3. Przepis art. 494 k.c. nie wyłącza wzajemnej kompensaty świadczeń podlegających zwrotowi.

**Uzasadnienie**

Powódka domagała się od pozwanej Przedsiębiorstwa Wielobranżowego „A.” Sp. z o. o. z siedzibą w B. zasądzenia kwoty ogółem 133.557,16 zł wraz z odsetkami ustawowymi

Wyrokiem z dnia 11 grudnia 2009 r., zapadłym w sprawie o sygn. akt I C (...), Sąd Okręgowy w B.:

1. zasądził od pozwanej Przedsiębiorstwa Wielobranżowego „A.” sp. z o. o. w B. na rzecz powódki kwotę 28.147,71 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 3 kwietnia 2006 r. do dnia zapłaty;
2. w pozostałej części powództwo oddalił;
3. zasądził od powódki na rzecz pozwanej kwotę 2.098,40 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;
4. zasądził od powódki na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w B. kwotę 1.881,85 zł tytułem pozostałej należności za opinie biegłych;
5. zasądził od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w B. kwotę 133,15 zł tytułem pozostałej należności za opinie biegłych.

Podjęte rozstrzygnięcie, Sąd Okręgowy uzasadnił w następujący sposób.

Powódka z pozwaną Przedsiębiorstwem Wielobranżowym „A.” Sp. z o. o. z siedzibą w B. w dniu 16 listopada 2000 r. zawarła umowę o roboty budowlane nr (...). Pozwana miała wybudować dla powódki dom w stanie surowym (umowa obejmowała następujące prace: wykonanie ścian parteru, stropu drewnianego nad parterem, ścian poddasza użytkowego, połaci dachowej z jednokrotnym kryciem dachu papą izolacyjną). Jednak w późniejszym czasie podpisano nową umowę pod tym samym numerem, w którym rozszerzono zakres prac. Zarówno projektantem, jak i kierownikiem budowy był w pierwszym etapie prac M. P. prowadzący firmę „P.”. Już wcześniej samodzielnie wykonał fundamenty. W rezultacie wykonawca nie miał możliwości sprawdzić, czy projektant posiada odpowiednią wiedzę. Na takie rozwiązanie zgodę wyraziły obie strony.

W praktyce prace prowadził nadal M. P. jako podwykonawca, ale wykonawcą została pozwana z tego względu, że firma „P.” nie mogła płacić podatku VAT. To on jako jednocześnie autor projektu wprowadził zmiany w trakcie realizacji budowy, co doprowadziło do wydania decyzji o wstrzymaniu robót w 2005 r. Pozwana zakończyła prace przy budowie domu w stanie surowym w marcu 2001 r. W czerwcu 2001 r. powódka podpisała porozumienie, na podstawie którego wstrzymana została realiza-

cja budynku jednorodzinnego w R.-P. z powodu braku środków finansowych. W drugiej połowie 2001 r. na zlecenie powódki firma M. P wykonała murki tarasu wokół budynku. W latach 2002 i 2003 pozwana prowadziła drobne prace.

W czerwcu 2005 r. powódka znalazła firmę „L.”, która podjęła się przeprowadzić prace dekarские, a w sierpniu inną firmę w celu zainstalowania okien. Pozwana zgodziła się na podjęcie działań na budowie przez powyższe firmy. Pracownicy tych firm zaczęli wskazywać na wady popełnione wcześniej przy budowie. Powódka we wrześniu 2005 r. powołała nowego kierownika budowy, który w dniu 30 września 2005 r. przekazał jej opinię techniczną wykonanych dotąd robót, stwierdzającą szereg wad elementów konstrukcyjnych budynku i niezgodność konstrukcji z projektem. Powódka w październiku 2005 r. zwróciła się także do mgr. inż. E. S.-B. o szczegółową ocenę techniczną budynku. Jej opinia wykazała, że budowa była prowadzona w sposób mogący spowodować zagrożenie bezpieczeństwa ludzi i mienia oraz przy zastosowaniu niewłaściwych materiałów. Ogólnie w trakcie realizacji inwestycji popełniono szereg istotnych wad w pracach wykonawczych. Część z tych wad była spowodowana przez pozwaną, część natomiast była efektem błędów w projekcie. Wobec powyższego, powódka zwróciła się do pozwanej o wydanie jej dokumentacji budowy i rozliczenie jej dotychczasowego stanu. Pozwana odmówiła jednak wykonania powyższych czynności. Pomimo wezwania do usunięcia stwierdzonych wad pozwana nie zareagowała. Pismem z dnia 30 grudnia 2005 r. powódka odstąpiła od umowy o roboty budowlane nr (...) i zażądała zwrotu wszystkiego, co świadczyła pozwanej, a także naprawienia szkody.

Powódka złożyła skargę na kierownika budowy sprawującego tę funkcję w okresie prowadzenia prac przez pozwaną do K.-P. Okręgowej Izby Inżynierów Budownictwa w B. Zostało wszczęte postępowanie z tytułu odpowiedzialności zawodowej przed Sądem Dyscyplinarnym I Instancji, który uznał M. G. za winną popełnienia czynu polegającego na niewłaściwym prowadzeniu dokumentacji budowy podczas pełnienia funkcji kierownika budowy domu powódki w okresie od dnia 9 września 2002 r. do

dnia 26 listopada 2003 r. Jednocześnie w dniu 27 stycznia 2006 r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w Ż. wydał postanowienie o wstrzymaniu budowy z powodu jej prowadzenia niezgodnie z warunkami określonymi w decyzji o pozwoleniu na budowę.

Decyzją z dnia 8 listopada 2007 r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego zatwierdził projekt budowlany zamienny wraz z projektem robót budowlanych naprawczych budynku mieszkalnego położonego na działce nr (...) w R. gm. G. i wydał powodce pozwolenie na wznowienie robót budowlanych wg projektu zamiennego opracowanego przez Biuro Inwestycyjno – Projektowe „B.”. Powódka podpisała umowę o dokonaniu koniecznych napraw. W dniu 1 grudnia 2008 r. spisany został protokół końcowy robót naprawczych elementów konstrukcyjnych budynku mieszkalnego jednorodzinne w R. Wykonano wzmocnienie ścian poprzez zastosowanie kształtowników i płaskowników stalowych oraz usztywniono konstrukcję dachu. Pozwana ponosi odpowiedzialność za wady objęte następującymi pracami naprawczymi: wzmocnienia elementów żelbetowych elementami stalowymi, wcześniejsza rozbiórka elementów gipsowo – kartonowych, rozbiórka słupów i rygli żelbetowych oraz ich ponowne wykonanie wraz z trzema dodatkowymi słupami podtrzymującymi konstrukcję zadaszenia tarasu. Natomiast koszty rozbiórki ścian kolankowych i szczytowych wraz z demontażem stolarki okiennej i ze skuciem wieńców żelbetowych, ponownego wymurowania ścian wraz z osadzeniem stolarki okiennej, wylania wieńców żelbetowych i trzpieni nie są związane z wadami budowli powstałymi z winy pozwanej. Po uwzględnieniu kosztorysu powykonawczego robót budowlanych pozwaną obciążają koszty tych prac w wysokości 21.297,71 zł oraz koszty ekspertyzy i dokumentacji przygotowanej przez J. L. w celu wydania zamiennego projektu na budowę w kwocie 6.100 zł i połowa kosztów powołania inspektora nadzoru w kwocie 750 zł, czyli łącznie 28.147,71 zł.

W tych okolicznościach, Sąd Okręgowy podniósł, że zgodnie z treścią art. 636 § 1 k.c., który znajduje tu zastosowanie na podstawie odesłania do przepisów o umowie o dzieło z art. 656 § 1



k.c., jeżeli przyjmujący zamówienie wykonywa dzieło w sposób wadliwy albo sprzeczny z umową, zamawiający może wezwać go do zmiany sposobu wykonania i wyznaczyć mu w tym celu odpowiedni termin. Po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu zamawiający może od umowy odstąpić albo powierzyć poprawienie lub dalsze wykonanie dzieła innej osobie na koszt i niebezpieczeństwo przyjmującego zamówienie. Zgodnie z wyrokiem SN z dnia 8 stycznia 2004 r., I CK 24/2003, zasadniczą przesłanką zastosowania art. 636 § 1 k.c. jest trwanie umownego stosunku prawnego między wykonawcą a inwestorem (art. 647 k.c.). W sprawie zasadniczą kwestią jest więc ustalenie – uznał Sąd I instancji – czy umowa łącząca strony wciąż trwała. Ustalenie tego faktu jest utrudnione z tego względu, że pozwana od początku przy wykonaniu umowy posługiwała się podwykonawcami, a jednocześnie nastąpiło wstrzymanie wykonania umowy o roboty budowlane. W ocenie Sądu *a quo*, jednakże zgromadzony materiał dowodowy wskazuje, że strony wiązały nadal stosunek umowny do dnia odstąpienia przez powódkę od umowy po upływie trzech tygodni od wezwania do usunięcia wad. Brak odbioru wykonanego w stanie surowym domu i podpisanie umowy pod tym samym numerem i datą, przewidujący dalsze prace wykończeniowe, w końcu pełnienie funkcji kierownika budowy przez przedstawicielkę powódki M. G., nie pozwalają na przyjęcie odmiennego zdania. Prace nie toczyły się z powodu braku środków, niemniej strony cały czas w związku z budową pozostawały ze sobą w stałych stosunkach przy jednak dość ograniczonym zakresie prac. Znalezienie podwykonawców przez powódkę w 2005 r. nie odbiega od wcześniejszej praktyki z 2000 i 2001 r., kiedy podwykonawcą i kierownikiem budowy był projektant, a jednocześnie pierwszy wykonawca M. P. Takie ukształtowanie stosunku prawnego jest zgodne z zasadą swobody zawierania umów wyrażoną w art. 353<sup>1</sup> k.c., a jego treść lub cel nie sprzeciwia się właściwości stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Zdaniem Sądu Okręgowego, powodowie mieli więc prawo skorzystać z przysługującego im uprawnienia z art. 636 § 1 k.c. Na wykonawcy spoczywa więc obowiązek naprawienia szkody.

Następnie Sąd orzekający dodał, że także zgodnie z art. 637 § 1 k.c. inwestorowi przysługuje prawo odstąpienia od umowy. Jeżeli dzieło ma wady, zamawiający może żądać ich usunięcia, wyznaczając w tym celu przyjmującemu zamówienie odpowiedni termin z zagrożeniem, że po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu nie przyjmie naprawy. Przyjmujący może odmówić naprawy, gdyby wymagała nadmiernych kosztów. Natomiast § 2 tegoż artykułu stanowi, że gdy wady usunąć się nie dadzą albo gdy z okoliczności wynika, że przyjmujący zamówienie nie zdoła ich usunąć w czasie odpowiednim, zamawiający może od umowy odstąpić, jeżeli wady są istotne; jeżeli wady nie są istotne, zamawiający może żądać obniżenia wynagrodzenia w odpowiednim stosunku. To samo dotyczy wypadku, gdy przyjmujący zamówienie nie usunął wad w terminie wyznaczonym przez zamawiającego.

Z kolei Sąd *a quo* stwierdził, że należy rozstrzygnąć kwestię, według jakich zasad należy wyliczyć odszkodowanie w wypadku odstąpienia od umowy o roboty budowlane w wykonaniu uprawnienia z rękojmi. Przepisy regulujące umowę o roboty budowlane (art. 647-658 k.c.) nie przewidują szczególnych rozwiązań w tym zakresie. Odesłanie do przepisów o umowie o dzieło (art. 656 § 1 k.c.) nie obejmuje kwestii odszkodowawczych, stąd art. 566 § 1 w zw. z art. 638 k.c. nie mają zastosowania. Podstawę normatywną rozliczeń stron w takiej sytuacji stanowi zatem przepis art. 494 w zw. z art. 471 k.c. Strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko co otrzymała od niej na mocy umowy, może żądać nie tylko zwrotu tego co świadczyła, ale również naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. Kwestia, czy roszczenie powyższe odnosi się do całej szkody poniesionej wskutek niewykonania umowy w granicach dodatniego interesu, była przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w odniesieniu do umowy sprzedaży, od której kupujący odstąpił na podstawie art. 560 § 2 k.c. z powodu wady rzeczy sprzedanej (uchwała składu siedmiu sędziów SN z 13 maja 1987 r., III CZP 82/86). Przyjął on, że art. 494 k.c. nie reguluje samych zasad odpowiedzialności w tych sytuacjach, które normuje art. 471 k.c. Podstawowym obowiąz-

kiem stron jest zwrot świadczeń wzajemnych. Kupujący, który od umowy odstąpił może żądać nadto odszkodowania w granicach pozytywnego interesu umowy obejmującego m.in. szkodę (stratę) spowodowaną koniecznością i faktem zastępczego zaspokojenia się po wyższej cenie. W szczególności może się ona wiązać ze wzrostem cen w okresie od daty zawarcia umowy i zapłaty ceny do czasu zastępczego zaspokojenia się w formie nabycia takiej samej lub podobnej rzeczy.

Zdaniem Sądu Okręgowego, w obecnej sprawie, zasady te w całej rozciągłości należy stosować w wypadku odstąpienia od umowy o roboty budowlane przez inwestora, z tym zastrzeżeniem, że zastępcze zaspokojenie może nastąpić w drodze spełnienia świadczenia przez osobę trzecią, a szkoda wyrażać się będzie ewentualną różnicą wysokości wynagrodzeń. Świadczenia te muszą być takie same lub zbliżone. Brak podstawy do obciążania wykonawcy obowiązkiem ponoszenia kosztów wykonania innego świadczenia, w szczególności przy użyciu innych materiałów i technologii.

Odszkodowanie powinno bowiem naprawić w tym wypadku szkodę wynikającą z niedokonanej wymiany ekwiwalentnych świadczeń wzajemnych określonych umową będącą normalnym następstwem jej niewykonania, mimo że utraciła moc ze skutkiem wstecznym (*ex tunc*) – art. 361 § 1 w zw. z art. 471 k.c. Ponadto na zasadach ogólnych odpowiedzialności odszkodowawczej podlegać może wyrównaniu inna szkoda inwestora, obejmująca m.in. utracony zysk i koszty poniesione po odstąpieniu od umowy. Z istoty kompensacyjnego charakteru odszkodowania wynika jednak, że łączne odszkodowanie nie może przekraczać ogólnej szkody majątkowej doznanej przez wierzyciela (por. orzeczenie SN z 28 kwietnia 1958 r., II CR 460/57, OSN 1959, nr 11, poz. 53).

Podobnie w przypadku odstąpienia od umowy, odstępujący może żądać poza zwrotem świadczenia także naprawienia szkody. Przy obliczaniu odszkodowania należy uwzględnić okoliczność, że wierzyciel swojego świadczenia nie spełnił (od odszkodowania odlicza się wartość zaoszczędzonego przez wierzyciela świadczenia, por. orzeczenie SN z dnia 14 maja 1956 r. I CR

1505/54). Odszkodowanie powinno naprawiać swoistą szkodę wynikającą z nie dokonania zamierzonej wymiany ekwiwalentnych świadczeń, na którą składają się nie tylko różnica pomiędzy wartością wzajemnych świadczeń i utracony zysk wierzyciela, ale i koszty poniesione przez niego po odstąpieniu od umowy (uchwała SN z dnia 13 maja 1987 r., III CZP 82/86).

Następnie Sąd Okręgowy przypomniał, że na podstawie opinii biegłych łączna wysokość szkody powódki została ustalona na 28.147,71 zł. I takie odszkodowanie Sąd na rzecz powódki zasądził. Należało tu uwzględnić, że część wad w budowie była spowodowana przez samą powódkę i niewłaściwą konstrukcję umowy, w której kierownik budowy był jednocześnie projektantem. Budowa nie była prawidłowo prowadzona, a liczne zaniedbania, tak jeśli chodzi o prowadzenie dokumentacji, jak i nie zgłoszenia zmian w projekcie, były spowodowane nie tylko przez pozwaną, ale także powódkę. Trudno przypuszczać, aby wprowadzenie dodatkowego okna czy zadaszenia tarasu następowało z inicjatywy samej pozwanej, choć formalnie to ona ponosi odpowiedzialność za nie zawiadomienie inwestora o zmianie projektu.

Powyższe rozstrzygnięcie w części oddalającej powództwo zaskarżyła apelacją powódka i zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego tj. art. 494 k.c. przez jego niewłaściwe niezastosowanie oraz art. 361 k.c. i art. 651 k.c. poprzez ich niezastosowanie oraz
2. naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez nie rozważenie zebranego materiału dowodowego w sposób wszechstronny i nie uwzględnienie wszystkich okoliczności sprawy oraz przekroczenie granic zasady swobodnej oceny dowodów, a także art. 217 k.p.c. poprzez niedopuszczenie dowodów wnioskowanych przez powódkę, koniecznych dla prawidłowego ustalenia wysokości należnego jej odszkodowania oraz art. 49 w zw. z art. 281 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie wniosła o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie na jej rzecz kwoty 133.557,16 zł wraz z odsetkami ustawowymi
  - i zasądzenie od pozwanej na jej rzecz kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie
2. uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpatrzenia – przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego.

**Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:**

Apelacja w części zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za swoje wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia ustalenia Sądu pierwszej instancji oraz dokonaną ocenę prawną, o ile poniżej, nie uznał odmiennie.

Na wstępie podkreślić należy, że ustalenia Sądu Okręgowego dotyczące trwania stosunku zobowiązaniowego, łączącego strony, na chwilę odstąpienia od umowy przez powódkę, nie były kwestionowane w apelacji. Podobnie, sam fakt skutecznego odstąpienia od umowy, nie został zakwestionowany. Należało przypomnieć powyższe okoliczności, ponieważ odgrywają one istotną rolę w kontekście dalszych rozważań. Generalnie, Sąd *a quo* dokonał prawidłowej subsumcji ustalonego stanu faktycznego pod dyspozycję art. 494 k.c. w zw. z art. 471 k.c., jednakże nie wprowadził stąd wszystkich materialnoprawnych konsekwencji. Dlatego też koniecznym jest uporządkowanie i wyjaśnienie tych kwestii.

W pierwszym rzędzie, zgodnie z tym co ustalił Sąd I instancji, przypomnieć należy, że strony wiązała umowa o roboty budowlane będąca umową wzajemną. Sąd *a quo* ustalił również, że na chwilę odstąpienia powódki od tej umowy, stosunek ten trwał. Bezspornie do oceny skutków zawartej umowy o roboty budowlane, zgodnie z dyspozycją art. 656 § 1 k.c., mają zastosowanie określone przepisy dotyczące umowy o dzieło. Dotyczy to skutków opóźnienia się przez wykonawcę z rozpoczęciem robót lub wykończeniem obiektu albo wykonywania przez wykonawcę robót w sposób wadliwy lub sprzeczny z umową, do rękojmi za wady wykonanego obiektu, jak również do uprawnienia inwestora do odstąpienia od umowy przed ukończeniem obiektu.

Wobec tego, do umowy o roboty budowlane, znajdują zastosowanie m.in. art. 636 i 637 k.c.

Przy stosowaniu powyższych rozwiązań prawnych, istotne znaczenie ma cezura w postaci trwania danego stosunku zobowiązaniowego. Skoro, Sąd I instancji ustalił, że na chwilę odstąpienia od umowy przez powódkę, umowa o roboty budowlane, łącząca strony trwała, to słusznie przyjął, że może mieć tu zastosowanie, tylko i wyłącznie, art. 636 § 1 k.c. Analiza art. 637 k.c. stała się w tych okolicznościach zbędna.

Zgodnie z treścią art. 636 § 1 k.c., jeżeli przyjmujący zamówienie wykonywa dzieło w sposób wadliwy albo sprzeczny z umową, zamawiający może wezwać go do zmiany sposobu wykonania i wyznaczyć mu w tym celu odpowiedni termin. Po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu zamawiający może od umowy odstąpić albo powierzyć poprawienie lub dalsze wykonanie dzieła innej osobie na koszt i niebezpieczeństwo przyjmującego zamówienie.

Bezspornie powódka stwierdziwszy uprzednio wadliwość wykonywania przez pozwaną robót budowlanych, wezwała ją do usunięcia wad (zmiany sposobu wykonania) w odpowiednim terminie. Pozwana na powyższe nie zareagowała. W takiej sytuacji, po bezskutecznym upływie zakreślonego terminu, powódce przysługiwały dwie alternatywne możliwości:

1. odstąpienie od umowy,
2. powierzenie poprawienia lub dalszego wykonywania robót innej osobie na koszt i niebezpieczeństwo wykonawcy.

Bezspornie powódka skorzystała z pierwszego z powyższych rozwiązań skutecznie odstępując od umowy.

Decyzja powódki wywołała określone konsekwencje prawne. Otóż, nie powinno być wątpliwości, że w zaistniałej sytuacji znajdzie zastosowanie art. 494 k.c., który stanowi, że strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy; może żądać nie tylko zwrotu tego, co świadczyła, lecz również naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania.

Należy przypomnieć, że art. 494 k.c. określa prawa i obowiązki wyłącznie tej strony umowy wzajemnej, która od umowy odstępuje. Nie jest więc materialnoprawną podstawą do dochodzenia roszczenia odszkodowawczego przez drugą stronę umowy wzajemnej (por. wyrok SN z dnia 16 stycznia 1998 r., I CKN 410/97, OSNC 1998, nr 10, poz. 155). Nadto, należy zwrócić uwagę, że do odpowiedzialności odszkodowawczej z art. 494 k.c. ma zastosowanie art. 471 k.c. (por. wyrok SN z dnia 12 maja 2005 r., III CK 586/04, niepubl., LEX nr 407133).

Z powyższego wynika bardzo istotny wniosek, a mianowicie, że stronie odstępującej od umowy wzajemnej przysługują dwa odrębne roszczenia, a mianowicie o zwrot tego, co świadczyła na rzecz drugiej strony oraz o odszkodowanie. Każde z tych roszczeń charakteryzuje się odmienną konstrukcją normatywną oraz skutkami prawnymi. Mają one odrębny charakter – co podkreślono już powyżej – jednakże pozostają ze sobą w określonym związku. Związek ten ma charakter jednokierunkowy, a mianowicie dokonany zwrot świadczeń ma wpływ na ustalenie wysokości odszkodowania. W związku z odstąpieniem od umowy wierzyciel zostaje zwolniony od spełnienia swojego świadczenia, dlatego też okoliczność tę należy uwzględnić przy określaniu wysokości odszkodowania. Od odszkodowania podlega też odliczeniu wartość świadczenia zwróconego przez dłużnika (orzeczenie SN z 14 maja 1956 r., I CR 1505/54, OSPiKA 1957, nr 1, poz. 4) – por. T. Wiśniewski [w:], *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania*. Tom I, Wydanie VIII, Warszawa 2007, teza 7 do art. 494).

Zatem, Sąd orzekający zawsze winien, oczywiście jeżeli zostaną zgłoszone oba roszczenia, w pierwszym rzędzie rozstrzygnąć kwestię zwrotu świadczeń, a następnie zająć się ustaleniem wysokości odszkodowania.

Dodać należy, że odszkodowanie winno być zasądzone przy uwzględnieniu zasady pełnego odszkodowania w granicach dodatniego interesu umownego. Powinno obejmować zarówno *damnum emergens*, jak i *lucrum cessans*, zgodnie z dyspozycją art. 361 § 2 k.c.

Jednak jeśli chodzi o zwrot świadczeń, to przede wszystkim, należy podkreślić, że art. 494 k.c. stanowi jedyną i wystarczającą podstawę prawną dochodzenia tych roszczeń, w szczególności wyłączając stosowanie przepisów dotyczących bezpodstawnego wzbogacenia. Zasadę tę przypomniał Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z dnia 27 września 2005 r., V CK 165/05, niepubl., LEX nr 369417, stwierdzając, że z przepisu art. 494 k.c. wynika, że strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, a taką jest niewątpliwie umowa o roboty budowlane, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała na mocy umowy, a więc także kwoty otrzymane tytułem zabezpieczenia czy kaucji gwarancyjnej. Strona taka nie może zarzucać, że nie jest już bezpodstawnie wzbogacona, w tym bowiem zakresie przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu nie mają zastosowania. Inną cechą zwrotu świadczeń na podstawie art. 494 k.c. jest to, że zwrot ten następuje *ex tunc*.

W związku z odstąpieniem jednej ze stron od umowy wzajemnej i wystąpieniem przez nią z roszczeniem o zwrot tego, co sama świadczyła, rodzi się pytanie związane z realizacją obowiązków tej strony, w świetle dyspozycji art. 494 k.c. Przypomnieć bowiem należy, że art. 494 k.c. w pierwszej kolejności stanowi, że strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy. Co więcej, jak to już podkreślono powyżej, wspomniany przepis stanowi podstawę materialnoprawną dochodzenia roszczeń tylko dla strony, która odstąpiła od umowy. Rozwiązując ten problem, zgodzić się należy z zapatrywaniem prezentowanym w judykaturze, że „po myśli art. 494 k.c. strona, która odstępuje od umowy wzajemnej obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko to co otrzymała od niej na mocy umowy. Obie strony czynności prawnej są wzajemnie względem siebie wierzycielami i dłużnikami o ile odstąpienie od umowy było skuteczne. O ile strony nie postanowią inaczej, zwrot świadczeń wzajemnych powinien nastąpić równocześnie, przy czym nie ma potrzeby by pozwany w takiej sytuacji realizował własne roszczenia czy to w odrębnym procesie, w drodze powództwa wzajemnego bądź też poprzez zgłoszenie zarzutu zatrzymania.



Mimo, że zwrot wadliwej rzeczy stanowi realizację uprawnień pozwanego, powód zgłaszając roszczenia z tytułu odstąpienia od umowy wzajemnej w ramach własnego roszczenia powinien zaoferować zwrot wzajemnego świadczenia. (...) W przypadku uwzględnienia powództwa z umowy wzajemnej Sąd winien w sentencji orzeczenia dać wyraz obowiązkowi powoda jednoczesnego zwrotu wzajemnego świadczenia na rzecz pozwanego, mimo że ten żadnych własnych roszczeń w trybie procesowym nie dochodził” (por. postanowienie SA w Łodzi z dnia 12 września 1997 r., I ACz 397/97, OSAŁ 1997/4/154).

W ocenie Sądu Apelacyjnego powyższą wykładnię art. 494 k.c. należałoby rozszerzyć o jeszcze jedno stwierdzenie, a mianowicie, że ten przepis nie wyłącza również wzajemnej kompensaty świadczeń podlegających zwrotowi. Zatem, jeżeli np. odstępującym od umowy o roboty budowlane był inwestor, który spełnił świadczenie pieniężne i następnie wystąpił z żądaniem o zwrot tego świadczenia na podstawie art. 494 k.c., to mając jednocześnie obowiązek wynikający z treści tego przepisu zwrotu drugiej stronie wszystkiego, co otrzymał na mocy umowy, winien uzyskać zaspokojenie swojego roszczenia przy uwzględnieniu wartości świadczenia wykonawcy.

Odnosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, że Sąd Okręgowy wypowiedział się w swoim orzeczeniu w jednoznaczny sposób tylko o roszczeniu odszkodowawczym. Tymczasem powódka od chwili wytoczenia powództwa domagała się, zarówno zwrotu świadczenia, jak i odszkodowania. Sąd a quo wprawdzie oddalił żądania pozwu w pozostałym zakresie, jednakże nie uzasadnił swojego stanowiska na tyle jasno, aby mogło ono stanowić przedmiot oceny instancyjnej. Dlatego też, w takiej sytuacji, niewątpliwie wystąpił przypadek nierozpoznania istoty sprawy, w świetle dyspozycji art. 386 § 4 k.p.c. W tym stanie rzeczy, słuszne okazały się zarzuty apelującej naruszenia prawa materialnego, tj. art. 494 k.c. i naruszenia prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 k.p.c.

Niezasadne natomiast okazały się zarzuty powódki związane z rozstrzygnięciem przez Sąd Okręgowy o roszczeniu odszkodowawczym. Otóż w pierwszym rzędzie należało się odnieść do

zarzutów procesowych dotyczących tej problematyki. Apelująca zarzuciła naruszenie art. 217 k.p.c. poprzez oddalenie przez Sąd *a quo* jej wniosków dowodowych oraz naruszenie art. 281 k.p.c. w zw. z art. 49 k.p.c. poprzez oddalenie przez Sąd I instancji jej wniosku o wyłączenie biegłego.

Otóż bezspornie na rozprawie w dniu 18 listopada 2009 r. Sąd Okręgowy oddalił wniosek o wyłączenie biegłego oraz oddalił wniosek o dodatkowe przesłuchanie świadka J. L. i dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego. Na rozprawie tej obecna była zarówno powódka, jak i jej pełnomocnik. Obecni byli również pozwana i jej pełnomocnik. Przypomnieć zatem należy, że zgodnie z dyspozycją 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. 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 zastrzeżeń bez swojej winy.

Bezspornie pełnomocnicy stron nie zgłosili do protokołu odpowiednich zastrzeżeń. Zatem utracili prawo powoływania się na ewentualne uchybienia procesowe Sądu I instancji w dalszym toku postępowania. Jeśli sąd wyda postanowienie o oddaleniu wniosków dowodowych, uczestnik postępowania, w celu skutecznego powoływania się w dalszym toku postępowania na zarzuty z tym związane, powinien zgłosić do protokołu zastrzeżenie (tak wyrok SN z dnia 24 września 2009 r., IV CSK 185/09, M.Prawn. 2009/20/1082).

W tych okolicznościach Sąd Apelacyjny nie wziął pod uwagę argumentacji zawartej w apelacji w tej części, w której opierała się ona na wadliwym – zdaniem apelującej – oddaleniu jej wniosków dowodowych przez Sąd *a quo*. Podobnie sytuacja wyglądała, gdy chodzi o oddalenie przez Sąd wniosku o wyłączenie biegłego. Otóż ewentualne uchybienie Sądu orzekającego w tym zakresie nie należy do kategorii uchybień branych przez Sąd pod rozwagę z urzędu. Zatem tylko ewentualne zastrzeżenie

wpisane do protokołu, dawałoby możliwość Sądowi Odwoławczemu zajęcie się tym zarzutem. W żadnym razie wypowiedź pełnomocnika powódki – przed zamknięciem rozprawy – a mianowicie, że podtrzymuje on stanowisko, że opinia biegłego jest niepełna, nierzetelna i próbuje rozstrzygnąć sprawę za sąd, nie spełnia kryteriów zastrzeżenia, w rozumieniu dyspozycji art. 162 k.p.c., które – jako rozwiązanie szczególne – winno mieć charakter jednoznaczny, wyraźny i kategoriyczny.

W tych okolicznościach Sąd Apelacyjny przyjął, że wobec osoby biegłego nie zostały zgłoszone skutecznie jakiegokolwiek zarzuty, dające podstawę jego wyłączenia oraz nie zostały również skutecznie przedstawione jakiegokolwiek merytoryczne zarzuty do jego opinii sporządzonej przez biegłego G. K. Wobec tego pisemna opinia, jak i złożone przed Sądem orzekającym zeznania, stanowiły w pełni miarodajny dowód, na podstawie którego Sąd miał podstawę wyrokować. W świetle powyższego, skoro zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego, okazały się nieuzasadnione, to tym samym, chybione okazały się również zarzuty naruszenia prawa materialnego, tj. art. 361 k.c. i art. 651 k.c. Wadliwość bowiem wskazanych norm prawa materialnego, była wprost wywodzona przez powódkę z uchybień natury procesowej, a które w przedmiotowej sprawie nie miały miejsca.

Reasumując powyższe, w części dotyczącej oddalenia przez Sąd I instancji roszczenia odszkodowawczego, (ponad zasądzoną kwotę), Sąd Apelacyjny oddalił apelację jako bezzasadną, na podstawie art. 385 k.p.c.

Ponownie rozpoznając sprawę, w części w której Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżony wyrok, Sąd I instancji winien dokonać merytorycznej oceny roszczenia powódki dotyczącego zwrotu świadczenia w oparciu o dyspozycję art. 494 k.c. Sąd *a quo* winien przy tym uwzględnić ocenę prawną tego zagadnienia, zawartą w punkcie 1 (pierwszym) niniejszego uzasadnienia. Przedmiotem zainteresowania Sądu Okręgowego powinna być również kwestia, związana z zarzutem pozwanej, wyrażonym w toku procesu, iż kwota, której zwrotu domaga się powódka, w części związana była z robotami budowlanymi prowadzonymi na innej

nieruchomości. Ponadto uwzględniając w tym zakresie stanowiska stron Sąd winien również ocenić wartość świadczenia wykonawcy i ewentualnie rozważyć konieczność dokonania kompensaty.

Mając powyższe na względzie, Sąd Apelacyjny orzekł, jak w punkcie I (pierwszym) sentencji, na podstawie art. 386 § 4 k.p.c., oddalając jednocześnie apelację w pozostałej części, jako bezzasadną, w punkcie II (drugim) sentencji, na podstawie art. 385 k.p.c. O kosztach procesu, podjęto rozstrzygnięcie w oparciu o dyspozycję art. 108 § 2 k.p.c.

## **5**

### **WYROK**

**z dnia 2 czerwca 2010 r.**

**I ACa 382/10**

Skład orzekający: *SSA Mirosław Ożóg (przewodniczący)*  
*SSA Dorota Gierczak*  
*SSA Jacek Grela (sprawozdawca)*

#### **Teza**

Materiał prasowy, który nie został opublikowany, zarówno gdy został zakwalifikowany do druku, jak i wtedy, gdy będąc przeznaczony przez autora lub autorów do druku, nie został zakwalifikowany do publikacji, może stanowić źródło naruszenia dóbr osobistych określonej osoby, jeżeli został ujawniony.

#### **Uzasadnienie**

Powód B. P. wniósł o zobowiązanie pozwanej M. G. do usunięcia skutków naruszenia jego dóbr osobistych – spowodowanego opublikowaniem w dniu 2 lipca 2009 r. w dzienniku „G. P.” artykułu pt. „Zięć będzie miał lepiej. Spółdzielcy zapłacą” oraz „Podejrzany remont na Z.”, którego autorką była pozwana – poprzez zamieszczenie w sposób i w formie bliżej wskazanych w pozwie przeprosin oraz zasądzenie kwoty 10 000 zł na cel społeczny. Oprócz tego domagał się upoważnienia go do opu-

blikowania tekstu przeprosin na koszt pozwanej, gdyby nie uczyniła tego we wskazanym terminie oraz zasądzenia kosztów procesu.

W uzasadnieniu wskazał, że od 30 grudnia 2005 r. wykonuje zawód radcy prawnego. W dniu 2 lipca 2009 r. w dzienniku „G. P.” ukazał się wspomniany artykuł autorstwa pozwanej, zamieszczony na pierwszej stronie. Tytuł wskazuje na ponoszenie kosztów remontu pawilonu handlowego (znajdującego się w zasobach Spółdzielni Mieszkaniowej „Z.” w W.) przez spółdzielców w celu poprawienia standardu usytuowanej w nim kancelarii powoda. Poprzedzające artykuł określenie „podejrzany remont” sugeruje nieuczciwość osób podejmujących decyzję o remoncie oraz rzekomego beneficjenta korzyści z remontu tj. B. P. Tymczasem pozwana wiedziała, że koszty remontu zostały sfinansowane ze środków funduszu remontowego oraz uzyskanego odszkodowania w związku z pożarem pawilonu. Decyzja o konieczności przeprowadzenia prac remontowych zapadła przy tym – z uwagi na stan techniczny pawilonu – jeszcze w 2006 r., a więc na ponad 2 lata przed rozpoczęciem działalności prowadzonej przez powoda w przedmiotowym obiekcie. Pozwana naruszyła tym samym dobra osobiste powoda w postaci czci, dobrego imienia i godności osobistej oraz podważyła jego etykę zawodową. Artykuł miał na celu polaryzację nastrojów wewnątrzspółdzielczych oraz podważenie zaufania społecznego do powoda, a działanie dziennikarza nacechowane było poszukiwaniem u odbiorców za wszelką cenę sensacji.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

Podkreśliła, że zastrzeżenia powoda odnośnie artykułu koncentrują się na jego tytule. Nie była ona jednak jego autorką, gdyż o brzmieniu artykułu w takiej postaci zdecydował wydawca W. P., robiąc to bez jej wiedzy i zgody. Niezależnie od tego – skoro „G. P.” zamieściła żądane przez powoda sprostowanie – doszło do usunięcia skutków ewentualnego naruszenia dóbr osobistych powoda.

Wyrokiem z dnia 22 stycznia 2010 r., zapadłym w sprawie o sygn. akt (...), Sąd Okręgowy w W. oddalił powództwo.

Podjęte rozstrzygnięcie, uzasadnił w następujący sposób:

Powód B. P. od 1996 r. jest zięciem Prezesa Zarządu Spółdzielni Mieszkaniowej „Z.” A. J. Z zawodu jest radcą prawnym (od 30 grudnia 2005 r., pracuje między innymi we wspomnianej spółdzielni), a od października 2008 r. prowadzi kancelarię w budynku przy ul. (...) w W., który to budynek znajduje się w zasobach Spółdzielni „Z.”. Własnościowe prawo do lokalu użytkowego w tym budynku nabył w czerwcu 2007 r., przy czym na swój koszt wykonał generalny remont pomieszczenia.

Budynek od chwili wzniesienia do 2009 r. (tj. przez 34 lata) nie był nigdy remontowany. Jeszcze w 2006 r. Rada Nadzorcza podjęła decyzję o remoncie pawilonu przy ul. (...) z uwagi na jego zły stan techniczny. W 2007 r. miał miejsce pożar pawilonu, w związku z czym ubezpieczyciel wypłacił Spółdzielni odszkodowanie w kwocie ok. 495 tys. zł. Po ogłoszonym przetargu wyłoniono wykonawcę prac polegających na odtworzeniu substancji budynku (wymiana tynków, balustrad, wymiana płytek, malowanie itp.). Przeprowadzono je w okresie marzec-kwiecień do lipca 2009 r. Żadnych prac w ramach tego remontu nie wykonywano w poszczególnych lokalach. •ródłem ich finansowania było uzyskane odszkodowanie oraz środki zgromadzone wyłączenie przez użytkowników tego obiektu na funduszu remontowym.

Pod koniec czerwca 2009 r. do redakcji „G. P.” zgłosiła się grupa członków Spółdzielni „Z.” wyrażając swoje niezadowolenie w związku z określonymi działaniami Spółdzielni. Chodziło między innymi o remont pawilonu przy ul. (...). Wcześniej do pozwanej M. G. (która jest dziennikarzem od 25 lat, a w „G. P.” pracuje od 8 lat) dzwoniли użytkownicy pawilonu zgłaszający pretensje w związku z prowadzeniem remontu.

Pod koniec czerwca ubiegłego roku pozwana w siedzibie Spółdzielni spotkała się z Prezesem A. J., Przewodniczącą Rady Nadzorczej J. K. oraz Dyrektorem ds. Gospodarki Mieszkaniowej M. O. Dowiedziała się wówczas, że pawilon nie był remontowany od

ok. 40 lat, i że remont jest wykonywany jako ostatni. Fakt, że mieści się w nim kancelaria powoda nie miał nic wspólnego z decyzją o remoncie. Standard prac wokół tego pomieszczenia nie odbiegał od innych, a prace wewnątrz lokalu wykonał – jak w innych przypadkach – użytkownik. M. G. po tym spotkaniu udała się w towarzystwie J. K. i M. O. do przedmiotowego pawilonu, zapoznała z wykonanymi pracami i zrobiła kilka zdjęć.

Pozwana napisała artykuł, który przesłała do redakcji „G. P.” w B. Zatyłowała go: „Podejrzany remont?”.

Po przeczytaniu artykułu redaktor W. P. podjął jednoosobowo decyzję o wyeksponowaniu artykułu poprzez nadanie mu nowego tytułu. Brzmiał on: „Zięć będzie miał lepiej. Spółdzielcy zapłacą!” Poprzedzony został passusem (mniejszymi literami): „Z. Spółdzielnia mieszkaniowa remontuje pawilon przy ul. (...). Mieszkańcy zastanawiają się kto na tym skorzysta?”. Również „zajawka” w lewym górnym rogu na pierwszej stronie (która informuje czytelników o zamieszczonych artykułach) o treści: „W. Podejrzany remont na Z. Spółdzielnia Mieszkaniowa „Z.” zabrała się za remont pawilonu przy ul. (...). Czy dlatego, że w tym budynku znajduje się kancelaria prawna zięcia prezesa A. J.” jest jego autorstwa. Swojej decyzji W. P. nie konsultował z pozwaną, która dowiedziała się o tym po fakcie.

W. P. w chwili, w której powstawał artykuł pracował w „G. P.” w B. jako wydawca. Do jego obowiązków należało między innymi planowanie i prowadzenie wydań gazety, kwalifikowanie materiałów do druku oraz adiustacja tekstów. Był on odpowiedzialny za przygotowanie wszystkich wydań gazety, jeżeli chodzi o jej ostateczny kształt. Miał prawo oceniać czy dany artykuł jest ciekawy i decydować o miejscu i formie opublikowania go w konkretnym wydaniu. Mógł także zmieniać tytuły artykułów i dokonywać zmian stylistycznych. Praktyką gazet w całej Polsce jest możliwość zmiany tytułów artykułów pisanych przez dziennikarzy. Artykuł M. G. pod tytułem zredagowanym przez W. P. ukazał się w „G. P.” w jej mutacji w W. w dniu 2 lipca 2009 r.

Powód w piśmie z 8 lipca 2009 r. zażądał od Redaktora Naczelnego sprostowania podanych nieprawdziwych informacji.

Ukazało się ono w dniu 25 lipca 2009 r. Z jego treści wynika, że remont pawilonu został w całości wykonany ze środków zgromadzonych przez użytkowników lokali w w/w obiekcie. Pozostali członkowie Spółdzielni Mieszkaniowej „Z.” nie partycypowali w kosztach przedmiotowego remontu. Decyzja o przeprowadzeniu robót remontowych została podjęta przez Radę Nadzorczą Spółdzielni w 2007 r. i wynikała wyłącznie ze złego stanu faktycznego budynku. Przeprowadzone prace remontowe zostały wykonane w jednakowym standardzie dla całości obiektu.

Sprostowanie ukazało się we wszystkich 6 mutacjach „G. P” (poza W. również w B., T., G., Ch.-T. i I.).

W tych okolicznościach, Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Dokonując ustaleń faktycznych Sąd *a quo* miał na uwadze, że większość okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy nie była między stronami sporna. Dotyczyło to przede wszystkim zamieszczenia w „G. P.” artykułu pozwanej, ale także np. przebiegu spotkania (w siedzibie Spółdzielni „Z.”) poprzedzającego publikację, pochodzenia środków, z których wykonany został remont pawilonu przy ul. (...) w W., powinowactwo powoda z Prezesem Spółdzielni i pracy tam w charakterze radcy prawnego, wyremontowania przez niego za własne środki pomieszczenia wykorzystywanego jako kancelaria.

Zdaniem Sądu I instancji, jedyną właściwie okolicznością wywołującą wątpliwości była kwestia zmiany tytułu artykułu przez W. P. i zamieszczenie przez niego „zajawki”. W tym zakresie Sąd dał wiarę temu świadkowi oraz zeznaniom pozwanej. Są one logiczne i nawzajem się uzupełniają. Świadek W. P. jako wydawca mógł i ingerował już wcześniej w treść tytułów artykułów, które miały być zamieszczone w danym wydaniu „G. P.”. Postępowanie takie – uznał Sąd *a quo* – może wywoływać zastrzeżenia w świetle Kodeksu Etyki Dziennikarskiej, ale tym niemniej ma ono miejsce. Dodać można, że do jego obowiązków należała między innymi adiustacja tekstów. Wprawdzie pojęcie to w ścisłym znaczeniu tego słowa oznacza ręczne naniesienie na maszynopisach lub wydrukach dyspozycji dla osoby dokonującej



składu i łamania tekstu, ale w szczególności może dotyczyć nie tylko opracowania językowego (stylistycznego i ortograficznego) oraz techniczno-typograficznego, ale również merytorycznego. Takie ukształtowanie obowiązków wydawcy sankcjonowało wspomnianą praktykę. Sąd I instancji nie dysponował innym materiałem dowodowym, gdyż powód nie przedstawił żadnych dowodów podważających zeznania pozwanej i świadka W. P.

Zdaniem Sądu Okręgowego, zeznania tych osób również w pozostałej części nie budzą wątpliwości, podobnie jak pismo powoda z żądaniem zamieszczenia sprostowania oraz jego treść zamieszczona w „G. P.” z 25 lipca 2009 r. i przedłożony przez pozwaną zakres obowiązków wydawcy i dziennikarzy.

Następnie Sąd *a quo* przypomniał, że powód dochodził ochrony prawnej w związku z opublikowaniem w „G. P.” artykułu, którego autorką była pozwana. Antycypując dalsze rozważania Sąd zauważył, że za naruszające dobra osobiste może być uznana kompozycja artykułu, tytuły, podtytuły, zdjęcia – o ile ich dobór i układ tworzy nieprawdziwy, godzący w te dobra obraz osoby, której dotyczy (wyrok SN z 5 czerwca 2009 r., I CSK 465/08, niepubl., LEX nr 510611; podobnie odnośnie tytułu wyrok SN z 12 lipca 2002 r., V CKN 1095/2000, OSNC 2003, nr 11, poz. 153 i z 8 lutego 2008 r., I CSK 345/07, niepubl., LEX nr 448024).

Z kolei, Sąd I instancji podniósł, że przepis art. 38 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 „Prawo prasowe” (Dz.U. Nr 5, poz. 24 ze zm.) precyzuje jednak, kto i za co odpowiada w związku z opublikowaniem materiału prasowego. Stanowi on, że odpowiedzialność cywilną za naruszenie prawa w związku z publikacją ponoszą: autor, redaktor, wydawca oraz inna osoba, a także, że ich odpowiedzialność – ale tylko majątkowa – jest solidarna. Gdy naruszenie dobra osobistego powoduje szkodę niemajątkową każda z tych osób odpowiada za własne, odrębne działanie. Stanowisko to można przyjąć za ugruntowane w orzecznictwie (np. wyrok SN z 15 lipca 2004 r., V CK 675/03, OSNC 2005, nr 7-8, poz. 135, uzasadnienie postanowienia SN z 4 września 2008 r., IV CZ 74/08, niepubl., LEX nr 461739). Jest ono pochodną podstawowej zasady, że za naruszenie dobra osobistego odpowiada jedynie sprawca i to w zakresie wynikającym z własnego postępo-

wania. Odpowiedzialności takiej nie ponoszą za to inne osoby, które z naruszeniem nie mają nic wspólnego. I wreszcie należy również wskazać – dodał Sąd *a quo* – że do naruszenia dobra osobistego pokrzywdzonego dochodzi w wyniku popełnienia czynu niedozwolonego, wyrażającego się w opublikowaniu materiału prasowego. Spowodowanie takiego opublikowania obejmuje także niezbędne czynności związane z redagowaniem, opracowaniem lub przygotowaniem materiału prasowego do druku (wyrok SN z 23 lutego 2001 r., II CKN 587/00, OSNC 2001, nr 7-8, poz. 123).

W ocenie Sądu Okręgowego, przenosząc powyższe uwagi o charakterze teoretycznym na grunt rozpoznawanej sprawy należy przede wszystkim wyraźnie oddzielić tytuł przedmiotowego artykułu (z poprzedzającą go wzmianką) oraz „zajawkę” od samej treści rozpoczynającej się od słów: „Spółdzielnia Mieszkaniowa „Z.” zabrała się za remont (...)”. Z dokonanych ustaleń wynika, że wskazane elementy poprzedzające treść artykułu zostały zamieszczone przez świadka W. P. bez zgody pozwanej, która nawet o tym nie wiedziała. Aczkolwiek świadek ten określał siebie jako „wydawcę” (i takiego też określenia użyto w zakresie jego obowiązków) to jednak nie chodzi tu o wydawcę w rozumieniu art. 38 Prawa prasowego. Osobę działającą w takim charakterze jak W. P. można określić jako „redaktora wydania” czy „redaktora odpowiedzialnego”, które to pojęcia nie są jednak znane Prawu prasowemu. W każdym razie niewątpliwie skoro miał on wpływ na opracowanie i przygotowanie materiału do druku to był „inną osobą” w świetle art. 38 Prawa prasowego i to on za ewentualne naruszenie dobra osobistego powoda ponosi odpowiedzialność. Natomiast w zakresie obejmującym jego działanie nie ponosi jej pozwana.

W ocenie Sądu Okręgowego określeń naruszających dobra osobiste powoda można się dopatrzeć jedynie w treści tytułu artykułu (wraz z poprzedzającą go wzmianką) i „zajawki”. Skoro jednak to nie pozwana była ich autorem bliższe rozważenie tej kwestii jest zbędne. Nie sposób natomiast przyjąć – kontynuował Sąd *a quo* – że sama treść artykułu narusza jakiegokolwiek dobra powoda. Przedstawione zostały w nim bezsporne fakty dotyczą-

ce powinowactwa powoda oraz jego pracy w Spółdzielni „Z.”. Pozwana otrzymała sygnały, że w związku z tą kwestią remont pawilonu budzi wątpliwości. Publikując więc artykuł działała w imieniu uzasadnionego interesu społecznego. Nie powinien dziwić fakt powstania w opinii społecznej takich wątpliwości. W celu ich rozwiania przeprowadziła rozmowy z odpowiednimi osobami w Spółdzielni i zrelacjonowała uzyskane wyjaśnienia. Z artykułu wynika jednoznacznie, że remont pozostawał bez związku z osobą powoda. Jeżeli nawet przyjąć – stwierdził Sąd I instancji – że artykuł miał w kogoś godzić – do czego jednak brak jest jakichkolwiek podstaw – to chyba raczej we władze Spółdzielni „Z.”, a nie w osobę powoda. To ich postępowanie – gdyby sugerowane wątpliwości okazały się uzasadnione – wymagałoby napiętnowania i zasługiwało na krytykę, gdyż to one decydowały o takim, a nie innym przeznaczeniu środków finansowych Spółdzielni. Rozważania te mają jednak czysto teoretyczny charakter i nie znajdują podstaw w świetle zgromadzonego materiału dowodowego.

Następnie Sąd Okręgowy stwierdził, że również zamieszczone zdjęcie w niczym nie narusza dóbr powoda. Nie wynika z niego, by wiszące urządzenie to klimatyzator, a tym bardziej, by mieściło się ono w pobliżu kancelarii powoda. Twierdzenie, że zdjęcie miałoby świadczyć o sugerowaniu wykonania prac przy kancelarii w wyższym standardzie niż w pozostałej części pawilonu jest w tych warunkach nieuprawnione i stanowi nadinterpretację powoda.

Mając powyższe na uwadze Sąd *a quo* na podstawie art. 24 k.c. *a contrario* oddalił powództwo w zakresie żądania złożenia przeprosin. Jego zdaniem, brak naruszenia dóbr osobistych sprawił, że nie było podstaw do zasądzenia na podstawie art. 448 k.c. sumy na cel społeczny.

Powyższe rozstrzygnięcie w całości zaskarżył apelacją powód i zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 7 ust. 2 pkt 4 ustawy Prawo prasowe, poprzez błędną wykładnię i nieprawidłowe zastosowanie przepisu,

2. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 24 k.c., poprzez błędną wykładnię i nieprawidłowe zastosowanie przepisu,
3. naruszenie prawa materialnego tj. art. 38 ust. 1 ustawy Prawo prasowe poprzez błędną wykładnię i nieprawidłowe zastosowanie przepisu,
4. rażąco naruszenie przepisów postępowania tj. art. 233 § 1 oraz 109 § 2 ustawy k.p.c.;

wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku, uwzględnienie powództwa i orzeczenie zgodnie z żądaniem pozwu, ewentualnie o:
2. uchylenie w całości zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd pierwszej instancji,
3. zasądzenie od pozwanej zwrotu kosztów postępowania wg. norm przepisanych.

**Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:**

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela i przyjmuje za swoje wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia ustalenia Sądu pierwszej instancji oraz dokonaną ocenę prawną, o ile poniżej, nie uznał odmiennie.

Na wstępie przypomnieć należy ugruntowaną w judykaturze regułę, a mianowicie, że w wypadku wyroku oddalającego apelację, wydanego na podstawie materiału zgromadzonego w postępowaniu w pierwszej instancji, sąd odwoławczy nie musi powtarzać dokonanych prawidłowo ustaleń; wystarczy stwierdzenie, że ustalenia sądu pierwszej instancji podziela i przyjmuje za własne. Konieczne jest jednak ustosunkowanie się do wszystkich zarzutów apelacji (por. wyrok SN z dnia 23 lutego 2006 r., II CSK 126/05, niepubl., LEX nr 179973).

Przywołać także należy zasadę, według której Sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (por. uchwała

składu 7 sędziów SN z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008 nr 6 poz. 55).

W przedmiotowej sprawie nie występują okoliczności, które mogłyby świadczyć o nieważności postępowania. Powód sformułował w apelacji pięć zarzutów: trzy dotyczące naruszenia prawa materialnego i dwa zarzuty formalnoprawne. W ocenie Sądu Apelacyjnego powyższe zarzuty, zawarte w treści apelacji, były nieuzasadnione. W pierwszym rzędzie, należało się odnieść do zarzutów formalnych (poza zarzutem naruszenia dyspozycji art. 109 § 2 k.p.c. – o czym mowa będzie w końcowej części uzasadnienia), bowiem, brak uchybień w tym zakresie, stwarza możliwość dokonania oceny prawidłowości zastosowania norm prawa materialnego.

Błędny okazał się zarzut naruszenia przez Sąd I instancji dyspozycji art. 233 § 1 k.p.c. Gdy chodzi o zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c., a więc normy zakreślającej Sądowi granice oceny zebranego materiału dowodowego, to przypomnieć należy, że do jego naruszenia mogłoby dojść tylko wówczas, gdyby skarżący wykazał uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. regułom logicznego myślenia, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów (tak m.in. SN w wyroku z dnia 16 grudnia 2005 r., III CK 314/05, LEX nr 172176). Powyższą regułę, należy rozwinąć i rozumieć w ten sposób, że jeżeli nawet na podstawie zebranego materiału dowodowego, można wywnioskować inną wersję wydarzeń, zgodną z twierdzeniami skarżącego, ale jednocześnie, wersji przyjętej przez Sąd I instancji nie można zarzucić rażącego naruszenia szeroko pojętych reguł inferencyjnych, to stanowisko skarżącego stanowić będzie tylko i wyłącznie polemikę ze słusznymi i prawidłowymi ustaleniami Sądu.

Ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego oraz dokonana przez niego ocena prawna tych okoliczności, w ocenie Sądu Apelacyjnego, nie wykraczają poza granice swobodnej oceny dowodów, wyznaczonych dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy dokonując ustaleń faktycznych oparł się m.in. na zeznaniach świadka W. P. i zeznaniach pozwanej.

Jak słusznie podkreślił, powód nie przedstawił w toku procesu, jakichkolwiek argumentów bądź środków dowodowych, które jednoznacznie podważałaby wiarygodność zeznań wyżej wymienionych osób. Ich ewentualna dyskwalifikacja nie może się opierać tylko na tym, że twierdzenia tych osób odbiegają od wersji wydarzeń założonej przez powoda. Nie wystarcza to, aby postawić zarzut Sądowi I instancji w postaci naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów. Należy bowiem podkreślić, że o naruszeniu dyspozycji art. 233 § 1 k.p.c. świadczą – jeżeli w ogóle miałyby miejsce – nie jakiegokolwiek uchybienia w procesie dokonywania przez Sąd oceny materiału dowodowego, ale tylko takie uchybienia, które przeczyłyby podstawowym zasadom logiki i inferencji.

Oczywiście powód ma rację twierdząc, że co do zasady załączniki dołączone do pisma pozwanej z dnia 9 listopada 2009 r., mogą budzić wątpliwości ze względu na to, że stanowią tylko nie podpisany wydruk komputerowy.

Jednakże, jeżeli powód uważał, że te załączniki nie stanowią dokumentów w rozumieniu przepisów k.p.c. oraz nie stanowią wykonania obowiązku nałożonego na pozwaną w punkcie 5 postanowienia sądu z dnia 28 października 2009 r., to winien – tym bardziej, że na co dzień wykonuje zawód radcy prawnego – wnieść do protokołu stosowne zastrzeżenie w trybie art. 162 k.p.c.

Tymczasem powód otrzymał rzeczony pismo z dnia 9 listopada 2009 r. wraz z załącznikami w dniu 24 listopada 2009 r. i od tej chwili do momentu zamknięcia rozprawy w dniu 13 stycznia 2010 r., na której był obecny, nie zgłosił żadnych zarzutów ani zastrzeżeń wobec treści pisma i załączników.

Przypomnieć zatem należy, że zgodnie z dyspozycją 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. Stronie, która zastrzeżenia nie zgłosiła, nie przysługuje prawo powoływania się na takie uchybienia w dalszym toku postępowania, chyba że chodzi o przepisy postępowania, któ-

rych naruszenie sąd powinien wziąć pod rozwagę z urzędu, albo że strona uprawdopodobni, iż nie zgłosiła zastrzeżeń bez swojej winy.

Bezspornie – jak podkreślono – powód nie zgłosił do protokołu odpowiedniego zastrzeżenia. Wspomnianych, ewentualnych uchybień Sąd Apelacyjny nie brał pod rozwagę z urzędu, gdyż nie należą one do kategorii uchybień wpływających na ważność postępowania.

Powód ponadto nie próbował wykazywać, że nie zgłosił zastrzeżeń bez swojej winy zatem, utracił prawo powoływania się przed Sądem Apelacyjnym na fakt ewentualnego uchybienia przez Sąd *a quo* zasadom postępowania dowodowego poprzez przyjęcie w poczet materiału dowodowego pism nie posiadających cech dokumentu.

Pozatym, bez względu na ocenę tych załączników pod względem ich waloru dowodowego, zwrócić należy uwagę, że ustalenia Sądu Okręgowego, w zakresie autorstwa tytułu i treści rzeczony artykułu prasowego oraz ról pełnionych w procesie jego publikacji przez pozwaną i świadka W. P., znajdują uzasadnienie, przede wszystkim, w niezakwestionowanych skutecznie przez powoda zeznaniach pozwanej i świadka W. P.

Reasumując powyższe, w ocenie Sądu Apelacyjnego powód nie wykazał uchybień Sądu *a quo*, tego rodzaju, że pociągałyby one za sobą dyskwalifikację określonych dowodów ze względu na naruszenie podstawowych zasad inferencji.

W związku z tym, że zarzuty formalnoprawne okazały się nieuzasadnione, należało przyjąć, że Sąd Okręgowy poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, niezbędne do rozstrzygnięcia sprawy oraz dokonał oceny zebranego materiału dowodowego, w granicach określonych dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c.

Powód zarzucił obrazę prawa materialnego, tj. art. 24 k.c., art. 7 ust. 2 pkt 4 prawa prasowego i art. 38 ust. 1 prawa prasowego, poprzez błędną ich wykładnię i nieprawidłowe zastosowanie.

Nieuzasadniony okazał się zarzut naruszenia dyspozycji art. 7 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe

(Dz.U. Nr 5, poz. 24 ze zm.) powoływanej w dalszej części uzasadnienia, jako „prawo prasowe”.

Przypomnieć należy, że zgodnie z treścią art. 7 ust. 2 pkt 4 prawa prasowego w rozumieniu ustawy (a więc prawa prasowego) materiałem prasowym jest każdy opublikowany lub przekazany do opublikowania w prasie tekst albo obraz o charakterze informacyjnym, publicystycznym, dokumentalnym lub innym, niezależnie od środków przekazu, rodzaju, formy, przeznaczenia czy autorstwa. Zgodzić należy się z powodem, że na gruncie cytowanego przepisu materiałem prasowym jest zarówno materiał, który został już opublikowany, jak i ten, który zakwalifikowano jedynie do druku, a także ten, który będąc przeznaczony przez autora lub autorów do druku, nie został zakwalifikowany do publikacji (por. J. Sobczak, *Prawo prasowe. Komentarz*, LEX 2008, teza 6 do art. 7). Podobnie, należy się zgodzić z apelującym, że tytuł jest integralną częścią artykułu, że razem, elementy te stanowią całość publikacji.

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd I instancji w żadnej mierze nie naruszył legalnej definicji materiału prasowego, ani wskazanych powyżej reguł, dotyczących kompleksowości danej publikacji. Czym innym jest zakwalifikowanie danej materii, jako materiału prasowego, a zupełnie czym innym jest zakwalifikowanie danego tekstu czy obrazu, idąc za ustawodawcą, jako naruszających określone dobra osobiste.

Innymi słowy, jeżeli jakiś tekst został zredagowany przez dziennikarza, ale nie został jeszcze zakwalifikowany do publikacji, a nawet, jeżeli zakwalifikowano go już do druku, ale jeszcze nie opublikowano, to niewątpliwie stanowi on materiał prasowy, w rozumieniu art. 7 ust. 2 pkt 4 prawa prasowego.

Nie oznacza to natomiast w żadnej mierze, mając na względzie obiektywną teorię naruszenia dóbr osobistych, że tekst ten naruszył dobra osobiste określonej osoby. Przypomnieć bowiem należy, że kwestia zagrożenia bądź naruszenia dóbr osobistych winna być ujmowana na płaszczyźnie faktycznej i prowadzić do ustalenia, czy dane zachowanie, biorąc pod uwagę przeciętne reakcje ludzkie, mogły obiektywnie stać się podstawą do nega-



tywnych odczuć po stronie pokrzywdzonego. Abstrahuje się tu od subiektywnych odczuć osób nadwrażliwych oraz takich, które z różnych względów (np. choroba psychiczna, wiek) nie mają zdolności do reagowania emocjonalnego na określone zachowania innych podmiotów (por. wyrok SN z dnia 23 maja 2002 r., IV CKN 1076/00, niepubl.; wyrok SN z dnia 26 października 2001 r., V CKN 195/01, niepubl.; wyrok SN z dnia 11 marca 1997 r., III CKN 33/97, OSN 1997, nr 6-7, poz. 93; wyrok SN z dnia 5 kwietnia 2002 r., II CKN 953/00, niepubl.).

Przy ocenie, czy doszło do naruszenia dobra osobistego decydujące znaczenie nie ma subiektywne odczucie osoby, jej indywidualne wartości uczuć i stanu psychicznego, ale to, jaką reakcję wywołuje naruszenie w społeczeństwie. Należy więc przyjmować koncepcję obiektywną naruszenia dobra osobistego w kontekście całokształtu okoliczności sprawy (por. wyrok SN z dnia 26 października 2001 r., V CKN 195/01, niepubl.; – por. *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Wydawnictwo C.H. Beck/Legalis 2008, tezy do art. 24).

O słuszności zaprezentowanego powyżej stanowiska świadczy również dyspozycja art. 38 ust. 2 prawa prasowego, w myśl którego przepis ust. 1 stosuje się odpowiednio do odpowiedzialności cywilnej za naruszenie prawa spowodowane ujawnieniem materiału prasowego przed jego publikacją.

Zatem materiał prasowy przed jego publikacją może być źródłem naruszenia dóbr osobistych, ale musi zostać ujawniony. Wówczas takie działanie będzie mogło zostać ocenione w kontekście obiektywnej teorii naruszenia dóbr osobistych.

Podobnie przywołanie przez powoda słusznej zasady, że treść danego artykułu wraz z jego tytułem stanowią całość, nie określa w żadnej mierze koncepcji przyjętej przez Sąd Okręgowy.

Otóż kompleksowość danej publikacji nie stoi na przeszkodzie temu, aby jej poszczególne części pochodziły od różnych autorów.

W takiej sytuacji może dojść – uprzedzając już dalsze rozważania – do podjęcia analizy problemu współodpowiedzialności

za treść danej publikacji. Inaczej będzie kształtowała się współodpowiedzialność poszczególnych osób, które chociaż w różnym zakresie, ale ostatecznie przyczyniły się do opublikowania tekstu w określonym kształcie. Inaczej natomiast musi być oceniona kwestia ewentualnej współodpowiedzialności osób, które brały udział w tworzeniu poszczególnych elementów publikacji, ale nie decydowały o jej ostatecznym kształcie. W takiej sytuacji, danemu autorowi, redagującemu określoną część publikacji, ale nie mającemu wpływu na ostateczny jej kształt, a w szczególności nie mającemu wpływu na zakres i treść wprowadzonych do treści tekstu czy jego tytułu zmian, nie można przypisać odpowiedzialności poza zakres skutków wpływających ze zredagowanej przez niego części publikacji.

Reasumując powyższe, w ocenie Sądu Apelacyjnego nie można zarzucić Sądowi I instancji naruszenia dyspozycji art. 7 ust. 2 pkt 4 prawa prasowego.

W takiej sytuacji chybiony był również zarzut powoda naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 38 ust. 1 prawa prasowego. Przypomnieć należy, że zgodnie z treścią tego przepisu odpowiedzialność cywilną za naruszenie prawa spowodowane opublikowaniem materiału prasowego ponoszą autor, redaktor lub inna osoba, którzy spowodowali opublikowanie tego materiału; nie wyłącza to odpowiedzialności wydawcy. W zakresie odpowiedzialności majątkowej odpowiedzialność tych osób jest solidarna.

Nie ulega wątpliwości, że wskazane powyżej podmioty (katalog jest otwarty ze względu na posłużenie się przez ustawodawcę pojęciem „innej osoby”), ponoszą odpowiedzialność za spowodowanie opublikowania konkretnego materiału prasowego. Zatem określony, konkretny materiał prasowy, np. artykuł prasowy, musi zostać opublikowany w wyniku podjęcia przez dane osoby świadomych czynności związanych z jego publikacją. Do naruszenia dobra osobistego pokrzywdzonego dochodzi w wyniku popełnienia czynu niedozwolonego wyrażającego się właśnie w „spowodowaniu opublikowania materiału prasowego”, niezależnie od udziału poszczególnych osób w odpowiednich czynnościach (ich sekwencji) prowadzących do ostatecznego

opublikowania materiału prasowego. W wyniku opublikowania materiału prasowego pokrzywdzony ponosi krzywdę o określonym rozmiarze, będącą rezultatem wspomnianego czynu niedozwolonego (por. wyrok SN z dnia 26 września 2002 r., III CKN 1037/00, niepubl., LEX nr 56905).

W rezultacie przyjąć należy, że jeżeli autor tekstu, jak w niniejszej sprawie pozwana, złożył do opublikowania określony artykuł, nie naruszający dóbr osobistych danych osób (w tym wypadku powoda), a następnie przed opublikowaniem inna osoba wprowadziła do tekstu (jego tytułu) zmiany, które mogą naruszać dobra osobiste, a autor nie miał na to żadnego wpływu, a nawet wiedzy o wprowadzonych zmianach, to nie można uznać, że spowodował on opublikowanie materiału prasowego w ostatecznej wersji, w rozumieniu dyspozycji art. 38 ust. 1 prawa prasowego.

W takiej sytuacji ewentualna odpowiedzialność pozwanej – jak słusznie przyjął Sąd Okręgowy – może być rozpatrywana tylko w kategoriach jej indywidualnej odpowiedzialności za negatywne skutki publikacji względem powoda w tej części, w której była ona bezpośrednim i wyłącznym autorem tekstu – dodać należy – ostatecznie opublikowanego bądź ujawnionego przed publikacją.

Wskazano już powyżej, że nie doszło do ujawnienia tekstu przed jego opublikowaniem, w jakiegokolwiek części. Natomiast ta część opublikowanego artykułu, której wyłączną autorką była pozwana, w ocenie Sądu Apelacyjnego, nie naruszała dóbr osobistych powoda. Dodać trzeba, że również z wypowiedzi powoda można wysnuć taką konkluzję.

W świetle powyższego zaistniały podstawy do uznania, że Sąd Okręgowy nie uchybił również dyspozycji art. 24 k.c. Ustawodawca uzależnia udzielenie ochrony dobrom osobistym na podstawie przepisu art. 24 § 1 k.c. od uznania, że zachowanie prowadzące do zagrożenia (lub naruszenia) dóbr osobistych nosi znamiona bezprawności. Powszechnie przyjmuje się, że bezprawność winna być traktowana w kategoriach obiektywnej (przedmiotowej) kwalifikacji czynu z punktu widzenia jego zgodności

z ustawą i zasadami współżycia społecznego (...). Dla udzielenia ochrony nie jest konieczne wykazanie winy sprawcy czynu zagrażającego (lub naruszającego) cudzym dobrom osobistym, czy też nawet świadomości, wystarczy obiektywna ocena wadliwości zachowania z punktu szeroko rozumianego porządku prawnego i reguł postępowania obowiązujących w danym społeczeństwie (...). Działaniem bezprawnym jest działanie sprzeczne z normami prawa lub zasadami współżycia społecznego, a bezprawność wyłącza działanie mające oparcie w przepisach prawa, zgodne z zasadami współżycia społecznego, działanie za zgodą pokrzywdzonego oraz w wykonywaniu prawa podmiotowego (por. *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Wydawnictwo C.H. Beck/Legalis 2008, tezy do art. 24).

Powód nie wykazał, aby pozwana naruszyła fragmentem publikacji, będącym wyłącznie jej autorstwa bądź obowiązujący porządek prawny bądź zasady współżycia społecznego.

W zasadzie jedyny argument powoda uzasadniający naruszenie jego dóbr osobistych dotyczy tego, że pozwana składając do publikacji rzeczony tekst opatrzyła go tytułem „Podejrzany remont?”, a tytuł ten, z kolei, został wykorzystany przez W. P. do zredagowania nowego tytułu. Otóż nie można się zgodzić ze sposobem rozumowania powoda. Wprawdzie W. P. użył słów „Podejrzany remont”, ale nie w tytule artykułu, a w tzw. „zajawce”. Po drugie, ewentualną odpowiedzialność pozwanej można by rozpatrywać – jak to już wielokrotnie podkreślano – tylko w kontekście treści tekstu wraz z tytułem jej autorstwa.

Niezasadne są również twierdzenia powoda o naruszeniu przez Sąd I instancji art. 10 i 12 prawa prasowego. Skoro przedmiotowy artykuł prasowy w tej części, w której był autorstwa pozwanej, nie naruszył dóbr osobistych powoda, to trudno uznać, aby pozwana nie dochowała szczególnej staranności i rzetelności przy zbieraniu i wykorzystaniu tego materiału prasowego. Sąd Apelacyjny nie dopatrywał się również w czynnościach pozwanej naruszenia zasad etyki dziennikarskiej. To, że w redakcji określona osoba miała możliwość decydowania o ostatecznym kształcie publikacji, łącznie z możliwością wprowadzania zmian, nie może

stanowiąc podstawy do postawienia pozwanej zarzutu nieetycznego postępowania.

Na koniec, w ocenie Sądu Apelacyjnego winien być poruszony jeszcze jeden problem, będący elementem ustalonego przez Sąd Okręgowy stanu faktycznego. Otóż bezspornym jest, że w „G. P.” z dnia 25 lipca 2009 r. ukazało się sprostowanie odnoszące się do spornego artykułu prasowego. W ocenie Sądu Apelacyjnego ten fakt nie może być obojętny w sytuacji, gdyby pozwanej, w istocie, została przypisana odpowiedzialność z tytułu naruszenia dóbr osobistych powoda. W judykaturze powszechny jest pogląd, że opublikowanie nierzetelnej, a taką jest informacja niesprawdzona bądź niezweryfikowana w warunkach dostępności wiarygodnego źródła, może bowiem oznaczać naruszenie dobra osobistego w rozumieniu art. 23 k.c. chronionego zarówno na gruncie kodeksowym, jak i na podstawie prawa prasowego. Wzajemna relacja przepisów ustawy – Prawo prasowe i przepisów k.c. regulujących ochronę dóbr osobistych oparta jest na kumulatywnym zbiegu przepisów. Możliwe jest zatem kumulatywne lub alternatywne stosowanie środków ochrony przewidzianych w przepisach obu tych ustaw, przy czym wybór należy do osoby zainteresowanej. Zapatrywanie to ma oparcie w brzmieniu art. 23 (*in fine*) i art. 24 § 3 k.c. oraz art. 37 prawa prasowego.

Sens uregulowania zawartego w przepisie art. 31 prawa prasowego sprowadza się w głównej mierze do przyznania zainteresowanemu uprawnienia do wyrażenia swego stanowiska w razie braku akceptacji wobec treści publikacji prasowej. (por. wyrok SN z dnia 27 marca 2003 r., V CKN 4/01, niepubl., LEX nr 146426). Niewątpliwie Sąd Najwyższy wskazał na możliwość kumulatywnego lub alternatywnego stosowania środków ochrony przewidzianych w przepisach obu ustaw, tj. w k.c. i w prawie prasowym, przy czym wybór należy do osoby zainteresowanej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w sytuacji, gdy uprzednio powód skutecznie wybrał drogę sprostowania, a więc skorzystał z ochrony prawnej przewidzianej w prawie prasowym, to oczywiście, nie zamyka mu to drogi do poszukiwania ochrony praw-

nej na gruncie przepisów k.c., jednakże zakres tej ochrony – nawet w kierunku całkowitej jej eliminacji – winien być limitowany uprzednim udzieleniem mu skutecznej ochrony na podstawie przepisów prawa prasowego.

W tym stanie rzeczy, Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 385 k.p.c., oddalił apelację, jako bezzasadną, orzekając jednocześnie o kosztach procesu, poniesionych przez pozwaną w postępowaniu apelacyjnym, na podstawie art. 108 § 1 i 98 k.p.c.

## 6

### **POSTANOWIENIE z dnia 10 sierpnia 2010 r. I ACz 1079/10**

Skład orzekający: *SSA Ewa Giezek (przewodniczący)*  
*SSA Dorota Gierczak*  
*SSA Roman Kowalkowski (sprawozdawca)*

#### **Teza**

W sprawach o roszczenia negatoryjne dotyczące nieruchomości wartość przedmiotu sporu określa art. 23<sup>2</sup> k.p.c. stosowany odpowiednio.

#### **Uzasadnienie**

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

Zażalenie jest zasadne.

W pierwszej kolejności trzeba rozważyć, czy na obecnym etapie sprawy dopuszczalne jest rozpoznanie przez Sąd Apelacyjny postanowienia Sądu Rejonowego o ustaleniu wartości przedmiotu sporu. Przesłankami zastosowania regulującego tę kwestię art. 380 k.p.c. (w zw. z art. 397 § 2 k.p.c.) są: rozstrzygnięcie danej kwestii postanowieniem, niezaskarżalność tego orzeczenia, jego wpływ na wynik sprawy oraz wniosek strony o jego rozpoznanie. Analiza sprawy prowadzi do wniosku, że wszystkie te warunki zostały spełnione, w szczególności dlatego, że wymiar opła-

ty jest funkcją wartości przedmiotu sporu. Dodać można, że podobny pogląd w omawianej kwestii wyraził Sąd Apelacyjny w Szczecinie w postanowieniu z dnia 25 lutego 2009 r., I ACz 31/09, LEX nr 550911 stwierdzając, iż niedopuszczalność zwalczania postanowienia określającego wartość przedmiotu sporu w trybie art. 380 k.p.c. prowadziłyby do faktycznego pozbawienia strony możliwości kontroli instancyjnej orzeczenia dotyczącego jej istotnych praw podmiotowych.

Przechodząc zatem do meritum wskazać należy, że zgodnie z art. 19 § 2 k.p.c., w sprawach majątkowych o roszczenia niepieniężne powód obowiązany jest oznaczyć w pozwie kwotą pieniężną wartość przedmiotu sporu, uwzględniając postanowienia zawarte w kolejnych przepisach.

Tak zdefiniowane pojęcie wartości przedmiotu sporu ma niejednolity charakter. Zasadą jest bowiem, że odnosi się ono do wartości prawa, którego ochrony domaga się powód w postępowaniu sądowym, a zatem wartość przedmiotu sporu powinna odpowiadać obiektywnym kryteriom oraz uwzględniać co jest przedmiotem roszczenia (por. uzasadnienia postanowień SN z dnia 3 października 2002 r., I CZ 129/02, LEX nr 189751 oraz z dnia 12 stycznia 2007 r., IV CZ 105/06, LEX nr 258555).

Z drugiej jednak strony, przepisy art. 22-24 k.p.c. określają wartość przedmiotu sporu w pewnych kategoriach spraw w sposób szczególny i odrębny do powyższej reguły. Celem takiego zabiegu jest przede wszystkim chęć zapobieżenia wątpliwościom, jakie mogą pojawić się w tych sprawach (por. art. 22 k.p.c.), należy jednak zauważyć, że ich konsekwencją jest także ułatwienie dostępu do sądu.

Przedmiotem niniejszej sprawy jest roszczenie oparte na przepisach o ochronie własności, wśród których wyróżnia się powództwo windykacyjne (art. 222 § 1 k.c.) i powództwo negatoryjne (art. 222 § 2 k.c.). Pierwsze z nich przysługuje właścicielowi w razie pozbawienia go faktycznego władztwa nad rzeczą, drugie zaś w przypadku naruszenia jego prawa własności w inny sposób (np. bezprawnego przechodzenia przez nieruchomości, wycinania roślin, czy wreszcie umieszczenia na niej innej rze-

czy). Roszczenie windykacyjne ma więc podstawę w odjęciu właścicielowi elementarnego atrybutu własności, tj. prawa do korzystania z rzeczy (art. 140 k.c.) i jest reakcją na najpoważniejsze naruszenie tego prawa. Wartość uprawnienia do władania rzeczą jest więc z natury rzeczy wyższa niż wartość prawa do zaniechania „innych” naruszeń prawa własności, jak to ma miejsce w przypadku żądań negatoryjnych.

W świetle art. 23<sup>2</sup> k.p.c., wartość przedmiotu sporu w sprawach o wydanie nieruchomości posiadanej bez tytułu prawnego, została natomiast określona w sposób szczególny. Zgodnie z tym przepisem, stanowi ją suma odpowiadająca trzymiesięcznemu czynszowi najmu lub dzierżawy należnemu od danego rodzaju nieruchomości. Chodzi tu więc nie o wartość nieruchomości, jak miałoby to miejsce na zasadach ogólnych, a o sumę nieporównywalnie niższą związaną z wynagrodzeniem za czasowe oddanie rzeczy innej osobie do korzystania. Skoro zatem roszczenia windykacyjne mają najwyższą wartość wśród środków ochrony własności, to nie sposób przyjąć, że wartość przedmiotu sporu w sprawach o roszczenia negatoryjne, może być wyższa niż w sprawach o wydanie. W konsekwencji należy przyjąć założenie, że górną granicą wartości przedmiotu sporu w sprawach tego rodzaju co niniejsza, jest suma odpowiadająca trzymiesięcznemu czynszowi najmu lub dzierżawy nieruchomości.

Przechodząc do poszukiwania szczegółowych kryteriów wartości przedmiotu sporu w sprawach o roszczenia negatoryjne wskazać należy, że rysują się w tym zakresie dwa możliwe rozwiązania. Pierwsze z nich związane jest z ogólną definicją tego pojęcia i polega na każdorazowym określaniu wartości roszczenia powoda w konkretnej sprawie, drugie zaś polega na zastosowaniu analogii z art. 23<sup>2</sup> k.p.c.

Jeśli chodzi o pierwszą ewentualność, to już na pierwszy rzut oka widać, że jest ona obarczona poważnymi wadami. Różnorodność stanów faktycznych będących podstawą roszczeń negatoryjnych jest bardzo duża, zaś określenie wartości tych roszczeń niełatwe. Przykładowo, nieuniknione byłyby spory odnośnie wartości żądania o zakazanie immisji pośrednich, czy też o zaniechanie przechodzenia przez nieruchomość. Nadto, dla spój-



ności systemowej, wartość przedmiotu sporu w każdym z tych przypadków musiałaby być korygowana do kwoty określonej w art. 23<sup>2</sup> k.p.c.

Problemy te nie powstałyby w razie opowiedzenia się za stosowaniem analogii do powyższego przepisu. Analogia taka jest dopuszczalna, gdyż przedmiotowa kwestia nie jest uregulowana wprost, a jej przedmiot jest istotnie zbliżony do hipotezy art. 23<sup>2</sup> k.p.c. Tak więc przyjęcie, że w sprawach o roszczenia negatoryjne dotyczące nieruchomości wartość przedmiotu sporu określa art. 23<sup>2</sup> k.p.c. sprawiłoby, że jej obliczanie byłoby stosunkowo proste i jednolite, a także podobne we wszystkich sprawach o ochronę własności. Takie rozwiązanie byłoby również zgodne z *ratio legis* wprowadzenia art. 23<sup>2</sup> k.p.c. do kodeksu postępowania cywilnego. Przepis ten został dodany ustawą z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2010 r., Nr 90, poz. 594 ze zm.), a jego efektem było odejście od dotychczasowej praktyki określania wartości przedmiotu sporu w sprawach o wydanie na poziomie wartości nieruchomości. Jednym z celów nowej ustawy o kosztach sądowych była chęć obniżenia ich wysokości, albowiem przyjęto, że nadmierny fiskalizm nie służy sprawności wymiaru sprawiedliwości, a wysokie koszty stanowią istotną barierę dostępu do sądu (porównaj uzasadnienie projektu ustawy – druk 2582 Sejmu IV Kadencji, [www.sejm.gov.pl](http://www.sejm.gov.pl)). Jeśli przyjąć, że również art. 23<sup>2</sup> k.p.c. wyraża tę ideę, to stosowanie go również w sprawach o roszczenia negatoryjne pozwoliłoby na efektywniejszą ochronę konstytucyjnego prawa własności.

Reasumując, przyjąć należy, że w sprawach o roszczenia negatoryjne dotyczące nieruchomości wartość przedmiotu sporu określa art. art. 23<sup>2</sup> k.p.c. W konsekwencji, postanowienie Sądu Rejonowego, a także oparte na nim zarządzenie Przewodniczącego w Sądzie Okręgowym, były błędne. Podejmując dalsze czynności Sąd Okręgowy powinien albo uznać za prawidłową wartość przedmiotu sporu podaną w pozwie albo dokonać w tej mierze sprawdzenia mając na uwadze poglądy wyrażone w niniejszym uzasadnieniu. Dodać jeszcze należy, że w tym drugim wypadku Sąd I instancji powinien rozważyć, czy wartość czynszu

powinna dotyczyć całej nieruchomości, czy też tylko jej części, gdyż roszczenia negatoryjne – tak jak windykacyjne – mogą mieć miejsce w obu przypadkach.

Z powyższych względów Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. i art. 398 k.p.c., orzekł jak w sentencji.

7

## **WYROK**

**z dnia 28 września 2010 r.**

**I ACa 733/10**

Skład orzekający: *SSA Monika Koba (przewodniczący)*  
*SSA Marek Machnij*  
*SSA Maryla Domel-Jasińska*  
*(sprawozdawca)*

### **Teza**

Kurator ustanowiony na podstawie art. 42 k.c. jest uprawniony do czynności określonych w powołanym przepisie uszczegółowionych w zaświadczeniu sądu opiekuńczego (art. 604 k.p.c.). Co prawda art. 271 k.s.h. nie wymienia kuratora wśród podmiotów uprawnionych do zgłoszenia żądania rozwiązania spółki z o. o. przez sąd, jednak zestawienie tego przepisu z art. 42 § 2 k.c., uprawniającym kuratora do podjęcia czynności koniecznych do otwarcia likwidacji spółki, które musi być poprzedzone rozwiązaniem spółki (art. 274 § 1 k.s.h.) pozwala na uznanie, że kurator posiada uprawnienie do żądania rozwiązania spółki.

### **Uzasadnienie**

Powód – kurator „R. P.” sp. z o. o. w B. złożył przeciwko tej spółce pozew o jej rozwiązanie. Wywiódł w uzasadnieniu pozwu, że jedynym wspólnikiem pozwanej jest „R. V. f. Z. S. M.,” który odwołał osobę pełniącą funkcję prezesa w jednoosobowym zarządzie spółki i nie powołał nowego zarządu, co skutkowało ustanowieniem kuratora spółki na podstawie art. 42 k.c.

Spółka od kilku lat nie prowadzi działalności, zaś ostatnie sprawozdanie do KRS złożyła w 2005 r. Kurator zwołał nadzwyczajne zebranie wspólników lecz przedstawiciel jedyne go wspólnika nie stawił się na nie, zaś z informacji uzyskanych przez kuratora wynika, że wspólnik ten utracił zainteresowanie bytem i funkcjonowaniem spółki. W 2003 r. prowadzone było postępowanie upadłościowe spółki, które umorzono z uwagi na brak majątku.

Powód podniósł, iż niemożliwe okazało się osiągnięcie celu spółki, jak również zaszły inne ważne przyczyny wywołane stosunkami spółki, które uzasadniają rozwiązanie spółki w oparciu o art. 271 pkt. 1 k.s.h. Ustanowiony dla pozwanej kurator procesowy wniósł o przekazanie sprawy do sądu rejestrowego, a na wypadek nieuwzględnienia tego wniosku o oddalenie powództwa i przyznanie kosztów procesu.

Kurator procesowy zarzucił, że kurator powołany na podstawie art. 42 k.c. powinien postarać się o powołanie organów osoby prawnej, a w razie potrzeby o jej likwidację, lecz nie posiada on legitymacji do wytoczenia powództwa o rozwiązanie spółki. Jego umocowanie dotyczy wyłącznie czynności faktycznych i prawnych, zmierzających do ustanowienia organów spółki, bądź podjęcia przez wspólników uchwały o rozwiązaniu spółki. Kurator ten może również sygnalizować sądowi rejestrowemu potrzebę podjęcia czynności na podstawie art. 25 ustawy o KRS.

Wyrokiem z dnia 12 maja 2010r. Sąd Okręgowy – Sąd Gospodarczy w B. oddalił powództwo i przyznał kuratorowi procesowemu stosowne koszty procesu. Sąd I instancji ustalił, że pozwana Spółka istnieje od 30 sierpnia 2001 r., a jedynym jej wspólnikiem jest „R. V. f. Z. S. M.” Spółka nie posiada zarządu, gdyż ostatni członek zarządu został odwołany z pełnionej funkcji w dniu 16 lutego 2007 r.

Postanowieniem z dnia 2 czerwca 2008 r. Sąd Rejonowy w B. Wydział Rodzinny i Nieletnich ustanowił dla pozwanej spółki kuratora w osobie M. P., celem reprezentowania jej praw, do podejmowania wszystkich czynności zarządu, w szczególności czynności zmierzających do likwidacji i rozwiązania spółki oraz wykreślenia jej z rejestru. Postanowieniem z dnia 20 listopada

2006 r. zostało wobec pozwanej umorzone postępowanie upadłościowe, wobec braku środków finansowych na dalsze jego prowadzenie.

Kurator pozwanej, ustanowiony na podstawie art. 42 k.c., podjął próbę powołania nowego zarządu spółki. Wyzначzył w tym celu dwukrotnie terminy nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników i zawiadomił o nich wspólnika. Wspólnik odmówił przyjęcia zawiadomień. Zasadnicze rozważania prawne w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy poprzedził uwagą natury ogólnej, wskazując, iż nie mógł zostać uwzględniony wniosek o przekazanie sprawy do sądu rejestrowego, gdyż „czym innym jest rozwiązanie spółki na podstawie art. 271 k.s.h., jak tego chciał powód, czym innym zaś rozwiązanie spółki w trybie ustawy o KRS”. Skoro powód żądał rozwiązania spółki w oparciu o przepisy k.s.h., brak było podstaw do przekazania sprawy sądowi rejestrowemu.

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie, gdyż kurator sp. z o. o., ustanowiony na podstawie art. 42 k.c. nie posiada legitymacji do wystąpienia z powództwem o rozwiązanie tej spółki, w oparciu o art. 271 k.s.h. Zgodnie z treścią art. 271 k.s.h. poza przypadkami, o których mowa w art. 21 k.s.h., sąd może wyrokiem orzec rozwiązanie spółki na żądanie wspólnika lub członka organu spółki, jeżeli osiągnięcie celu spółki stało się niemożliwe albo jeżeli zaszły inne ważne przyczyny wywołane stosunkami spółki, bądź na żądanie oznaczonego w odrębnej ustawie organu państwowego, jeżeli działalność spółki naruszająca prawo zagraża interesowi publicznemu. Jeżeli zatem kurator prawa materialnego nie został wymieniony w art. 271 k.s.h. wśród podmiotów uprawnionych do złożenia pozwu o rozwiązanie spółki, a także nie można go uznać za członka spółki, ani za „organ państwowy”, to nie można mu przyznać uprawnień wykraczających poza zakres określony w art. 42 k.c. W art. 42 k.c. z kolei nie ma mowy o rozwiązaniu spółki, lecz o jej likwidacji.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy powództwo oddalił, w oparciu o art. 271 k.s.h. *a contrario* i rozstrzygnął o kosztach procesu na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie stawek, warunków przyzna-

wania i wypłaty ryczałtu przysługującego sędziom i pracownikom sądowym za dokonanie oględzin oraz stawek należności kuratorów (Dz.U. z 1982 r., Nr 27, poz. 197) w zw. z § 10 pkt. 23 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.).

Ubocznie jedynie Sąd Okręgowy zauważył, że w przypadku kuratora powołanego przez sąd rejestrowy ustawodawca wyraźnie w art. 29 ustawy o KRS przewidział uprawnienie takiego kuratora do wystąpienia o rozwiązanie osoby prawnej, zaś uprawnienia takiego nie zawiera art. 42 k.c.

Powód złożył apelację od powyższego wyroku zarzucając naruszenie prawa materialnego, tj. art. 42 § 2 k.c. przez jego błędną wykładnię i uznanie, że kurator prawa materialnego nie ma legitymacji do wystąpienia z pozwem o rozwiązanie sp. z o.o. oraz art. 271 pkt. 1 k.s.h. przez jego błędną wykładnię i przyjęcie w jej konsekwencji, że kurator prawa materialnego nie jest legitymowany do żądania rozwiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie tego przepisu. Wskazując na powyższe zarzuty skarżący domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja zasługiwała na uwzględnienie.

Na wstępie rozważań należy wyraźnie podkreślić, że instytucja kuratora ustanowionego dla osoby prawnej na podstawie art. 42 k.c. różni się w sposób zdecydowany od instytucji kuratora tzw. rejestrowego, ustanowionego w oparciu o art. 26 ustawy o KRS.

Warunkiem ustanowienia kuratora rejestrowego jest beczynność osoby prawnej i niewykonywanie przez nią obowiązków rejestrowych mimo przeprowadzenia w pełni postępowania przymuszającego, o którym mowa w art. 24 ustawy o KRS. Postępowanie przymuszające może być zastosowane, a następnie usta-

nowienie kuratora rejestrowego, jedynie wówczas, gdy osoba prawna ma swoje organy odpowiedzialne za składanie wniosków i dokumentów do rejestru. Nie można przeprowadzić postępowania przymuszającego, w tym nałożyć na osobę prawną grzywien, gdy osoba ta nie posiada organów, które odpowiadają za wykonywanie obowiązków rejestrowych. Jeżeli osoba prawna nie posiada organów, winien zostać dla niej ustanowiony kurator przez sąd opiekuńczy, w oparciu o art. 42 k.c., co też nastąpiło w rozpoznawanej sprawie. Zakres zastosowania art. 26 ust. 1 ustawy o KRS i art. 42 k.c. jest inny. Powoduje on, że przepisy te wzajemnie się uzupełniają i nie ma przesłanek do stwierdzenia, że pierwszy z nich ma charakter normy szczególnej (por. postanowienie SN z dnia 30 maja 2008 r., III CZP 40/08, Lex Polonica nr 1908540). W powołanym postanowieniu Sąd Najwyższy wskazał, że zakres kompetencji kuratora ustanowionego na podstawie art. 42 k.c., inaczej niż w przypadku kuratora rejestrowego, jest określany w zaświadczeniu wydanym przez sąd opiekuńczy (art. 604 k.p.c.), co przy ocenie zakresu jego umocowania wymaga uwzględnienia treści tego zaświadczenia. Legitymacja do wszczęcia odpowiedniego postępowania sądowego jest określana przez przepisy prawa materialnego. Art. 42 § 2 k.c. stanowi, że kurator powinien postarać się niezwłocznie o powołanie organów osoby prawnej, a w razie potrzeby o jej likwidację. Nie powinno budzić wątpliwości, w ocenie Sądu Najwyższego, że art. 42 k.c. wskazuje dostatecznie na legitymację kuratora do wszczęcia postępowania sądowego, które mogłoby doprowadzić do urzeczywistnienia celu określonego w tym przepisie. Nadto Sąd Najwyższy stwierdził, że o istnieniu legitymacji kuratora ustanowionego na podstawie art. 42 k.c. do domagania się rozwiązania spółki nie może decydować zagadnienie właściwości sądu, w tym ocena właściwości funkcjonalnej sądu.

Odnosząc powyższe uwagi, które Sąd Apelacyjny w pełni aprobuje, do stanu faktycznego rozpoznawanej sprawy, stwierdzić należy, że powód, jako kurator ustanowiony na mocy art. 42 k.c., jest uprawniony do czynności określonych w powołanym przepisie, uszczegółowionych w zaświadczeniu sądu opiekuńczego (art. 604 k.p.c.). Nie ulegało wątpliwości, że powód na podsta-

wie art. 42 § 2 k.c. podjął starania o powołanie organów spółki, lecz starania te okazały się bezskuteczne wobec braku zainteresowania nimi jedyne go wspólnika spółki, jak również braku zainteresowania wspólnika kontynuowaniem działalności spółki. Zachodziła w tej sytuacji potrzeba likwidacji spółki, która istnieje obecnie tylko jako zapis w KRS; nie posiada organów, nie prowadzi działalności gospodarczej i nie wykonuje od pięciu lat obowiązków wynikających z ustawy o KRS.

Zgodnie z art. 274 § 1 k.s.h. otwarcie likwidacji następuje z dniem uprawomocnienia się orzeczenia o rozwiązaniu spółki przez sąd, powzięcie przez wspólników uchwały o rozwiązaniu spółki lub zaistnieniu innej przyczyny jej rozwiązania. Przeprowadzenie likwidacji spółki, której celowość nie budzi w okolicznościach sprawy wątpliwości wymaga uprzedniego rozwiązania spółki. Rozwiązanie spółki przez wspólnika, wobec jego bezczynności trwającej już kilka lat, nie jest możliwe. W tej sytuacji odmówienie powodowi uprawnienia do wniesienia powództwa o rozwiązanie spółki jest nieuzasadnione. Co prawda art. 271 k.s.h. nie wymienia kuratora ustanowionego na podstawie art. 42 k.c. wśród osób uprawnionych do żądania rozwiązania sp. z o. o. przez sąd, jednak zestawienie tego przepisu z art. 42 § 2 k.c., uprawniającym kuratora do podjęcia czynności koniecznych do otwarcia likwidacji spółki, które musi być poprzedzone rozwiązaniem spółki, pozwala na uznanie, że kurator posiada uprawnienie do żądania rozwiązania spółki w oparciu o art. 271 k.s.h.

Należy zgodzić się z poglądem, iż zadaniem kuratora nie jest zastępowanie organów spółki, w normalnym ich funkcjonowaniu, w zakresie ich kompetencji umownych i ustawowych. Nie można jednak uznać, że kurator zgłaszając do sądu żądanie rozwiązania spółki w sposób nieuprawniony wkracza w kompetencje organów spółki. Realizuje on jedynie etap postępowania na drodze do likwidacji spółki.

W związku z powyższym należało na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. uchylić zaskarżony wyrok, gdyż Sąd Okręgowy niezasadnie uznając, że powód nie posiada legitymacji procesowej czynnej do wytoczenia powództwa o rozwiązanie spółki, nie rozpoznał istoty sprawy, tj. nie ocenił merytorycznych przesłanek żądania pozwu.

Rozpoznając sprawę ponownie Sąd ten dokona merytorycznej oceny żądania rozwiązania spółki, w perspektywie art. 270 i nast. k.s.h. i rozstrzygnie o kosztach procesu za obie instancje, w oparciu o art. 108 § 1 i 2 k.p.c.

## **8**

### **POSTANOWIENIE z dnia 24 września 2010 r. VIII Cz 404/10**

*Sąd Okręgowy w Toruniu*

*VIII Wydział Cywilny Odwoławczy*

Skład orzekający: *SSO Katarzyna Borowy*  
*(przewodniczący, sprawozdawca)*  
*SSO Hanna Matuszewska*  
*SSO Rafał Krawczyk*

#### **Teza**

Od wniosku egzekucyjnego, w którym wierzyciel domaga się wykonania wyroku eksmisyjnego pobierana jest przez komornika opłata stała w wysokości określonej w art. 51 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (Dz.U. z 2006 r. Nr 167, poz. 1191 ze zm.)

#### **Uzasadnienie**

Sąd I instancji ustalił, że PKP SA Oddział Gospodarowania Nieruchomościami w G. wniósł skargę na czynności komornika, który zdaniem wierzyciela zaniechał wykonania czynności sprawdzających i nie zwrócił się do właściwego urzędu gminy o wskazanie pomieszczenia tymczasowego dla dłużnika, jak również bezpodstawnie zażądał zaliczki w kwocie 3.260,05 zł.

Komornik w odpowiedzi na skargę wniósł o jej oddalenie i podniósł, że przed zwróceniem się do gminy o wskazanie pomieszczenia tymczasowego komornik ma obowiązek wykonać inne czynności, a te z kolei może podjąć dopiero po uiszczeniu przez wierzyciela opłaty stałej od wniosku o wszczęcie egzekucji.



Według Sądu I instancji skarga nie zasługiwała na uwzględnienie. Z wniosku tego samego wierzyciela przeciwko temu samemu dłużnikowi toczyło się postępowanie egzekucyjne o sygn. Km (...) o egzekucję świadczenia pieniężnego wynikającego z tytułu wykonawczego – wyroku zaocznego Sądu Rejonowego w W. sygn. akt (...). Postępowanie to zostało umorzone postanowieniem komornika z dnia 27 lipca 2010 r. wobec całkowitej niewypłacalności dłużnika. W międzyczasie wierzyciel złożył wniosek (w dniu 9 lipca 2010 r.) o „podjęcie postępowania” w celu zrealizowania wyroku w oparciu o art. 1046 § 11 k.p.c. i rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 26 stycznia 2005 r. Według Sądu I instancji wniosek ten komornik słusznie zarejestrował jako wniosek egzekucyjny o opróżnienie lokalu mieszkalnego i nadał sprawie kolejny numer. Komornik jest organem egzekucyjnym, wykonującym swe czynności w ramach toczących się postępowań egzekucyjnych, któremu nie wolno podejmować żadnych czynności sprawdzających na wniosek wierzyciela bez uprzedniego wszczęcia egzekucji w danej sprawie. W tej sytuacji kwota 3.260,05 zł nie jest, wbrew stanowisku skarżącego, zaliczką, lecz opłatą stałą od wniosku o wszczęcie egzekucji o opróżnienie lokalu mieszkalnego przewidzianą w art. 51 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (Dz.U. z 2006 r. Nr 167, poz. 1191 ze zm.). Z kolei w myśl art. 49a wyżej cytowanej ustawy wszczęcie egzekucji świadczeń niepieniężnych i dokonanie zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych uzależnione jest od uiszczenia przez wierzyciela opłaty stałej, a jej nieuiszczenie w terminie 7 dni od otrzymania przez wierzyciela wezwania do zapłaty powoduje zwrot wniosku lub odmowę dokonania czynności.

W tej sytuacji według Sądu I instancji nie można było uznać zasadności złożonej skargi, dlatego na podstawie wyżej wskazanych przepisów orzeczono jak w pkt. 1 i 2 postanowienia. O kosztach Sąd Rejonowy orzekł zgodnie z art. 98 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.

Na powyższe postanowienie zażalenie wniósł wierzyciel zaskarżając je w całości oraz zarzucając naruszenie art. 50 oraz art. 51 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych

i egzekucji (Dz.U. z 2006 r. Nr 167, poz. 1191 ze zm.) poprzez ich niewłaściwe zastosowanie oraz art. 54 w.w. ustawy poprzez jego niezastosowanie oraz wniósł o zmianę przedmiotowego postanowienia w całości i uwzględnienie skargi wierzyciela na czynności komornika, przy uwzględnieniu kosztów postępowania za obie instancje, bądź ewentualnie o uchylenie przedmiotowego postanowienia w całości i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w W. do ponownego rozpoznania.

Według wierzyciela opłata za opróżnienie lokalu lub pomieszczenia pozostaje w związku z egzekucją opróżnienia lokalu lub pomieszczenia, uregulowaną w sposób szczególny w art. 1046 k.p.c. oraz w wydany na jego podstawie rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 26 stycznia 2005 r. w sprawie szczegółowego trybu postępowania w sprawach o opróżnienie lokalu lub pomieszczenia albo o wydanie nieruchomości oraz szczegółowych warunków, jakim powinno odpowiadać tymczasowe pomieszczenie (Dz.U. Nr 17, poz. 155). Egzekucja ta, należy do komornika i polega na wezwaniu dłużnika do dobrowolnego wykonania jego obowiązku w wyznaczonym stosownie do okoliczności terminie.

W razie bezskuteczności tego wezwania, komornik przystępuje do drugiego etapu tej egzekucji, który polega na dokonaniu czynności potrzebnych do wprowadzenia wierzyciela w posiadanie. Czynności te sprowadzają się w większości wypadków do opróżnienia lokalu lub pomieszczenia z rzeczy lub osób.

Według wierzyciela to art. 51, a nie art. 50 – który to artykuł błędnie Sąd Rejonowy uczynił podstawą swego rozstrzygnięcia – stanowi, iż opłata za opróżnienie lokalu z rzeczy lub osób jest stała i wynosi 40 % przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego. Zdaniem wierzyciela opłata ta należy się komornikowi tylko za opróżnienie lokalu lub pomieszczenia z rzeczy lub osób. Za inne czynności zmierzające do wprowadzenia wierzyciela w posiadanie lokalu lub pomieszczenia, nie związane z ich opróżnieniem z rzeczy lub osób, komornik pobiera opłatę określoną w art. 54. Niezależnie od opłat określonych w art. 51 i 54 ustawy, komornik pobiera opłatę od wniosku o wszczęcie egzekucji opróżnienia lokalu lub pomieszczenia w wysokości określonej w art. 56.

Egzekucja ta może bowiem ograniczyć się jedynie do pierwszego jej stadium, tj. wezwania dłużnika do dobrowolnego wykonania obowiązku i wykonaniu tego obowiązku przez dłużnika w wyznaczonym przez komornika terminie. W takim wypadku nie dochodzi już do drugiego etapu tej egzekucji, polegającego na dokonaniu przez komornika czynności potrzebnych do wprowadzenia wierzyciela w posiadanie (A. Marciniak, *Ustawa o komornikach sądowych i egzekucji. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2008).

Ponadto, zgodnie z § 2 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 26 stycznia 2005 r., jeżeli z tytułu wykonawczego nakazującego opróżnienie lokalu służącego zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych dłużnika nie wynika prawo dłużnika do lokalu socjalnego lub zamiennego, przed dokonaniem wezwania dłużnika do dobrowolnego wykonania obowiązku opróżnienia lokalu, komornik wysłuchuje dłużnika w celu ustalenia jego sytuacji rodzinnej i majątkowej oraz czy dłużnikowi przysługuje tytuł prawny do innego lokalu lub pomieszczenia, w którym może on zamieszkać. Zaś ust. 2 wspomnianego paragrafu, wskazuje, iż jeżeli dłużnikowi nie przysługuje prawo do innego lokalu lub pomieszczenia, w którym może on zamieszkać, ani nie znalazł on tymczasowego pomieszczenia, komornik niezwłocznie występuje do gminy, właściwej ze względu na miejsce położenia lokalu podlegającego opróżnieniu, o wskazanie tymczasowego pomieszczenia.

Zdaniem wierzyciela, dokonując prawidłowej interpretacji powołanych wyżej przepisów, należy stwierdzić, że egzekucja o opróżnienie lokalu mieszkalnego, jest egzekucją dwuetapową. Pierwszy jej etap stanowi wezwanie dłużnika do dobrowolnego wykonania tego obowiązku w wyznaczonym terminie, wysłuchanie dłużnika w celu ustalenia jego sytuacji rodzinnej i majątkowej, wreszcie – zwrócenie się do gminy o wskazanie tymczasowego pomieszczenia dla dłużnika, jeżeli w tytule wykonawczym nie przyznano mu prawa do lokalu socjalnego lub zamiennego. Za te czynności, zmierzające do wprowadzenia wierzyciela w posiadanie lokalu lub pomieszczenia, acz nie polegające na opróżnieniu lokalu lub pomieszczenia z rzeczy lub osób, komornik pobiera opłatę w wysokości określonej w art. 54. Natomiast

opłata w wysokości określonej w art. 51 ust. 1 pkt 3 jest oczywiście opłatą stałą, aczkolwiek przysługuje ona komornikowi tylko w przypadku podjęcia faktycznych działań polegających na opróżnieniu lokalu lub pomieszczenia z rzeczy lub osób. Przy czym podkreślenia wymaga, iż nie w każdym przypadku musi dojść do tego etapu egzekucji, może się ona bowiem zakończyć już w pierwszym jej stadium, tj. po wezwaniu dłużnika do dobrowolnego opróżnienia lokalu i wykonania przez dłużnika tego obowiązku.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Zażalenie wniesione przez wierzyciela w części dotyczącej pkt 1 postanowienia jest niedopuszczalne, a w pozostałej części nieuzasadnione.

Punkt 1 postanowienia Sądu Rejonowego dotyczył oddalenia skargi na zaniechanie dokonania czynności przez komornika polegającej na przeprowadzeniu przez komornika czynności sprawdzających poprzez zwrócenie się do Gminy Miasta W. o wskazanie pomieszczenia tymczasowego dla dłużnika. Jednocześnie wierzyciel wnosił o dokonanie tej czynności.

Zgodnie z art. 767<sup>4</sup> § 1 k.p.c. w postępowaniu egzekucyjnym zażalenie na postanowienie sądu przysługuje w wypadkach wskazanych w ustawie. Zażalenie jest środkiem odwoławczym w postępowaniu egzekucyjnym, przy pomocy którego można zaskarżyć postanowienie wydane w tym postępowaniu w wypadkach wskazanych w ustawie. Zażalenie można także złożyć, poza sytuacjami przewidzianymi w przepisach części trzeciej, na inne orzeczenia sądu przewidziane w art. 394 § 1 (z wyjątkiem pkt 3 i 4) k.p.c., który to przepis, stosownie do art. 13 § 2 k.p.c. stosuje się odpowiednio w postępowaniu egzekucyjnym. W postępowaniu egzekucyjnym zażalenie na postanowienie sądu przysługuje przede wszystkim w sytuacjach wymienionych w art. 768, 770, 773 § 4, 807, 828 i 839 k.p.c. oraz w przepisach dotyczących poszczególnych sposobów egzekucji.

Stąd też stwierdzić należy, że na postanowieniu Sądu Rejonowego, które dotyczyło zaniechania przez komornika przeprowadzenia czynności sprawdzających zażalenie nie służy. Skutkuje

to odrzuceniem zażalenia w części dotyczącej pkt. 1 postanowienia w oparciu o art. 373 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 i 13 § 2 k.p.c.

W pozostałej części wniesione zażalenie nie było uzasadnione. Nie ulega wątpliwości, że w sprawie niniejszej został złożony wniosek o wszczęcie egzekucji świadczeń niepieniężnych wierzyciel domagał się bowiem wykonania wyroku eksmisyjnego. Zgodnie z art. 1046 § 1 k.p.c. jeżeli dłużnik ma wydać nieruchomości lub statek albo opróżnić pomieszczenie komornik sądu, w którego okręgu rzeczy te się znajdują, wezwie dłużnika do dobrowolnego wykonania tego obowiązku z wyznaczonym stosownie do okoliczności terminie, po którego bezskutecznym upływie dokona czynności potrzebnych do wprowadzenia wierzyciela w posiadanie.

Wykonując obowiązek opróżnienia lokalu służącego zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych dłużnika na podstawie tytułu wykonawczego, z którego nie wynika prawo dłużnika do lokalu socjalnego lub zamiennego, komornik wstrzyma się dokonaniem czynności do czasu, gdy gmina wskaże tymczasowe pomieszczenie lub gdy dłużnik znajdzie takie pomieszczenie (art. 1046 § 4 k.p.c.). Obowiązkiem komornika wynikającym z § 2 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 26 stycznia 2005 r. w sprawie szczegółowego trybu postępowania w sprawach o opróżnienie lokalu lub pomieszczenia, albo o wydanie nieruchomości oraz szczegółowych warunków jakim powinno odpowiadać tymczasowe pomieszczenie (Dz.U. Nr 17 poz. 155) jest przy tym, przed dokonaniem wezwania dłużnika, jego wysłuchanie w celu ustalenia jego sytuacji rodzinnej i majątkowej oraz czy przysługuje mu tytuł prawny do innego lokalu lub pomieszczenia, w którym może on zamieszkać.

Dopiero w sytuacji, gdy dłużnikowi nie przysługuje prawo do innego lokalu lub pomieszczenia, w którym może on zamieszkać ani nie znalazł on tymczasowego pomieszczenia, bądź gdy wierzyciel nie znalazł tymczasowego pomieszczenia, komornik niezwłocznie występuje do gminy, właściwej ze względu na miejsce położenia lokalu podlegającego opróżnieniu, o wskazanie tymczasowego pomieszczenia (§ 2 ust. 2 i 3 cytowanego wyżej

rozporządzenia). Tym samym stwierdzić należy, że Sąd I instancji trafnie zauważył, że komornik zwraca się z pytaniem do gminy w trakcie toczącego się już postępowania egzekucyjnego. Wierzyciel we wniesionym zażaleniu, kwestionował przede wszystkim wysokość ustalonej przez komornika opłaty egzekucyjnej wskazując, że powinna to być opłata z art. 54 a nie 51 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r.

Stanowisko powyższe nie zasługuje na akceptację. Art. 51 ust. 1 pkt. 3 teź ustawy stanowi, że opłata stała wynosi 40% przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego za opróżnienie lokalu z rzeczy lub osób, z tym że odrębną opłatę pobiera się od każdej izby. Z kolei z art. 54 wynika, że za wprowadzenie wierzyciela w posiadanie w przypadkach innych niż wymienione w art. 51 pobiera się opłatę stałą w wysokości 25% przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego, a w razie podjęcia egzekucji na skutek dalszych naruszeń posiadania, opłatę zwiększa się każdorazowo o 100%. Trzecim przepisem, który mógłby mieć w sprawie niniejszej zastosowanie jest art. 56, który stanowi, że za egzekucję inną niż wymieniona w art. 44-55 pobiera się opłatę stałą w wysokości 10% przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego za każdą rozpoczętą godzinę czynności egzekucyjnych.

W doktrynie prezentowane są rozbieżne poglądy dotyczące pobierania opłaty stałej. I tak A. Marciniak (zob. A. Marciniak, *Komentarz do ustawy o komornikach sądowych i egzekucji*, Warszawa 2008, s. 229), prezentuje pogląd, że w przypadku egzekucji prowadzonej w trybie art. 1046 k.p.c. w pierwszym jej etapie należałoby pobierać opłatę z art. 56a w drugim opłatę z art. 51 lub 54 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji.

Z kolei Z. Knypl oraz W. Biezuński i P. Biezuński w komentarzach do teź ustawy (Z. Knypl, *Komentarz do ustawy o komornikach sądowych i egzekucji*, Sopot 2007, s. 165; W. Biezuński, P. Biezuński, *Komentarz do ustawy o komornikach sądowych i egzekucji*, Warszawa 2008, s. 160) wskazują, że art. 56, jest tak nieprecyzyjny, iż nie sposób określić do jakich egzekucji należy go stosować. Oznacza to w konsekwencji, że w przypadku egzekucji prowadzonej w trybie art. 1046 k.p.c. należałoby pobrać w zależności od treści wniosku egzekucyjnego i będącego jego

podstawą tytułu wykonawczego opłatę z art. 51 lub 54. Ten ostatni pogląd jest o tyle uzasadniony, że opłatę stałą pobiera się od wniosku o wszczęcie egzekucji. Gdyby przy tym podzielić pogląd A. Marciniaka komornik winien wzywać dwukrotnie do uiszczenia opłaty najpierw od wniosku o wszczęcie egzekucji a następnie po bezskutecznym upływie terminu do dobrowolnego wykonania obowiązku do uiszczenia opłaty z art. 51 lub 54 ustawy. Należy zauważyć, że art. 56 stanowi „o innej egzekucji niż wymieniona w art. 44-55”. Tymczasem wezwanie do dobrowolnego wykonania obowiązku nie jest inną egzekucją a inną czynnością egzekucyjną.

W uchwale z dnia 14 grudnia 2001 r. (III CZP 74/01, OSNC 2002, nr 10, poz. 117) Sąd Najwyższy stwierdził, że „przewidziana w art. 51 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 9 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (Dz.U. Nr 133, poz. 882 ze zm.) opłata stała uiszczona przez wierzyciela przy składaniu wniosku o wszczęcie egzekucji opróżnienia lokalu z rzeczy lub osób, należy się komornikowi także wówczas, gdy dłużnik opróżnił lokal po wezwaniu go przez komornika do dobrowolnego dokonania tej czynności, w wyniku czego na wniosek wierzyciela postępowanie egzekucyjne zostało umorzone. W takiej sytuacji wierzycielowi przysługuje na zasadach określonych w art. 770 k.p.c. przy odpowiednim stosowaniu art. 98 i nast. k.p.c. w związku, z art. 13 § 2 k.p.c. zwrot poniesionych kosztów egzekucyjnych obejmujących uiszczoną opłatę stałą”.

W uzasadnieniu powyższej uchwały czytamy m.in., że „przy wszczęciu egzekucji opróżnienia lokalu wierzyciel obowiązany jest uiścić opłatę stałą przewidzianą w art. 51 ust. 1 u.k.s.e., która należy się za przeprowadzenie egzekucji, a nie za jej poszczególne stadia lub czynności”. W świetle uregulowań art. 1046 k.p.c. można wyróżnić trzy etapy egzekucji o wydanie nieruchomości. Należy stwierdzić, iż nie ma żadnych podstaw do przyjęcia, że przewidziana w art. 51 ust. 1 u.k.s.e. opłata egzekucyjna należy się komornikowi tylko za czynności wykonane w drugim i trzecim etapie (tj. za dokonanie czynności potrzebnych do wprowadzenia wierzyciela w posiadanie i za usunięcie ruchomości) a nie należy się za czynności pierwszego etapu, polegające na

wezwanii dłużnika do dobrowolnego wykonania obowiązku opróżnienia lokalu.

Etap ten stanowi pierwsze stadium egzekucji warunkujące jej stadia dalsze, może do niego dojść dopiero po wszczęciu egzekucji, co uzależnione jest od uiszczenia opłaty stałej przewidzianej w omawianym przepisie. Także zatem ten etap należy do postępowania egzekucyjnego, od którego pobierana jest opłata stała przewidziana w art. 51 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 43 i art. 44 ust. 3 u.k.s.e.

Przedstawiony wyżej pogląd Sądu Najwyższego, Sąd orzekając w sprawie niniejszej w całej rozciągłości podziela, z tym jedynie zastrzeżeniem, że Sąd Najwyższy wydawał orzeczenie pod rządami ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych przed zmianami dokonanyymi m in. ustawą z dnia 24 maja 2007 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 112, poz. 769).

Nie zmienia to faktu, że pogląd dotyczący stosowania art. 51 ust. 1 pkt 3 ustawy pozostaje nadal aktualny.

Reasumując stwierdzić należy, że w zależności od treści złożonego wniosku egzekucyjnego oraz dołączonego do niego tytułu wykonawczego komornik winien wezwać jednorazowo o opłatę stałą w wysokości określonej w art. 51 lub 54 pod rygorem zwrotu wniosku. Z treści złożonego wniosku egzekucyjnego wynikało, że wierzyciel domaga opróżnienia lokalu zajmowanego przez dłużnika. Należy zgodzić się z poglądem M. Biezuńskiego i P. Biezuńskiego, który został wyrażony w przywołanym już wcześniej komentarzu (str. 154-155), że opłaty za eksmisję pobiera się w wysokości wynikającej z art. 51 niezależnie od tego, czy z dokonaniem eksmisji połączone jest usunięcie ruchomości, co ma miejsce jedynie przy egzekucji wydania nieruchomości.

W rezultacie stwierdzić należy, że komornik w sposób prawidłowy ustalił opłatę. Ma rację wierzyciel podnosząc we wniesionym zażaleniu, że Sąd Rejonowy mylnie wskazał na art. 50 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji. Nie może być przy tym wątpliwości, że było to konsekwencją oczywistej omyłki. Art. 50 cytowanej wyżej usta-



*w sprawach cywilnych*

---

wy nie zawierania ani ust. 1 ani pkt. 3. Błąd ten nie rzutuje przy tym w żaden sposób na prawidłowość rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego.

Mając na względzie przytoczone wyżej argumenty stwierdzić należy, że zażalenie jako nieuzasadnione należało oddalić na mocy art. 385 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 i 13 § 2 k.p.c.

# **PRAWO PRACY**

## **1**

### **WYROK**

**z dnia 22 czerwca 2010 r.**

**III AUa 1973/09**

Skład orzekający: *SSA Grażyna Czyżak (przewodniczący)*  
*SSA Grażyna Horbulewicz*  
*(sprawozdawca)*  
*SSA Aleksandra Urban*

#### **Teza**

1. Sąd powszechny nie jest związany ostateczną decyzją administracyjną, jeżeli jest to decyzja deklaratoryjna i dotyczy stosunku „z istoty” cywilnoprawnego, a jedynie mocą przepisu szczególnego przekazanego do rozpoznania na drogę postępowania administracyjnego.
2. Decyzja Oddziału Narodowego Funduszu Zdrowia stwierdzająca, że wnioskodawca podlegał obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej w spornych okresach ma charakter decyzji deklaratoryjnej, którą sąd powszechny nie jest związany.

#### **Uzasadnienie**

Decyzją z dnia 23 marca 2009 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T. na podstawie art. 68 pkt 1 lit. c, art. 83 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 23 ust. 1, art. 24 ust. 2, art. 32, art. 46 ust. 1, art. 47 ust. 1 pkt 1 i art. 48 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. 2007 r. Nr 11, poz. 74 ze zm.) oraz art. 8 ust. 1 lit. c, art. 19, art. 21 ust. 1 i art. 28 ust. 2 ustawy z dnia 06 lutego 1997 r. o po-

wszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym (Dz.U. Nr 28, poz. 153 ze zm.) wymierzył J. M. składki na ubezpieczenie zdrowotne za okres od stycznia 2000 r. do marca 2001 r. w kwocie 1.267,95 zł oraz stwierdził, że J. M. jest zobowiązany do zapłaty składek na ubezpieczenie zdrowotne za okres od czerwca 1999 r. do marca 2001 r. w kwocie 1.784,91 zł wraz z zaległymi odsetkami na dzień 23 marca 2009 r. w kwocie 3.043,00 zł oraz dalszymi odsetkami należnymi po dniu wydania decyzji do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, iż ubezpieczony dokonał zgłoszenia płatnika składek oraz zgłoszenia do ubezpieczenia zdrowotnego od dnia 1 stycznia 1999 r. dokonując rozliczeń za pierwszy rok działalności do grudnia 1999 r. Na koncie ubezpieczonego brak jest jednak dalszych wpłat za okres wskazany w decyzji. Ubezpieczony, mimo wezwania, nie przedłożył poprawnych dokumentów zgłoszeniowych oraz dokumentów rozliczeniowych z okresu działalności. Wobec powyższego, właściwa w sprawie terenowa jednostka Narodowego Funduszu Zdrowia wydała w dniu 10 lutego 2009 r. decyzję stwierdzającą podleganie przez ubezpieczonego obowiązkowi ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu prowadzenia działalności w okresie od 1 stycznia 1999 r. do 31 marca 2001 r. oraz od 1 czerwca 2003 r. do 17 kwietnia 2007 r. stanowiącej podstawę wydania niniejszej decyzji.

Odwołanie od powyższej decyzji złożył J. M. wnosząc o anulowanie należności, względnie anulowanie należności z tytułu odsetek oraz rozłożenie na raty należności głównej. Argumentując swoją prośbę wskazał, iż rozpoczętej w 1999 r. działalności gospodarczej nigdy faktycznie nie prowadził, albowiem w tym okresie otrzymał również ofertę pracy, którą przyjął, a samą działalność w końcu wyrejestrował. Mimo powyższego dokonał zgłoszenia do ubezpieczenia zdrowotnego działając zgodnie z aktualnymi wówczas przepisami, jednakże nie opłacał składek uznając, iż nie jest do tego zobowiązany jeżeli nie prowadzi działalności. W 2003 r. otworzył drugą działalność gospodarczą, którą również został zmuszony zamknąć z uwagi na niemożliwość jej pogodzenia z pracą na etacie. Wnioskodawca podniósł, iż aktualnie znajduje się w bardzo trudnej sytuacji finansowej, a wymie-

rzona przez organ rentowy kwota jest dla niego niemożliwa do uiszczenia.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie podtrzymując argumentację faktyczną i prawną wyrażoną w skarżonej decyzji. Wyrokiem z dnia 29 października 2009 r. (...) Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w T. zmienił zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T. z dnia 23 marca 2009 r. i stwierdził, że J. M. nie jest zobowiązany do zapłaty składek na ubezpieczenie zdrowotne za okres od czerwca 1999 r. do marca 2001 r. w kwocie 1.784,91 zł oraz odsetek za zwłokę w kwocie 3.043,00 zł

Podstawę tego rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia i rozważania Sądu I instancji.

Z dniem 1 lipca 1998 r. J. M. dokonał zarejestrowania w ewidencji działalności gospodarczej pozarolniczej działalności gospodarczej pod nazwą Firma Usługowa „J.”. Jako przedmiot działalności wskazano usługi remontowo-budowlane, usługi elektryczne, usługi elektroniczne, usługi elektrotechniczne, usługi hydrauliczne oraz skup i sprzedaż artykułów technicznych. Na siedzibę firmy wnioskodawca wskazał adres swojego miejsca zamieszkania w T. (...).

Fakt zarejestrowania prowadzenia działalności gospodarczej został przez wnioskodawcę zgłoszony do Urzędu Skarbowego oraz do organu rentowego jako płatnika składek. W dniu 1 lutego 1999 r. wnioskodawca dokonał zgłoszenia do ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu działalności gospodarczej od dnia 1 stycznia 1999 r. Z tego tytułu przedłożył deklaracje rozliczeniowe ZUS DRA za okres od stycznia do grudnia 1999 r. wykazując jako podstawę wymiaru składek dochód w kwocie 0 zł.

Powodem dokonania zgłoszenia była chęć wykonania obowiązków nałożonych na osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą w związku z wejściem w życie nowych regulacji prawnych w tej materii.

W latach 1999-2000 J. M. dokonywał rozliczeń z Urzędem Skarbowym składając zeznania podatkowe PIT-28 o wysokości dokonywanych odliczeń i należnego ryczałtu od przychodów ewi-

dencjonowanych wykazując przychód za oba okresy w wysokości 0 zł.

W okresie od 26 czerwca 2000 r. do 31 grudnia 2000 r. J. M. formalnie zawiesił prowadzenie działalności w ewidencji działalności gospodarczej. Działalność została ostatecznie wyrejestrowana z dniem 31 marca 2001 r. Wnioskodawca nie złożył zeznania podatkowego za 2001 r., ani deklaracji rozliczeniowych z tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym za okres od stycznia 2000 r. do marca 2001 r.

Wnioskodawca nigdy nie rozpoczął faktycznego prowadzenia zarejestrowanej działalności gospodarczej. Nie zgromadził warsztatu pracy, ani nie przygotował siedziby firmy. Nie przedsięwziął czynności reklamujących swoje usługi, nie zabiegał o klientów. O fakcie zarejestrowania działalności nie powiadomił nawet znajomych. Wnioskodawca z tego tytułu nie wykonał żadnego zlecenia nie osiągając żadnych dochodów.

Przesłanką skłaniającą wnioskodawcę do zarejestrowania działalności była potrzeba posiadania jakiegokolwiek źródła dochodu, a wybrany przedmiot działalności pokrywał się z jego umiejętnościami zawodowymi. Wnioskodawca jednocześnie starał się o podjęcie zatrudnienia, a z uwagi na fakt, iż w tym samym okresie wnioskodawca otrzymał jednak ofertę pracy w „T. Z. M. O.”, którą podjął od września 1998 r. zrezygnował z pomysłu prowadzenia własnej działalności.

Decyzją z dnia 10 lutego 2009 r. K.-P. Oddział Wojewódzki Narodowego Funduszu Zdrowia stwierdził, że J. M. podlegał obowiązkowi ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej od dnia 1 stycznia 1999 r. do dnia 31 marca 2001 r. oraz od dnia 1 czerwca 2003 r. do dnia 17 kwietnia 2007 r.

Istota sporu koncentrowała się wokół zasadności ustalenia, a następnie obciążenia J. M. koniecznością uiszczenia zaległych składek na ubezpieczenie zdrowotne wraz z zaległymi odsetkami za okres od czerwca 1999 r. do marca 2001 r. z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej.

Przechodząc do omówienia podstawy prawnej Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności wskazał, iż obowiązek opłacania składek

na ubezpieczenie zdrowotne w omawianym okresie został ukształtowany ustawą z dnia 6 lutego 1997 r. o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym (Dz.U. Nr 28, poz. 153 ze zm.), która weszła w życie z dniem 1 stycznia 1999 r. W art. 8 pkt 1 lit. c ustawy wskazano, iż ubezpieczeniu zdrowotnemu podlegały osoby objęte ubezpieczeniem społecznym będące osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność lub osobami z nimi współpracującymi. Obowiązek ten powstawał i wygasał, w myśl art. 69 ust. 1 ustawy w terminach określonych w przepisach o ubezpieczeniu społecznym. Z kolei obowiązkowym ubezpieczeniem społecznym podlegają, w myśl art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2007 r., Nr 11, poz. 74 ze zm. ) osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są m. in. osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność. Obowiązek ten, w myśl art. 13 pkt 4 powyższej ustawy w brzmieniu obowiązującym w spornym okresie, trwał w okresie od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności.

Mając na uwadze powyższe Sąd I instancji wskazał, iż wnioskodawca od dnia 1 stycznia 1999 r. do chwili zakończenia prowadzenia działalności gospodarczej, tj. 31 marca 2001 r. formalnie podlegał obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu z tego tytułu i był zobowiązany do obliczania, rozliczania oraz opłacania należnych składek na zasadach wskazanych w art. 46 i art. 47 ustawy systemowej.

Niemniej jednak, jak przyjmuje się w orzecznictwie, sam fakt zarejestrowania działalności gospodarczej nie jest równoznaczny z powstaniem obowiązku ubezpieczeniowego (por. wyrok SN z dnia 14 września 2007 r., III UK 35/07). Podstawowe znaczenie przypisuje się bowiem faktycznemu prowadzeniu działalności, przy czym ocena, czy działalność gospodarza jest wykonywana należy przede wszystkim do sfery ustaleń faktycznych, a dopiero następnie do ich kwalifikacji prawnej. Jednolite stanowisko Sądu Najwyższego (uzasadnienie do wyroku tego Sądu z dnia 14 września 2007 r. w sprawie III UK 35/07 i powołane tam orzecznictwo) uwypukla, iż obowiązek ubezpieczenia osoby prowadzącej pozarolniczą działalność – w tym działalność go-

spodarczą – wynika z faktycznego prowadzenia tej działalności, a zatem o zaprzestaniu prowadzenia działalności gospodarczej, powodującej wyłączenie z tego ubezpieczenia, decyduje faktyczne zaprzestanie tej działalności. Natomiast kwestie związane z formalnym zarejestrowaniem, wyrejestrowaniem, czy zgłaszaniem przerw w tej działalności mają ewentualnie znaczenie w sferze dowodowej, nie przesądzają natomiast same w sobie o podleganiu obowiązkowi ubezpieczenia społecznego.

Fakt formalnej rejestracji we właściwym rejestrze, mający znaczenie kształtujące w sferze prawa gospodarczego, w sferze ubezpieczeń społecznych stwarza jedynie domniemanie faktyczne, pozwalające organowi rentowemu na objęcie osoby wpisanej systemem ubezpieczeń i wdrożenie odpowiedniej procedury, przyznanej mu w myśl art. 83 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, a więc wydawania decyzji w zakresie indywidualnych spraw dotyczących ustalania wymiaru składek i ich poboru. Powyższe domniemanie nie ma charakteru bezwzględного i może zostać obalone przez ubezpieczonego.

Domniemanie faktyczne ma znaczenie dowodowe i może być obalone, co oznacza, iż czasookres prowadzenia działalności gospodarczej wynikający z wpisu do ewidencji może być korygowany, lecz czynność ta musi być powiązana z wynikami postępowania dowodowego. W takiej sytuacji ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która wywodzi z niego skutki prawne. Uprawdopodobnienie faktycznego zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej wymaga przedstawienia przez stronę dowodów na poparcie jej twierdzeń, jak również przedstawienia przez organ dowodów przeciwnych w przypadku nieuwzględnienia twierdzeń strony (por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 stycznia 2009 r., VII SA/WA 1374/08).

Wnioskodawca, mimo formalnego zarejestrowania działalności gospodarczej, nigdy w rzeczywistości faktycznie jej nie prowadził. Wnioskodawca nie wykonał żadnych czynności przygotowawczych, nie zgromadził warsztatu pracy, ani nie przygotował siedziby działalności. Nie wykonał również żadnych usług, ani nawet nie przystąpił do rozpowszechnienia faktu rozpoczęcia prowadzenia działalności. Jedyne przedsięwzięte przez nie-

go czynności miały charakter prawny i dotyczyły samego faktu zarejestrowania oraz zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych i odpowiedniego urzędu skarbowego. Wnioskodawca również w ograniczonym zakresie wywiązywał się z wynikających z powyższych faktów obowiązków, a mianowicie wypełniał deklaracje rozliczeniowe oraz składał roczne rozliczenia podatkowe. W obu przypadkach wskazywany przez niego dochód wynosił 0 zł, co tym bardziej poświadcza fakt rzeczywistego nie prowadzenia działalności. Powyższe postępowanie wnioskodawcy wiązało się z faktem jednoczesnego podjęcia stałego zatrudnienia, a więc uzyskania źródła dochodu, o które wówczas zabiegał.

Okoliczność ta, aczkolwiek nieistotna z punktu widzenia przesłanek prawnych, dodatkowo przemawia za poczynionymi ustaleniami. W ocenie, czy zostały podjęte czynności zmierzające bezpośrednio do rozpoczęcia wykonywania działalności gospodarczej (art.13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych), należy uwzględnić wszelkie okoliczności sprawy, w tym także zamiar (wolę) osoby prowadzącej działalność gospodarczą (por. wyrok SN z dnia 25 listopada 2005 r., I UK 80/05).

Ocena postępowania J. M. bezsprzecznie pozwala przyjąć, iż w rzeczywistości nie wykazywał on rzeczywistej woli prowadzenia działalności gospodarczej, dokonując jej rejestracji niejako „na zapas”, który przy najbliższej pojawiającej się sposobności porzucił na rzecz pracy etatowej. Również wybiórcze wywiązywanie się z obowiązków rozliczeniowych nie może być uznane za wyznacznik rzeczywistego prowadzenia działalności, a należy je oceniać raczej pod kątem obawy przed ewentualnymi restrykcjami prawnymi z tytułu zaniedbań.

Uznając, iż w spornym okresie J. M. nie prowadził pozarolniczej działalności gospodarczej, a więc nie mając odpowiedniego statusu ubezpieczeniowego w myśl art. 8 pkt 1 lit. c ustawy z dnia 06 lutego 1997 r. o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym (Dz.U. z 1997 r. Nr 28, poz. 153 ze zm.) nie zaistniały podstawy do wymierzenia i obciążenia wnioskodawcy koniecznością opłacenia składek na ubezpieczenie zdrowotne.



Apelację od powyższego wyroku wywiódł organ rentowy zaskarżając go w całości i zarzucając mu naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. c ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych.

W uzasadnieniu apelacji wskazał, że Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w T. związany był decyzją K.-P. Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia z siedzibą w B. z dnia 10 lutego 2009 r. stwierdzającej, że zainteresowany podlegał obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej w okresach od dnia 1 stycznia 1999 r. do dnia 31 stycznia 2001 r. oraz od dnia 1 czerwca 2003 r. do dnia 17 kwietnia 2007 r. W związku z powyższym rozstrzygnięcie Sądu I instancji winno ograniczać się jedynie do ustalenia, czy składki na ubezpieczenie zdrowotne za sporny okres zostały ustalone w prawidłowej wysokości oraz, czy zostały przez wnioskodawcę opłacone.

Z akt sprawy wynika, że na koncie ubezpieczonego nie zaewidencjonowano żadnej wpłaty, dlatego Oddział zaskarżoną decyzją wymierzył z urzędu składki na ubezpieczenie zdrowotne za okres od czerwca 1999 r. do marca 2001 r. w łącznej kwocie 1.784,91 zł plus należne odsetki za zwłokę, które na dzień wydania zaskarżonej decyzji wynoszą 3.043,00 zł. Mając powyższe na uwadze w ocenie Zakładu w sprawie z odwołania od decyzji organu rentowego jej treść wyznacza przedmiot i zakres rozpoznania oraz orzeczenia Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych. Skoro zatem Zakład zaskarżoną decyzją wymierzył jedynie składki wynikające z prawomocnej decyzji Oddziału Narodowego Funduszu Zdrowia, a wysokość zobowiązania z tytułu składek nie była kwestionowana przez zainteresowanego, Sąd Okręgowy stwierdzając, że wnioskodawca nie jest zobowiązany do zapłaty składek na ubezpieczenie zdrowotne za okres od czerwca 1999 r. do marca 2001 r. wraz z odsetkami orzekł poza zakres i przedmiot zaskarżonej decyzji.

W konkluzji apelacji organ rentowy wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja organu rentowego nie zasługiwała na uwzględnienie, ponieważ nie zawierała zarzutów skutkujących uchYLENIEM lub zmianą wyroku Sądu I instancji.

Sąd II instancji nie podziela stanowiska zaprezentowanego przez apelującego, zgodnie z którym Sąd Okręgowy związany był ostateczną decyzją K.- P. Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w B. z dnia 10 lutego 2009 r. stwierdzającą, że J. M. podlegał obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej w okresach od dnia 1 stycznia 1999 r. do dnia 31 stycznia 2001 r. oraz od dnia 1 czerwca 2003 r. do dnia 17 kwietnia 2007 r.

Sąd powszechny nie jest bowiem związany ostateczną decyzją administracyjną, jeżeli jest to decyzja deklaratoryjna i dotyczy stosunku „z istoty” cywilnoprawnego, a jedynie mocą przepisu szczególnego przekazanego do rozpoznania na drogę postępowania administracyjnego (por. uchwałę SN z dnia 29 czerwca 1995 r., II PZP 2/95, LEX nr 23538).

Skutek w postaci podlegania osoby prowadzącej pozarolniczą działalność ubezpieczeniu zdrowotnemu powstaje z mocy ustawy (*ex lege*) – w oparciu o przepis art. 8 pkt 1 lit c ustawy z dnia 6 lutego 1997 r. o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym – i trwa przez cały czas spełniania warunków w okresie objętym dyspozycją tego przepisu.

Wobec powyższego uznać należy, że decyzja K.-P. Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w B. z dnia 10 lutego 2009 r. stwierdzająca, że wnioskodawca podlegał obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej w spornych okresach ma w tej sytuacji charakter decyzji deklaratoryjnej, która jedynie stwierdza istnienie określonej sytuacji prawnej, ale jej nie tworzy, ani też nie kształtuje.

Nie ulega również wątpliwości, że stosunek ubezpieczenia jest ze swej istoty stosunkiem cywilnoprawnym, a nie admini-

stracyjnoprawnym, przekazanym na mocy przepisu szczególniego do rozpoznania na drogę postępowania administracyjnego.

Tym samym zasadne jest przyjęcie, że wbrew stanowisku apelującego ostateczna decyzja K.- P. Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w B. z dnia 10 lutego 2009 r. nie wiąże sądów powszechnych, w tym Sądów Ubezpieczeń Społecznych obu instancji w niniejszej sprawie.

Podkreślenia wymaga, że art. 11 ust. 1 obowiązującej w spornym okresie ustawy o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym w zakresie ustalania terminów: powstania i wygasania obowiązku ubezpieczenia zdrowotnego osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą odsyłał do przepisów o ubezpieczeniu społecznym – ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych.

W myśl przepisu art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy systemowej za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność uważa się osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych.

Zgodnie z treścią art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 41, poz. 324 ze zm.) działalnością gospodarczą w rozumieniu ustawy jest działalność wytwórcza, budowlana, handlowa i usługowa, prowadzona w celach zarobkowych i na własny rachunek podmiotu prowadzącego taką działalność. Stosownie zaś do ust. 2 podmiotem prowadzącym działalność gospodarczą, zwanym dalej „przedsiębiorcą”, może być osoba fizyczna, osoba prawna, a także jednostka organizacyjna nie mająca osobowości prawnej, utworzona zgodnie z przepisami prawa, jeżeli przedmiot działania obejmuje prowadzenie działalności gospodarczej.

Z treści art. 2 ust. 2 obowiązującej od dnia 1 stycznia 2000 r. ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. – Prawo działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 101, poz. 1178 ze zm.) – w brzmieniu obowiązującym do 21 sierpnia 2004 r. – wynikało, że przedsiębiorcą jest między innymi osoba fizyczna, która zawodowo, we własnym imieniu podejmuje i wykonuje działalność gospodarczą,

zdefiniowaną w ust. 1 tego samego artykułu jako zarobkowa działalność wytwórcza, handlowa, budowlana, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i eksploatacja zasobów naturalnych, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły.

Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych w art. 13 pkt 4 stanowi, że osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym oraz wypadkowemu w okresie od dnia rozpoczęcia wykonywania tej działalności do dnia zaprzestania jej wykonywania.

W świetle powyższego unormowania uznać należy zatem, że ustawodawca w sposób formalny określił czasowe granice podlegania obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu, wyznaczając je momentami rozpoczęcia i zaprzestania wykonywania działalności gospodarczej.

Zasadnie więc Sąd I instancji przyjął, że to fakt prowadzenia przez wnioskodawcę w spornych okresach pozarolniczej działalności gospodarczej, a nie formalne zarejestrowanie, wyrejestrowanie, czy zgłaszanie przerw w tej działalności decydują o istnieniu obowiązku ubezpieczenia zdrowotnego (por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 26 lipca 2006 r., VII SA/Wa 686/06, LEX nr 258495).

Zgłoszenie do ubezpieczenia zdrowotnego przez ubezpieczonego (podobnie, jak zarejestrowanie w ewidencji działalności gospodarczej pozarolniczej działalności) rodzi zatem wzruszalne domniemanie prawne z rodzaju *preasumptiones iuris tantum*, że doszło do rozpoczęcia wykonywania działalności gospodarczej, skutkującej powstaniem *ex lege* obowiązku ubezpieczenia zdrowotnego z tego tytułu.

Podkreślenia jednak wymaga, że samo zgłoszenie nie jest dla organu rentowego bezwzględnie wiążące, lecz podlega jego kontroli. Zakwestionowanie w rezultacie tej kontroli zgłoszenia do ubezpieczenia zdrowotnego prowadzi do obalenia w/w domniemanie prawnego i stwierdzenia, że ubezpieczony nie podlega obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu.

Kluczowe zatem dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy jest ustalenie, czy w spornym okresie objętym zaskarżoną decyzją z dnia 23 marca 2009 r. J. M. faktycznie prowadził działalność gospodarczą. W przypadku bowiem ustalenia, że w okresie od czerwca 2000 r. do marca 2001 r. wnioskodawca pomimo dopełnienia formalnoprawnego obowiązku zgłoszenia do ubezpieczenia faktycznie nie prowadził działalności gospodarczej nie zachodziłyby materialno-prawne podstawy z art. 8 pkt 1 lit. c ustawy o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym do objęcia go obowiązkiem ubezpieczenia zdrowotnego z tego tytułu.

W świetle przeprowadzonych przed Sądem I instancji dowodów, zasadne jest przyjęcie, że J. M. w okresie od czerwca 1999 r. do marca 2001 r. faktycznie nie prowadził działalności gospodarczej.

Z treści pisma Naczelnika II US w T. z dnia 13 stycznia 2009 r. wynika bowiem, że przychód z tytułu prowadzonej przez wnioskodawcę działalności gospodarczej w poszczególnych latach: 1999 i 2000 wynosił 0,00 zł. Brak przychodu z prowadzonej w latach: 1999 i 2000 działalności gospodarczej potwierdza stanowisko wnioskodawcy, że po zarejestrowaniu działalności gospodarczej w spornym okresie nie rozpoczął on faktycznego jej wykonywania.

Powyższe koresponduje również z treścią zeznań świadka P. G., który pozostając w bliskich stosunkach z wnioskodawcą nic nie wiedział o prowadzeniu przez wnioskodawcę działalności gospodarczej w spornym okresie. Dodatkowym argumentem przemawiającym na rzecz stanowiska zgodnie, z którym wnioskodawca w spornym okresie faktycznie nie prowadził działalności gospodarczej jest fakt zawieszenia przez niego działalności gospodarczej w okresie od dnia 26 czerwca 2000 r. do dnia 31 grudnia 2000 r., wynikający z treści pisma Urzędu Miasta T. Wydziału Ewidencji i Rejestracji z dnia 21 lipca 2008 r.

Zasadnie zatem Sąd Okręgowy uznał, że J. M. zdołał obalić wynikające ze zgłoszenia do ubezpieczeń (oraz wpisu do ewidencji działalności gospodarczej) wzruszalne domniemanie prawne, że w okresie od czerwca 1999 r. do marca 2001 r. wykonywał działalność gospodarczą, co skutkowało stwierdzeniem, że

w odniesieniu do wnioskodawcy nie powstał w tym okresie *ex lege* obowiązek ubezpieczenia zdrowotnego z tego tytułu.

Ponieważ w myśl art. 8 pkt 1 lit. c obowiązującej w spornym okresie ustawy o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym obowiązku ubezpieczenia zdrowotnego podlegają osoby objęte ubezpieczeniem społecznym lub ubezpieczeniem społecznym rolników, które są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność, wobec nie prowadzenia przez wnioskodawcę działalności gospodarczej w spornym okresie brak jest podstaw prawnych do objęcia go ubezpieczeniem zdrowotnym z powyższego tytułu.

Stosownie do treści art. 385 k.p.c. sąd drugiej instancji oddala apelację, jeżeli jest ona bezzasadna. Wobec powyższego Sąd Apelacyjny na mocy art. 385 k.p.c. orzekł jak w sentencji wyroku.

## **2**

### **POSTANOWIENIE z dnia 14 lipca 2010 r. III AUz 136/10**

Skład orzekający: *SSA Iwona Krzeczowska-Lasoń*  
(*przewodniczący, sprawozdawca*)  
*SSA Daria Stanek*  
*SSA Grażyna Czyżak*

#### **Teza**

Skoro ze środka odwoławczego w sposób dostatecznie zrozumiały wynika, że wnioskodawca nie jest usatysfakcjonowany oddaleniem odwołania i zaskarża wyrok w całości, a inne dowody (decyzja określająca wymiar składek) wskazują o jaką kwotę mu chodzi, to brak umiejętności precyzyjnego wskazania wartości przedmiotu zaskarżenia w apelacji nie może sam przez się przesądzać o odrzuceniu tego środka.

#### **Uzasadnienie**

Zaskarżonym postanowieniem z dnia 12 kwietnia 2010 r. Sąd Okręgowy – Sąd Ubezpieczeń Społecznych w B. odrzucił apela-

cję A. M. od wyroku Sądu Okręgowego – Sądu Ubezpieczeń Społecznych w B. z dnia 18 lutego 2010 r. W uzasadnieniu Sąd Okręgowy wskazał, że zarządzeniem z dnia 25 marca 2010 r. przewodniczący wezwał wnioskodawcę do uzupełnienia apelacji przez wskazanie wartości przedmiotu zaskarżenia oraz wniesienie opłaty w wysokości 30 zł, w terminie 7 dni, pod rygorem odrzucenia apelacji. Wezwanie do usunięcia braków apelacji zostało doręczone wnioskodawcy dnia 1 kwietnia 2010 r. Opłata od apelacji została uiszczona 24 marca 2010 r. Wnioskodawca nie usunął braku we wskazanym terminie polegającego na wskazaniu wartości przedmiotu zaskarżenia.

W zażaleniu na powyższe postanowienie wnioskodawca wniósł o jego uchylenie i skierowanie sprawy do merytorycznego rozpoznania. Skarżący wskazał, że złożył wszystkie dokumenty kwestionując obowiązek zapłaty składek, odsetek i odsetek od odsetek.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Zażalenie zasługuje na uwzględnienie.

Przepis art. 368 k.p.c. określa niezbędne elementy konstrukcyjne apelacji, stanowiąc w § 2, że w sprawach o prawa majątkowe należy oznaczyć wartość przedmiotu zaskarżenia przy odpowiednim zastosowaniu reguł określonych w art. 19-24 i 25 § 1 k.p.c. W razie stwierdzenia braków formalnych pisma procesowego zawierającego apelację strona zostanie wezwana do jego uzupełnienia lub poprawienia w wyznaczonym terminie (terminie sądowym) pod rygorem odrzucenia apelacji (art. 130 § 1 w zw. z art. 370). Po bezskutecznym upływie terminu sąd odrzuci apelację.

Istotne jest zatem rozważenie kwestii, czy wezwanie do uzupełnienia apelacji przez określenie wartości przedmiotu zaskarżenia było niezbędne dla nadania jej biegu. Określenie wartości przedmiotu sporu i wartości przedmiotu zaskarżenia spełnia kilka funkcji. Przede wszystkim służy ono stwierdzeniu właściwości rzeczowej sądu oraz dopuszczalności skargi kasacyjnej, ale także ma na celu ustabilizowanie przedmiotu sporu i zakresu zaskarżenia dla eliminacji możliwości dowolnego ich określania

w poszczególnych stadiach procesu dla potrzeb dopuszczalności zaskarżenia (skargi kasacyjnej) oraz ponoszenia kosztów procesu (ich rozliczenia między stronami). Te funkcje są spełniane także przez oznaczenie wartości przedmiotu zaskarżenia w apelacji i dotyczą również spraw z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych. Dlatego też w art. 368 § 2 k.p.c. w sposób jednoznaczny wprowadzono obowiązek oznaczenia w apelacji wartości przedmiotu zaskarżenia w sprawach o prawa majątkowe, wypełnienie którego powinno być egzekwowane na odpowiednim etapie postępowania (por. uchwały Sądu Najwyższego z dnia 29 lipca 2003 r., III PZP 10/03, OSNP 2004 nr 3, poz. 43 i z dnia 7 lipca 2005 r., II UZP 7/05, OSNP 2005 nr 24, poz. 396 oraz postanowienie z dnia 30 stycznia 2003 r., I PK - 2,68/02, Monitor Prawa Pracy – wkładka z 2004 r. nr 9, poz. 10).

Należy zauważyć, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że możliwe jest specyficzne oznaczenie przedmiotu zaskarżenia w apelacji, tak aby nie budziła ona żadnych wątpliwości. Dotyczy to sytuacji, gdy żądanie dotyczyło zasądzenia konkretnej kwoty pieniężnej (przyznania świadczenia w określonej kwocie pieniężnej). W takim przypadku apelacja zaskarżająca w całości wyrok sądu pierwszej instancji orzekający o całości żądania, w której nie oznaczono wartości przedmiotu zaskarżenia, nie jest dotknięta brakiem uniemożliwiającym nadanie jej prawidłowego biegu w rozumieniu art. 130 § 1 k.p.c. (por. postanowienie z dnia 15 września 2000 r., I PZ 58/00, OSNA-PiUS 2002 nr 9, poz. 214).

Nie budzi wątpliwości Sądu Apelacyjnego, że rozpatrywana sprawa z uwagi na jej przedmiot – o składki – jest sprawą o prawa majątkowe. Wartość przedmiotu zaskarżenia więc stanowi wysokość składek określona w decyzji wymiarowej, tj. decyzji określającej wysokość zobowiązania składkowego.

Z akt sprawy (...) wynika, że odwołanie wnioskodawcy zostało oddalone, pośrednio z odwołania, pisma procesowego skarżącego z dnia 2 marca 2008 r., stanowiska w sprawie przedstawionego przez wnioskodawcę na rozprawie w dniu 19 maja 2008 r. i apelacji wynika, że wnioskodawca wywodzi, że nie powinien być zobowiązany do zapłaty składek co do zasady



i wysokości, jaką ustalił pozwany w zaskarżonej decyzji. Tak więc wartość przedmiotu zaskarżenia w rozpatrywanej sprawie stanowi wysokość składek określona w decyzji wymiarowej, tj. decyzji określającej wysokość zobowiązania składkowego tj. kwotę 33.726,90 zł.

Brak precyzyjnego wskazania przez skarżącego wartości przedmiotu zaskarżenia nie powinien pozbawiać go drogi odwoławczej, bowiem dopuszczalność apelacji nie jest, odmiennie niż w skardze kasacyjnej, ograniczona wartością przedmiotu zaskarżenia.

Reasumując Sąd Apelacyjny uznał, że skoro ze środka odwoławczego w sposób dostatecznie zrozumiały wynika, że wnioskodawca nie jest usatysfakcjonowany oddaleniem odwołania i zaskarża wyrok w całości, a inne dowody (decyzja określająca wymiar składek na kwotę 33.726,90 zł) wskazują o jaką kwotę mu chodzi, to brak umiejętności precyzyjnego wskazania wartości przedmiotu zaskarżenia w apelacji nie może sam przez się przesądzać o odrzuceniu tego środka.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny, stosownie do art. 386 § 4 k.p.c. w związku z art. 397 § 1 i 2 k.p.c., orzekł jak w sentencji.

### 3

## **POSTANOWIENIE z dnia 10 września 2010 r. III AUa 1/10**

Skład orzekający: *SSA Grażyna Czyżak (przewodniczący)*  
*SSA Barbara Mazur*  
*SSA Daria Stanek (sprawozdawca)*

### **Teza**

1. W odniesieniu do art. 34 ust. 3 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (Dz.U. z 2009 r. Nr 167 poz. 1322

ze zm.) o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych poprzez „nieprawidłowe określenie grupy działalności” należy uznać nie tylko podanie stopy procentowej obowiązującej dla innej grupy działalności, niż właściwa dla danego płatnika, ale również podanie stopy procentowej spoza zakresu określonego w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 29 listopada 2002 r. w sprawie różnicowania stopy procentowej składki na ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych w zależności od zagrożeń zawodowych i ich skutków. W konsekwencji podanie przez płatnika składek 1,60 % jako stopy procentowej składek zamiast 1,80 % stopy procentowej (stanowiącej połowę najwyższej stopy procentowej) stanowiło również podanie błędnej grupy działalności. Wskazanie w powyższej sytuacji błędnej stopy procentowej oznacza więc, że nie nastąpiło prawidłowe ustalenie grupy działalności.

2. Przesłanką do wymierzenia płatnikowi składek zgłaszającego do ubezpieczenia wypadkowego nie więcej niż 9 ubezpieczonych przez jednostkę organizacyjną zakładu ubezpieczeń społecznych stopy procentowej składki na cały rok składkowy w wysokości 150 % stopy procentowej ustalonej na podstawie prawidłowych danych jest wyłącznie nieprawidłowe ustalenie liczby ubezpieczonych lub grupy działalności. Nie ma zatem podstaw by stwierdzać, że jedynie i dopiero w przypadku umyślnego działania płatnika składek – w sytuacji nieprawidłowego ustalenia liczby ubezpieczonych, bądź grupy działalności (niezgodnych ze stanem faktycznym) – za które można by przypisać winę płatnikowi składek ZUS władny byłby wydać decyzję w przedmiocie wymierzenia płatnikowi składek sankcji w postaci ustalenia stopy procentowej składki na cały rok składkowy w wysokości 150% stopy procentowej ustalonej na podstawie prawidłowych danych (art. 34 ust. 1 w zw. z art. 34 ust. 3 z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (Dz.U. z 2009 r. Nr 167, poz. 1322 ze zm.).

### **Uzasadnienie**

Decyzją z dnia 12 grudnia 2008 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. podwyższył o 50 % stopę procentową składki na ubezpieczenie wypadkowe obowiązujące płatnika Ogólnokrajowe Przedsiębiorstwa Ekologiczno-Inżynieryjnego „E.” Sp. z o.o. w upadłości w B. w roku składkowym obejmującym okres od 1 kwietnia 2008 r. do 31 marca 2009 r., wskazując, że spółka błędnie wskazywała składkę wypadkową 1,60 % zamiast 1,80 % w deklaracjach DRA za okres od kwietnia do listopada 2008 r.

Odwołanie od powyższej decyzji wniósł syndyk Ogólnokrajowego Przedsiębiorstwa Ekologiczno-Inżynieryjne „E.” Sp. z o.o. w upadłości w B. domagając się odstąpienia od podwyższenia o 50 % obowiązującej składki wypadkowej na okres rozliczeniowy od kwietnia 2008 r. do marca 2009 r. oraz podnosząc, że do zniżenia wysokości składki wypadkowej doszło na skutek błędu osoby dokonującej rozliczeń, a nie w wyniku świadomego działania płatnika.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie.

Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w B. wyrokiem z dnia 21 października 2009 r. zmienił zaskarżoną decyzję i ustalił, że nie ma podstaw do podwyższenia o 50 % stopy procentowej składek na ubezpieczenie wypadkowe obowiązujące płatnika składek w roku składkowym obejmującym okres od 1 kwietnia 2008 r. do 31 marca 2009 r.

Sąd pierwszej instancji stwierdził, że bezsporne między stronami było, że w deklaracjach DRA za okres od kwietnia do listopada 2008 r. spółka „E.” w B. błędnie wykazywała składki na ubezpieczenie wypadkowe, tj. 1,60 % zamiast 1,80 %. Zgodnie z art. 34 ust. 1 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (Dz.U. z 2009 r. Nr 167, poz. 1322 ze zm.) jeżeli płatnik składek nie przekaze danych lub przekaze nieprawdziwe dane, o których mowa w art. 31, co spowoduje zniżenie stopy procentowej składki na ubezpieczenie wypadkowe Zakład ustala, w drodze decyzji, stopę procentową składki na cały

rok składkowy w wysokości 150 % stopy procentowej ustalonej na podstawie prawidłowych danych. Płatnik zobowiązany jest opłacić zaległe składki wraz z odsetkami za zwłokę. Natomiast wśród danych wymienionych w art. 31 cytowanej ustawy nie mieści się stopa procentowa składki, jest nimi natomiast m.in. liczba ubezpieczonych zgłoszonych do ubezpieczenia wypadkowego. Gdyby zatem płatnik wskazał inną liczbę ubezpieczonych zgłoszonych do ubezpieczenia społecznego, to faktycznie doszłoby do przekazania nieprawdziwych danych, a konsekwencją takiego zachowania byłoby podniesienie stopy procentowej składki na cały rok składkowy. W przedmiotowej sprawie do takiej sytuacji jednak nie doszło, bowiem jak wynika z przedłożonych za sporny okres deklaracji DRA płatnik w sposób prawidłowy określał ilość osób ubezpieczonych, a jedynie błędnie określił stopę procentową składki na 1,60 % zamiast 1,80 %, przy czym zrobił to na skutek nieświadomego błędu, a nie z chęcią wprowadzenia organu rentowego w błąd i odprowadził składkę niższą niż należna. W ocenie Sądu Okręgowego wyjaśnienia skarżącego w tej kwestii były przekonujące, bowiem wspomniany błąd – przy wskazaniu prawidłowej liczby ubezpieczonych – od których odprowadzana jest składka był wręcz oczywisty, nie było to więc działanie skryte, podstępne, w celu zaniżenia składki. Wspomniany błąd powinien być zauważony przez organ rentowy, który winien niezwłocznie wezwać płatnika do skorygowania zaistniałego błędu, a dopiero w sytuacji gdyby płatnik uchylał się od dokonania wspomnianych czynności należałoby rozważyć zastosowanie odpowiednich działań, w tym stosowanie odpowiednich sankcji.

Mając na uwadze poczynione ustalenia i rozważania Sąd Okręgowy uznał, że zaskarżona decyzja wydana została z przekroczeniem obowiązującego prawa i działając na mocy art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c. orzekł jak w sentencji wyroku.

Apelację od wyroku Sądu pierwszej instancji wywiódł organ rentowy zaskarżając powyższy wyrok w całości i wnosząc o jego zmianę i oddalenie odwołania, a ewentualnie o jego uchYLENIE i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w B. do ponownego rozpoznania. Skarżący zarzucił Sądowi I instancji narusze-

nie prawa materialnego, a w szczególności art. 34 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Zaskarżony wyrok podlega uchyleniu z uwagi na stwierdzoną z urzędu przesłankę do umorzenia postępowania w niniejszej sprawie.

Zgodnie z art. 182<sup>1</sup> § 1 k.p.c., jeżeli ogłoszono upadłość obejmującą likwidację majątku pozwanego, a postępowanie dotyczy masy upadłości, sąd wydaje postanowienie o umorzeniu postępowania. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 14 maja 2009 r. w sprawie I CSK 427/08, OSNC 2010/3/43 na podstawie art. 182<sup>1</sup> § 1 k.p.c. umorzeniu podlegają postępowania tylko w tych sprawach, w których dochodzone roszczenia mogą być zgłaszane i uznawane w postępowaniu upadłościowym. Wprowadzenie tego przepisu do k.p.c. przez art. 1 pkt 9 ustawy z dnia 16 listopada 2006 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2006 r. Nr 235, poz. 1699) wynika z założenia, że po ogłoszeniu upadłości likwidacyjnej pozwanego dochodzenie należności przeciwko niemu powinno odbywać się w trybie przewidzianym w ustawie z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361 ze zm.), tj. poprzez zgłoszenie wierzytelności sędziemu komisarzowi (zob. M. Uliasz, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, wyd. 2, C.H.Beck, 2008). Dlatego przepis ten ma – i powinien mieć – szerokie zastosowanie, co wspierają również argumenty natury celowościowej i systemowej. W sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych powyższy przepis dotyczy również i sytuacji, gdy decyzja organu rentowego dotyczy zobowiązania należnego na poczet określonego funduszu i wskazuje jej adresata jako dłużnika w szerokim tego słowa znaczeniu. Rzeczą organu rentowego jest bowiem przedstawienie okoliczności uzasadniających wydanie takiej decyzji, adresat decyzji ma zaś w powyższej sytuacji status strony pozwanej w rozumieniu przepisu art. 182<sup>1</sup> k.p.c. Umorzenie postępowania na podstawie art. 182<sup>1</sup> § 1 k.p.c. odno-

si się również do postępowania cywilnego prowadzonego w drugiej instancji, umorzenie odnosi się w tym wypadku do całości postępowania, a nie tylko do postępowania odwoławczego, co prowadziłoby do uprawomocnienia się orzeczenia sądu pierwszej instancji (zob. J. Bodio, T. Demendecki, A. Jakubecki, O. Marcwicz, P. Telenga, M. P. Wójcik, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, wyd. III, Oficyna 2008; zob. również uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 czerwca 2008 r., V CSK 433/07, LEX nr 442521). Zgodnie z przepisami art. 61 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze z dniem ogłoszenia upadłości majątek upadłego staje się masą upadłości, która służy zaspokojeniu wierzycieli upadłego. Stosownie do przepisów art. 62 cytowanej ustawy w skład masy upadłości wchodzi majątek należący do upadłego w dniu ogłoszenia upadłości oraz nabyty przez upadłego w toku postępowania upadłościowego, z zastrzeżeniem art. 63-67. Jak wynika zaś z treści przepisów art. 63 ust. 1 pkt 1 i 2 powyższej ustawy nie wchodzi do masy upadłości:

1. mienie, które jest wyłączone od egzekucji według przepisów ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego,
2. wynagrodzenie za pracę upadłego w części niepodlegającej zajęciu.

Zgodnie z przepisami art. 342 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze w skład kategorii trzeciej należności podlegających zaspokojeniu z funduszków masy upadłości wchodzi podatek i inne daniny publiczne oraz pozostałe należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne wraz z odsetkami i kosztami egzekucji.

Przenosząc powyższe uwagi na grunt sprawy stwierdzić należało, zdaniem Sądu II instancji, że zaszły wszelkie przesłanki potrzebne do spełnienia się warunków umożliwiających zastosowanie przepisu art. 182<sup>1</sup> k.p.c. Ogłoszono bowiem upadłość obejmującą likwidację majątku płatnika – Ogólnokrajowego Przedsiębiorstwa Ekologiczno-Inżynierskiego „E.” Sp. z o.o. w B., który mając na uwadze treść zaskarżonej decyzji mógł zostać nazwany pozwanym w rozumieniu cytowanego wyżej przepisu, postępowanie w sprawie dotyczyło zaś niespornie masy upadłości, co

wynika z treści przepisów art. 61-62, 63 (*a contrario*), art. 342 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze.

Z powyższych przyczyn na podstawie art. 386 § 3 w zw. z art. 182<sup>1</sup> k.p.c. Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżony wyrok i umorzył postępowanie w niniejszej sprawie uznając, że roszczenie Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w B. przedstawione w decyzji z dnia 12 grudnia 2008 r. może być jedynie przedmiotem oceny sędziego komisarza w toku postępowania upadłościowego.

Dodatkowo i na marginesie sprawy Sąd II instancji zauważa, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. był uprawniony do stwierdzenia, że płatnik składek – Ogólnokrajowe Przedsiębiorstwo Ekologiczno-Inżynieryjne „E.” Sp. z o.o. w upadłości w B. zobowiązany jest uiścić składki na ubezpieczenie wypadkowe obowiązujące płatnika Ogólnokrajowe Przedsiębiorstwo Ekologiczno-Inżynieryjne „E.” Sp. z o.o. w upadłości w B. w roku składkowym obejmującym okres od 1 kwietnia 2008 r. do 31 marca 2009 r. w oparciu o podwyższoną o 50 % stopę procentową tych składek. Z analizy dokumentacji zawartej w aktach ZUS dotyczących tego płatnika wynika bowiem, że błędnie wskazywał on liczbę ubezpieczonych w miesiącach maj, czerwiec i lipiec 2008 r., na co wskazują w sposób ewidentny te same kwoty składek za sąsiednie miesiące przy innej tymczasem liczbie ubezpieczonych oraz poprawione dane w deklaracjach korygujących. Błędne też płatnik wskazał grupę działalności w deklaracjach DRA za okres od kwietnia do listopada 2008 r. – w miesiącach: maj, czerwiec, lipiec, sierpień, wrzesień, październik i listopad 2008 r. Zgodnie z przepisami art. 28 ust. 1 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych stopa procentowa składki na ubezpieczenie wypadkowe dla płatnika składek zgłaszającego do ubezpieczenia wypadkowego nie więcej niż 9 ubezpieczonych wynosi 50 % najwyższej stopy procentowej ustalonej na dany rok składkowy dla grup działalności, zgodnie z zasadami określonymi w art. 30. Stosownie do przepisów art. 30 ust. 1 cytowanej ustawy stopę procentową składki na ubezpieczenie

wypadkowe dla grupy działalności ustala się w zależności od kategorii ryzyka ustalonej dla tej grupy. Stosownie do przepisów § 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 29 listopada 2002 r. w sprawie różnicowania stopy procentowej składki na ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych w zależności od zagrożeń zawodowych i ich skutków (Dz.U. Nr 200, poz. 1692 ze zm.) powyższy akt prawny określa m.in.: grupy działalności w oparciu o rodzaj działalności PKD ujęty w rejestrze REGON, szczegółowe zasady ustalania kategorii ryzyka w zależności od wskaźników częstości, kategorie ryzyka oraz stopy procentowe składek na ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy chorób zawodowych, zwane dalej „ubezpieczeniem wypadkowym”, dla grup działalności. Po myśli regulacji zawartych w § 3 tego rozporządzenia grupy działalności, kategorie ryzyka i stopy procentowe składki dla grup działalności określa załącznik nr 2 do rozporządzenia. Zgodnie z regulacjami zawartymi w załączniku nr 2 cytowanego rozporządzenia w brzmieniu obowiązującym w spornym okresie najwyższa grupa działalności właściwa dla obliczenia składek płatnika wynosiła 3,60 %. Połowa tej wartości stanowiła zatem stopę procentową składek płatnika. W załączniku nr 2 nie ma grupy, dla której stopa procentowa wynosi 3,20 % bądź 1,60 %. W konsekwencji podanie przez płatnika składek 1,60 % jako stopy procentowej składek zamiast 1,80 % stopy procentowej (stanowiącej połowę najwyższej stopy procentowej) stanowiło również podanie błędnej grupy działalności. Z powyższych względów Sąd Apelacyjny podziela pogląd organu rentowego, że w odniesieniu do art. 34 ust. 3 ustawy o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych poprzez „nieprawidłowe określenie grupy działalności” należy uznać nie tylko podanie stopy procentowej obowiązującej dla innej grupy działalności, niż właściwa dla danego płatnika, ale również podanie stopy procentowej spoza zakresu określonego w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 29 listopada 2002 r. w sprawie różnicowania stopy procentowej składki na ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych w zależności od zagrożeń zawodo-



wych i ich skutków. Wskazanie w powyższej sytuacji błędnej stopy procentowej oznacza więc, że nie nastąpiło prawidłowe ustalenie grupy działalności. Niespornie zaś, co zauważył organ rentowy, w deklaracjach DRA za okres od kwietnia 2008 r. do listopada 2008 r. płatnik składek błędnie wykazywał składki na ubezpieczenie wypadkowe podając, że stopa procentowa wynosi 1,60 % co oznaczało – mając na uwadze wcześniejsze uwagi – że podał on również błędnie swoją grupę działalności. Uzupelniająco Sąd Apelacyjny stwierdza, że przepisy art. 34 ust. 1 i 3 ustawy o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych nie wymagają, podobnie jak i przepisy art. 84 ust. 6 ustawy z dnia 13 października 1998 r. systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.) jakiegokolwiek zawinienia ze strony płatnika składek w przekazaniu do organu rentowego nieprawdziwych informacji na temat liczby ubezpieczonych i grupy działalności. Przesłanką do wymierzenia płatnikowi składek, zgłaszającego do ubezpieczenia wypadkowego nie więcej niż 9 ubezpieczonych, przez jednostkę organizacyjną zakładu ubezpieczeń społecznych stopy procentowej składki na cały rok składkowy w wysokości 150 % stopy procentowej ustalonej na podstawie prawidłowych danych jest wyłącznie albo nieprzedstawienie danych na temat liczby ubezpieczonych lub grupy działalności, bądź przedstawienie nieprawdziwych (niezgodnych ze stanem faktycznym) danych w powyższym zakresie. Niczego nie zmienia użycie przez ustawodawcę w przepisach art. 34 ust. 1 ustawy o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych zwrotu „Płatnik składek zobowiązany jest opłacić zaległe składki wraz z odsetkami za zwłokę”. Zwrot ten należy rozumieć jako dotyczący odsetek za opóźnienie w zwrocie zaległych składek (w podwyższonej wysokości), a nie za dotyczący kwestii winy w przedstawieniu nieprawdziwych informacji. Nadto z dogmatycznego punktu widzenia pojęcie „zwłoka” dotyczy kwestii przypisania odpowiedzialności podmiotowi prawa za jego zachowanie, bądź zaniechanie. Nie ma zatem podstaw by stwierdzać, że jedynie i dopiero w sytuacji umyślnego działania płatnika składek w sytuacji nieprawidłowego ustalenia liczby ubezpieczonych,

bądź grupy działalności (niezgodnych ze stanem faktycznym), za które można by przypisać winę płatnikowi składek ZUS władny byłby wydać decyzję w przedmiocie wymierzenia płatnikowi składek sankcji w postaci ustalenia stopy procentowej składki na cały rok składkowy w wysokości 150% stopy procentowej ustalonej na podstawie prawidłowych danych (art. 34 ust. 1 w zw. z art. 34 ust. 3 cyt. ustawy).

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 3 w zw. z art. 182<sup>1</sup> k.p.c. orzekł jak w sentencji postanowienia.

#### 4

### **POSTANOWIENIE** **z dnia 23 września 2010 r.** **III APz 23/10**

Skład orzekający: *SSA Iwona Krzeczowska-Lasoń*  
*(przewodniczący, sprawozdawca)*  
*SSA Małgorzata Gerszewska*  
*SSA Lilianna Łuć*

#### **Teza**

W razie wniesienia przez adwokata, radcę prawnego lub rzecznika patentowego opłaty stosunkowej w wysokości określonej zgodnie z art. 13 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594 ze zm.) w postępowaniu wszczętym przed 1 lipca 2009 r. art. 130<sup>2</sup> § 3 k.p.c. nie stosuje się.

#### **Uzasadnienie**

Sąd Okręgowy postanowieniem z dnia 26 lipca 2010 r. (...) powołując się na art. 130<sup>2</sup> § 3 k.p.c. odrzucił zażalenie pozwanego na postanowienie Sądu Okręgowego z dnia 2 lipca 2010 r. o odrzuceniu apelacji „P.-N.” Sp. z o.o. w T. W uzasadnieniu sąd wyjaśnił, że zgodnie z treścią art. 19 ust. 3 pkt 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594 ze zm., dalej: u.k.s.c.) od zaża-

lenia pobiera się piątą część opłaty, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Zgodnie z treścią art. 35 ust. 1 u.k.s.c. w sprawach z zakresu prawa pracy pobiera się opłatę podstawową w kwocie 30 zł wyłącznie od apelacji, zażalenia, skargi kasacyjnej, skargi o orzeczenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia. Jednakże w sprawach w których wartość przedmiotu sporu przekracza kwotę 50.000 zł, pobiera się od wszystkich podlegających opłacie pism procesowych opłatę stosunkową. W myśl art. 21 u.k.s.c. końcową opłatę, zaokrąglą się w górę do pełnego złotego. Zatem opłata od zażalenia w niniejszej sprawie przy wartości przedmiotu zaskarżenia – wskazanej przez pozwanego – 63.932 zł wynosi 640 zł. Pozwany reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika uiścił opłatę w wysokości 639,40 zł. W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, że opłata od zażalenia została uiszczona w kwocie niezaokrąglonej do pełnego złotego, co stanowiło naruszenie dyspozycji art. 21 u.k.s.c. poddanej sankcji określonej w art. 130<sup>2</sup> § 3 k.p.c. Sąd odwołał się do poglądów judykatury, a w szczególności do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2006 r., III CZP 83/06 i postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2007 r., I CZ 57/07.

W zażaleniu na to postanowienie strona pozwana podniosła zarzuty:

1. naruszenia prawa procesowego, mające wpływ na wynik sprawy, w szczególności:
  - a. art. 130<sup>2</sup> § 3 k.p.c. poprzez jego bezzasadne zastosowanie i odrzucenie zażalenia z uwagi na przyjęcie, że nie zostało ono należycie opłacone, podczas gdy pełnomocnicy pozwanej uiścili należną od wskazanej wartości opłatę stosunkową, w wymiarze 5% wartości przedmiotu zaskarżenia, zatem nie można w żadnym wypadku uznać, że zażalenie w niniejszej sprawie zostało opłacone nienależycie, gdy się zważy że kwota wynikająca z zaokrąglenia do pełnego złotego nie jest składnikiem opłaty sądowej, a jedynie dopłatą do niej, warunkowaną względami czysto technicznymi, zaś przeciwne wnioskowanie uniemożliwia właściwą kontrolę instancyjną zapadłych w sprawie orzeczeń, w istocie sankcjonując nieuzasadniony rygoryzm prawny

i wynikającą z niego rażąco niewspółmierność stosowanych środków prawnych, co bezpośrednio skutkuje wypaczeniem możliwości realizacji i dochodzenia praw przed Sądem, zatem sposobność do rzetelnego zbadania przedmiotowej sprawy,

b. art. 122 pkt 2 u.k.s.c., poprzez jego niepowołanie i zupełne jego pominięcie, podczas gdy za w pełni uzasadnione i jednocześnie za najbardziej racjonalne należy uznać zastosowanie względem niezaokrąglenia do pełnego złotego opłaty sądowej instytucji prawnej uregulowanej w dyspozycji powołanego przepisu, polegającej na nie wszczęciu bezcelowej egzekucji należności sądowych, które względem przedmiotowej sprawy wynoszą przecież zaledwie 60 gr.,

2. naruszenia prawa materialnego – art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284) poprzez odrzucenie zażalenia w oparciu o twierdzenie, że nie zostało ono należycie opłacone, przy wnoszeniu go przez fachowych pełnomocników.

Wskazując na powyżej przedstawione zarzuty, strona skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji. Powód wniosł o oddalenie zażalenia i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania zażaleniowego.

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

Zażalenie okazało się uzasadnione.

Sąd drugiej instancji powołał się na przepis art. 130<sup>2</sup> § 3 k.p.c., według którego wniesienie przez adwokata, radcę prawnego lub rzecznika patentowego nienależycie opłaconego środka zaskarżenia podlegającego opłacie w wysokości stałej lub stosunkowej od wartości przedmiotu zaskarżenia podlega odrzuceniu.

Istotnie, jakkolwiek ustawodawca uchylił przepis art. 130<sup>2</sup> § 3 k.p.c., to jednak w przypadkach, w których znajduje on zastosowanie (w szczególności art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 234, poz. 1571), środki od-

woławcze wnoszone przez pełnomocników, a nieopłacone należycie, podlegają odrzuceniu bez wzywania do uzupełnienia braków (por. postanowienie SN z dnia 28 października 2009 r., II PZ 16/09, LEX nr 559945).

Nie budzi wątpliwości Sądu Apelacyjnego, że przepis ma zastosowanie w niniejszej sprawie, gdyż od jego uchylenia ustawą z dnia 5 grudnia 2008 r., przepisy ustawy zmieniającej stosuje się, zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy zmieniającej, do postępowań wszczętych po dniu jej wejścia w życie, tj. po 1 lipca 2009 r., a sprawa, w której wniesiono zażalenie, została wszczęta przed tą datą.

W zażaleniu pozwany podważył jedynie zasadność odrzucenia środka odwoławczego (zażalenia) z tego względu, że końcówka uiszczonej opłaty sądowej nie została zaokrąglona w górę stosownie do art. 21 u.k.s.c. Argumenty przytoczone w zażaleniu są uzasadnione, albowiem rozpatrujący zażalenie Sąd Apelacyjny nie przychylił się do poglądu wyrażonego w judykaturze – w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2006 r., III CZP 83/06 (OSNC 2007, nr 7-8, poz. 106), i nawiązującymi do niej postanowieniami Sądu Najwyższego: z dnia 30 maja 2007 r., I CZ 57/07 (LEX nr 351201), z dnia 22 czerwca 2007 r., V CZ 60/07 (niepubl.), z dnia 7 maja 2008 r., II CZ 23/08 (niepubl.), i z dnia 28 listopada 2008 r., V CZ 78/08 (niepubl.) o stosowaniu art. 130<sup>2</sup> § 3 k.p.c. w razie uiszczenia przez adwokata, radcę prawnego lub rzecznika patentowego opłaty stosunkowej w wysokości określonej w art. 13 u.k.s.c. bez przewidzianego w art. 21 u.k.s.c. zaokrąglenia w górę do pełnego złotego.

Sąd Apelacyjny akceptuje i podziela stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w postanowieniach z dnia 19 lutego 2009 r. (II CZ 101/08, Legalis) i z dnia 20 marca 2009 r. (II CZ 18/09, LEX 574528), że art. 130<sup>2</sup> § 3 k.p.c. nie ma zastosowania w razie wniesienia przez adwokata, radcę prawnego lub rzecznika patentowego opłaty stosunkowej w wysokości określonej zgodnie z art. 13 u.k.s.c. bez zaokrąglenia w sposób przewidziany w art. 21 u.k.s.c.

Sąd Najwyższy trafnie uznał, że „przyjęte w art. 21 u.k.s.c. rozwiązanie znajdowało się dawniej w art. 26 ustawy z dnia 13

czerwca 1967 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych; w ostatniej swojej wersji przepis ten nakazywał zaokrąglenie wzwyż do pełnej dziesiątki groszy. To tradycyjnie przyjmowane w prawie polskim uregulowanie, nakazujące zaokrąglenie obliczonej opłaty sądowej w górę, mające praktyczne znaczenie jedynie w odniesieniu do opłat stosunkowych, podyktowane jest względami praktycznymi. Ma na celu ułatwienie prowadzenia księgowości oraz ułatwienie dokonywania opłaty w formie gotówkowej. Względy te były ważne zwłaszcza dawniej, kiedy dość często dokonywano opłaty w formie gotówkowej i gdy nie używano w księgowości programów komputerowych. Obecnie doniosłość praktyczna tych racji znacznie zmalała. Przy tym dopóki nie istniał obowiązek „samoobliczania” opłaty stosunkowej przez zawodowych pełnomocników, i wysokość tej opłaty określał przewodniczący sądu, w praktyce nie występowały żadne trudności w stosowaniu przy jej obliczaniu przepisu nakazującego zaokrąglenie w górę.

Wskazane wyżej racje leżące u podstaw art. 21 u.k.s.c. nie pozwalają na uznanie kwoty, będącej wynikiem zaokrąglenia, za część opłaty sądowej poddaną sankcji określonej w art. 130<sup>2</sup> § 3 k.p.c., ponieważ nie jest ona w istocie elementem opłaty sądowej, lecz stanowi jedynie dopłatę do niej uzasadnioną względami „techniczno-organizacyjnymi”. Instytucja kosztów sądowych służy w szczególności eliminowaniu dochodzenia roszczeń oczywiście nieuzasadnionych i ograniczeniu pieniactwa, jak też pokryciu przynajmniej częściowemu (ceł fiskalny) funkcjonowania Wymiaru Sprawiedliwości (por. pkt III. 7.2. uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 listopada 2008 r., SK 33/07). Jeżeli chodzi o opłaty stosunkowe, to realizacji tych funkcji służy obowiązek wniesienia kwoty w wysokości określonej w art. 13 u.k.s.c., dopłacanej zaś do niej, wynikającej z zaokrąglenia, niewielkiej sumie, mieszczącej się w przedziale od 1 grosza do 99 groszy, przyświecają, jak wiadomo, inne, jedynie techniczno-organizacyjne racje. Dlatego bardzo surowa sankcja przewidziana w art. 130<sup>2</sup> § 3 k.p.c. może być stosowana tylko w razie należącego uiszczenia opłaty stosunkowej w zakresie przewidzianym w art. 13 u.k.s.c. Poddanie braku zaokrąglenia opłaty sądo-

wej tej sankcji podważałoby sens art. 21 u.k.s.c. Z przepisu mającego usprawnić wniesienie i zaksięgowanie opłaty sądowej stałby się on regulacją utrudniającą w sposób istotny i niezamierzony przez ustawodawcę dochodzenie praw przed sądem. Powyższej oceny nie podważają trudności w wyegzekwowaniu „zaokrąglenia” opłaty, w świetle obowiązującego obecnie prawa, w inny sposób. Trudności te są wynikiem przyjęcia przez ustawodawcę w 2005 r. nieprzemyślanej do końca regulacji prawnej. Lepszym ich rozwiązaniem jest zastosowanie art. 122 pkt 2 u.k.s.c., pozwalającego niewszczęć bezcelowej egzekucji należności sądowych w kwocie od 1 do 99 groszy, niż zastosowanie art. 130<sup>2</sup> § 3 k.p.c. i odrzucenie na jego podstawie środka zaskarżenia ze względu na niezaokrąglenie wniesionej opłaty o taką kwotę.”.

Za technicznym charakterem zaokrąglenia końcówki opłaty, o jakim mowa w art. 21 u.k.s.c., wypowiadają się również komentatorzy A. Górski i L. Walentynowicz, którzy stwierdzili, że „to zaokrąglenie ma przede wszystkim charakter techniczny, służąc ułatwieniu dokonywania opłat, nie koryguje zaś wysokości opłaty stosunkowej, ustanowionej w art. 13 ustawy. Przemawia za tym kategorię brzmienie tego ostatniego przepisu: „opłata stosunkowa (...) wynosi 5% wartości przedmiotu sporu lub przedmiotu zaskarżenia” (por. A. Górski, L. Walentynowicz, *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Ustawa i orzeczenie, komentarz praktyczny*, Warszawa 2008, s. 39).

Podsumowując, skoro w postępowaniach wszczętych przed 1 lipca 2009 r., art. 130<sup>2</sup> § 3 k.p.c. nie ma zastosowania w razie wniesienia przez adwokata, radcę prawnego lub rzecznika patentowego opłaty stosunkowej w wysokości określonej zgodnie z art. 13 u.k.s.c. bez zaokrąglenia w sposób przewidziany w art. 21 u.k.s.c., to zastosowanie tej sankcji w stosunku do strony pozwanej, która reprezentowana przez zawodowych pełnomocników opłaciła zażalenie, bez zaokrąglenia opłaty do pełnego złotego było niezasadne.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny, stosownie do art. 386 § 4 k.p.c. w związku z art. 397 § 1 i 2 k.p.c., orzekł jak w sentencji.

# **PRAWO KARNE**

## **1**

### **WYROK**

**z dnia 21 kwietnia 2010 r.**

**II AKa 29/10**

Skład orzekający: *SSA Wojciech Andruszkiewicz*  
(*przewodniczący, sprawozdawca*)  
*SSA Lech Magnuszewski*  
*SSA Wiktor Gromiec*

#### **Teza**

Procedura karna nie wymaga posługiwania się językiem ojczystym każdego oskarżonego, a stawia warunek jedynie osiągnięcia porozumienia się, do czego wystarcza używanie języka zrozumiałego dla wypowiadających się osób (art. 204 § 1-2 k.p.k.). Dlatego obojętne jest, jakiego języka tłumacz występuje w sprawie, byle wykonywał swoją rolę pośredniczenia w przekazywaniu określonych treści między ich źródłem a organem procesowym, który co do zasady posługuje się językiem polskim, na potrzeby tego drugiego.

#### **Uzasadnienie**

Oskarżeni A. N., A. N. i W. S. stanęli pod zarzutami;

1. w dniu 11 sierpnia 2002 r. w. działając wspólnie i w porozumieniu oraz w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia J. S., godząc go nożem w klatkę piersiową, spowodowali u wymienionego uszkodzenia ściany lewej komory serca w obrębie kanału rany klutej przedniej powierzchni klatki piersiowej po stronie lewej zlokalizowanej w okolicy serca, następstwem, których był masywny krwotok wewnętrzny do worka osier-



- dziowego i lewej jamy opłucnej, w rezultacie których J. S. zmarł, to jest popełnienia przestępstwa z art. 148 § 1 k.k.,
2. w tym samym miejscu i czasie jak w punkcie I, działając wspólnie i w porozumieniu i z innymi nieustalonymi osobami oraz w bezpośrednim zamiarze usiłowali pozbawić życia A. N., poprzez ugodzenie nożem, a następnie oddanie w jego kierunku strzałów z nieustalonej broni, powodując u wymienionego obrażenia ciała w postaci rany klutej w okolicy lewego łuku żebrowego drążącej do jamy otrzewnej i rany ciętej barku lewego oraz rany postrzałowej klatki piersiowej – pleców w okolicy łopatki, skutkujące krwotokiem i towarzyszącymi mu objawami wstrząsu hypowolemicznego, a które to obrażenia stanowiły ciężki uszczerbek na zdrowiu A. N. w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w postaci choroby realnie zagrażającej jego życiu, jednakże zamiaru swego nie zrealizowali z uwagi na ucieczkę pokrzywdzonego i udzielenie mu pomocy medycznej, to jest popełnienia przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 4 k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,
  3. w tym samym miejscu i czasie jak w punkcie I, działając wspólnie i w porozumieniu oraz w bezpośrednim zamiarze usiłowali pozbawić życia J. C., wielokrotnie chcąc ugodzić go nożem oraz atakując w inny sposób, jednakże zamiaru swego nie zrealizowali z uwagi na skuteczną obronę pokrzywdzonego przed kierowanymi w jego kierunku atakami, to jest popełnienia przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k.

Nadto oskarżeni: A. N., A. N. i W. S., stanęli pod zarzutem, iż w okresie czasu od 10 sierpnia 2002 r. do 12 sierpnia 2002 r. w nieustalonym miejscu posiadali bez wymaganego zezwolenia nieustaloną jednostkę broni palnej, to jest popełnienia przestępstwa z art. 263 § 2 k.k.

Ponadto W. S. stanął pod zarzutem, iż w dniu 12 sierpnia 2002 r. w G., podając nieprawdziwe dane personalne, następnie na protokole przeszukania osoby podrobił podpis M. S., to jest popełnienia przestępstwa z art. 270 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 17 czerwca 2009 r. w ramach zarzutów opisanych w punktach I, II i III aktu oskarżenia oskarżonego A. N. uznał za winnego tego, że w dniu 11 sierpnia 2002 r. w G., działając w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia J. S., zadał mu z dużą siłą cios nożem w klatkę piersiową, powodując u pokrzywdzonego uszkodzenie ściany lewej komory serca w obrębie kanału rany klutej przedniej powierzchni klatki piersiowej po stronie lewej zlokalizowanej w okolicy serca oraz działając wspólnie i w porozumieniu z A. N. i W. S. posługując się niebezpiecznym narzędziem w postaci noża, wziął udział w pobiciu A. N., J. S. i J. C., przy czym u J. S. w następstwie zadanego mu przez oskarżonego A. N., opisanego wyżej urazu w klatkę piersiową wystąpił masywny krwotok wewnętrzny do worka osierdziowego i lewej jamy opłucnej, w rezultacie których J. S. zmarł gwałtowną nagłą śmiercią na miejscu zdarzenia, natomiast A. N. i J. C. zostali narażeni na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, czyn ten zakwalifikował z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 159 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za ten czyn na podstawie powołanych wyżej przepisów skazał, a przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. na podstawie art. 148 § 1 k.k. wymierzył mu karę 13 lat pozbawienia wolności, oraz w ramach zarzutów opisanych w punktach I, II i III aktu oskarżenia oskarżonych A. N. i W. S. uznał za winnych tego, że w dniu 11 sierpnia 2002 r. w G., działając wspólnie i w porozumieniu z A. N. wzięli udział w pobiciu J. S., J. C. i A. N., w którego przebiegu na skutek urazu zadanego przez A. N. nożem w klatkę piersiową J. S. doznał uszkodzenia ściany lewej komory serca w obrębie kanału rany klutej przedniej powierzchni klatki piersiowej po stronie lewej, powodującego masywny krwotok wewnętrzny do worka osierdziowego i lewej jamy opłucnej skutkujący gwałtowną nagłą śmiercią pokrzywdzonego, który to skutek śmiertelny powinni oni i mogli przewidzieć, zaś A. N. i J. C. zostali narażeni na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, czyn ten zakwalifikował z art. 158 § 3 k.k. zb. z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za ten czyn na podstawie powołanych wyżej przepisów skazał, a przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. na podstawie

art. 158 § 3 k.k. wymierzył kary pozbawienia wolności w wymiarze: oskarżonemu A. N. 8 lat i 6 miesięcy, a W. S. 8 lat.

Na podstawie art. 47 § 1 k.k. orzekł nawiązki na rzecz Polskiego Czerwonego Krzyża – Zarząd Główny od oskarżonego A. N. w kwocie 1000 zł, a od oskarżonych A. N. i W. S. po 500 zł.

Ponadto oskarżonego W. S. uznał za winnego tego, że w dniu 12 sierpnia 2002 r. w G. podrobił podpis M. S. na protokole przeszukania osoby i czyn ten zakwalifikował z art. 270 § 1 k.k. i za czyn ten na podstawie art. 270 § 1 k.k. skazał go na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. połączył oskarżonemu W. S. jednostkowe kary pozbawienia wolności wymierzone w punktach II i IV wyroku i orzekł karę łączną 8 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonych wobec oskarżonych A. N., A. N. i W. S. kar pozbawienia wolności zaliczył każdemu z nich okres rzeczywistego pozbawienia wolności w niniejszej sprawie od dnia 12 sierpnia 2002 r. do dnia 17 czerwca 2009 r.

Oskarżonego A. N. uniewinnił od zarzutu popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie IV aktu oskarżenia. Oskarżonego A. N. uniewinnił od zarzutu popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie V aktu oskarżenia. Oskarżonego W. S. uniewinnił od zarzutu popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie VI aktu oskarżenia.

Apelacje od wyroku złożyli obrońcy oskarżonych.

Obrońca oskarżonego A. N. zaskarżył wyrok w zakresie pkt I, III i VI w części dotyczącej tego oskarżonego i zarzucił mu;

I. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść orzeczenia, polegające na ujawnieniu wśród dowodów przyjętych za podstawę wyroku wyjaśnień złożonych przez A. N. w toku postępowania przygotowawczego pomimo zaniechania przetłumaczenia na język zrozumiały dla tego oskarżonego przebiegu tych przesłuchań oraz zaniechania udzielenia zrozumiałych dlań pouczeń, przez co naruszona została

- swoboda wypowiedzi oskarżonego (art. 6 oraz 72 § 1-3 k.p.k. w zw. z art. 171 § 7 oraz 175 § 1 k.p.k.),
- II. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść orzeczenia, polegające na zaistnieniu w wyroku sprzeczności pomiędzy:
1. rozstrzygnięciem polegającym na przypisaniu A. N. czynu z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 159 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. a przebiegiem ustaleń, z których nie wynika, aby sprawcą czynu był ten oskarżony (art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.)
  2. przebiegiem ustaleń, z których nie wynika, aby sprawcą czynu był oskarżony, a rozważaniami, z których wynika teza o przyjęciu przez Sąd Okręgowy wiarygodności dowodów wskazujących na sprawstwo oskarżonego (art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.),
- III. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść orzeczenia, polegające na dokonaniu dowolnej oceny dowodów poprzez:
1. niezasadne przyznanie waloru wiarygodności wewnątrznie sprzecznym zeznaniom J. C., który w toku pierwszego przesłuchania wykluczył tożsamość A. N. jako sprawcy przypisanego czynu ze względu na fakt znajomości oskarżonego z widzenia, a podczas okazania i kolejnych przesłuchań wskazał tego oskarżonego jako sprawcę ze względu na ten sam fakt znajomości oskarżonego (art. 7 k.p.k.),
  2. niezasadne przyznanie waloru wiarygodności rozpoznaniom A. przez J. C. oraz A. N. pomimo poczynienia zważenia, że czynności okazania z udziałem C. odbyły się z naruszeniem zakazu sugestyjności, oraz przy zważeniu, że rozpoznania A. N. przez N. nie jest wiarygodne (art. 7 k.p.k. oraz art. 173 § 1 k.p.k. oraz § 6 ust. 1, § 8 oraz § 13 ust. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 20 sierpnia 1998 r. w sprawie warunków technicznych przeprowadzenia okazania),
- IV. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść orzeczenia, polegające na rozstrzygnięciu na niekorzyść

A. N. nieusuwalnych wątpliwości co do motywu przypisanego czynu (art. 5 § 2 k.p.k.).

W petitum apelacji, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzutów opisanych w pkt I – III aktu oskarżenia, ewentualnie o uchylenie wyroku i o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego W. S. zaskarżył wyrok w części dotyczącej czynu opisanego w pkt II wyroku w całości na korzyść oskarżonego zarzucając mu:

1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wydanego orzeczenia, a w szczególności:
  - a. art. 4, 5 § 2 k.p.k. popełnioną przez tłumaczenie wszelkich wątpliwości na niekorzyść oskarżonego,
  - b. art. 7 k.p.k. polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów, co w konsekwencji doprowadziło do uznania za niewiarygodne wyjaśnień oskarżonego W. S. w zakresie jakim podał, iż to on padł ofiarą pobicia,
2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę i mających wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, iż oskarżony wziął udział w pobiciu J. S., J. C. i A. N. w sytuacji kiedy prawidłowa analiza materiału dowodowego prowadzi do wniosków odmiennych.

W petitum apelacji skarżący wniósł o:

- a) zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie odmiennie co do istoty sprawy przez uniewinnienie oskarżonego od czynu opisanego w pkt II wyroku, ewentualnie
- b) uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy w tej części do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Obrońca oskarżonego A. N. zaskarżył wyrok w całości, zarzucając mu:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, a w szczególności art. 158 § 1 i 3 k.k. przez błędną interpretację i niewłaściwe zastosowanie do poczynionych ustaleń w sprawie oraz przyjęcie zamiaru ewentualnego pozbawienia życia J. S. oraz narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia A. N. i J. C.,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mającą wpływ na jego treść, wyrażającą się dowolną oceną materiału dowodowego, przez przyjęcie, że zeznania pokrzywdzonych przesądzają jednoznacznie o udziale oskarżonego w zdarzeniu podczas gdy analiza całego materiału dowodowego prowadzi do wniosku, iż nie jest możliwe dokonanie bezsprzecznych ustaleń o winie oskarżonego, ze względu na szereg rozbieżności i wyraźne sprzeczności w opisie faktów i zdarzeń przez nich samych, a zwłaszcza w treści zeznań składanych w postępowaniu przygotowawczym oraz na rozprawach przed sądem,
3. niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla sprawy, co doprowadziło do jednostronnej oceny materiału dowodowego, z pominięciem korzystnych dla oskarżonego okoliczności, a w szczególności braku pobudek i motywów działania oskarżonego dla popełnienia takich czynów.

W petitum apelacji skarżący wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji w innym składzie.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacje obrońców oskarżonych A. N., A. N. i W. S. są oczywiście bezzasadne. Sąd Okręgowy w sposób wnikliwy i wszechstronny rozważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku rozprawy, na ich podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne oraz należycie wykazał winę oskarżonych w zakresie przypisanych im czynów. Ocena materiału dowodowego przez Sąd *meriti* dokonana została z uwzględnieniem reguł sformułowanych w art. 4 i 7 k.p.k., jest oceną wszechstronną i bezstronną, nie narusza granic oceny swobodnej, jest zgodna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz nie zawiera błędów faktycznych lub logicznych. W tej sytuacji kontrola odwoławcza uzasadnia stwierdzenie, że zaskarżony wyrok znajduje pełne oparcie w prawidłowo dokonanej ocenie całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego i ujawnionego w postępowaniu (art. 410 k.p.k.) i nie ma podstaw do zdyskwalifikowania

zaskarżonego rozstrzygnięcia. Rozważania dotyczące dowodów jak i późniejsze wywody w przedmiocie wymiaru kary odznaczają się poprawnością. Do przypisanych oskarżonym czynów Sąd Okręgowy zastosował także właściwe kwalifikacje prawne.

#### **Odnosnie apelacji obrońcy A. N.**

Apelacja ta nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszym zarzucie środka odwoławczego jego autor kwestionuje przyjęcie za podstawę ustaleń faktycznych przez Sąd Okręgowy wyjaśnień oskarżonego złożonych po raz pierwszy na etapie postępowania przygotowawczego. Zdaniem skarżącego oskarżony nie złożył ich swobodnie, albowiem nie został przetłumaczony na język zrozumiały dla niego przebieg przesłuchania i treść kierowanych do niego pouczeń.

Sąd Apelacyjny, mimo podniesionych argumentów przez skarżącego dotyczących naruszenia w toku postępowania podstawowych zasad związanych z prawem do obrony i swobody wypowiedzi, uznał, że ocena wyjaśnień złożonych przez oskarżonego A. N. w toku postępowania przygotowawczego, jako niewadliwych jest zasadna.

Sąd *meriti* dochodząc do takiego stwierdzenia, przeprowadził wnikliwą ocenę warunków w jakich zostały one złożone, przy uwzględnieniu zdolności oskarżonego do zrozumienia pouczeń do niego kierowanych oraz jego zdolności percepcyjnych podczas składania wyjaśnień.

Sąd Okręgowy uznał, że postawa oskarżonego A. N. zaprezentowana przed sądem zmierzała do zakwestionowania treści protokołu z postępowania przygotowawczego, gdyż podane w nim okoliczności, choćby te potwierdzające jego obecność w krytycznym dniu w lokalu „T.”, oskarżony ocenił jako dla siebie niekorzystne. Przyjął, że postawa ta jest jednak wynikiem kalkulacji, nie zaś rzeczywistych uchybień, które mogłyby mieć wpływ na treść złożonych wówczas wyjaśnień. Kontynuując swój wywód zwrócił uwagę na protokół wyjaśnień A. N. złożonych w charakterze podejrzanego, z którego wynika, że przedstawione mu wówczas zarzuty były dla niego zrozumiałe. Jak również zrozumiałe były dla niego pouczenia. Do takiego wniosku do-

prowadził Sąd *meriti* fakt skorzystania przez oskarżonego z przy-sługującego mu prawa odmowy składania wyjaśnień, o którym został pouczony podczas tej czynności procesowej i wyrażenia przez niego zgody na udzielenie odpowiedzi na zadawane pytania.

Słusznie, zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd *meriti* zwrócił uwagę na treść protokołu, która nie wskazuje by w trakcie przesłuchania oskarżony sygnalizował w jakikolwiek sposób niezrozumienie kierowanych do niego pytań.

Należy podkreślić znaczenie, jakie ma sporządzany protokół z czynności procesowej. Protokół jest formą jej dokumentowania i jej wiernym utrwaleniem. O ile nie wniesiono do niego zastrzeżeń w trakcie jego sporządzania i został podpisany, należy przyjąć, że stanowi on wiarygodne źródło informacji o przebiegu protokołowanej czynności.

Lektura protokołu z przesłuchania podejrzanego nie pozostawia żadnych wątpliwości, że uczestniczący w niej A. N. nie zgłębszał do protokołu żadnych zastrzeżeń, a zatem jego późniejsze twierdzenie, że uprzedzał o nierozumieniu po rosyjsku i słabym rozumieniu po polsku i braku wiedzy o tym, co było zaprotokołowane, należało uznać za gołosłowne, tym bardziej, że przed Sądem Okręgowym oskarżony oświadczył, że nie ma dużej różnice między tym, co mówił podczas przesłuchania. Potwierdził też zasadniczą treść swoich wyjaśnień, złożonych po raz pierwszy na etapie postępowania przygotowawczego, oświadczając, że „(...) To się zgadza, że ja poszedłem do „T.”, żeby oddać pieniądze, że zostałem tam pobity (...)”.

Wbrew twierdzeniom skarżącego, brak jest podstaw do zakwestionowania również kolejnego przesłuchania oskarżonego na etapie postępowania przygotowawczego. Tym razem wyjaśnienia oskarżony składał przed Sądem, przed zastosowaniem środka zapobiegawczego. Jak słusznie zauważył Sąd *meriti*, oskarżony potwierdził przebieg przesłuchania przed sądem w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania, kiedy początkowo stwierdził, że zrozumiał treść zarzutu, następnie jednak sprostował, że zrozumiał go nie do końca i należy go złożyć w języku ormiańskim, a po kolejnym przetłumaczeniu treści za-



rzutu, A. N. nie przyznał się do niego, odmówił składania wyjaśnień, jak i odpowiedzi na pytania.

Analiza przebiegu tej czynności procesowej, pozwala na przyjęcie tezy, że oskarżony również i w tym przypadku nie był pozbawiony swobody wypowiedzi i prawa do obrony, tym bardziej, że obok tłumacza w posiedzeniu brał udział obrońca oskarżonego.

Wbrew sugestiom skarżącego, brak podstaw by przyjąć brak konsekwencji w działaniach Sądu *meriti*, który wezwał do udziału w sprawie tłumacza języka ormiańskiego oraz zarządził sporządzenie i doręczenie oskarżonym tłumaczenia aktu oskarżenia w ich języku ojczystym, a jednocześnie uznał czynności procesowe z postępowania przygotowawczego przeprowadzone z udziałem tłumacza języka rosyjskiego, jako niewadliwe i stanowiące podstawę uznania przeprowadzonych dowodów za wiarygodne.

Otóż, Sąd *meriti* jedynie był kontynuatorem decyzji Sądu, który po raz pierwszy rozpoznawał sprawę i który zamiast tłumacza języka rosyjskiego wezwał tłumacza języka ormiańskiego. Natomiast zarządzenie przetłumaczenia aktu oskarżenia na język ojczysty oskarżonych, a następnie zarządzenie doręczenia im tego tłumaczenia, wynikało z uwzględnienia wniosku zgłoszonego przez oskarżonego i obrońcę.

Wbrew twierdzeniu skarżącego, ta decyzja nie uniemożliwiała oceny czynności dowodowych przeprowadzonych na etapie postępowania przygotowawczego z udziałem tłumacza języka rosyjskiego. Wynika to z obowiązującej w procesie karnym zasady swobodnej oceny materiału dowodowego, która wymaga od Sądu orzekającego oceny każdego dowodu, nawet jeżeli byłby on dotknięty wadą.

Należy zważyć, iż procedura karna nie wymaga posługiwania się językiem ojczystym każdego oskarżonego, a stawia warunek jedynie osiągnięcia porozumienia się, do czego wystarcza używanie języka zrozumiałego dla wypowiadających się osób (art. 204 § 1-2 k.p.k.), zatem obojętnie jakiego języka tłumacz występuje w sprawie, byle wykonywał on swoją rolę pośredniczenia w przekazywaniu określonych treści między ich źródłem a orga-

nem procesowym, który co do zasady posługuje się językiem polskim, na potrzeby tego drugiego.

Zgodnie z gwarancją wynikającą z art. 72 § 1 k.p.k. każdy oskarżony ma co najmniej prawo do korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza, jeżeli nie rozumie lub nie mówi językiem używanym w sądzie. Zatem prawo do tłumacza przysługuje oskarżonemu, który w ogóle nie włada językiem polskim, oraz temu, który językiem polskim nie włada w stopniu wystarczającym. Zaznaczyć jednak trzeba, że oskarżony władający językiem polskim nie może domagać się tłumaczenia umożliwiającego obronę w innym języku, w tym także w języku mniejszości etnicznej, nie ma też prawa wyboru języka, w którym będzie prowadzone przeciwko niemu postępowanie. Przyjmuje się, że prawo to przysługuje każdemu oskarżonemu, niezależnie od tego jakiego kraju jest obywatelem. Kryterium uznania, że przysługuje takie prawo, jest wyłącznie znajomość języka. Gwarancja wynikająca z art. 72 § 1 k.p.k. ma charakter relatywny, ponieważ stopień znajomości języka zawsze będzie podlegał ocenie przez organ decydujący o przyznaniu prawa do tłumacza.

W rozpatrywanej sprawie ocena Sądu dotyczyła kwestii, czy udział tłumacza języka rosyjskiego w czynności procesowej gwarantował realizację uprawnienia z art. 72 § 1 k.p.k., czy zapewniał swobodę wypowiedzi oskarżonego podczas składania wyjaśnień i czy pozwalał mu zrozumieć kierowane do niego pouczenia.

Zdaniem obrońcy wyjaśnienia oskarżonego A. N. złożone w postępowaniu przygotowawczym winny być objęte zakazem dowodowym z art. 171 § 7 k.p.k., bowiem w chwili ich składania nie był obecny tłumacz języka ormiańskiego, a jego zdaniem, jedynie w tym języku oskarżony mógł swobodnie wypowiadać się i rozumieć treść kierowanych do niego pytań i pouczeń. Brak tłumacza języka ormiańskiego wyłączało swobodę jego wypowiedzi. Podniesienie przez obrońcę w apelacji zarzutu naruszenia art. 171 § 7 k.p.k., zgodnie z obowiązującymi przepisami regulującymi postępowanie odwoławcze, obowiązywały Sąd Apelacyjny do zbadania czy istotnie zostały one złożone w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi oraz rozstrzygnięcia kwe-

stii dopuszczalności dowodu z tych konkretnych wyjaśnień oskarżonego. Przy czym należy podkreślić, że już Sąd Okręgowy w pisemnych motywach wyroku odniósł się do tej kwestii. Uznał, że mogą one stanowić dowód i wskazał dlaczego. Sąd meriti rozważał, czy istotnie warunki wyłączające swobodę wypowiedzi i zrozumienia pouczeń zaistniały i dopiero stwierdziwszy, że tak nie było, dokonał analizy wyjaśnień oskarżonego i ocenił go pod kątem wiarygodności, przy uwzględnieniu zasady swobodnej oceny dowodów zawartej w art. 7 k.p.k. (por. wyroki SN: z dnia 1 grudnia 1980 r., II KR 323/80, LEX nr 17307; z dnia 6 października 1983 r., II KR 176/83, LEX nr 20950; z dnia 9 stycznia 2003 r., III KKN 315/01, LEX nr 75375; z dnia 8 grudnia 2004 r., V KK 227/04, LEX nr 141378; z dnia 4 maja 2009 r., V KK 418/08, LEX nr 503246).

Obrońca w oparciu o stanowisko oskarżonego A. N. wywiódł, że miała miejsce sytuacja, kiedy oskarżony nie mógł pojąć znaczenia i sensu dokonywanych czynności procesowych ani też nie miał możliwości wysłowienia się w języku rosyjskim, czy nawet polskim, którego słabą znajomość deklarował.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, wbrew wywodom skarżącego były uzasadnione podstawy do przekonania, że wbrew deklaracjom, w wystarczającym stopniu oskarżony posługiwał się językiem rosyjskim. Do takiego stanowiska skłaniają okoliczności związane z posiadanym wykształceniem oraz wynikające z faktycznego rozumienia przez oskarżonego kierowanych do niego, podczas przesłuchania, pouczeń i pytań.

Oskarżony urodził się w 1968 r. w stolicy Socjalistycznej Republiki Armeńskiej wchodzącej w skład Związku Radzieckiego, gdzie językiem urzędowym do 1991 r. (do czasu rozpadu) był język rosyjski, który zresztą nadal na terenie Republiki Armenii pozostaje językiem pomocniczym. Oskarżony podał w swoich wyjaśnieniach, że posiada, co najmniej, wykształcenie średnie, które uzyskał w swojej ojczyźnie, w Polsce przebywał od 1997 r.

Z protokołów przesłuchania podejrzanego na etapie postępowania przygotowawczego wynika nie tylko, że oskarżony A. N. zrozumiał treść pouczeń ale też fakt korzystania z nich (skorzystał z prawa odmowy złożenia wyjaśnień i oświadczył, że bę-

dzie odpowiadać na pytania). Ponadto treść złożonych przez niego wyjaśnień nie została wprost przez niego zakwestionowana, a wręcz przeciwnie, potwierdzona lakonicznymi wprawdzie, ale zbieżnymi co do istoty wyjaśnieniami. Toteż Sąd Apelacyjny uznał za zasadne przyjęcie wyjaśnień oskarżonego A. N. przez Sąd Okręgowy jako dowodu w sprawie, a tym samym zarzut apelacyjny jako niezaskujący na uwzględnienie.

Odnośnie drugiego z zarzutów zawartych w apelacji obrońcy oskarżonego A. N. skarżący zarzuca w nim naruszenie przepisu art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., które miało wpływ na treść wyroku. Należy przypomnieć o tym, że w świetle art. 424 k.p.k. uzasadnienie wyroku Sadu I instancji winno być dokumentem o charakterze sprawozdawczym, w którym w sposób uporządkowany należy przedstawić wyniki narady z dokładnym wskazaniem co sąd uznał za udowodnione, jak ocenił poszczególne dowody i dlaczego oparł się na jednych dowodach odrzucając inne. Zgodnie z jednolitym w tej kwestii orzecznictwem Sądu Najwyższego uzasadnienie wyroku powinno wskazywać logiczny proces, który doprowadził sąd orzekający do określonych wniosków w przedmiocie winy, jej zakresu i kary. Innymi słowy uzasadnienie wyroku powinno dostarczyć wyczerpującej odpowiedzi na pytanie dlaczego taki właśnie, a nie inny wyrok został wydany.

Przy czym należy wyraźnie podkreślić, iż o trafności rozstrzygnięcia nie decyduje uzasadnienie, lecz materiał dowodowy stanowiący jego podstawę. Uzasadnienie w ramach kontroli odwoławczej stanowi jedynie punkt wyjścia do zbadania zasadności rozstrzygnięcia i jest oczywiste, że tak jak będąc sporządzone zgodnie z wymogami art. 424 k.p.k., nie może tuszować wad wyroku nie znajdującego podstaw w materiale dowodowym, tak też wadliwe uzasadnienie nie może przesądzać niezbędności korekty dyspozytywnej części orzeczenia. Nie budzi też wątpliwości, że w sytuacji stwierdzenia sprzeczności między wyrokiem a jego uzasadnieniem, decydujące znaczenie ma stanowisko Sądu wyrażone w wyroku, jak też nie musi zawsze zachodzić potrzeba jego uchylecia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy pozwala w sposób jednoznaczny na rozstrzygnięcie, które ze

sprzecznych stanowisk sądu I instancji wyrażone w wyroku i jego uzasadnieniu zasługuje na uwzględnienie (wyrok SN z dnia 5 marca 1984 r., I KR 6/84, OSNKW 1984, nr 11-12, poz. 128).

Poza tym zarzuty skargi odwoławczej mogą być zasadne, gdy wady uzasadnienia wyroku polegają na nieprecyzyjnym określeniu działań poszczególnych oskarżonych, ale tylko wtedy gdy czynią jednocześnie orzeczenie mało zrozumiałym dla stron i powodują, że sąd odwoławczy nie może przeprowadzić kontroli prawidłowości zapadłego rozstrzygnięcia, ale gdy tylko może on ocenić zarzuty sformułowane w apelacji w oparciu o materiał dowodowy, jaki został zebrany, to brak jest podstaw do uchylecia zaskarżonego wyroku i do przekazania sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd I instancji.

Skarżący w apelacji wyraził pogląd według którego orzeczenie sądu składa się z co najmniej trzech części, to jest: wyroku zawierającego rozstrzygnięcie, przebiegu ustaleń i rozważań. Przy czym te dwa ostatnie elementy zawarte są w uzasadnieniu wyroku. Według skarżącego nie tylko zachodzi sprzeczność między rozstrzygnięciem a przebiegiem ustaleń, ale też między tym ostatnim a rozważaniami.

Natomiast gdyby skarżący przyjął, że orzeczenie składa się z wyroku i uzasadnienia, a to ostatnie stanowi jednolitą całość, to nie mógłby wyprowadzić wniosku o zachodzącej sprzeczności, albowiem takiej nie ma między wyrokiem a uzasadnieniem.

Asumpt do sformułowania zarzutu przez obrońcę oskarżonego A. N. dał Sąd Okręgowy, który w ustaleniach faktycznych zawartych w uzasadnieniu nie dookreślił roli oskarżonego i dwóch pozostałych współoskarżonych, a jedynie ograniczył się do przedstawienia ich jako „mężczyzn”, „napastników”, czy też „sprawców”, a szczegółowo opisał role poszczególnych oskarżonych już w dalszej części uzasadnienia zawierającej rozważania prawne.

Wprawdzie Sąd Apelacyjny nie aprobeuje takiej techniki dokonywania ustaleń faktycznych i stoi na stanowisku, że ustalenia faktyczne powinny być w sposób wyczerpujący przedstawione we wstępnej części, co realizowałoby postulat przejrzystości i uporządkowania uzasadnienia i czyniłoby je bardziej czytelnym dla

stron, jednakże pomimo tej niedogodności, nie stwierdza, by uzasadnienie uniemożliwiało kontrolę instancyjną zaskarżonego wyroku.

Wbrew twierdzeniom skarżącego, nie zachodzi sprzeczność między wyrokiem a uzasadnieniem, jak również samo uzasadnienie nie jest wewnętrznie sprzeczne.

Lektura ustaleń faktycznych, wbrew stanowisku skarżącego, nie skłania do wniosku, że Sąd *meriti* miał jakiegokolwiek wątpliwości, co do tożsamości sprawców czynu przestępczego, albowiem udział każdego z oskarżonych, w popełnieniu przestępstwa, szczegółowo opisał w wyroku, a uzasadnienie jest tylko jego pochodną. Zatem Sąd Apelacyjny stwierdził, iż w zakresie ustalenia przypisanego czynu wyrok (część dyspozytywna) i uzasadnienie stanowią jedną całość, a uzasadnienie precyzuje ustalenia zawarte w wyroku.

W przepisie art. 424 k.p.k. wyraźnie zostały określone wymogi, jakim powinno odpowiadać pisemne uzasadnienie wyroku, a nie wskazano techniki jego sporządzania i w tym zakresie należy podkreślić, że jest ono odzwierciedleniem wyników sędziowskiej narady nad rozstrzygnięciem. Powinno wskazywać logiczny proces, który doprowadził sąd orzekający do określonych wniosków w przedmiocie winy, jej zakresu i kary.

Zatem jeżeli w pierwszym etapie Sąd *meriti* zajął się ustaleniem przebiegu zdarzenia, a dopiero następnie doprecyzował zachowania poszczególnych indywidualnie oznaczonych oskarżonych, to i tak powinien to przedstawić w taki sposób by jednoznacznie wskazać konkretne zachowanie oskarżonego, korespondujące z opisem czynu przypisanego, poprzez które zrealizowane zostały przedmiotowe i podmiotowe znamiona przypisanego mu przestępstwa. Stwierdzona wada nie jest takiego rodzaju by mogła utrudnić stronom skontrolowanie wyroku, a w konsekwencji skorzystanie z przysługującego im prawa do odwołania się. Stąd należy uznać zarzut apelacji obrońcy oskarżonego A. za niezasadny.

Oдноśnie trzeciego zarzutu apelacji obrońcy oskarżonego A. N. zarzut obrazy art. 7 k.p.k. w realiach niniejszej sprawy sprowadza się wyłącznie do zanegowania przeprowadzonej oceny do-

wodów, a tym samym polemiki z ustalonym w sprawie stanem faktycznym. Autor apelacji zamiast, jak wymaga tego procedura, wykazać na czym polega przekroczenie zasad określonych w art. 7 k.p.k., przeciwstawia ustalenia sądu własnym poglądom na poszczególne dowody, nie wskazując przy tym żadnych przekonujących argumentów, które mogłyby podważyć ocenę dowodów dokonaną w niniejszej sprawie przez Sąd *meriti*. Argumentacja przedstawiona w apelacji nie prowadzi do wniosku, że ocena ta jest sprzeczna z zasadami prawidłowego rozumowania, wiedzy bądź doświadczenia życiowego.

Należy przypomnieć, iż zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego (zob. np. wyrok z 3 września 1998 r., V KKN 104/98, Prok. i Pr. 1999, nr 2, poz. 6) przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną przepisu art. 7 k.p.k., jeśli tylko:

- a) jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy,
- b) stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego,
- c) jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku.

Obrońca nie wykazał w apelacji, aby którykolwiek z powyższych warunków nie został dotrzymany, gdy tym czasem Sąd Okręgowy orzekający, rozstrzygając o winie lub niewinności oskarżonego, kieruje się własnym wewnętrznym przekonaniem, nieskrępowanym żadnymi ustawowymi regułami dowodowymi, a przekonanie to pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. dopóki nie zostanie wykazane, że sąd I instancji oparł swoje przekonanie o winie oskarżonego bądź na okolicznościach nieujawnionych w toku przewodu sądowego, bądź ujawnionych, ale ocenionych w sposób sprzeczny ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego.

Analiza zebranego w sprawie całokształtu materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że Sąd Okręgowy ocenił go w sposób chroniony zasadą wynikającą z przepisu art. 7 k.p.k., co po-

zwoliło na dokonanie poprawnych ustaleń faktycznych i przyjęcie właściwej prawnokarnej oceny zachowania oskarżonego A. N. i pozostałych oskarżonych *tempore criminis*.

Zarzut skarżącego, w podpunkcie pierwszym, sprowadza się do krytycznej oceny zeznań świadka J. C., które ze względu na występujące w nich sprzeczności, nie powinny być uznane przez Sąd Okręgowy za wiarygodne. Ponadto skarżący wyraził pogląd, że motywby przedstawione przez świadka, które nim kierowały przy składaniu zeznań po raz pierwszy, powinny spowodować uznanie ich za niewiarygodne.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego materiał dowodowy w części obejmującej zeznania świadka J. C. oraz okazanie mu oskarżonego A. N. wymagał wnikliwej i wszechstronnej analizy. Sąd Okręgowy sprostął temu zadaniu, dlatego wniosek końcowy oceny dowodu w postaci zeznań świadka zasługuje w pełni na aprobatę, gdyż ocena wartości określonego dowodu z punktu widzenia możliwości dokonywania w oparciu o jego treść niebudzących wątpliwości ustaleń faktycznych, w tym też ocena wiarygodności zeznań świadka należy wyłącznie do sądu orzekającego, mającego z dowodem tym bezpośredni kontakt, którego przekonanie w tej kwestii kształtuje całokształt okoliczności wynikających z materiału dowodowego. O ocenie, czy świadek kłamie, czy mówi prawdę, decydują, oprócz treści wypowiedzi, również inne okoliczności, które powinny być analizowane przez Sąd orzekający, jak motywby związane z realną obawą zemsty ze strony oskarżonego, czy wreszcie niechęć ujawnienia powiązań swojego środowiska ze środowiskiem oskarżonego w imię fałszywie pojętej solidarności, nawet kosztem ujawnienia przed organami ścigania rzeczywistego sprawcy przestępstwa. Wnioski w tym przedmiocie mogą być też uzależnione od wyników interpretacji innych dowodów ujawnionych w sprawie (por. Z. Doda, A. Gaberle, *Dowody w sądowym procesie karnym*, Oficyna Wolters Kluwer 2007, s. 137-138 wraz z przywołanym tam orzecznictwem SN).

Sąd Okręgowy przeprowadzając analizę zeznań świadka J. C. słusznie zwrócił uwagę na to, że nie zaprzeczył on podczas pierwszego przesłuchania, by wśród atakujących w lokalu „T.” był „Ormiaszka” oraz na to, że pierwsze zeznania świadka w isto-



cie, co do określenia osób atakujących, są wewnętrznie sprzeczne. Toteż wniosek Sądu *meriti*, że świadek J. C. mógł się nadal obawiać zagrożenia ze strony oskarżonego A. N. i pozostałych oskarżonych jest jak najbardziej logiczny. Nie podważa tej tezy okoliczność podnoszona w apelacji przez skarżącego, iż funkcjonariusz policji, przed przesłuchaniem, poinformował świadka o zatrzymaniu sprawców, albowiem brak przesłanek świadczących o tym, że świadek przyjął tę informację jako wiarygodną. Treść jego zeznań wówczas złożonych, świadczyła wręcz o tym, że nadal obawiał się o swoje bezpieczeństwo. Jak zeznał później – „(...) byłem w szoku po całym tym zajściu, nie chciałem mówić kategorycznie, chciałem poczekać na okazanie”. Takie ustalenia nie mogą być uznane za dowolne, albowiem wynikają z treści zeznań świadka złożonych bezpośrednio przed Sądem Okręgowym oraz porównania ich z treścią jego pierwszych zeznań. Natomiast, co do niecodziennego stanu emocjonalnego świadka, spowodowanego zdarzeniem sprzed paru godzin, kiedy to śmierć poniósł jego kolega a on sam był na nią narażony, nie może budzić żadnych wątpliwości.

Sąd Apelacyjny nie podziela poglądu skarżącego, że dowód z zeznań świadka, który manifestuje bądź informuje o niechęci do policji, z góry powinien być uznany za niewiarygodny. Taki dowód jak i każdy inny podlega swobodnej ocenie sądu orzekającego i wbrew twierdzeniom autora apelacji może również stanowić podstawę ustaleń faktycznych, gdy tylko zostanie uznany za wiarygodny.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, opieranie ustaleń faktycznych na zeznaniach świadków wymaga od Sądu orzekającego rozwagi i wnikliwości, odpowiedniej do stopnia trudności w ocenie tego źródła dowodowego. Sąd Okręgowy sprostał temu wymogowi, dlatego jego ocena podlega ochronie wynikającej z treści przepisu art. 7 k.p.k.

Dalsza część zarzutu apelacji dotyczy oceny dowodu z okazania osoby i okazania wizerunku.

Przepis art. 173 § 1 k.p.k. zawiera postulat, by okazanie takie przeprowadzone zostało w sposób wyłączający sugestię, jednak wymogi dla zrealizowania takiej czynności nie zostały bliżej spre-

cyzowane. Wartość tego dowodu musi być zatem oceniona także pod kątem ewentualnej sugestii i jej wpływu na osobę dokonującą rozpoznania, tym samym okoliczności towarzyszące tej czynności muszą być sądowi znane.

Sąd Okręgowy przeprowadził niezbędne postępowanie dowodowe na okoliczność przeprowadzenia czynności procesowej w postaci okazania świadkowi J. C. oskarżonego A. N. Przesłuchał świadków, funkcjonariuszy policji, uczestniczących w czynności okazania, albowiem jak wynika z treści protokołu okazania, osoba z numerem 5 (okazywany oskarżony A. N.) była bez koszulki. Tę okoliczność potwierdzili świadkowie M. W. i K. S. Zdaniem Sądu Okręgowego, bez względu na przyczynę, dla której podczas okazania oskarżony A. N. był pozbawiony górnej części odzieży, pozostając nagim do pasa, podczas gdy inni okazywani byli w ubraniach, trudno przyjąć, by przeprowadzona w ten sposób czynność pozostawała w zgodzie z przepisami rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie warunków technicznych przeprowadzenia okazania, przede wszystkim zaś w sposób wyłączający sugestię.

W związku z tym, na podstawie tylko tej czynności, mimo stanowczego rozpoznania A. N. jako sprawcy posługującego się nożem, Sąd Okręgowy uznał, że nie można czynić ustaleń w zakresie sprawstwa oskarżonego.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd *meriti* słusznie ocenił ten dowód, deprecjonując jego znaczenie dla ustaleń w sprawie. W sytuacji, kiedy świadek J. C. znał oskarżonego z widzenia od dłuższego czasu, wartość dowodowa jego okazania jest co najmniej wątpliwa. Skoro świadek rozpoznający oskarżonego jako sprawcę (zabójcę) znał go z wcześniejszych spotkań w lokalu „T.” i to jeszcze z czasów, gdy był tam zatrudniony, czynność ta nie mogła stanowić decydującego dowodu, albowiem świadek tylko wskazał na oskarżonego, jako osobę dobrze mu znaną od dawna a nie tylko ze zdarzenia w dniu 11 sierpnia 2002 r. Słuszne jest stanowisko Sądu Okręgowego, iż stwierdzona sugestia podczas okazania nie mogła mieć wpływu na wynik rozpoznania, skoro świadek oskarżonego dobrze znał.

Okoliczność ta została potwierdzona w zeznaniach świadków K. K., M. R., A. B. i G. Z., którzy stwierdzili wcześniejszą obecność oskarżonego w lokalu „T.”. Nawet oskarżony A. N. w swoich wyjaśnieniach i to nie tylko tych złożonych w postępowaniu przygotowawczym, wyjaśnił, że w dniu zdarzenia przyszedł do osoby zatrudnionej w lokalu „T.”, by oddać dług. Ta okoliczność świadczy nie tylko o bytności oskarżonego w lokalu w dniu zdarzenia, ale o pewnym stopniu zażyłości, czy chociażby znajomości z osobami kojarzonymi z personelem lokalu, bowiem z doświadczenia życiowego wynika, że zupełnie obcym osobom pieniądze się nie pożyczają.

Należy podkreślić, iż podstawowym celem okazania jest ustalenie i wykazanie związku okazywanej osoby z zaistniałym zdarzeniem przestępnym, wykrycie sprawcy przestępstwa oraz udowodnienie zarzucanego mu czynu. W zamierzeniu, wynikiem tej czynności procesowej powinna być identyfikacja osoby okazywanej z osobą poznaną podczas zdarzenia. Jeżeli osoba rozpoznająca znała wcześniej osobę okazywaną, efekt samej czynności okazania jest czysto fasadowy, bez decydującego znaczenia.

Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska wyrażonego przez autora apelacji, że okazanie „dotknięte wadą sugestii”, nie powinno w ogóle być brane pod uwagę, a powinno być zdyskwalifikowane, albowiem taki pogląd mógłby zostać zaakceptowane jedynie w systemie opartym na formalnej teorii dowodów.

Natomiast zastrzeżenia skarżącego, co do prawidłowości przeprowadzenia czynności procesowej w postaci okazania wizerunku oskarżonego świadkowi A. N. są zupełnie bezpodstawne.

Nie budzi wątpliwości fakt, że tylko okazanie wizerunku świadkowi w owym czasie było możliwe do przeprowadzenia, a wynikało to ze stanu jego zdrowia. Świadek rozpoznał oskarżonego na tablicy pogłądowej. Mimo, że na tablicy widoczny jest napis uczyniony na niej na odwrotnej stronie, który mógłby być kojarzony z nazwiskiem osoby widniejącej na zdjęciu, to w żadnym stopniu, podczas tej konkretnej czynności procesowej, nie może być on uznany za stwarzający sugestię, albowiem żadna z osób związanych z lokalem „T.”, a występujących w sprawie w charakterze świadka, nie posługiwała się nazwiskiem oskarżonego.

Z materiału dowodowego przeprowadzonego w sprawie nie wynika by ktokolwiek określał oskarżonego inaczej jak tylko „Ormiaszka” i dlatego, gdyby takiej treści napis widniał przy zdjęciu oskarżonego, można by rozważać go pod kątem sugestywności.

W żaden sposób nie można, za skarżącym, uznać oceny zeznań świadka A. N. w części, w której rozpoznał on oskarżonego A. N. zasiadającego na ławie oskarżonych za dowolną. Sąd *meriti* przedstawiając taką ocenę wskazał na okoliczności, które skłoniły go ku takiej ocenie. Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie rozpoznanie oskarżonego bezpośrednio po zdarzeniu w zdecydowany sposób nie pozwala na uznanie zmiany zeznań w tej kwestii za wiarygodną, jeżeli nie została ona poparta żadnymi doniosłymi okolicznościami, tym bardziej, że do zmiany doszło po upływie paru lat. Zmiana zeznań świadka może wynikać choćby z tego powodu, że zobaczył oskarżonego na ławie oskarżonych, co utwierdziło go w przekonaniu, że jest to sprawca przestępstwa.

W sumie Sąd Apelacyjny uznał zarzut trzeciej apelacji również za bezzasadny.

Odnosnie zarzutu czwartej apelacji obrońcy oskarżonego A. N. Brak możliwości ustalenia motywu działania sprawcy przestępstwa, wbrew wywodom skarżącego, nie uniemożliwia przypisania mu winy. Jest oczywiste, że ustalenie czynu przypisanego powinno obejmować wszystkie elementy czynu mające znaczenie dla prawidłowej kwalifikacji prawnej, nadto takie elementy, które konkretyzują czyn popełniony przez oskarżonego (por. postanowienie SN z dnia 4 lutego 2008 r., VKK 245/07), jednakże, nie we wszystkich przypadkach będzie to możliwe. Nie zawsze da się ustalić jakichkolwiek uchwytnych motywów działania sprawcy, co nie oznacza niemożności udowodnienia sprawcy winy i skazania go za przestępstwo.

W przedmiotowej sprawie, Sąd Okręgowy, wbrew stanowisku zajętemu przez autora apelacji, stwierdził niemożność pozyczenia jednoznacznych ustaleń co do motywu czynu podjętego przez oskarżonych, w tym przez oskarżonego A. N., jaki inspirował go w jego działaniu realizowanym względem J. S. Sąd Okręgowy nie mógł tego ustalić, ani na podstawie wyjaśnień oskarżonego A. N. ani też wyjaśnień współoskarżonych, ani też

na podstawie całokształtu ujawnionych okoliczności. Każde ustalenie w ty zakresie na tle zgromadzonego i ujawnionego materiału dowodowego mogło być uznane za dowolne. Zarówno występujący w sprawie pokrzywdzeni a tym bardziej oskarżeni w toku całego postępowania unikali wypowiedzi na temat łączących ich spraw, które zapewne były, o czym świadczy chociażby pożyczka pieniędzy przez A. N. od pracownika lokalu.

Sąd Apelacyjny podzielił to stanowisko i tym samym uznał za bezpodstawny zarzut naruszenia przepisu art. 5 § 2 k.k. Brak ustalenia motywu działania oskarżonego w żaden sposób nie może być uznana jako interpretacja wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, albowiem w sprawie brak konkurujących wersji co do motywu.

Analiza materiału dowodowego, który zgromadzony został w przedmiotowej sprawie nakazuje wyprowadzenie wniosku, że brak jest jakichkolwiek podstaw do skutecznego formułowania zarzutu naruszenia zasady wyrażonej w przepisie art. 5 § 2 k.p.k., która ma zastosowanie jedynie wówczas, gdy nie można było wyjaśnić występujących w sprawie wątpliwości. Analiza materiału dowodowego wskazuje natomiast wprost, że okoliczności niniejszej sprawy zostały wyjaśnione, poza motywem. Podkreślenia wymaga to, że żądane przez przepis art. 5 § 2 k.p.k. wątpliwości muszą mieć obiektywne uwarunkowania i muszą być stwierdzone przez sąd sprawę rozstrzygający. Naruszenie wskazanej zasady jest możliwe bowiem tylko i wyłącznie w sytuacji, gdy orzekający w sprawie Sąd rzeczywiście powziął wątpliwości, co do treści ustaleń faktycznych lub wykładni prawa, a wobec niemożności ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego. Wyrażona w art. 5 § 2 k.p.k. zasada w żadnej mierze nie nakłada na sąd obowiązku przyjęcia wersji najkorzystniejszej dla oskarżonego, lecz zakazuje czynienia niekorzystnych domniezań w sytuacji, gdy stan dowodów nie pozwala na ustalenie faktów. Stanowczo stwierdzić trzeba, że tego rodzaju sytuacja nie wystąpiła w przedmiotowej sprawie, a zatem brak jest podstaw do skutecznego formułowania zarzutu obrazy powołanego przepisu.

**Oдноśnie apelacji obrońcy oskarżonego A. N.**

Zarzut z pkt 1 apelacji jest w stopniu oczywistym bezzasadny. Pierwsza część zarzutu w ogóle odbiega od ustaleń dokonanych w sprawie przez Sąd *meriti*, albowiem wbrew tezie zarzutu, oskarżony A. N. nie został uznany za winnego tego, że działając w zamiarze ewentualnym pozbawił życia J. S. Został on uznany za winnego pobicia w wyniku, którego inna osoba poniosła śmierć. W rozpatrywanej sprawie dla przyjęcia kwalifikowanej odpowiedzialności oskarżonego za udział w pobiciu J. S. konieczne było wykazanie, że oskarżony przewidywał lub obiektywnie mógł przewidzieć fakt spowodowania jego śmierci.

Do czynów umyślno-nieumyślnych, do jakich zalicza się przestępstwo określone w art. 158 § 3 k.k., ma zastosowanie przepis art. 9 § 3 k.k. Warunkiem obiektywnego przypisania następstwa kwalifikującego jest bowiem to, aby sprawca następstwo to przewidywał albo mógł przewidzieć.

Niewątpliwie słusznie Sąd Okręgowy stwierdził, że oskarżeni, w tym A. N., mieli świadomość, że A. N. uzbrojony w nóż skierował się w stronę J. S. i jeszcze co najmniej jeden z oskarżonych posiadał podobne narzędzie i użył je wobec A. N. i w tej sytuacji każdy z oskarżonych musiał liczyć się z możliwością tragicznych następstw w postaci śmierci. W rozpatrywanej sprawie opisane działanie oskarżonych spowodowało zresztą skutki w postaci śmierci J. S. i spowodowanie takich skutków, w wyniku używania niebezpiecznego narzędzia, oskarżeni mogli przewidzieć. Ale możliwość przewidywania takiego skutku, a nawet spowodowanie go nie jest, w ujęciu art. 158 § 3 k.k., okolicznością decydującą o kwalifikowanej odpowiedzialności za udział w pobiciu.

W niniejszej sprawie dla przyjęcia kwalifikowanej odpowiedzialności oskarżonych za udział w pobiciu pokrzywdzonego konieczne było natomiast wykazanie, co skutecznie uczynił Sąd *meriti*, że oskarżeni przewidywali lub obiektywnie mogli przewidzieć fakt spowodowania śmierci J. S.

Natomiast druga części zarzutu jest bezzasadna, albowiem nie można także zgodzić się z zarzutem obrazy prawa materialnego

(art.158 § 1 i 3 k.k.), gdyż obraza ta polega na wadliwym jego zastosowaniu (lub niezastosowaniu) w orzeczeniu opartym na trafnych i niekwestionowanych ustaleniach faktycznych. Nie można, zatem stawiać zarzutu naruszenia prawa materialnego w sytuacji, gdy wadliwość orzeczenia ma polegać na błędnych ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia lub na naruszeniu przepisów procesowych (zob. Z. Doda i A. Gaberle, *Kontrola odwoławcza w procesie karnym*, Dom Wydawniczy ABC 1997, s. 108-112 i powołane tam orzecznictwo SN).

Tymczasem zauważyć trzeba, iż w przedmiotowej sprawie autor apelacji podnosząc zarzut obrazy przepisów prawa materialnego (art. 158 § 1 i 3 k.k.), w istocie rzeczy kwestionuje ustalenia faktyczne, co zostało wyartykułowane w zarzucie drugim apelacji. Nie ma obrazy prawa materialnego, gdy wada orzeczenia jest wynikiem błędnych ustaleń przyjętych za jego podstawę. Jeżeli autor apelacji kwestionuje przyjęta w wyroku kwalifikację prawną czynu, ponieważ w działaniu oskarżonego dopatruje się innego od przypisanego mu przestępstwa, bądź kwestionuje w ogóle winę, to podstawą takiej apelacji może być tylko zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku (por.: wyrok z dnia 2 sierpnia 1978 r., IKR 155/78, OSNKW 1979, nr 12, poz. 233; wyrok z dnia 12 października 1983 r., V KRN 213/83, OSNPG 1984, nr 4, poz. 34).

Podobnie ocenił Sąd Apelacyjny drugi zarzut apelacji. Wbrew twierdzeniom skarżącego, Sąd Okręgowy w sposób wnikliwy i wszechstronny rozważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku rozprawy, na ich podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne oraz należycie wykazał winę oskarżonego A. N. w zakresie przypisanego mu czynu. Ocena materiału dowodowego przez Sąd I instancji dokonana została z uwzględnieniem reguł sformułowanych w art. 4 i 7 k.p.k., jest oceną wszechstronną i bezstronną, nie narusza granic oceny swobodnej, jest zgodna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz nie zawiera błędów faktycznych lub logicznych. W tej sytuacji kontrola odwoławcza uzasadnia stwierdzenie, że zaskarżony wyrok znajduje pełne oparcie w prawidłowo dokonanej ocenie całości kształtu materiału dowodowego zgromadzonego i ujawnionego

w postępowaniu (art. 410 k.p.k.) i nie ma podstaw do zdyskwalifikowania zaskarżonego rozstrzygnięcia. Rozważania dotyczące dowodów jak i późniejsze wywody w przedmiocie wymiaru kary odznaczają się poprawnością. Do przypisanego oskarżonemu czynu Sąd Okręgowy zastosował także właściwą kwalifikację prawną.

Rozważając zarzuty apelacji obrońcy oskarżonego, zwłaszcza zarzut dotyczący błędu w ustaleniach faktycznych należy zauważyć, iż zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku jest tylko wówczas słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez Sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. W niniejszej sprawie o czymś takim nie może być mowy. Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może się sprowadzać – jak to ma miejsce w niniejszej sprawie – do polemiki z ustaleniami Sądu wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Stawiając ten zarzut należy wykazać jakich mianowicie konkretnych uchybień w zakresie logicznego rozumowania dopuścił się Sąd I instancji dokonując oceny zebranego materiału dowodowego. Możliwość przeciwstawienia ustaleniom Sądu orzekającego w konkretnej sprawie odmiennej oceny materiału dowodowego, w sytuacji gdy ta odmienność jest nadto wynikiem twierdzeń zawartych w apelacji opartych o wybiórczo wybrane z materiału dowodowego fakty czy fragmenty dowodów, nie może prowadzić do wniosku, że Sąd ten dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych. Konstatając powyższe podziela Sąd Apelacyjny jednoznacznie w tej kwestii poglądy doktryny i judykatury, w szczególności zaś stanowisko zawarte w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1975 roku (II KR 355/74, OSNPG 1974, nr 9, poz. 84). Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku nie może bowiem sprowadzać się – jak to ma miejsce w przedmiotowej sprawie – do samej tylko odmiennej oceny materiału dowodowego, lecz powinien polegać na wykazaniu jakich uchybień w świetle wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego dopuścił się Sąd w dokonanej przez siebie ocenie materiału dowodowego. Stwierdzając to wypada podzielić poglądy zawarte



w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 1975 r. (I KR 197/74, OSNKW 1975, nr 5, poz. 58).

Tymczasem apelacja obrońcy oskarżonego A. N. stwierdza, że Sąd I instancji drobiazgowo przeprowadził postępowanie dowodowe i szczegółowo przesłuchał wszystkich świadków oraz biegłych, którzy wydali w sprawie szereg opinii. Zwraca uwagę na wręcz drobiazgowo rozważania Sądu *meriti* w pisemnym uzasadnieniu wyroku. Jednakże mimo tego, zauważa w sprawie występowanie rzekomych istotnych braków, które wywodzą się z postępowania przygotowawczego. Brak uszczegółowienia w apelacji tych braków, uniemożliwia Sądowi Apelacyjnemu zajęcie stanowiska.

Zdaniem skarżącego, Sąd *meriti* nie dał wiary wyjaśnieniom oskarżonego i świadkom obrony tylko dlatego, że odbiegają treścią od zeznań pokrzywdzonych, które zdaniem skarżącego są sprzeczne wewnątrz i między sobą. Przy czym skarżący pominął milczeniem inne dowody pozaosobowe, które przede wszystkim, Sąd *meriti* uznał za decydujące o uznaniu oskarżonego za winnego popełnienia przestępstwa pobicia.

Pominął eksperyment osmologiczny, który wskazał na fakt, że znaleziony w miejscu zdarzenia zegarek naręczny był wcześniej w posiadaniu oskarżonego. Nie wspomniał o plamach krwi, pochodzącej od J. S., stwierdzonych na koszulce oskarżonego. Z tych względów przyjęcie argumentów zawartych w apelacji nie jest możliwe. Skarżący przeciwstawił zeznaniom pokrzywdzonych wyjaśnienia oskarżonego i zeznania świadka obrony (zapewne chodziło o świadka L. S.), chociaż nie stwierdził, że są one wiarygodne.

W tym miejscu należy pokreślić, że polemika autora apelacji, ani w jednym zdaniu, nie odnosi się do bardzo szczegółowej analizy i oceny tych dowodów przeprowadzonej przez Sąd *meriti*, która wykazała, że nie stanowią one przeszkody do uznania, że oskarżony był w miejscu zdarzenia i uczestniczył w zajściu.

Również trzeci, ostatni zarzut apelacji, zdaniem Sądu Apelacyjnego jest bezzasadny. Chociaż skarżący nie wyartykułował, czy w istocie stanowi on zarzut obrazy prawa procesowego, to należy uznać, że do tego się sprowadza. Zdaniem skarżącego

Sąd Okręgowy nie wyjaśnił wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla sprawy, co doprowadziło do jednostronnej oceny materiału dowodowego, z pominięciem korzystnych dla oskarżonego okoliczności, do których zaliczył brak pobudek i motywów działania oskarżonego, koniecznych dla popełnienia takich czynów.

Wprawdzie autor apelacji nie wskazał wprost, ale z treści zarzutu wynika, że miała miejsce jednostronna ocena materiału dowodowego. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, żadną miarą nie można podzielić tego poglądu, czy też co najmniej sugestii autora apelacji o tym, że Sąd Okręgowy w swoim postępowaniu naruszył wyrażoną w art. 4 k.p.k. zasadę obiektywizmu. Istotą zasady obiektywizmu jest bowiem, (najogólniej) zarówno konieczność realizowania przez sąd orzekający nakazu bezstronności w traktowaniu stron oraz innych uczestników postępowania, jak i niezbędność przestrzegania przez niego zakazu kierunkowego nastawienia do sprawy. Sam autor apelacji nie wskazuje żadnych okoliczności, które by dowodziły postępowania Sądu Okręgowego wbrew tak rozumianej zasadzie obiektywizmu. Sama analiza postępowania dowodowego również słuszności takowych jego konstatacji nie potwierdza. Mając te fakty na względzie – i wspomnianą ogólnikowość zarzutu, należało uznać jego całkowitą dowolność.

Na temat braku ustaleń w zakresie motywu działania oskarżonych, Sąd Apelacyjny wypowiedział się wyżej, odnośnie zarzutu czwartego apelacji obrońcy A. N., pogląd tam wyrażony również odnosi się do oskarżonego A. N. Ustalenie motywów działania i pobudek nie jest warunkiem *sine qua non* udowodnienia oskarżonemu winy i skazania go za takie przestępstwo.

#### **Co do kary orzeczonej wobec oskarżonych.**

Orzeczona wobec oskarżonych kara pozbawienia wolności nie nosi cech rażącej niewspółmierności i z tego powodu modyfikacja wyroku w tym zakresie nie znajduje uzasadnienia. W żadnej mierze nie można prezentować skutecznie poglądu, iż nie czyni ona zadość wskazaniom zawartym w art. 53 § 1 k.k. Orzeczenie kary w niższym wymiarze, uwzględniając okoliczności

przedmiotowe czynów, powodowałoby, iż byłaby to kara niesprawiedliwa, w społecznym odczuciu niezrozumiała.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela również i w tym zakresie wywody Sądu *meriti* szeroko zaprezentowane w uzasadnieniu orzeczenia. Mając to na uwadze i nie dzieląc argumentów zawartych w złożonych apelacjach Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku, zwalniając równocześnie oskarżonych w oparciu o przepis art. 624 § 1 k.p.k. od kosztów związanych z postępowaniem odwoławczym, bowiem przemawia za tym ich aktualna sytuacja majątkowa.

## 2

### **WYROK**

**z dnia 19 maja 2010 r.**

**II AKa 117/10**

Skład orzekający: *SSA Katarzyna Jankowska-Józefiak*  
(przewodniczący)  
*SSA Wojciech Andruszkiewicz*  
(sprawozdawca)  
*SSA Mirosław Cop*

#### **Teza**

Poglądy zawarte w tezach orzeczeń Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych mogą i powinny służyć jako punkt wyjścia do analizy stanu faktycznego i wykładni przepisów mających zastosowanie w konkretnej sprawie. W żadnym natomiast wypadku nie mogą zastępować analiz i wniosków sądu orzekającego. Niezawisły sąd musi bowiem samodzielnie dokonać swobodnej oceny całokształtu ujawnionych w toku postępowania okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia.

#### **Uzasadnienie**

Oskarżony J. A. stanął pod zarzutem, iż w dniu 18 czerwca 2009 r. w R. działając w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia M. C. zadał mu jednokrotne uderzenie ostrzem siekiery w głowę

powodując obrażenia ciała w postaci rozległej rany policzka prawego, złamania łuku jarzmowo-szczękowego po stronie prawej z niewielkim wgłębieniem ściany przedniej zatoki szczękowej prawej, rany tkanek miękkich na przedniej stronie klatki piersiowej po stronie prawej nie penetrującej do jamy opłucnowej, co naraziło pokrzywdzonego na ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu oraz spowodowało obrażenia w postaci liniowej blizny skórnej po prawej stronie twarzy przebiegającej od bocznego kąta szpary powiekowej do prawego kąta ust i dalej w stronę trzonu żuchwy oraz liniowej blizny skórnej na przedniej stronie klatki piersiowej po stronie prawej, co stanowi ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci trwałego istotnego zeszpecenia ciała, przy czym czynu tego dopuścił się przed upływem 5 lat od odbycia w okresie 02 listopada 2003 – 02 listopada 2007 części kary 5 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w G. z dnia 31 marca 2005 sygn. IV K (...) za przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. oraz mając ograniczoną w znacznym stopniu zdolność rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem, to jest popełnienia przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt. 2 k.k. w zb. z art. 160 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 2 marca 2010 r. uznał oskarżonego J. A. winnego tego, że w dniu 18 czerwca 2009 r. w R. działając w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia M. C. zadał mu co najmniej dwukrotne uderzenie ostrzem siekiery w głowę oraz w klatkę piersiową powodując obrażenia ciała w postaci rozległej rany policzka prawego, złamania łuku jarzmowo-szczękowego po stronie prawej z niewielkim wgłębieniem ściany przedniej zatoki szczękowej prawej, rany tkanek miękkich na przedniej stronie klatki piersiowej po stronie prawej nie penetrującej do jamy opłucnowej, co naraziło pokrzywdzonego na ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu oraz spowodowało obrażenia w postaci liniowej blizny skórnej po prawej stronie twarzy przebiegającej od boczne-

go kąta szpary powiekowej do prawego kąta ust i dalej w stronę trzonu żuchwy oraz liniowej blizny skórnej na przedniej stronie klatki piersiowej po stronie prawej, co stanowi ciężki uszczerbek na zdrowiu j postaci trwałego i istotnego zszpecenia ciała, lecz zamierzonego skutku nie osiągnął z uwagi na udzielenie pomocy pokrzywdzonemu, przy czym czynu tego dopuścił się przed upływem 5 lat od odbycia w kresie 2 listopada 2003 r. – 2 listopada 2007 r. kary 4 lat pozbawienia wolności rzeczzonej wyrokiem Sądu Okręgowego w G. z dnia 31 marca 2005 r. sygn. IV K (...), zmienionym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w G. z dnia 22 czerwca 2005 r. w sprawie II AKa (...), za przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. oraz mając ograniczoną w znacznym stopniu zdolność rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem, czyn ten zakwalifikował z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 156 § 1 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. i za to stosując art. 11 § 3 k.k. na mocy art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. i przy zastosowaniu art. 57 § 2 k.k. oraz art. 60 § 1 i art. 60 § 6 pkt 1 k.k. skazał go na karę 7 lat pozbawienia wolności.

Na mocy art. 62 k.k. w zw. z art. 95 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego wykonywanie kary pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym.

Na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 18 czerwca 2009 do dnia 2 marca 2010 r.

Na mocy art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa siekiery z trzonkiem drewnianym zapisanej pod pozycją 1 wykazu dowodów rzeczowych. Na mocy art. 230 § 2 k.p.k. nakazał zwrócenie S. P. bluzki koloru różowego i spódnicy koloru zielonego zapisanych pod pozycjami 5 i 6 wykazu dowodów rzeczowych, a J.A. spodni koloru czarnogranatowego i bluzy polarowej koloru szaroczarnej zapisanych pod pozycjami 7 i 8 wykazu dowodów rzeczowych.

Wymierzył oskarżonemu opłatę w kwocie 600 złotych i odstąpił od obciążenia oskarżonego wydatkami w sprawie przejmując je na rachunek Skarbu Państwa. Zasadził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy koszty nieopłaconej obrony z urzędu.

Apelację od wyroku wywiódł obrońca oskarżonego J. A. zaskarżając go w całości i zarzucając mu:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, polegający na tym, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie odpowiada ustaleniom dokonany przez sąd,
- naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez niezasadne przyjęcie, iż zarzucany oskarżonemu czyn wypełnia znamiona czynu z art. 148 k.p.k. (zapewne art. 148 § 1 k.k.), podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala jedynie na przypisanie oskarżonemu czynu z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.,
- wymierzenie oskarżonemu kary rażąco surowej w stosunku do zarzucanego mu czynu.

W petitum apelacji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji. W uzasadnieniu apelacji skarżący podniósł, iż zdolność rozumienia znaczenia czynu nie była co prawda u oskarżonego wyłączona, niemniej jednak biegli podkreślili, iż myślenie przyczynowo – skutkowe było upośledzone głęboko. Mając na uwadze tę okoliczność oraz fakt, iż poprzedni czyn oskarżonego za który został skazany – uderzenie toporkiem pokrzywdzonego – nie zakończył się śmiercią pokrzywdzonego, wnioskować można, iż doświadczenie jakie nabył oskarżony popelniając poprzednie przestępstwo podobne, pozwoliło mu na stwierdzenie, iż uderzenie ciężkim narzędziem powoduje jedynie rany, a w żadnym razie nie prowadzi do śmierci osoby zranionej. Zdaniem skarżącego przeprowadzone postępowanie dowodowe nie doprowadziło do wniosku, aby oskarżony miał zamiar ani bezpośredni ani ewentualny pozbawienia życia M. C. Biegli psychiatrzy składając uzupełniającą opinię na rozprawie w dniu 2 marca 2010 r. wyraźnie wskazali, iż zdolność do rozumienia związku przyczyna –

skutek była u oskarżonego głęboko upośledzona. W związku z tym nawet jeżeli przyjąć, iż oskarżony wiedział, że siekiera jest niebezpiecznym narzędziem, które może powodować rany, nie oznacza to jeszcze, że J. A. w momencie czynu obejmował swoją świadomością możliwość spowodowania skutku w postaci śmierci pokrzywdzonego. Skarżący nie zgadzał się z twierdzeniem, iż oskarżony ma negatywną opinię w miejscu zamieszkania. Z zeznań najbliższego sąsiada – T. T. – wynika, iż oskarżony jest dobrym sąsiadem, świadek nie wyrażał obawy o bezpieczeństwo ani swoje, ani swoich małoletnich dzieci, związane z zamieszkiwaniem oskarżonego na sąsiedniej posesji. A świadek ten podał że oskarżonego zna od bardzo dawna i nigdy się go nie obawiał.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja obrońcy oskarżonego jest bezzasadna i to w stopniu oczywistym.

Mając na uwadze rzeczywistą treść skargi apelacyjnej, a nie niefortunnie sformułowanie w niej i określenie dwóch pierwszych zarzutów, należy traktować apelację jako zawierającą zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia (art. 438 pkt 3 k.p.k.). W gruncie rzeczy obrońca kwestionuje bowiem prawidłowość dokonanych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych, a ewentualna obraza przepisów prawa materialnego miałaby tutaj charakter wtórny, a nie pierwotny. Nie jest bowiem nigdzie kwestionowany pogląd, że obraza prawa materialnego, o której mowa w art. 438 pkt 1 k.p.k., może być przyczyną odwoławczą jedynie, gdy ma ona charakter samoistny. O obrazie prawa materialnego można mówić wtedy, gdy do prawidłowo ustalonego stanu faktycznego (gdy ustalenia faktyczne nie są kwestionowane), sąd wadliwie zastosował normę prawną lub bezzasadnie jej nie zastosował, bądź zarzut dotyczy zastosowania lub niezastosowania przepisu zobowiązującego sąd do jego bezwzględnego respektowania. Jeśli zaś zarzucona wadliwość zaskarżonego orzeczenia polega na przyjęciu za jego podstawę błędnych ustaleń, to ocenie instancyjnej podlega trafność ustaleń faktycznych, a nie obraza przepisów prawa materialnego. Nale-

ży zwrócić uwagę na to, że autor apelacji niejako odwrócił kolejność i sformułował zarzut w ten sposób, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie odpowiada ustaleniom dokonany przez sąd, a nie odwrotnie.

Wbrew temu, jak twierdzi apelacja, wcale nie jest tak, że zgromadzony materiał dowodowy pozwala jedynie na przypisanie oskarżonemu czynu z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. Autor apelacji podważa ustalenia wyrokującego sądu w zakresie przypisania oskarżonemu J. A. podmiotowych elementów czynu zabronionego, określonego w art. 148 § 1 k.k. Nie może budzić jakichkolwiek wątpliwości, że na stan faktyczny sprawy składają się bowiem nie tylko okoliczności natury przedmiotowej – czynności wykonawcze sprawcy, skutek przestępczy, okoliczności czasu, miejsca lub sposobu działania, przedmiot czynności wykonawczej itp.; wchodzi tu też w grę okoliczności natury podmiotowej (*sensu largo*) – osoba sprawcy i w tym jego prawnokarnie relevantny stosunek psychiczny sprawcy do czynu.

Zupełnie odmiennie stosunek psychiczny oskarżonego do jego czynu ustalił i ocenił Sąd Okręgowy w zaskarżonym wyroku, niż czyni to autor apelacji. Szczegółowe i precyzyjne wywody Sądu Okręgowego na temat przypisania oskarżonemu J. A. usiłowania zabójstwa w zamiarze ewentualnym apelacja kwituje krótkim stwierdzeniem, że zgromadzony materiał dowodowy nie pozwala na przyjęcie, by oskarżony działał z zamiarem pozbawienia życia M. C. Należy w tym miejscu przypomnieć, iż zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może sprowadzać się tylko do zakwestionowania stanowiska Sądu I instancji, czy też do polemiki z ustaleniami sądu. Nie wystarczy zatem napisanie w skardze, że sąd dopuścił się uchybienia i ograniczyć się do wyrażenia przekonania, iż inaczej należało ocenić dowody. Polemika z oceną zaprezentowaną przez Sąd *meriti* ma wartość wtedy, gdy wskazuje argumenty podważające tę ocenę. W szczególności chodzi o przytoczenie okoliczności świadczących o tym, że Sąd I instancji, ustalając stan faktyczny, pominął istotne dowody, naruszył zasady prawidłowego rozumowania, nie stosował się do wskazań wiedzy lub zignorował nauki płynące z doświadczenia życiowego. Tego brak w skardze obrońcy oskarżonego.



Wobec czego ten zarzut jest gołosłowny i całkowicie bezpodstawny. Zdając sobie bowiem sprawę z tego, że dowodzenie okoliczności natury podmiotowej czynu zabronionego stanowi najczęściej najslabszy punkt uzasadnienia, Sąd Okręgowy poddał starannej analizie i ocenie te wszystkie okoliczności stanu faktycznego niniejszej sprawy, które przemawiają za przyjęciem konstrukcji usiłowania z zamiarem ewentualnym zabójstwa. Sąd Okręgowy miał tutaj na względzie wypowiedzi doktryny i orzecznictwa na temat dowodzenia zamiaru ewentualnego zabójstwa.

Sąd Apelacyjny nie jest w stanie szerzej ustosunkować się do tego zarzutu apelacji obrońcy, ponieważ ściśle biorąc, zarzut ten pozbawiony jest treści; apelacja nie podejmuje rzeczowej polemiki z ustaleniami i ocenami Sądu Okręgowego, mającymi za przedmiot ustalenie strony podmiotowej przypisanego oskarżonemu czynu zabronionego. Trudno bowiem za rzeczową polemikę uznać dość uproszczone przytoczenie tezy wyroku SN z dnia 30 czerwca 1975 r.

Podstawowa teza zawarta w uzasadnieniu skargi obrońcy oskarżonego sprowadza się do twierdzenia, że ustalone w toku postępowania podmiotowe okoliczności działania oskarżonego J. A. nie przesądzają o tym, że działał z zamiarem spowodowania śmierci pokrzywdzonego. Jednocześnie, dla określenia rodzaju tego zamiaru skarżący użył określenia – oskarżony miał zamiar co najwyżej spowodować uszkodzenie ciała pokrzywdzonego.

Należy zgodzić się ze stwierdzeniem skarżącego, że zamiaru nie można domniemywać. Ustalenie w kwestii zamiaru nie może wpływać jako hipoteza z selektywnie dobranych i ocenionych okoliczności przedmiotowych, choćby jej wypowiedzeniu towarzyszyło stanowczo sformułowane przeświadczenie.

Niczego w odniesieniu do tej analizy Sądu Apelacyjnego nie zmienia fakt przywołania w wywodach uzasadnienia apelacji obrońcy oskarżonego orzeczeń Sądu Najwyższego i Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu. Każda z zawartych w nich tez zawiera w sobie ważne wskazanie interpretacyjne, a zarazem wyjaśnia zasadniczy motyw rozstrzygnięcia w sprawie, w związku z którą pozostaje cytowana teza. Jednakże nie można bezkrytycznie przy-

wołanych też przykładać do interpretacji stanu faktycznego ustalonego w rozpatrywanej sprawie.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie sposób przecenić poglądów Sądu Najwyższego i roli jaką odgrywają w zakresie prawidłowej wykładni przepisów prawa i zapewnienia jednolitości jego stosowania. Mimo to nie można opierać się, uznając to za wystarczające, na wyselekcjonowanym zbiorze, w uzależnieniu od przedmiotu sprawy. Nie jest wystarczające ich przytoczenie, ogólnikowe i powierzchowne uzupełnienie okolicznościami danej sprawy i instrumentalne wykorzystanie do wnioskowania o trafności lub błędności orzeczenia sądu wydanego w konkretnej sprawie. Teza zawierająca oczywisty pogląd w jednej sprawie, może nie mieć żadnego lub mieć tylko częściowe zastosowanie w innej i to mimo pozornie analogicznego stanu faktycznego, a co więcej, próba jego wykorzystania prowadzić może do błędnego rozstrzygnięcia o przedmiocie postępowania. Poglądy ujęte w tezach Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych mogą i powinny służyć jako punkt wyjścia do analizy stanu faktycznego i wykładni przepisów mających zastosowanie w konkretnej sprawie. W żadnym natomiast wypadku nie powinny i nie mogą zastępować analiz i wniosków sądu orzekającego. O ich słuszności lub błędności decydować bowiem musi dokonana przez niezależny sąd swobodna ocena całokształtu dowodów i okoliczności w sprawie istotnych, ujawnionych w toku konkretnego postępowania.

Odmienne niż uczynił to autor apelacji, Sąd Okręgowy podjął i w sposób wystarczający przeprowadził wszechstronną i całościową analizę okoliczności faktycznych jak też ich ocenę prawną. W trakcie tej analizy, Sąd *meriti* nie pominął poglądów sądów apelacyjnych odnośnie do przesłanek wnioskowania o zamiarze sprawcy w sytuacji, gdy z jego wyjaśnień nie wynika w sposób oczywisty jego zamiar – nie ujawnia on pobudek, motywów i celu swojego działania. Bez wątpienia samo zadanie ciosu ostrzem siekiery z zamachem w twarz skłania do twierdzenia, że sprawca takiego czynu przewidywał możliwość spowodowania śmierci i godził się na to. Teza, że oskarżony przy stwierdzonym upośledzeniu umysłowym wyrażającym się głębokim upośledzeniem myślenia przyczynowo-skutkowego, wynosząc doświadczenie

z poprzedniego czynu, kiedy to uderzając swojego siostrzeńca w podobny sposób, nie spowodował skutku w postaci śmierci, nie jest uzasadniona.

Przeciwko niej przemawiają następujące okoliczności:

- biegli stwierdzili u oskarżonego ograniczoną, wprawdzie w znacznym stopniu, ale nie wyłączoną, zdolność rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem,
- z wyjaśnień oskarżonego nie wynika zaprzeczenie przewidywania poważniejszych skutków swojego czynu jak okaleczenie (... przez słowa „no, różnie” rozumiem albo okaleczyć, jakieś rany, no różnie ...)
- oskarżony w wyjaśnieniach podał przyczynę, która uchroniła jego siostrzeńca przed śmiercią podczas zdarzenia przed laty (... Mój siostrzeniec, wtedy za pierwszym razem doznał obrażeń łuku brwiowego, bo złapał mnie za rękę ...), co wskazuje na to, że oskarżony wiedział, że do takiego skutku nie doszło z powodu użycia narzędzia „nienadającego się” jak to sugeruje obrońca oskarżonego, do wywołania skutku w postaci śmierci siostrzeńca, lecz z powodu przeciwdziałania samego zaatakowanego,
- jak wynika z zebranego materiału dowodowego, narzędzie zbrodni było własnością oskarżonego i służyło mu przede wszystkim do rąbania drewna, a więc materiału twardszego od głowy człowieka.

Wskazane wyżej okoliczności to tego typu okoliczności, które przy braku nawet innych przesłanek mogą decydować o zamiarze z jakim oskarżony działał.

Przywołane w apelacji orzeczenie Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 30 czerwca 1975 r., OSNPG 1975, nr 11, poz. 110), w intencji jej autora miało potwierdzić zasadność zarzutu, a tym samym błęd w ustaleniach Sądu Okręgowego w zakresie strony podmiotowej czynu, gdy tymczasem potwierdza trafność kontrolowanego orzeczenia, albowiem w sprawie ustalono, iż oskarżony skutek w postaci śmierci swym zamiarem obejmował. Suma wyżej wskazanych okoliczności w sposób oczywisty pozwalała na uznanie za udowodniony ponad wszelką wątpliwość fakt, iż

oskarżony przewidywał skutek w postaci śmierci pokrzywdzonego i na ten skutek się godził.

Zważyć należy, że oskarżony został poddany badaniom przez biegłych lekarzy psychiatrów, wynikiem którego była opinia sądowo-psychiatryczna. obrońca oskarżonego nie kwestionował wydanej opinii, nie kwestionował też w toku rozprawy opinii ustnych przez tych biegłych formułowanych przed sądem. Sąd *meriti* w pisemnym uzasadnieniu wyroku dowody z opinii biegłych ocenił i wyjaśnił dlaczego przypisuje im tak istotne znaczenie dla przyjętych przez siebie końcowych ocen faktycznych i prawnych, a zarazem dowody te oceniał w konfrontacji z całokształtem pozostałych ujawnionych w toku rozprawy głównej okoliczności faktycznych. Właśnie te fakty i ich znaczenie dowodowe dały podstawę do oceny wniesionej skargi jako oczywiście bezzasadnej.

W cenie Sądu Apelacyjnego, nie jest zasadny również zarzut wymierzenia oskarżonemu rażąco surowej kary w stosunku do przypisanego (skarżący określił – zarzuconego) mu czynu, albowiem wymierzona kara nie budzi zastrzeżeń. Oskarżony usiłował w warunkach powrotu do przestępstwa, spowodować śmierć pokrzywdzonego, a działając w sposób, jaki został w trakcie postępowania ustalony, przewidywał że jego następstwem może być śmierć ofiary i godził się na to. Prowadził tryb życia naganany, wbrew przywołanej przez skarżącego opinii sąsiada oskarżonego, w przeszłości był karany za przestępstwo podobne w dosłownym, a nie tylko prawnym słowa tego znaczeniu. Stwierdzone u oskarżonego przez biegłych organiczne uszkodzenie centralnego układu nerwowego i upośledzenie umysłowe w stopniu lekkim, dające podstawy do przyjęcia warunków określonych w art. 31 § 2 k.k. było podstawą zastosowania wobec niego dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary, które jednak, mając na uwadze wcześniej wymienione okoliczności obciążające, nie mogło spowodować dalej idącego złagodzenia kary niż to przyjął Sąd Okręgowy. Kara w wymierzonej wysokości realizuje trafnie ideę sprawiedliwej reakcji karnej, nie wykracza poza stopień winy i stopień społecznej szkodliwości czynu, uwzględnia cele wychowawcze i prewencyjne. W tym zaś konkretnym wy-

padku długoterminowa kara pozbawienia wolności spełnia nadto cel zabezpieczenia społeczeństwa przed przestępcą, wobec którego aktualnie, bez podjęcia terapii, wszelkie prognozy kryminologiczne i resocjalizacyjne ocenić należy jako negatywne.

Z tych względów, Sąd Apelacyjny orzekł, jak w części dyspozytywnej wyroku.

Orzeczenie o kosztach obrony z urzędu znajduje podstawę w art. 29 ust. 1 ustawy o adwokaturze i art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. W oparciu o art. 624 § 1 k.p.k. zwolniono oskarżonego J. A. od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, gdyż jest to osoba nie posiadająca możliwości ich poniesienia ze względu na brak dochodów i konieczność odbycia wieloletniej kary pozbawienia wolności.

### **3**

#### **WYROK**

**z dnia 19 maja 2010 r.**

**II AKa 119/10**

Skład orzekający: *SSA Katarzyna Jankowska-Józefiak*  
(przewodniczący)  
*SSA Wojciech Andruszkiewicz*  
(sprawozdawca)  
*SSA Mirosław Cop*

#### **Teza**

1. Nieprawidłowe jest ponowne uwzględnianie przy oznaczaniu kary łącznej tych samych okoliczności (stopień winy), które miały wpływ na wymiar kary w sprawach o zbiegające się przestępstwa, jeżeli znaczenie tej okoliczności zostało już uwzględnione w wymiarze poszczególnych kar. Takie motywowanie kary łącznej prowadziłoby do dwukrotnego orzekania z tej samej przyczyny – najpierw przy skazaniu, a następnie przy oznaczaniu kary łącznej.

2. Przy wymierzaniu kary łącznej zastosowanie zasady pełnej absorpcji nie jest obowiązkiem sądu orzekającego, ani punktem wyjścia przy ocenie jej wymiaru.

### **Uzasadnienie**

Sąd Okręgowy w G. wyrokiem łącznym z dnia 24 lutego 2010 r., wydanym w sprawie K. K. skazanego prawomocnymi wyrokami:

- Sądu Rejonowego w W. z dnia 14 maja 2002 r. w sprawie sygn. akt II K (...) za popełniony w dniu 13 stycznia 2001 r. czyn z art. 158 § 1 k.k., za który wymierzono karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, a jej wykonanie na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 2 k.k. i art. 73 § 2 k.k. warunkowo zawieszono na okres próby wynoszący 5 lat; postanowieniem Sądu Rejonowego w G. z dnia 29 października 2002 r. w sprawie Ko (...) zarządzono wykonanie warunkowo zawieszonyj kary pozbawienia wolności;
- Sądu Okręgowego w G. z dnia 21 marca 2003 r. w sprawie sygn. akt IV K (...)

za:

- popełniony w okresie od 3 września 2000 r. do 8 grudnia 2000 r. czyn z art. 192 § 2 k.k., za który wymierzono karę 10 miesięcy pozbawienia wolności;
- popełnione w okresie od marca 2000 r. do listopada 2000 r. dwa czyny z art. 46 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 75, poz. 468 ze zm.), popełnione w warunkach ciągu przestępstw, za które przy zastosowaniu art. 91 § 1 k.k. wymierzono karę roku pozbawienia wolności,
- popełniony w okresie od lipca 2000 r. do listopada 2000 r. czyn z art. 191 § 1 k.k., za który wymierzono karę 6 miesięcy pozbawienia wolności,

które to jednostkowe kary pozbawienia wolności na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączono, wymierzając karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a jej wykonanie na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 i 2 k.k. i art. 73 § 2 k.k. warunkowo zawieszono na okres 4 lat.

Postanowieniem Sądu Rejonowego w W. z dnia 7 kwietnia 2006 r. w sprawie II Ko (...) zarządzono wykonanie warunkowo zawieszony kary pozbawienia wolności Sądu Rejonowego w G. z dnia 21 listopada 2003 r. w sprawie sygn. akt IX K (...)

za:

- popełniony w dniu 30 kwietnia 2002 r. czyn z art. 158 § 1 k.k., za który wymierzono karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności,
- popełniony w dniu 10 czerwca 2002 r. czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 283 § 1 k.k., za który wymierzono karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na 10 złotych każda,

które to jednostkowe kary pozbawienia wolności na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączono, wymierzając karę 2 lat pozbawienia wolności, a jej wykonanie na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 2 k.k. i art. 73 § 2 k.k. warunkowo zawieszono na okres próby wynoszący 5 lat.

Postanowieniem Sądu Rejonowego w W. z dnia 7 kwietnia 2006 roku w sprawie II Ko (...) zarządzono wykonanie warunkowo zawieszony kary pozbawienia wolności Sądu Rejonowego w G. z dnia 14 stycznia 2004 r. w sprawie sygn. akt IX K (...)

za:

- popełniony w dniu 21 maja 2000 r. czyn z art. 158 § 1 k.k., za który wymierzono karę roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności,
- popełniony w dniu 2 maja 2000 r. za czyn z art. 278 § 1 k.k., za który wymierzono karę 8 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 20 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na 10 złotych,

które to jednostkowe kary pozbawienia wolności na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączono, wymierzając karę łączną roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności, a jej wykonanie na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 2 k.k. i art. 73 § 2 k.k. warunkowo zawieszono na okres 5 lat próby, oddając go w tym czasie pod dozór kuratora sądowego.

*Przegląd Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Gdańsku*

---

Postanowieniem Sądu Rejonowego w W. z dnia 7 kwietnia 2006 r. w sprawie II Ko (...) zarządzono wykonanie warunkowo zawieszanej kary pozbawienia wolności;

Sądu Rejonowego w W. z dnia 10 marca 2005 roku w sprawie II K (...)

za:

- popełniony w dniu 12 marca 2004 r. czyn z art. 280 § 1 w zb. z art. 157 § 1 w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za który wymierzono karę 3 lat pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 30 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na 20 złotych każda,
  - popełniony w dniu 12 marca 2004 r. czyn z art. 286 § 2 k.k., za który wymierzono karę 10 miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 20 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na 20 złotych każda,
  - popełniony w dniu 12 marca 2004 roku czyn z art. 222 § 1 k.k. w zb. z art. 224 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., za który wymierzono karę 6 miesięcy pozbawienia wolności,
  - popełniony w dniu 12 marca 2004 r. czyn z art. 178a § 1 k.k., za który wymierzono karę 4 miesięcy pozbawienia wolności,
- które to jednostkowe kary pozbawienia wolności i grzywny na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączono wymierzając karę łączną 4 lat pozbawienia wolności i karę łączną grzywny w wymiarze 40 stawek dziennych ustalając wysokość każdej stawki na 20 złotych każda, na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary grzywny zaliczono okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie dniami 12 marca 2004 r. – 10 marca 2005 r.,

rozwiązał karę łączną, orzeczoną w wyroku Sądu Rejonowego w Gdyni z dnia 1 listopada 2003 r., wydanym w sprawie IX K (...).

Na podstawie art. 85 k.k., art. 86 § I k.k. połączył następujące jednostkowe kary pozbawienia wolności, orzeczone prawomocnymi wyrokami następujących sądów:



- karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w W. z dnia 14 maja 2002 r. w sprawie sygn. akt II K (...),
- kary: 10 miesięcy pozbawienia wolności, 1 roku pozbawienia wolności i 6 miesięcy pozbawienia wolności, które łącznie, wymierzając karę łączną w wymiarze roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczone wyrokiem Sądu Okręgowego w G. z dnia 21 marca 2003 r. w sprawie sygn. IV K (...),
- karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczoną w pkt I wyroku Sądu Rejonowego w G. z dnia 21 listopada 2003 r. w sprawie sygn. IX K (...) za czyn popełniony w dniu 30 kwietnia 2002 r.,
- karę roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 14 stycznia 2004 roku w sprawie sygn. akt IX K (...)

i wymierzył skazanemu K. K. w to miejsce karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Pozostałe rozstrzygnięcia zawarte w wyrokach, orzeczonych wobec skazanego K. K., pozostawił do odrębnego wykonania. Zasadził od Skarbu Państwa na rzecz adw. B. K.-Ż. koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu. Zwolnił skazanego od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Obrońca skazanego zaskarżył wyrok w całości zarzucając mu naruszenie prawa materialnego – art. 53, 86 k.k. poprzez wymierzenie skazanemu kary łącznej, której dolegliwość przekracza stopień winy K. K.

W petitum apelacji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie skazanemu nowej kary łącznej przy zastosowaniu zasady pełnej absorpcji.

W uzasadnieniu skargi apelacyjnej podniósł, iż przy łączeniu kar jednostkowych pozbawienia wolności Sąd I instancji zastosował zasadę asperacji, mimo że zdaniem obrony zachodziły podstawy do zastosowania najkorzystniejszej dla skazanego zasady łączenia kar – pełnej absorpcji. Przemawia za tym przede wszystkim

kim fakt, iż wszystkie czyny objęte wyrokiem łącznym, a jest ich siedem, zostały popełnione w okresie od marca 2000 r. do czerwca 2002 r., a więc czyny zostały popełnione w stosunkowo krótkim czasie. Za przyjęciem zasady pełnej absorpcji przemawia również aktualna postawa skazanego. Ze znajdującej się w aktach opinii o skazanym faktycznie wynika, iż był on wiele razy karany dyscyplinarnie. Jednakże według skazanego kary te dotyczyły początkowego okresu pobytu w zakładzie karnym. Z czasem postawa skazanego zmieniła się na korzyść co skutkowało otrzymaniem szeregu nagród. Dowodem na to, iż skazany w ostatnim czasie poprawnie się zachowuje, jest złożona na rozprawie opinia z Centrum Kształcenia Ustawicznego w C. z której wynika, że skazany rozpoczął w 2009 r. naukę w zawodzie kucharz małej gastronomii, a uzyskane oceny świadczą o dobrej motywacji do nauki. Zdaniem skarżącego, z treści uzasadnienia wyroku wynika, że Sąd Okręgowy nie wziął pod uwagę przedmiotowej opinii, a co mogło negatywnie rzutować na wysokość wyroku.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Zarzut sformułowany w apelacji jest bezzasadny w stopniu oczywistym. Mimo że autor apelacji nazwał go naruszeniem prawa materialnego, w istocie kryje zarzut rażącej niewspółmierności kary.

W licznych orzeczeniach Sąd Najwyższy zawarł jednolite stanowisko co do charakteru normy prawnej, której naruszenie może stanowić podstawę zarzutu obrazy prawa materialnego, wskazując, że powinna to być norma o treści stanowczej, zawierająca niezrealizowany w zaskarżonym orzeczeniu nakaz lub pominięty zakaz. Takiego charakteru nie ma przepis art. 53 k.k., formułujący dyrektywy sędziowskiego wymiaru kary (zob. postanowienia z dnia 24 kwietnia 2007 r., II KK 50/07, Biuletyn PK 2007, nr 16, s. 14 i z dnia 26 lutego 2007 r., IV KK 41/07, OSPriPr 2007, nr 9, poz. 14).

Wybór dyrektywy społecznego oddziaływania kary, jako wiodącej, leży w uprawnieniach sądu wymierzającego karę. Wynikająca z tego wyboru surowość kary może stanowić podstawę zarzutu z art. 438 pkt 4 k.p.k. Samo nazwanie go naruszeniem

prawa materialnego – charakteru zarzutu nie zmienia. Podobne uwagi odnoszą się do wymienionego w zarzucie przepisu art. 86 k.k., który również określa zasady wymiaru kary, ale tylko w zakresie kary łącznej, w tym także dyrektywy jej wymiaru.

Ponadto zarzut apelacji musi być oceniony krytycznie jeszcze z jednego punktu oceny. Nieprawidłowe jest, wbrew oczekiwaniom skarżącego, ponowne uwzględnianie przy oznaczaniu kary łącznej tych samych okoliczności (stopień winy), które miały wpływ na wymiar kary w sprawach o zbiegające się przestępstwa. Znaczenie tej okoliczności zostało już uwzględnione w wymiarze poszczególnych kar. Takie motywowanie kary łącznej prowadziłoby do dwukrotnego orzekania z tej samej przyczyny – najpierw przy skazaniu, a następnie przy oznaczaniu kary łącznej. Byłoby to naruszenie zakazu orzekania o sprawie osądzonej, które prowadziłoby do ukrytego weryfikowania trafności orzeczeń o wymiarze kary, co byłoby sprzeczne z zasadą prawomocności wyroków, a więc i pewnością obrotu prawnokarnego. Postępowanie bowiem co do wydania wyroku łącznego nie spełnia funkcji kontrolno-rewizyjnych w stosunku do poprzednio wydanych orzeczeń, nie może więc dotyczyć tego, o czym prawomocnie rozstrzygnięto w tychże wyrokach.

Odnosząc się do apelacji obrońcy skazanego, w zakresie kwestionującym wysokość orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności, bo tego w istocie dotyczy, należy podnieść, iż przy wymierzaniu kary łącznej zastosowanie zasady pełnej absorpcji nie jest żadnym obowiązkiem sądu orzekającego czy też punktem wyjścia przy dokonywaniu prawidłowej oceny wymiaru kary łącznej. Wydając wyrok łączny, sąd orzekający nie jest także uprawniony do ponownego rozważenia tych samych okoliczności (czego oczekuje skarżący), które legły u podstaw wymiaru kar w poprzednio osądzonych sprawach, lecz powinien rozważyć przede wszystkim, czy pomiędzy poszczególnymi czynami, za które wymierzono te kary, istnieje ścisły związek podmiotowy lub przedmiotowy, czy też związek ten jest dość odległy, lub w ogóle go brak, a ponadto winien rozważyć okoliczności, które już po wydaniu poprzednich wyroków zaistniały i przemawiają za korzystnym lub niekorzystnym ukształtowaniem kary łącznej.

W tym kontekście należy podnieść, iż skazany, w zakresie czynów, za które orzeczono podlegające łączeniu kary pozbawienia wolności, dopuścił się tylko częściowo podobnych, ale zupełnie nie tożsamy rodzajowo czynów. Wszak wyrokami Sądu Rejonowego w W. z dnia 14 maja 2002 r. i dwukrotnie wyrokami Sądu Rejonowego w G. z dnia 21 listopada 2003 r. i 14 stycznia 2004 r., skazano K. K. za przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. Jednakże dwuletni odstępczasowy między czynami nie przemawia za istnieniem bardzo ścisłego związku pomiędzy nimi z wyjątkiem tego, że wszystkie były kwalifikowane z art. 158 § 1 k.k. Pozostałe przestępstwa pozostające w zbiegu realnym godziły w różne dobra i dlatego trudno w odniesieniu do nich mówić o występującym związku przedmiotowym. Jeżeli chodzi o okoliczności zaistniałe po wydaniu poszczególnych wyroków, to apelacja w swej argumentacji deprecjonuje znajdującą się w aktach negatywną opinię skazanego z zakładu karnego, niezasadnie podkreślając, zdaniem Sądu Apelacyjnego, uczestniczenie w kursie kucharza małej gastronomii oraz tłumacząc, że negatywna opinia dotyczy tylko początkowego okresu odbywania kary. Tymczasem Sąd I instancji przy wymiarze kary uwzględnił również tę opinię o skazanym, co jednoznacznie wynika z pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku łącznego. Zdaniem Sądu Apelacyjnego opinia ta w żaden sposób nie może być odczytana, tak jak tego oczekuje obrońca skazanego, jako okoliczność wskazująca na istnienie lub przewagę takich okoliczności, które uzasadniałyby orzeczenie kary łącznej w większym stopniu uwzględniającym zasadę absorpcji, a skoro Sąd I instancji w zaskarżonym wyroku i tak częściowo tę zasadę zastosował, to nie można uznać, by orzeczona kara łączna przedstawiała się jako rażąco surowa.

Jakkolwiek przy wymiarze kary łącznej dopuszczalne jest stosowanie zarówno zasady pełnej absorpcji, jak i zasady pełnej kumulacji, to jednak są to rozstrzygnięcia skrajne, które znajdują zastosowanie w zupełnie wyjątkowych nietypowych sytuacjach. Kara łączna jest swego rodzaju podsumowaniem przestępczej działalności sprawcy w okresie czasu objętym skazaniem.

Nie jest to sposób na premię dla sprawcy większej ilości przestępstw. Wymierzając karę łączną stosuje się zwykle dyrektywy karania, a zwłaszcza słuszności i celowości wyrażone przez związek przedmiotowo-podmiotowy pomiędzy poszczególnymi przestępstwami. Na ogół nie ma powodu, by orzekać karę łączną w dolnych granicach, tj. w wysokości najsurowszej ze zbiegających się kar. Popętnienie więcej niż jednego przestępstwa powinno raczej skłaniać do odstąpienia od absorpcji kar, niż za nią przemawiać. Wymierzenie takiej kary prowadziłoby do premiovania sprawcy popełniającego nie jedno, a więcej przestępstw, zatem prowadziłoby do praktycznej bezkarności innych zachowań zabronionych. Zatem jak wskazano wyżej całkowitą zasadę absorpcji stosować należy wyjątkowo albo wtedy, gdy wszystkie czyny wykazują bardzo bliską więź podmiotową i przedmiotową, albo orzeczone za niektóre czyny kary są tak minimalne, że w żadnym stopniu nie mogłyby rzutować na karę łączną, albo też istnieją jakieś szczególne okoliczności dotyczące osoby skazanego, a żadna z tych sytuacji nie ma miejsca w niniejszej sprawie.

Skarżący wskazuje na postawę skazanego w czasie odbywania kary, która w jego ocenie przemawia za tym, by wymierzyć karę łączną w najniższym rozmiarze. Zdaniem Sądu Apelacyjnego samo tylko uczęszczanie na kurs doskonalenia zawodowego, przy 35 wnioskach o ukaranie dyscyplinarne, w tym 30 skutecznych, między innymi za wulgarne zachowanie wobec przełożonych, odmowę wykonania polecenia, nielegalne kontakty i nieregulaminowe zachowanie, a nadto odmowę wyjścia do szkoły, nie może wpłynąć w większym stopniu na wymiar kary łącznej, jak tylko w takim jak to uwzględnił Sąd I instancji. Wbrew twierdzeniom autora apelacji aktualna postawa skazanego wręcz nie przemawia za zastosowaniem pełnej absorpcji. Sąd Apelacyjny podobnie jak Sąd *meriti* nie odczytuje opinii o skazanym w taki sposób jak to przedstawił jego obrońca.

Sąd Okręgowy orzekając w zaskarżonym wyroku nie dopuścił się uchybień skutkujących wadliwością wyroku. Należycie ocenił związki przedmiotowo-podmiotowe pomiędzy czynami objętymi karami łącznymi oraz zachowanie skazanego w czasie

odbywania kary. Orzekł o karze pozbawienia wolności w granicach określonych przepisem art. 86 k.k. stosując słusznie zasadę asperacji. Orzeczone kary łączne w żadnym razie nie noszą cech rażącej surowości, a jak wskazano wyżej brak jakichkolwiek podstaw do wymierzenia kar łącznych przy stosowaniu pełnej zasady absorpcji. O ile na wymiar kary łącznej nie ma już wpływu stopień zawinienia ani stopień społecznej szkodliwości poszczególnych przestępstw, o tyle popełnienie wielu przestępstw, za które orzeczono kary podlegające obecnie łączeniu ma duże znaczenie przy wymiarze kary łącznej.

Brak jest zatem argumentów po stronie skarżącego, aby uwzględnić jego apelację i zaskarżony wyrok zmienić zgodnie z wnioskiem tam zawartym. Nie znajdując podstaw do zmiany zaskarżonego wyroku, o co wnioskował autor apelacji, Sąd Apelacyjny orzekł jak na wstępie.

#### **4**

### **WYROK**

**z dnia 15 lipca 2010 r.**

**II AKa 181/10**

Skład orzekający: *SSA Wojciech Andruszkiewicz*  
(*przewodniczący, sprawozdawca*)  
*SSA Mirosław Czap*  
*del. SSO Jacek Żółć*

#### **Teza**

Przy ocenie, czy narzędzie, którym posługuje się sprawca, jest narzędziem niebezpiecznym, nie jest istotna jego długość lecz specyficzny kształt powodujący, że użycie go może spowodować poważne skutki dla życia i zdrowia człowieka. Innym niebezpiecznym przedmiotem w rozumieniu art. 280 § 2 k.k., jest taki przedmiot, który ze względu na fizyczne właściwości lub sposób użycia może spowodować skutki dla życia i zdrowia ludzkiego takie, jakie może spowodować broń palna lub nóż. Takim niebezpiecznym narzędziem może być kij wykonany na

wzór kija bejsbolowego, gdyż można nim spowodować poważne uszkodzenia ciała.

### **Uzasadnienie**

Oskarżona D. N. stanęła pod zarzutem, iż w dniu 25 kwietnia 2009 r. w G., działając wspólnie i w porozumieniu z M. L. oraz nieletnimi, co do których wyłączono materiały do odrębnego postępowania, używając przemocy poprzez bicie niebezpiecznym przedmiotem w postaci kija bejsbolowego oraz grożąc uszkodzeniem ciała dokonała zaboru w celu przywłaszczenia mienia w postaci telefonu komórkowego marki Samsung o wartości 300 zł na szkodę M. K., telefonu komórkowego marki Nokia 3110 o wartości 300 zł na szkodę M. N., telefonu komórkowego marki Nokia 135 o wartości 200 zł i aparatu fotograficznego marki Olympus o wartości 500 zł na szkodę T. T., a nadto usiłowała dokonać zaboru telefonu komórkowego marki Motorola o wartości 200 zł na szkodę E. C., to jest popełnienia przestępstwa z art. 280 § 2 k.k.

Oskarżony M. L. stanął pod zarzutem, iż w dniu 25 kwietnia 2009 r. w G., działając wspólnie i w porozumieniu z D. N. oraz nieletnimi, co do których wyłączono materiały do odrębnego postępowania używając przemocy poprzez bicie niebezpiecznym przedmiotem w postaci kija bejsbolowego dokonał zaboru w celu przywłaszczenia mienia w postaci telefonu komórkowego marki Samsung L – 760 o wartości 300 zł na szkodę M. K., telefonu komórkowego marki Nokia 3110 o wartości 300 zł na szkodę M. N., telefonu komórkowego marki Nokia 135 o wartości 1200 zł i aparatu fotograficznego marki Olympus o wartości 500 zł na szkodę T. T., to jest popełnienia przestępstwa z art. 280 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 31 marca 2010 r. uznał oskarżonych D. N. i M. L. za winnych tego, że w dniu 25 kwietnia 2009 r. w G., działając wspólnie i w porozumieniu wraz z nieletnimi, co do których wyłączono materiały do odrębnego postępowania, używając przemocy poprzez bicie niebezpiecznym przedmiotem w postaci kija bejsbolowego oraz grożąc uszkodzeniem ciała dokonali zaboru w celu przywłaszczenia mienia

w postaci telefonu komórkowego marki Samsung L-760 o wartości 300 zł na szkodę M. K., telefonu komórkowego marki Nokia 3110 o wartości 300 zł na szkodę M. N., telefonu komórkowego marki Nokia N 76 o wartości 1200 zł i aparatu fotograficznego marki Olympus o wartości 500 zł na szkodę T. T., czyn ten zakwalifikował z art. 280 § 2 k.k. i za to przy zastosowaniu art. 60 § 1 i § 6 pkt 1 k.k. na mocy art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 33 § 1-3 k.k. skazał ich na karę po 2 lata pozbawienia wolności oraz grzywnę po 100 stawek dziennych, przy czym wysokość jednej stawki dziennej określił na kwotę 10 złotych.

Na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wobec oskarżonych D. N. i M. L. kary pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 04 maja 2009 r. do dnia 31 marca 2010 r. Na mocy art. 230 § 2 k.p.k. nakazał zwrócić oskarżonej D. N. dowód rzeczowy w postaci torby, przechowywany w magazynie dowodów rzeczowych Sądu Okręgowego w G. (...). Obciążył oskarżonych kosztami procesu, w tym opłatą na rzecz Skarbu Państwa w kwocie po 500 zł.

Apelacje od wyroku wywiedli obrońcy oskarżonych.

Obrońca oskarżonej D. N. zaskarżył wyrok w całości na jej korzyść zarzucając mu:

- I. obrazę przepisów postępowania karnego, mającą istotny wpływ na rozstrzygnięcie, tj.:
  1. naruszenie art. 7 k.p.k. w związku z art. 4 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k., poprzez dowolną, opartą jedynie o przypadkowo wybrane elementy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a także niezgodną ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, ocenę zeznań świadków T. T., E. C., K. Ż., K. M., M. K., M. N., P. S., A. S., P. N., A. G., M. K., M. M., D. P., K. L., oraz T. S., które sąd uznał za wiarygodne, w szczególności w zakresie pozwalającym na ustalenie, że sprawcy uczestniczący w zdarzeniu obejmującym przypisany oskarżonej czyn zabroniony, posługiwali się kijem bejsbolowym pomimo, iż przy rozważaniu wszystkich przeprowadzonych i ujawnionych w sprawie dowodów, umożliwiających ocenę wiarygodności zeznań ww. świadków należało uznać je za niewiarygodne i nie po-



- zwalające na stwierdzenie, że sprawcy używali podczas rozboju niebezpiecznego narzędzia w postaci kija bejsbolowego;
2. naruszenie art. 7 k.p.k. w związku z art. 4 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k., poprzez dowolną opartą jedynie o przypadkowo wybrane elementy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a także niezgodną ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, ocenę wyjaśnień oskarżonych D. N. i M. L., które sąd uznał za niewiarygodne w przeważającej części pomimo, iż przy rozważaniu wszystkich przeprowadzonych i ujawnionych w sprawie dowodów, umożliwiających ocenę wiarygodności wyjaśnień ww. oskarżonych, należało uznać je za wiarygodne w całości;
  3. naruszenie art. 7 k.p.k. w związku z art. 4 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k., poprzez dowolną jednostronną, opartą jedynie o przypadkowo wybrane elementy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a także niezgodną ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, ocenę dowodu rzeczowego w postaci torby marki Nike oraz jej oględzin, który to dowód sąd uznał za niewiarygodny z uwagi na okoliczność, że nie został on zabezpieczony na miejscu zdarzenia oraz całkowicie nieprzydatny dla sprawy pomimo, że wymiary ww. torby wykluczały możliwość ukrycia w niej kija bejsbolowego;
  4. naruszenie art. 2 § 2 k.p.k. w związku z art. 4 k.p.k. i 7 k.p.k. oraz art. 167 k.p.k. i art. 71 § 1 i 2 k.p.k., poprzez zaniechanie obowiązku dążenia do ustalenia prawdy materialnej i odstąpienie przez Sąd I instancji od wyjaśnienia istniejących wątpliwości w sprawie oraz wnikliwej oceny poszczególnych dowodów skutkiem czego było stwierdzenie, że sprawcy posługiwali się w czasie zdarzenia niebezpiecznym narzędziem w postaci kija bejsbolowego;
  5. naruszenie art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez sporządzenie uzasadnienia skarżonego wyroku, które nie odpowiada przepisom prawa procesowego i chylenie się przez sąd I instancji od kompleksowej analizy dowodów z wyjaśnień oskarżonych, zeznań świadków oraz

pozostałych dowodów, które wskazują na istotne sprzeczności nie pozwalające na uznanie, że sprawcy w czasie rozboju posługiwali się niebezpiecznym narzędziem w rozumieniu art. 280 § 2 k.p.k.;

- II. błędy w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę do wydania wyroku, mające wpływ na rozstrzygnięcie, poprzez:
1. uznanie oskarżonej D. N. za winną popełnienia przypisanego jej czynu, tj. przestępstwa z art. 280 § 2 k.k. pomimo, iż brak jest wystarczających dowodów wskazujących na fakt, iż sprawcy posługiwali się w czasie dokonanego rozboju niebezpiecznym narzędziem w rozumieniu ww. przepisu;
  2. zaniechanie wnikliwych ustaleń w zakresie odnoszącym się do sposobu posługiwania się narzędziem, które zostało użyte przez sprawców przy dokonywaniu rozboju, które nie stanowiło narzędzia niebezpiecznego zagrażającego życiu i zdrowiu pokrzywdzonych ze względu na sposób działania sprawców;
  3. bezpodstawne przyjęcie, że oskarżona obejmowała swoim zamiarem dokonanie rozboju od początku zdarzenia, podczas gdy w rzeczywistości oskarżona nie planowała dokonania zaboru mienia i dopiero w czasie realizacji czynu przez współsprawców, powzięła wiedzę w ww. zakresie i świadomość dokonania na pokrzywdzonych przestępstwa rozboju;
  4. bezpodstawne przyjęcie, że oskarżony M. L. posiadany przez siebie kijem bejsbolowym zadał cios pokrzywdzonemu M. N., podczas gdy z w rzeczywistości oskarżony M. L. nie posiadał kija baseballowego, zaś świadek M. N. został uderzony w rękę deską co potwierdza ww. pokrzywdzony w zeznaniach z dnia 5 maja 2009 r.
- III. rażąco niewspółmierność kary orzeczonej wobec oskarżonej D. N., poprzez:
1. naruszenie art. 53 k.k., 54 k.k. poprzez ich błędną interpretację i zastosowanie oraz art. 69 § 1 k.k. oraz art. 70 § 2 k.k. poprzez ich niezastosowanie, skutkiem czego było nie-

zasadne wymierzenie oskarżonej bezwzględnej kary pozbawienia wolności;

2. wymierzenie bezwzględnej kary pozbawienia wolności młodocianej, dotąd nie karanej, wobec której orzeczenie kary o charakterze izolacyjnym przekracza stopień winy, jest niewspółmierny do wyrządzonej szkody a nadto nie może odegrać właściwej roli wychowawczej.

W petitum apelacji skarżący wniósł o zmianę skarżonego wyroku poprzez zmianę opisu i kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego skarżonej D. N. poprzez wyeliminowanie z opisu czynu stwierdzenia, że sprawcy posługiwali się niebezpiecznym narzędziem w postaci kija bejsbolowego i uznanie, że czyn wyzerpywał znamiona określone w art. 280 § 1 k.k., a także złagodzenie orzeczonej wobec oskarżonej kary pozbawienia wolności oraz warunkowe zawieszenie jej wykonania na okres próby.

W uzasadnieniu apelacji skarżący podniósł, iż materiał dowodowy pozwala na skuteczne uznanie za bezpodstawne ustalenie, iż oskarżony M. L. a posiadany przez siebie kijem bejsbolowym zadał cios pokrzywdzonemu M. N. W rzeczywistości oskarżony M. L. nie posiadał kija bejsbolowego, zaś świadek M. N. został uderzony w rękę deską, co potwierdza ww. pokrzywdzonym w zeznaniach z dnia 5 maja 2009 r.

W ocenie skarżącego, na treść orzeczenia Sądu I instancji i uchybienie zarzucane w apelacji niewątpliwy wpływ miało pominięcie lub zminimalizowanie okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonej, a w szczególności, iż oskarżona uprzednio nie była karana, jest bardzo młoda, nie jest zdemoralizowana, jest ciężko chora, ma pozytywną opinię w miejscu zamieszkania, popełniony czyn nie był nacechowany brutalnością, wysokość szkody nie była znaczna, swoim czynem nie wyrządziła pokrzywdzonym żadnych obrażeń i działała z zamiarem nagłym.

Zdaniem skarżącego, w okolicznościach przedmiotowej sprawy, nie sposób podzielić stanowiska Sądu I instancji, że brak jest podstaw do warunkowego zawieszenia wykonania kary zbawienia wolności wobec oskarżonej, co do której, przy wymierzaniu kary sąd powinien kierować się względami wychowawczymi. Jak stanowi art. 54 § 1 k.k., wymierzając karę nieletniemu albo

młodocianemu, sąd kieruje się przede wszystkim tym, aby sprawcę wychować. W okolicznościach przedmiotowej sprawy, zastosowanie wobec oskarżonej dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności na okres próby, w sposób wychowawczy i prewencyjny będzie oddziaływało na oskarżoną, która w sytuacji zastosowania art. 69 § 1 k.k. wobec jej osoby, będzie powstrzymywała się od postępowania sprzecznego z prawem. Ponadto z uwagi na treść art. 73 § 2 k.k. oraz ze względu na okoliczność, iż oskarżona jest sprawcą młodocianym, obligatoryjne oddanie oskarżonej pod dozór kuratora w okresie próby, wzmocni dodatkowo element wychowawczy środka probacyjnego, jakim jest warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej kary.

Obrońca oskarżonego M. L. zaskarżył wyrok w całości na jego korzyść zarzucając mu naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na jego treść, w postaci art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego oraz dokonanie dowolnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, w szczególności zeznań świadków T. T., E. C., P. S., M. K. i M. N.

Nadto zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za jego podstawę, polegający na przyjęciu, że dokonując przypisanego czynu oskarżony używał niebezpiecznego narzędzia w postaci kija baseballowego.

Ponadto z ostrożności, w razie nieuwzględnienia powyższych zarzutów, zaskarżonemu wyrokowi zarzucił rażąco niewspółmierność kary 2 lat pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonemu za przypisany czyn w stosunku do stopnia winy, społecznej szkodliwości tego czynu oraz celów, jakie powinna pełnić kara w zakresie prewencji ogólnej i szczególnej.

W petitum apelacji skarżący wniósł o :

1. uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w G. do ponownego rozpoznania.
2. ewentualnie o: złagodzenie wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności poprzez jej warunkowe zawieszenie na okres próby 5 lat.

W uzasadnieniu apelacji jej autor podniósł, iż Sąd Okręgowy w G. uznał, że oskarżony posługiwał się niebezpiecznym narzędziem w postaci kija bejsbolowego. Ustalenie to jest dowolne. Należy podkreślić, że ustalenie zostało dokonane wyłącznie na podstawie zeznań świadka T. T. Tej części uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie odpowiadają dalsze zważania Sądu I instancji, ponieważ na stronie 18 uzasadnienia stwierdza się, że kij bejsbolowy widzieli nie tylko T. T., ale także E. C., P. S. i K. M., chociaż nie wynika to z tej części uzasadnienia, która odnosi się do ustaleń faktycznych. Pomijając wspomnianą niezgodność w treści uzasadnienia należy stwierdzić, że z ustaleń Sądu I instancji dotyczących części zdarzenia z udziałem P. S. nie wynika, aby świadek ten zaobserwował kij bejsbolowy, podobnie zeznania E. C. nie stały się podstawą ustaleń Sądu I instancji, co do użycia przez oskarżonego kija bejsbolowego, a zeznania K. M. w ogóle nie zostały przez Sąd I instancji wykorzystane do dokonania jakichkolwiek ustaleń faktycznych (nawet w najmniejszym zakresie). Oznacza to, że okoliczność posługiwania się przez oskarżonego kijem bejsbolowym została dokonana wyłącznie w oparciu o zeznania świadka T. T.

Według skarżącego, wiarygodność zeznań tego świadka nie wydaje się jednak znaczna. W pierwszych zeznaniach T. T. stwierdził, że wszyscy napastnicy mieli kije bejsbolowe. W późniejszych zeznaniach T. T. powtórzył, że kijów bejsbolowych było więcej niż jeden. Zeznaniom tym najwyraźniej nie dał wiary nawet oskarżyciel publiczny, ponieważ akt oskarżenia dotyczył użycia wyłącznie jednego kija baseballowego. Zeznania świadka T. T. okazały się jednak zmienne i niespójne, ponieważ na rozprawie w dniu 15 stycznia 2010 r. świadek zeznał, że napastnicy mieli kije, a tylko jeden z nich przypominał bejsbolowy. Świadek nie był w stanie jednak podać szczegółów budowy tego kija. Wskazując na oskarżonego M. L. jako osobę, która zabrała mu telefon. Świadek nie stwierdził, że to oskarżony trzymał w rękach kij bejsbolowy. Świadek wręcz nie wiedział, kto posiadał kij bejsbolowy, a oskarżonego nie rozpoznał (tak jak zresztą wszyscy pozostali pokrzywdzeni). Brak rozpoznania oskarżonego

przez świadka poddaje w wątpliwość trafność wskazania oskarżonego jako osoby zabierającej telefon.

Należy ponadto pamiętać, że wydarzenie posiadało dynamiczny charakter, ściemniało się, a pokrzywdzeni (w tym również T. T.) byli pod wpływem alkoholu. Okoliczności te utrudniały obserwację przebiegu wydarzenia.

Jednocześnie Sąd I instancji w całości dał wiarę zeznaniom P. N., który wykluczył, aby M. L. używał kija bejsbolowego.

Niesłusznie – z przyczyn omówionych już powyżej – Sąd I instancji ustalił, że M. L. poklepywał M. N. i M. K. kijem bejsbolowym. Wprawdzie Sąd I instancji stwierdził, że M. L. odrzucił kij bejsbolowy podczas ucieczki lecz należy pamiętać, że na miejscu zdarzenia takiego kija nie znaleziono. Nie znaleziono go również w miejscu zamieszkania żadnego z napastników. Prowadzi to do tym większych wątpliwości co do użycia takiego kija podczas zdarzenia. Należy również zauważyć, że Sąd I instancji dokonał ogólnikowych ustaleń, z jakim kijem mamy do czynienia, określając jego rozmiar na przedział 70 cm – 100 cm. Tymczasem E. C. mówi o kiju o długości 50 cm – 100 cm, co samo w sobie jest bardzo znacznym przedziałem oraz sugeruje, że kij ten mógł być wyraźnie mniejszy niż przyjął Sąd I instancji. Ponadto w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku częściowo mówi się o kiju bejsbolowym, częściowo o pałce, a częściowo o imitacji kija bejsbolowego. Należy ponadto pamiętać, że kij ten miał być niesiony wraz ze znaczną ilością puszek piwa w stosunkowo niewielkiej torbie. Powstaje zatem zasadnicze pytanie, jeżeli nawet w czasie zdarzenia napastnicy posługiwali się innym narzędziem niż deska podniesiona przez M. K., to czy narzędzie to stanowiło niebezpieczne narzędzie w rozumieniu art. 280 § 2 k.k. Rodzaj narzędzia używanego przez oskarżonych powinien zostać jednoznacznie ustalony, ponieważ od tego zależy kwalifikacja prawna czynu oraz wymiar kary.

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

Apelacje obrońców oskarżonych D. N. i M. L. zaledwie w części są zasadne i tym samym wnioski w nich zawarte zostały uwzględnione tylko w części.

Jakkolwiek apelacja obrońcy oskarżonej D. N. zawiera szereg zarzutów wskazujących na naruszenie przez Sąd Okręgowy przepisów kodeksu postępowania karnego i błędów w ustaleniach faktycznych, które to uchybienia miały wpływ na treść wyroku, to w istocie sprowadza się do zakwestionowania ustaleń, podobnie jak apelacja obrońcy oskarżonego M. L., w części dotyczącej użycia przez sprawców czynu niebezpiecznego narzędzia w postaci kija bejsbolowego.

Tak skonstruowana apelacja obrońcy oskarżonej D. N. uprawnia Sąd odwoławczy do zbadania, czy ustalenia Sądu *meriti* w zakresie posługiwania się niebezpiecznym narzędziem są prawidłowe. Przy czym Sąd Apelacyjny miał na uwadze, że jest władny dokonać zmiany redakcyjnej zarzutów zawartych w środku odwoławczym, ale uczynić to może tylko i wyłącznie w zakresie nie zmieniającym ich istoty, gdyż z tym wiążą się granice postępowania odwoławczego.

Dlatego, zgodnie z przyjętym od lat w judykaturze poglądem – aprobowanym przez doktrynę – sąd odwoławczy kontrolując prawidłowość orzekania sądu I instancji obowiązany jest rozważyć wszelkie istotne zarzuty oraz wnioski wskazane w środku odwoławczym i może orzec o utrzymaniu zaskarżonego orzeczenia w mocy jedynie wtedy, gdy uzna za niesłuszne owe zarzuty i wnioski, a swój tok rozumowania w tym względzie logicznie przedstawi. Zatem dokonując oceny prawidłowości ustaleń sądu *meriti*, Sąd Apelacyjny miał na uwadze wyżej przedstawione założenia.

Zarzuty zawarte w obu apelacjach sprowadzające się do zakwestionowania ustaleń Sądu Okręgowego, w zakresie posługiwania się niebezpiecznym narzędziem, są niezasadne. Sąd *meriti* w oparciu o analizę całego przeprowadzonego w toku przewodu sądowego materiału dowodowego dokonał prawidłowych w tym zakresie ustaleń. Jedynie ustalenia w zakresie uderzenia przez oskarżonego M. L. niebezpiecznym narzędziem pokrzywdzonego M. N. są błędne, co i tak nie uprawnia do twierdzenia, że ustalenia w całości, co do posługiwania się niebezpiecznym narzędziem są błędne.

Sąd Okręgowy ustalił, że pokrzywdzony M. N. został uderzony przez oskarżonego kijem bejsbolowym w rękę, gdy ten nie chciał oddać swojego telefonu. Uderzenie spowodowało wytrącenie telefonu z ręki, który został zabrany przez jednego z napastników. Sąd Okręgowy wskazał, że ustaleń tych dokonał na podstawie zeznań świadków – P. N., M. K. i M. N. Natomiast analiza zeznań wskazanych świadków wskazuje na zupełnie inny przebieg tego incydentu podczas rozpatrywanego zdarzenia. Otóż świadek P. N. zeznał, że to M. K. uderzył kogoś i to deską, a nie kijem bejsbolowym. Natomiast świadek M. K. zeznał, że zobaczył M. N. trzymającego się za ręce a obok niego stojącego jednego z mężczyzn, który trzymał w ręku deskę, belkę. Będąc słuchany przed Sądem Okręgowym doprecyzował, że osoby, które podeszły do N. uderzyły go jakąś sztachetą. Natomiast sam pokrzywdzony M. N. zeznał, że został popchnięty przez jednego z (tych wyższych) chłopaków i otrzymał uderzenie deską w rękę. Przed Sądem Okręgowym opisując przedmiot, którym został uderzony, przedstawił go jako drewniany przedmiot o długości 60-70 cm, podłużny, owalny, ale nie wyglądający jak kij bejsbolowy. Dodał, że jego zeznania z postępowania przygotowawczego, w których przedmiot ten określił jako deskę, są bliższe prawdzie.

Sąd Apelacyjny po przeprowadzeniu analizy wskazanych dowodów doszedł do przekonania, że Sąd *meriti* błędnie ustalił, że to oskarżony uderzył kijem bejsbolowym M. N. Analiza całego materiału dowodowego wskazuje, że to świadek M. K. uderzył pokrzywdzonego, albowiem to on używał podczas zajścia deski a ponadto sam zeznał, że uderzył trzymaną w ręce deską chłopaka, który nie chciał wydać oskarżonemu M. L. telefonu. Wprawdzie z zeznań świadków T. T. i E. C. wynika, że pokrzywdzony M. N. został uderzony w rękę kijem podobnym do kija bejsbolowego. Jednakże świadek T. T. wprost nie wyartykułował przed Sądem, że to oskarżony uderzył M. N., zeznał tylko, że nie potrafi wskazać, kto miał w ręku kij, a kto deskę. Te mało precyzyjne zeznania można tłumaczyć strachem jaki odczuwał, przynajmniej ten świadek, widząc u atakujących kij podobny do kija bejsbolowego i deskę. Jak zeznał świadek: „Byliśmy spanikowani, wy-



straszeni tymi kijami, tymi deskami i dlatego nie podjęliśmy obrony”. Z kolei świadek E. C. zeznała, że M. N. został uderzony kijem bejsbolowym w rękę nie precyzując przez kogo. Dopiero później wskazała, że kij bejsbolowy miał w ręku oskarżony M. L.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego świadek E. C., podobnie jak świadek T. T., była pod wrażeniem kija podobnego do kija bejsbolowego, którym posługiwał się oskarżony. Dlatego widząc następnego dnia obandażowaną rękę u pokrzywdzonego M. N., skojarzyła, że obrażenie to powstało od niebezpiecznego narzędzia, jakim był opisany kij, a nie od mniej niebezpiecznej deski, którą posługiwał się inny uczestnik zdarzenia.

Poza wskazanym błędem w ustaleniach faktycznych, który jednak nie mógł mieć wpływu na treść orzeczenia, ustalenia faktyczne w pozostałej części są prawidłowe. To ustalenie dotyczy tylko okoliczności uderzenia w rękę pokrzywdzonego M. N. i w żaden sposób nie wpływa na pozostałe zasadnicze ustalenia jakich dokonał prawidłowo Sąd *meriti*, a przede wszystkim nie podważają ustaleń w zakresie posługiwania się przez oskarżonego M. L., podczas zdarzenia, niebezpiecznym narzędziem jakim był kij podobny do kija bejsbolowego.

Obie apelacje, w zakresie zarzutów dotyczących błędu w ustaleniach faktycznych i obrazu przepisów postępowania, które mogły mieć wpływ na treść wyroku okazały się bezzasadne, stąd też nie odniosły postulowanych przez skarżących najdalej idących rezultatów.

Sąd Apelacyjny stwierdził, że brak jest podstaw do skutecznego formułowania zarzutu obrazu przepisów prawa procesowego. Analiza sposobu procedowania Sądu *meriti*, a także lektura pisemnych motywów skarżonego orzeczenia nie wykazała, aby przeprowadzone postępowanie było dotknięte wadami, a w szczególności nastąpiło z naruszeniem przepisów art. 4, 5 § 2, 7, 410, 424 § 1 pkt 1 k.p.k. Sąd *meriti* zgromadził kompletny materiał dowodowy, składający się zasadniczo z osobowych źródeł dowodowych. Dysponując pełnym materiałem dowodowym Sąd I instancji przystąpił do jego analizy oraz oceny, którym nie sposób, poza zasygnalizowanym wyżej przypadkiem, zarzucić dowolności, niekonsekwencji, czy braku logiki. Sąd Okręgowy do-

konał oceny wiarygodności zeznań świadków i wyjaśnień oskarżonych, która stanowi efekt rozważenia całokształtu ujawnionych przez świadków okoliczności, i to w powiązaniu z innymi dowodami opisującymi zdarzenie będące przedmiotem osądu w sprawie. Kwestionując dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę materiału dowodowego obrońca oskarżonej D. N. zarzut obrazy reguł wynikających z dyspozycji przepisu art. 7 k.p.k. sformułował w punktach oznaczonych numerami I.1, I.2, I.3 i I.4 złożonego środka odwoławczego.

W punktach II.1-4 skarżący zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych wskazał, że wynika on z nieprawidłowej oceny dowodów, bądź zaniechania wnikliwych ustaleń, bądź bezpodstawnego przyjęcia ustaleń faktycznych, jednocześnie jednak nie przedstawił na czym zasadza twierdzenie o sugerowanych wadach dokonanej przez Sąd *meriti* oceny. Nawet uzasadnienie apelacji nie rozwija tego problemu.

Niezależnie od powyższego należy zauważyć, że kwestionując dokonaną przez Sąd *meriti* ocenę materiału dowodowego, obrońca oskarżonej D. N. nie wskazał, w czym upatruje, że nie czyni ona zadość wymogom określonym w przepisie art. 7 k.p.k. W zaprezentowanych wywodach apelujący nie sformułował i nie przedstawił konkretnych zarzutów przynajmniej uprawdopodobniających sugerowaną wadliwość dokonanej oceny.

Również obrońca oskarżonego M. L. zarzut obrazy przepisu art. 7 k.p.k. uzasadnił dowolną oceną zgromadzonego materiału dowodowego, w szczególności zeznań świadków T. T., E. C., P. S., M. K. i M. N., przedstawiając swoją alternatywną ocenę w uzasadnieniu apelacji.

Analiza przeprowadzonej przez Sąd Okręgowy oceny nie wykazała, by nastąpiła ona z naruszeniem przepisu art. 7 k.p.k. Wobec braku skonkretyzowania tego zarzutu przez apelującego obrońcę oskarżonej D. N. nie jest możliwe bliższe odniesienie się do jej treści, bowiem Sąd odwoławczy nie znalazł podstaw do skutecznego formułowania zarzutu obrazy powołanego przepisu. Brak jest wreszcie podstaw do wysuwania zarzutu naruszenia przepisu art. 4 k.p.k., który zresztą także nie został skonkretyzowany przez apelującego. Lektura pisemnych motywów zaskar-

żonego orzeczenia wskazuje, że Sąd I instancji analizował wszystkie pozyskane w sprawie dowody, natomiast nie wszystkim w całości przyznał przymiot wiarygodności. Całość ustaleń faktycznych oparta została na tych dowodach, którym Sąd merytoryczny nadał walor wiarygodności. Skoro nie wszystkie dowody obdarzone tym przymiotem były korzystne z punktu widzenia interesów procesowych oskarżonego, to brak jest – wobec prawidłowej, bo zgodnej z regułami określonymi przepisem art. 7 k.p.k. ich oceny – podstaw do podnoszenia zarzutu obrazu przepisu art. 4 k.p.k. Oczywistym jest, że gdyby podstawą ustaleń faktycznych Sąd uczynił także dowody, którym odmówił przymiotu wiarygodności, to ustalenia te byłyby pozbawione jakiegokolwiek wartości, pozostając w oczywistej sprzeczności z materiałem dowodowym, który oceniony został, jako odzwierciedlający rzeczywistość. Tego rodzaju sytuacja nie wystąpiła w przedmiotowej sprawie, bowiem – jak już wskazano – ustalenia faktyczne skonstruowane zostały wyłącznie w oparciu o dowody, którym Sąd *meriti* przyznał przymiot wiarygodności.

Zarzut naruszenia przepisu art. 410 k.p.k. także nie jest uzasadniony. Jednocześnie zauważyć trzeba, że apelujący nie wskazał, które okoliczności nieujawnione na rozprawie stały się podstawą ustaleń faktycznych. Analiza pisemnych motywów zaskarżonego wyroku natomiast nie dostarczyła – w ocenie Sądu odwoławczego – podstaw do skutecznego sformułowania tej treści zarzutu. Wobec faktu, że apelujący nie wskazał tych okoliczności, które miały nie być ujawnione podczas rozprawy, a mimo to stały się podstawą merytorycznego rozstrzygnięcia, natomiast Sąd odwoławczy nie stwierdził wystąpienia takich okoliczności, bliższe, bardziej szczegółowe odniesienie się do tak lakonicznego, a wręcz asertorycznego zarzutu nie jest możliwe.

Nie jest zasadny zarzut obrońcy oskarżonej D. N. ujęty w punkcie I.3. apelacji, jako naruszenie przepisów prawa procesowego – art. 4, 7 i 410 k.p.k., które miało wpływ na treść wyroku. Dotyczy on podstaw oddalenia wniosku dowodowego związanego z torbą oskarżonej D. N. Zdaniem Sądu Okręgowego kwestionowana torba nie została zabezpieczona na miejscu darzenia i to nie daje podstaw do przyjęcia i jednoznacznego stwierdze-

nia, iż oskarżona właśnie tę torbę miała na miejscu zdarzenia. Nadto, Sąd *meriti* uznał, że nawet gdyby tę torbę oskarżona miała na miejscu zdarzenia ze sobą, to nie doszukał się powodów, dla których nie mógłby w niej znajdować się kij bejsbolowy. Przy czym Sąd Okręgowy przyjął, że jej wymiary (60 cm x 20 cm x 7 cm) bezsprzecznie dowodzą tego, że kij ten nie mógłby być w niej schowany w całości, chociaż nie wykluczają tego, że kij bejsbolowy mógł być w niej przenoszony, częściowo zeń wystając. Wobec czego dowód ten, zdaniem Sądu *meriti*, nie pozwalał na wykluczenie takiej sytuacji, że na miejscu zdarzenia był kij bejsbolowy. Przeciwny wniosek zaś wynika z osobowych źródeł dowodowych.

Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, tym samym uznał zarzut za niezasadny.

Istotnym w uzasadnieniu stanowiska Sądu I instancji nie jest to, czy torba zaprezentowana na rozprawie jest tą samą torbą, którą oskarżona miała w dniu zdarzenia lecz to, czy jej wymiary wykluczały przenoszenie w niej kija podobnego do kija bejsbolowego. Problem wynika stąd, że nie zabezpieczono w sprawie tego narzędzia, a opis kija wynikający z zeznań świadków, co do jego wymiarów, jest na tyle nieprecyzyjny, że nie pozwala określić jego długości. W zależności od tego, który świadek zeznawał, kij mógł mieć długość od 50 do 120 cm. Toteż znalezienie odpowiedzi na pytanie, czy kij mógł być przenoszony w torbie o długości 60 cm nie jest tak istotne, jak przedstawił to obrońca oskarżonej D. N., albowiem każdej długości kij, nawet metrowej, mógł być przenoszony w torbie lecz przy założeniu, że z niej wystawał. Przy czym, zdaniem Sądu Apelacyjnego, trzeba mieć na uwadze, że parametrem istotnym w przypadku kija odwzorowywanego na kij bejsbolowy, mając na uwadze jego charakter jako niebezpiecznego narzędzia, nie jest jego długość lecz kształt, a przede wszystkim jego proporcje. Kij bejsbolowy w przekroju podłużnym ma kształt stożka i to sprawia, że jego środek ciężkości nie znajduje się w połowie lecz jest przesunięty dalej ku części szerszej, którą uderza się w piłkę nadając jej większe przyspieszenie. Taki sam kształt, nie bez powodu, miały używane już w wiekach dawnych maczugi, a współcześnie pałki wyko-

rzystywane do gry w bejsbola. O ile, co do długości kija, którym posługiwał się oskarżony, występowały rozbieżności w zeznaniach świadków, to co do jego kształtu, świadkowie podobnie go określili – „przy ręczce węższy, a przy główce szerszy”.

Dlatego przy ocenie, czy narzędzie, którym posługuje się sprawca, jest narzędziem niebezpiecznym, nie jest jego długość lecz specyficzny kształt powodujący, że użycie go może spowodować poważne skutki dla życia i zdrowia człowieka. Tak też należy interpretować zwrot „innym niebezpiecznym przedmiotem” w rozumieniu art. 280 § 2 k.k., jako taki przedmiot, który ze względu na fizyczne właściwości lub sposób użycia nadaje się do spowodowania skutku dla życia i zdrowia ludzkiego takiego, jaki może spowodować broń palna lub nóż. Takim niebezpiecznym narzędziem może być kij wykonany na wzór kija bejsbolowego, gdyż można nim spowodować poważne uszkodzenia ciała.

Przy czym należy podkreślić, że przedmiot ten nie bez powodu jest wymieniony w art. 4 ust. 1 pkt 4 lit. a ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji – „pałka wykonana z drewna lub innego ciężkiego i twardego materiału, imitującego kij bejsbolowy”, (Dz.U. Nr 53, poz. 549 ze zm.), jako synonim broni białej, albowiem powszechne i liczne są przypadki takiego właśnie wykorzystania imitacji kija bejsbolowego, który w użyciu jest podobnie skuteczny jak broń i jest zdolny do wywołania skutków najpoważniejszych, a przy tym bardzo skutecznie wzbudza strach i obawę o życie u osób, wobec których jest skierowane. W orzecznictwie zajmowano zdecydowane stanowisko, że kij bejsbolowy jest przedmiotem niebezpiecznym już ze względu na swoje cechy, abstrahując od sposobu jego użycia (wyrok SA w Krakowie z dnia 16 stycznia 1997 r., II AKa 292/96).

Jako niezasadny uznać należy zarzut z pkt II. 3. apelacji obrońcy oskarżonej D. N., który już w samej swej treści zawiera argumentację nie pozwalającą na jego uwzględnienie, albowiem przyznaje, że oskarżona przystąpiła w ślad za pozostałymi sprawcami do realizacji przestępstwa rozboju. Brak uzasadnienia zarzutu nie pozwala na wyjaśnienie jakie były rzeczywiste intencje autora tego zarzutu. Wbrew twierdzeniu skarżącego, zebrany w sprawie

materiał dowodowy pozwolił Sądowi Okręgowemu na poczynienie ustaleń, że oskarżona D. N. od samego początku czynnie uczestniczyła w popełnieniu przypisanego jej czynu. Jak wynika z zeznań świadka K. L., to w torbie oskarżonej oskarżony M. L. niósł kij podobny do kija bejsbolowego. W obecności pozostałych osób, w tym oskarżonych, którzy zebrali się w okolicy dworca PKP toczyły się rozmowy na temat planowanej „dziesiony”. To oskarżona wraz ze świadkiem A. S. udały się na „rekonesans”, w celu rozeznania się, co do liczebności grupy, w której byli pokrzywdzeni. Ponadto jak wynika z zeznań świadków, oskarżona D. N. wyróżniała się agresywnością, używała wulgaryzmów i groziła podczas zdarzenia, chociaż nie posługiwała się niebezpiecznym przedmiotem. To, że nie zabrała pokrzywdzonym, poza paczką papierosów i papierowymi chusteczkami, innych przedmiotów, nie może być uznane, że nie wypełniła swym działaniem znamion przestępstwa rozboju kwalifikowanego. Przez cały czas była z oskarżonym i towarzyszącymi jej osobami nieletnimi, którzy atakowali i zabierali rzeczy pokrzywdzonym. Wypełniając rolę „zwiadowczyni” akceptowała zachowanie a wcześniej palny pozostałych osób z jej grupy. Toteż twierdzenie, że Sąd Okręgowy przypisując oskarżonej popełnienie przestępstwa rozboju dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych, jest nieuzasadnione.

Dysponując kompletnym i prawidłowo ocenionym materiałem dowodowym, Sąd I instancji na jego podstawie dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, które, poza zasygnalizowanym wcześniej przypadkiem, wiernie odzwierciedlają rzeczywisty przebieg zdarzeń.

Nie jest zasadny zarzut naruszenia przepisu art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. Nie można przyjąć za skarżącym obrońcą oskarżonego M. L., że Sąd meriti ustalenia w zakresie posługiwania się kijem bejsbolowym przez oskarżonego oparł wyłącznie na zeznaniach świadka T. T., skoro w dalszej części uzasadnienia nawiązał do tej części ustaleń i stwierdził, że wynikają one nie tylko z zeznań wymienionego świadka, ale też z zeznań innych świadków. Ponadto wcześniej, przedstawiając ustalenia w zakresie stanu faktycznego wspominał o posiadaniu przez oskarżonego imitacji kija

bejsbolowego wymieniając dowody potwierdzające te ustalenia. Przy czym Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że wprawdzie podstawę wyroku może stanowić tylko całokształt okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, jednakże nie oznacza to, iż w treści uzasadnienia wyroku powinny być wyliczone wszystkie dowody. Podważanie tak dokonanej oceny Sądu Okręgowego byłoby uzasadnione tylko w wypadku stwierdzenia, iż wśród zeznań świadków oraz innych dowodów, nie wymienionych przez tenże Sąd konkretnie, były takie, których treść nie odpowiada tej ogólnej ocenie, i mogłyby doprowadzić do odmiennych wniosków. Podkreślić należy jednak, że nawet uzasadnienie dotknięte wadą, jako że zostało sporządzone po wydaniu wyroku, nie może mieć wpływu na treść orzeczenia, a zatem wadliwość uzasadnienia nie spełnia sama w sobie warunku z art. 438 pkt 2 k.p.k., od którego zależy dopuszczalność uchylecia lub zmiany orzeczenia.

Reasumując, tylko w razie stwierdzenia, że uzasadnienie wyroku uniemożliwia dokonanie merytorycznej kontroli orzeczenia, a więc weryfikacji ustaleń faktycznych i oceny dowodów, stanowi to naruszenie art. 424 § 1 k.p.k. mogące mieć wpływ na treść orzeczenia, gdyż wskazuje na niewłaściwy proces podejmowania przez sąd decyzji o winie lub niewinności oskarżonego (por. wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2004 r., VKK 239/03, LEX nr 109462). Należy zwrócić uwagę na nie budzący wątpliwości fakt, że o posługiwaniu się narzędziem podobnym do kija bejsbolowego podczas zdarzenia zeznawali nie tylko pokrzywdzeni i świadkowie, którzy byli w ich grupie jak – E. C., T. T., K.M. i P. S., ale też świadkowie pozostający w grupie atakujących oskarżonych jak A. S. i K. L., którzy w sposób bardzo obrazowy i ze znajomością przedmiotu opisali kij podobny do kija bejsbolowego, którym podczas zajścia posługiwał się oskarżony M. L. Opis narzędzia przedstawiony zwłaszcza przez tych ostatnich świadków pozwolił na ustalenia w zakresie stopnia podobieństwa do autentycznego kija bejsbolowego, co pozwoliło Sądowi *meriti* na dokonanie ustaleń w zakresie charakteru tego przedmiotu a zwłaszcza, czy może on stanowić desygnat „niebezpiecznego przedmiotu” określonego w przepisie art. 280 § 2 k.k.

O ile można mieć wątpliwości co do tego, czy wszyscy świadkowie pozostający w grupie osób zaatakowanych, mogli dokładnie i ze szczegółami widzieć narzędzie, którym posługiwał się oskarżony M. L., to takich wątpliwości już nie ma w przypadku świadków A. S. i K. L., którzy to narzędzie widzieli wcześniej, przez dłuższy czas i w lepszych warunkach widoczności.

W tym miejscu należy przypomnieć, również w kontekście uznania, że Sąd I instancji błędnie ustalił, że to oskarżony M. L. uderzył w rękę M. N., że zakres pojęcia „posługuje się” użytego w art. 280 § 2 k.k., stanowiącego znamię kwalifikowanej postaci przestępstwa rozboju obejmuje wszelkie manipulowanie przedmiotem wymienionym w tym przepisie, czyli bronią palną, nożem lub innym podobnie niebezpiecznym, a więc nawet jedynie okazanie takiego przedmiotu przez sprawcę rozboju osobie pokrzywdzonej, pod warunkiem, iż taka demonstracja zostaje podjęta w celu wzbudzenia u pokrzywdzonego obawy jego użycia i wywołania w jego psychice uczucia (stanu) bezbronności (por. np. wyroki SN z dnia 18 kwietnia 1984 r., II KR 73/84, OSNKW 1984, nr 9-10, poz. 91, z dnia 3 maja 1984 r., II KR 81/85, OSNPG 1984, nr 11, poz. 99, z dnia 12 listopada 1985 r., IV KR 274/85, OSNKW 1986, nr 9-10, poz. 78, a także powołany w apelacji wyrok z dnia 14 września 1984 r., IV KR 215/84, OSNPG 1985, nr 5).

Użyte w przepisie art. 280 § 2 k.k. określenie „posługuje się” jest bardzo szerokie. Obejmuje ono wszystkie takie zachowania, które od strony obiektywnej wiążą się z posiadaniem przez napaśnika noża, czy też innego niebezpiecznego przedmiotu oraz z – co najmniej – okazaniem go ofierze, a od strony podmiotowej ukierunkowane są na zastraszenie (por. m.in. wyrok SN opublikowany w OSNKW 1984, nr 9-10, poz. 91 oraz OSNKiW 1986, nr 9-10, poz. 78).

To, że pokrzywdzeni byli zastraszeni widząc u oskarżonego M. L. narzędzie przypominające kij bejsbolowy, w rozpatrywanej sprawie, nie budzi wątpliwości. Świadczy o tym wypowiedź świadka T. T. zawarta w jego zeznaniach: „Byliśmy spanikowani, wystraszeni tymi kijami, tymi deskami i dlatego nie podjęliśmy obrony (...)”.



Sąd Apelacyjny uznał zarzuty – z punktu III apelacji obrońcy oskarżonej D. N. i zarzut sformułowany jako trzeci w apelacji obrońcy oskarżonego M. L. za zasadne.

Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, iż okoliczności obciążające oboje oskarżonych świadczą o konieczności orzeczenia względem nich kar o charakterze bezwzględnym, tak aby realnie odczuli dolegliwość kary i aby dolegliwość ta wpłynęła w sposób pozytywny na ich przyszłe postępowanie. W żadnym kontekście przy wymiarze kary Sąd Okręgowy nie wymienił okoliczności, nie budzącej wątpliwości, że oskarżeni są sprawcami młodocianymi.

Sąd Okręgowy stosując dobrodziejstwo nadzwyczajnego złagodzenia kary nie wyartykułował w uzasadnieniu podstawy z art. 60 § 1 k.k., chociaż należy przyjąć, że był nią wiek oskarżonych w chwili popełnienia czynu i w chwili orzekania.

Z tych też powodów budzi zastrzeżenia wymierzona oskarżonym kara, jak i sposób uzasadnienia jej wymiaru. Sąd I instancji w sposób niezwykle lakoniczny przedstawił motywy swego orzeczenia pomijając zupełnie szereg niezwykle istotnych – z punktu widzenia wymiaru kary – okoliczności. Nie kwestionując stopnia społecznej szkodliwości czynu oskarżonego, ani też społecznego potępienia takiej działalności, nie sposób przynajmniej nie rozważyć, czy oskarżeni zasługujący na nadzwyczajne złagodzenie kary, nie zasługują też z tych samych względów na warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności.

Poza sporem jest, chociaż Sąd Okręgowy o tym nie wspomniał, że oskarżeni są sprawcami młodocianymi. Przystępne zachowanie miało miejsce gdy oskarżony miał lat 17, a oskarżona 19 lat, zaś w chwili orzekania oskarżony miał 18, a oskarżona 20 lat. Istotnymi przesłankami przy ustalaniu kary sprawcom młodocianym jest stopień ich zdemoralizowania, tryb życia przed popełnieniem przestępstwa, zachowanie po jego popełnieniu oraz motyw i sposób działania.

Sąd I instancji w ogóle nie analizował stopnia zdemoralizowania oskarżonych i poza jego uwagą pozostało to, że oskarżeni nie są sprawcami zdemoralizowanymi, pochodzą z nie patolo-

gicznego środowiska, przez 10 miesięcy przebywali w warunkach tymczasowego aresztowania. Oboje mają pozytywne opinie z miejsca zamieszkania. Nadto zdaniem Sądu Apelacyjnego nie bez znaczenia jest to, że oboje po zwolnieniu z aresztu śledczego podjęli naukę w szkole średniej. Ponadto oskarżona jest osobą chorą, cierpiącą na epilepsję.

Orzeczenie wobec oskarżonych – w tej sytuacji bezwzględnej kary pozbawienia wolności w rozmiarze 2 lat byłoby wyłączenie represją i to bardzo surową, pozbawioną jakichkolwiek elementów wychowawczych. Przepis art. 54 § 1 k.k. nie eliminuje wprawdzie zasad wymiaru kary określonych w art. 53 k.k., ale na pierwszym miejscu spośród wymienionych w tym przepisie dyrektyw stawia względy wychowawcze. Również przepis art. 60 § 1 k.k., na który Sąd I instancji powołał się, przewidując możliwość zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, z uwagi na wiek sprawców, odwołuje się wyłącznie do względów wychowawczych nie stawiając żadnych innych warunków. Mając na uwadze realizację celów wychowawczych kary, niewątpliwie większe osiągnięcie będzie mieć kara z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, która przez 5 lat będzie „grozić” oskarżonym i w tym czasie dozór kuratora, niż oderwanie oskarżonych od nauki, od rodziny, utrudnienie im zdobycia wykształcenia i osadzenia wśród innych zdecydowanie bardziej od nich zdemoralizowanych skazanych.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok i wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 5 lat, oddając ich w tym czasie pod dozór kuratora sądowego i nakładając obowiązki w postaci powstrzymania się od nadużywania alkoholu, pod wpływem którego dopuścili się popełnienia przestępstwa i kontynuowania nauki w szkole.

Okres rzeczywistego pozbawienia wolności w stosownym wymiarze zaliczył obojgu oskarżonym na poczet orzeczonej kary grzywny. O kosztach sądowych orzeczono w oparciu o przepis art. 626 § 1 k.p.k.

**5**  
**WYROK**  
**z dnia 15 lipca 2010 r.**  
**II AKa 183/10**

Skład orzekający: SSA Wojciech Andruszkiewicz  
(przewodniczący, sprawozdawca)  
SSA Mirosław Cop  
SSA Dorota Wróblewska

**Teza**

1. Słuszne i mające oparcie w obowiązującym kodeksie postępowania karnego jest przyjmowanie przez Sąd opinii prawdopodobnych i traktowanie ich jako równoprawny środek dowodowy z innymi środkami dowodowymi i kategorycznymi opiniami. Jednakże akceptacja takiego środka dowodowego zawsze powinna być uwarunkowana szczegółowym uzasadnieniem opinii i zawartych w niej wniosków, a natomiast wywody biegłego powinny podlegać szczegółowej kontroli.
2. Dla oceny, czy nie została naruszona zasada *in dubio pro reo*, istotne jest jedynie to, czy sąd rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął te wątpliwości na niekorzyść oskarżonego.

**Uzasadnienie**

Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 26 kwietnia 2010 r. uznał oskarżonego H. P. za winnego tego, że w dniu 8 lutego 2009 r. w C., przewidując możliwość pozbawienia życia człowieka i godząc się na to uderzył swoją żonę B. P. nożem kuchennym w klatkę piersiową, czym spowodował u niej powstanie głębokiej rany klutej klatki piersiowej po stronie lewej z następowym masywnym krwotokiem do worka osierdziowego z uszkodzonej dużej tętnicy, co spowodowało nagłe zatrzymanie krążenia i jej natychmiastowy zgon, to jest popełnienia czynu z art. 148 § 1 k.k.

i za to na mocy art. 148 § 1 k.k. skazał go na karę 8 lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wobec oskarżonego H. P. kary pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 8 lutego 2009 r. do 26 kwietnia 2010 r.

Z dowodów rzeczowych zebranych w sprawie: na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodu rzeczowego wymienionego w aktach sprawy na karcie (...) pod pozycją 3, na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. nakazał zwrócić oskarżonemu H. P. dowody rzeczowe wymienione w aktach sprawy na karcie (...), zaś A. K. dowody rzeczowe wymienione w aktach sprawy na karcie (...) pod pozycjami 15,16,17,18.

Zwolnił oskarżonego w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Apelację od wyroku wywiódł obrońca oskarżonego H. P. zaskarżając go w całości i zarzucając mu:

1. obrazę przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść wyroku, tj. art. 4, 5 i 7 k.p.k. Poprzez dokonanie jednostronnej, wyrywkowej oraz subiektywnej oceny materiału dowodowego, w sposób sprzeczny z zasadami logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego, pomijając równocześnie szereg okoliczności przemawiających na korzyść H. P., doprowadzając tym samym do skazania oskarżonego wbrew zasadzie domniemania niewinności i wyłącznie na podstawie dowolnych ustaleń Sądu rozstrzygających wątpliwości biegłego Z. J.,
2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia polegający na przypisaniu oskarżonemu tego, że przewidując możliwość pozbawienia życia człowieka i godząc się na to, uderzył swoją żonę B. P. nożem kuchennym w klatkę piersiową powodując jej natychmiastowy zgon, pomimo szeregu okoliczności sprzeciwiających się takiemu przyjęciu.

W petitum apelacji skarżący wniósł o

1. zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie

2. o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w S. w innym składzie sędziów.

W uzasadnieniu apelacji skarżący podniósł, iż poważne wątpliwości budzi analiza i ocena zebranych w sprawie dowodów. Jego zdaniem Sąd Okręgowy dokonując analizy zgromadzonego materiału dowodowego nie udowodnił sprawstwa i winy oskarżonego. W związku z powyższym w przedmiotowej sprawie zastosowanie powinna znaleźć zasada domniemania niewinności. Zasada *in dubio pro reo* dotyczy wątpliwości, których nie udało się usunąć w toku przewodu sądowego. Wskazać należy, że w świetle zebranych w sprawie dowodów nie da się bez obawy popełnienia pomyłki wykluczyć innej wersji zdarzenia, aniżeli przyjęta w akcie skarżenia. Zatem nie jest dopuszczalne przypisanie oskarżonemu zarzucanego czynu, albowiem w takiej sytuacji chroni go reguła *in dubio pro reo*.

Powyższa zasada wiąże się ściśle z wyrażoną w art. 4 k.p.k. zasadą obiektywizmu. Oznacza ona nakaz bezstronnego traktowania stron, w tym oskarżonego oraz zakaz kierunkowego nastawienia do sprawy. Sąd nie może przyjmować określonego obrazu sprawy przed zakończeniem postępowania i dawać stronom do zrozumienia, że ma już określoną wersję zdarzenia w przedmiocie odpowiedzialności. Analizując treść zebranego w sprawie materiału dowodowego zauważyć można, iż dokonana przez Sąd jego ocena jest zbyt daleko idąca i błędna, albowiem sprowadza się ona wyłącznie do pozbawienia oskarżonego wiarygodności. Podkreślić należy, iż jedynym bezpośrednim źródłem informacji na temat okoliczności całego zdarzenia jest H. P. Od samego początku twierdził on, iż bezpośrednią przyczyną śmierci małżonki było przypadkowe nadzianie się jej na trzymany przez niego nóż. Opierając się na wiedzy i doświadczeniu życiowym trudno przyjąć, iż oskarżony będący pod tak znacznym wpływem alkoholu, byłby w stanie na poczekaniu wymyślić tak doskonałą wersję zdarzeń, którą to konsekwentnie podtrzymał w toku całego postępowania. Człowiek znajdujący się w takim stanie najczęściej nie potrafi w sposób racjonalny wytłumaczyć pewnych nawet najprostszych okoliczności.

Zdaniem skarżącego Sąd błędnie ocenił okoliczności, które potwierdzałyby jego wersję zdarzeń. Nie sposób przecież przyjąć uzasadnienia Sądu, iż okoliczności takie jak: dywanik psa leżący przed stołem, laczki na nogach denatki czy próg w wejściu, nie mogły mieć jakiegokolwiek wpływu na przebieg zdarzenia.

Odnosząc się do zebranych w sprawie dowodów, wersję zdarzeń przedstawioną przez oskarżonego potwierdzają również zabezpieczone na stole krople krwi.

W ocenie skarżącego nie można wykluczyć, że do powstania śmiertelnej rany doszło w warunkach opisanych przez oskarżonego, co potwierdził biegły Z. J. Brak jest, więc wystarczających dowodów, aby wykluczyć, że do nadziania się pokrzywdzonej mogło dojść wówczas, gdy H. P. zaskoczony upadającą małżonką odruchowo mocno przytrzymał nóż w ręce. W ocenie skarżącego w niniejszej sprawie Sąd nie ustalił rzeczywistego przebiegu zdarzenia. Sprawstwo i winę oskarżonego ustalił zaś eliminując w sposób jednostronny wersję przedstawioną przez niego. Nie zostały również prawidłowo ocenione okoliczności przemawiające na korzyść skarżonego.

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

Apelacja obrońcy oskarżonego H. P. jest oczywiście bezzasadna.

Sąd Okręgowy, wbrew twierdzeniom skarżącego, w sposób wnikliwy i wszechstronny rozważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku rozprawy, na ich podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne oraz należycie wykazał winę oskarżonego w zakresie przypisanego mu czynu. Ocena materiału dowodowego została dokonana z uwzględnieniem reguł sformułowanych w art. 4 i 7 k.p.k., jest oceną wszechstronną i bezstronną, nie narusza granic oceny swobodnej, jest zgodna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz nie zawiera błędów faktycznych lub logicznych. W tej sytuacji kontrola odwoławcza uzasadnia stwierdzenie, że zaskarżony wyrok znajduje pełne oparcie w materiale dowodowym zgromadzonym i ujawnionym w postępowaniu (art. 410 k.p.k.). Nie ma więc podstaw

do zdyskwalifikowania zaskarżonego rozstrzygnięcia. Rozważania dotyczące dowodów, jak i późniejsze wywody w przedmiocie wymiaru kary, odznaczają się poprawnością. Do przypisanego oskarżonemu czynu Sąd Okręgowy zastosował także właściwą kwalifikację prawną.

Przystępując do ustosunkowania się do zarzutów zawartych w apelacji, Sąd Apelacyjny zważył, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przedstawiony w apelacji jako drugi zarzut jest tylko wówczas słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez Sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada poprawności logicznego rozumowania. W niniejszej sprawie nie ma takiej sytuacji. Sąd I instancji miał na względzie fakt, iż oskarżony H. P. w chwili popełnienia przestępstwa był po wpływie alkoholu. Okoliczność tę w uzasadnieniu wyroku dokładnie przeanalizowano i rozważono dochodząc do wniosku, że oskarżony miał zachowaną zdolność spostrzegania i zapamiętywania tego, co się wokół niego działo. Wniosek oparł Sąd Okręgowy nie na spekulacjach myślowych, ale na ocenie wartości materiałów zebranych w toku postępowania. Rozumowanie Sądu I instancji w kwestii zachowania przez oskarżonego zdolności spostrzegania i zapamiętywania jest logiczne i oparte o przeprowadzone w sprawie dowody w postaci opinii biegłych lekarzy psychiatrów, psychologa oraz biegłego lekarza medycyny sądowej. Natomiast zupełnie inną kwestią jest ocena wiarygodności wyjaśnień oskarżonego, którą to ocenę Sąd meriti szczegółowo wyłożył.

Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może się sprawdzać – jak to czyni autor apelacji – do polemiki z ustaleniami Sądu, wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Stawiając ten zarzut powinien wykazać, jakich mianowicie konkretnych uchybień w zakresie logicznego rozumowania dopuścił się Sąd I instancji, dokonując oceny zebranego materiału dowodowego. Możliwość przeciwstawienia ustaleniom Sądu orzekającego odmiennej oceny materiału dowodowego nie może prowadzić do wniosku, że Sąd dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych. Konstatując powyższe Sąd Apelacyjny podziela jednoznaczne w tej materii poglądy doktryny i judykatury, w szcze-

gólności zaś stanowisko zawarte w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1975 r. (II K 355/74, OSNPG 1975, nr 9, poz. 84).

Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku nie może sprowadzać się do samej tylko odmiennej oceny materiału dowodowego, lecz powinien polegać na wykazaniu, jakich uchybień w świetle wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego dopuścił się Sąd w dokonanej ocenie materiału dowodowego. Stwierdzając to wypada podzielić poglądy, zawarte w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 1975 r. (I Kr 197/74, OSNKW 1975, nr 5, poz. 58).

W przedmiotowej sprawie w apelacji nie podjęto nawet próby wykazania, że Sąd Okręgowy dopuścił się takich uchybień ograniczając się do stwierdzenia, że zaistniały uchybienia w postaci błędnej oceny wyjaśnień oskarżonego.

Wbrew twierdzeniom skarżącego obrońcy oskarżonego H. P. nie sposób dopatrzeć się jakichkolwiek uchybień w dokonanej przez Sąd Okręgowy ocenie materiału dowodowego. Jak już stwierdzono, okoliczności kwestionowane przez apelację były przez Sąd I instancji analizowane i rozważane. Dokonując ich oceny Sąd *meriti* nie naruszył, ani zasad logicznego rozumowania, ani też doświadczenia życiowego, wobec czego zasadnym jest stwierdzenie, że nie wyszedł poza granice swobodnej oceny dowodów.

Sąd Okręgowy istotnie nie dał wiary wyjaśnieniom oskarżonego uznając je za niekonsekwentne i sprzeczne z pozostałymi dowodami. W rozumowaniu Sądu I instancji nie można dopatrzeć się jakichkolwiek uchybień. Nie ulega wątpliwości, wbrew stanowisku skarżącego, że takie okoliczności, jak dywanik psa leżący przed stołem, laczki na nogach denatki, czy próg w wejściu nie mogły mieć jakiegokolwiek wpływu na przebieg zdarzenia, skoro Sąd *meriti* przyjął w swych ustaleniach, że bezpośrednio przed doznaniem obrażeń, które doprowadziły do zgonu, B. P. nie potknęła się i nie przewróciła się na blat stołu. Swe ustalenia w tej kwestii Sąd *meriti* oparł zdecydowanie na opinii biegłego lekarza medycyny sądowej. Toteż przedmioty, czy okoliczności,



które ułatwiałyby potknięcie się, nie mają żadnego znaczenia, skoro Sąd Okręgowy ustalił, że denatka nie potknęła się.

Sąd Apelacyjny uznał za nieuzasadnioną tezę autora apelacji, iż zabezpieczone na stole krople krwi B. P. potwierdzają wersję zdarzenia przedstawioną przez oskarżonego H. P.

Jak wynika z opinii biegłego Z. J., krople krwi denatki mogły skapnąć zarówno z jej rany, jak i z noża. Przy czym biegły wyjaśnił również to, że zwykle przy takich uszkodzeniach, jakie stwierdzono u denatki, zaplamienia powstają po pewnym czasie, nie od urazu. Według niego krew najpierw zgromadziła się w worku osierdziowym. Następnie z worka osierdziowego, ewentualnie z uszkodzonych tkanek miękkich ściany klatki piersiowej, pojawiła się na powierzchni skóry, a potem ściekła na podłoże. Przy czym denatka była ubrana, wobec czego najpierw krwią musiała nasączyć się odzież zanim skapnęła na podłoże.

Według opinii biegłego stwierdzenie plamki krwi na blacie stołu nie było rozstrzygające dla określenia okoliczności, w jakich B. P. doznała obrażeń ciała, a świadczyła jedynie o tym, że rana u niej powstała w czasie, gdy ona znajdowała się przy stole.

Ponadto stwierdzenie autora apelacji, że na nożu brak było widocznych śladów krwi stoi w sprzeczności z zebraniem materiałem dowodowym, albowiem zarówno z przeprowadzonych badań genetycznych śladów pozostawionych na nożu, jak i z dokumentacji fotograficznej wynika, że narzędzie to nosiło ślady krwi.

Obrońca oskarżonego H. P. uzasadniając zarzuty zawarte w apelacji przedstawił argumentację, która, jego zdaniem, miała nie tyle wykazać błąd w ustaleniach dokonanych przez Sąd *meriti*, co uzasadnić wiarygodność wersji zdarzenia przedstawioną przez oskarżonego w wyjaśnieniach złożonych w toku postępowania.

W tym miejscu Sąd Apelacyjny jeszcze raz podkreśla, że orzecznictwo Sądu Najwyższego jednoznacznie przyjęło, że „zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, jest tylko wtedy słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków, wprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Zarzut ten nie może jednak sprowadzać

się do samej polemiki z ustaleniami sądu, wyrażonymi w uzasadnieniu wyroku, lecz do wykazania, jakich mianowicie konkretnych uchybień w zakresie logicznego rozumowania dopuścił się sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego. Możliwość zaś przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu nie może prowadzić do wniosku o dokonaniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych” (por. wyrok SN II KR 355/74, OSNPG 1975/84).

Tymczasem omawiana apelacja nie wykazuje odnośnie ustaleń poczynionych przez Sąd I instancji błędów Sądu w zakresie logicznego rozumowania i właściwie sprowadza się do polemiki z jego ustaleniami w zakresie sprawstwa oskarżonego. Twierdzenia zawarte w uzasadnieniu apelacji, że B. P. potknąwszy się i upadając na blat stołu sama nadziała się na nóż trzymany w tym samym czasie przez oskarżonego w dłoni, są oparte na wybiórczo przedstawionych argumentach. Jednym z nich jest opinia biegłego Z. J., która nie wyklucza, że do obrażeń doszło w warunkach przedstawionych przez oskarżonego.

Autor apelacji wybrał z dwóch wersji przedstawionych przez biegłego w opinii tę przedstawioną w oparciu o wyjaśnienia oskarżonego, a sprowadzającą się do tego, że obrażenia u B. P. powstały w wyniku jej przewrócenia się i upadku na ostrze noża.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, że rzeczywiście opinia biegłego Z. J. przedstawia dwie wersje zdarzeń, w jakich mogły powstać obrażenia u żony oskarżonego. Taka treść opinii została uwarunkowana pytaniem zawartym w postanowieniu prokuratora o dopuszczeniu dowodu, które z kolei wynikało z potrzeby zweryfikowania wersji przedstawionej przez oskarżonego w złożonych wyjaśnieniach.

W tym miejscu należy rozważyć, czy Sąd I instancji w sposób prawidłowy ocenił opinię biegłego i czy w sposób zasadny uznał ją za podstawę dokonanych ustaleń faktycznych.

Tutaj należy sięgnąć do problemu związanego z opiniami prawdopodobnymi i nadawania im właściwej wartości dowodowej. Problem ten uwidacznia się w rozpatrywanej sprawie, gdzie opinia biegłego przedstawia dwie wersje o różnym stopniu praw-

dopodobieństwa i o różnych uwarunkowaniach, co zostało wykorzystane przez autora apelacji, który wybrał wersję mało prawdopodobną lecz nie wykluczoną przez biegłego, korzystną dla oskarżonego i na niej oparł uzasadnienie zarzutów apelacyjnych.

W doktrynie rozróżnia się dwa, wprawdzie powiązane ze sobą, ale często mylone, zagadnienia: prawdopodobieństwo wniosków biegłego oraz prawdopodobieństwo tego, czy dana opinia jest prawidłowa. W pierwszym przypadku chodzi o aspekt metodologiczny pracy biegłego, sposób dojścia do określonego prawdopodobieństwa, w różnym stopniu pewności wyrażonego w opinii, w drugim natomiast o ocenę rozumowania biegłego, a więc o ocenę wiarygodności jednego ze środków dowodowych, jakim jest specjalistyczna opinia (patrz T. Tomaszewski *Dowód z opinii biegłego w procesie karnym*, wyd. II, s. 119). Wobec uznania opinii za wiarygodną przez Sąd Okręgowy i nie kwestionowaniem tej oceny przez skarżącego, Sąd Apelacyjny uwagę swą skieruje na pierwszą kwestię, która często związana jest z obiektywną niemożnością wydawania w każdym przypadku powołania biegłego, opinii kategorycznej, oczekiwanej przez organ inicjujący dowód, gdyż może nie pozwolić na to stan aktualnej wiedzy, bądź brak opracowania odpowiednich metod naukowych, bądź niemożność ustalenia dostatecznie oznaczonych cech identyfikacyjnych, wreszcie zbyt skromny materiał badawczy, którego nie można uzupełnić.

W tym miejscu należy postawić pytanie, jak ma postąpić z taką opinią Sąd, który dla potrzeb procesu karnego musi dysponować takimi środkami dowodowymi by dać definitywne rozstrzygnięcie sprawy, a stan wiadomości specjalnych nie pozwala na udzielenie odpowiedzi na pytanie zawarte w postanowieniu o powołaniu biegłego z dostatecznym stopniem pewności. Zatem czy Sąd może taką opinię zawierającą prawdopodobne wersje, przyjmując za podstawę rozstrzygnięcia.

Rozwiązaniem może być dążenie do uzyskania opinii kategorycznej, ale w takim przypadku, jak w rozpatrywanej sprawie, jest to niemożliwe, gdyż biegły dysponował całym, kompletnym i możliwym do zdobycia materiałem dowodowym. Jak również nie występowały jakiegokolwiek wątpliwości, co do poziomu wie-

dzy i doświadczenia biegłego. Jednakże nie można odmawiać biegłemu prawa wydawania opinii niekategorycznej, wariantowej, gdy obiektywne okoliczności nie pozwalają na wyciągnięcie przez niego kategorycznych wniosków.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego słuszne i mające oparcie w obowiązującym kodeksie postępowania karnego jest stanowisko przyjmowania przez Sąd opinii prawdopodobnych, traktując je jako równoprawny środek dowodowy z innymi środkami dowodowymi i kategorycznymi opiniami.

Jednakże akceptacja takiego środka dowodowego zawsze powinna być uwarunkowana szczegółowym uzasadnieniem opinii i zawartych w niej wniosków. Natomiast wywody biegłego powinny podlegać szczegółowej kontroli.

Biegły Z. J. składał w sprawie dwie opinie na piśmie oraz dwukrotnie ustnie, bezpośrednio przed Sądem Okręgowym w toku przewodu sądowego. Treść jego opinii została szczegółowo przeanalizowana przez Sąd *meriti*, a wyniki tej analizy wyczerpująco omówione w uzasadnieniu wyroku wraz ze wskazaniem w jakim zakresie przyjęta opinia wpłynęła na ustalenia faktyczne.

Opinia biegłego lekarza medycyny sądowej Z. J. zawiera dwie wersje mechanizmu powstania obrażeń u żony oskarżonego o różnym stopniu prawdopodobieństwa. Obie wersje były przedmiotem szczegółowych rozważań Sądu *meriti* w odniesieniu do pozostałego materiału zebranego w sprawie.

Z opinii biegłego Z. J. wynika, że najbardziej prawdopodobne jest, że rana w klatce piersiowej u B. P. powstała na skutek urazu zadanego ręką obcą, zadanego przy użyciu narzędzia ostrego, ostrokończastego, jakim był nóż. Jednakże realizując polecenie prokuratora zawarte w postanowieniu o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego, stwierdził on, że teoretycznie rzecz biorąc nie można wykluczyć wersji, że do powstania śmiertelnej rany u denatki doszło w warunkach opisanych przez oskarżonego. Jednakże zdaniem biegłego, jest to bardzo mało prawdopodobne wręcz nieprawdopodobne, chociaż takiej ewentualności wykluczyć nie mógł. Przy czym, zdaniem Sądu Apelacyjnego, podkreślić należy to, co pominął w swych wywodach skarżący, że moż-

liwość przypadkowego powstania obrażeń, zdaniem biegłego, była uwarunkowana konkretnymi okolicznościami.

Po pierwsze, taka rana, jaką stwierdzono u B. P. powstałaby, gdyby upadła ona idealnie prostopadle do ostrza noża. Jak to obrazowo przedstawił biegły: „(...) taka sytuacja mogłaby zaistnieć, gdyby ktoś tę panią spuścił spod sufitu na stół. Natomiast osoba idąca i upadająca na nóż nie ma możliwości upaść dokładnie prostopadle na ostrze”.

Po drugie, warunkiem koniecznym według biegłego było ufiksovowanie noża trzymanego w dłoni przez oskarżonego w taki sposób, że w chwili zetknięcia się z ciałem B. P. pozostawałby on nieruchomy. Zdaniem Sądu Okręgowego warunki do przyjęcia wersji opartej na wyjaśnieniach oskarżonego nie zachodziły, albowiem powierzchnia stołu a zwłaszcza jej laminowany blat i przedmioty na nim znajdujące się a przede wszystkim możliwości psychofizyczne oskarżonego to uniemożliwiały. Przy czym co do tego ostatecznego Sąd *meriti* oparł się na opinii biegłego Z. J., który stwierdził, że „(...) Jeżeli człowiek ma ponad 3 promile alkoholu we krwi i trzyma nóż pod kątem wskazanym przez oskarżonego, tzn. ostrze jest skierowane w prawą stronę, to wówczas trzyma go lekko. Jeżeli w tym czasie masa 57 kg (waga ciała B. P.) uderzy w ten nóż, to najczęściej zostanie on wytrącony z ręki lub zmieni kierunek i spowoduje najwyżej uszkodzenie odzieży, bądź powierzchowne skaleczenie. Taka upadająca szczupła kobieta powoduje taki sam efekt, jak gdyby ktoś lekko rzucił w rękę oskarżonego trzymającego w ręku nóż worek kartofli mający pół metra, czyli ważący około 50 kg”.

Przedstawione okoliczności, warunkujące przedstawioną wersję przez biegłego Sąd *meriti* miał na uwadze i dlatego wbrew wywodom skarżącego, ustalenia dokonane przez Sąd są prawidłowe. Jak sam przyznaje autor apelacji wersja przedstawiona przez oskarżonego, co do okoliczności powstania obrażeń u B. P., jest mało prawdopodobna lecz w oparciu o wiedzę medyczną, jego zdaniem wykluczyć się nie da.

Sąd Apelacyjny zauważył, że autor apelacji abstrahuje od ustaleń i rozważań Sądu *meriti*, które zmierzały w kierunku jej wery-

fikacji i twierdzi, że brak jest wystarczających dowodów, aby wykluczyć sytuację, że do nadziania się B. P. mogło dojść wówczas, gdy oskarżony zaskoczony upadającą małżonką odruchowo mocno przytrzymał nóż w ręce.

Przy czym skarżący swoje twierdzenie nie poparł żadnym argumentem wynikającym z przeprowadzonego postępowania dowodowego, a wręcz uczynił to pomijając treść wyjaśnień oskarżonego, który na rozprawie stwierdził, że nie trzymał sztywno ręki, tylko wykonał nią jakiś ruch, chcąc uciec z nożem, co zdaniem Sądu Apelacyjnego uniemożliwia przyjęcie warunku „ufiksowanego noża”, warunku niezbędnego by uznać wersję zdarzenia przedstawioną przez oskarżonego za prawdopodobną.

Skarżący wbrew temu co wynika z wyjaśnień oskarżonego twierdzi, że oskarżony trzymał nóż mocno i kurczowo a nadto konstatuje, że brak jest jakichkolwiek bezpośrednich dowodów kwestionujących tę okoliczność. To stanowisko obrońcy oskarżonego H. P. jest o tyle nie do zaakceptowania, o ile zarzucając wyrokowi Sądu Okręgowego błąd w ustaleniach faktycznych, nie odnosi się do wywodów tegoż Sądu wyrażonych w uzasadnieniu wyroku, tylko uporczywie lansuje swoją wersję zdarzenia wskazując błędnie, że wynika ona z wyjaśnień oskarżonego.

Można zgodzić się z twierdzeniem skarżącego, że odruchowa próba ucieczki z nożem mogła spowodować mocniejsze chwycenie go przez oskarżonego i uniemożliwienie wytracenia go z ręki, jednakże w żaden sposób nie mogła spowodować ufiksowania noża.

Za to nie można przyjąć za skarżącym, że skoro ze zdjęć stołu i przedmiotów na nim znajdujących się wynika, że deska do krojenia nie zmieniła swojego położenia i znajdowała się w tym samym miejscu, gdy oskarżony kroił na niej mięso, to nie można wykluczyć, że w rzeczywistości doszło do ufiksowania noża, albowiem stanowi to kontynuację w przedstawianiu konkurencyjnej wersji przebiegu zdarzenia bez wskazania dowodów a przed wszystkim błędów w logicznym rozumowaniu Sądu *meriti*. Przy czym przedstawiając swoje wywody mające uzasadnić inny przebieg zdarzenia, niż ten ustalony przez Sąd Okręgowy, autor apelacji zakwestionował opinię biegłego lekarza medycyny sądo-

wej, twierdząc, że gdyby oskarżony zadał umyślnie cios z dużą siłą w klatkę piersiową żony, wówczas jednocześnie ugodziłby w żebro oraz przeciął międzyżebro, a nie miało by miejsce nieznaczące przemieszczenie się noża, które zaobserwował biegły.

Samo kwestionowanie opinii biegłego, bez wnioskowania o powołanie nowego biegłego bez wiarygodnego, przekonywającego i opartego na faktach lub niepodważalnej logice analitycznego rozumowania, bez wykazania, że opinia przyjęta przez sąd jest niejasna, niepełna, merytorycznie błędna, wewnętrznie niespójna, a poprzestanie na odmiennych, od tych zawartych w opinii biegłego, wnioskach wyprowadzonych przez autora apelacji, – nie może prowadzić do podważenia ocen i ustaleń Sądu *meriti*.

Skarżący odnosząc się do zasad logiki i doświadczenia życiowego stwierdził, że osoba będąca pod tak znacznym wpływem alkoholu (oskarżony) nie byłaby w stanie zadać ciosu nożem trzymanym nachwytem z taką dużą siłą. Zdaniem obrońcy z treści ustnej opinii patomorfologa Z. J. wynika jedynie, iż oskarżony był w stanie zadać cios. Biegły, jego zdaniem, nie wyjaśnił natomiast czy oskarżony był w stanie zadać tak silne uderzenie, aby spowodować śmierć małżonki. Dlatego zupełnie nieprzekonywujące jest przyjęcie, że „oskarżony ze względu na swój stan oraz okoliczności towarzyszące nie był w stanie trzymać noża w ten sposób, aby nadziała się na niego pokrzywdzona, miał jednak odpowiednio dużo sił, aby zadać silny śmiertelny cios własnej żonie”.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nieuzasadnione jest twierdzenie skarżącego, że Sąd Okręgowy nie wyjaśnił okoliczności wpływu stanu upojenia oskarżonego na jego możliwości psychomotoryczne. Stwierdzić należy, że stanowisko obrońcy oskarżonego bazuje jedynie na fragmentach wywodów Sądu I instancji szeroko przedstawionych w uzasadnieniu i w wąskim zakresie na opinii biegłego lekarza medycyny sądowej i dlatego nie jest słuszne. Wbrew twierdzeniom skarżącego Sąd I instancji wyczerpująco i logicznie z uwzględnieniem nie tylko opinii biegłego Z. J. lecz w oparciu o zeznania świadków, którzy zastali oskarżonego na miejscu zdarzenia i o opinię biegłych lekarzy psychiatrów oraz biegłego psychologa przedstawił swe ustalenia i rozważania w za-

kresie tolerancji oskarżonego na alkohol i jego zdolności koncentracji po spożytym alkoholu. Sąd Apelacyjny wywody Sądu Okręgowego uznał za zasadne.

Wbrew sugestiom zawartym w uzasadnieniu apelacji, Sąd I instancji w ogóle nie ustalił, że między oskarżonym a jego żoną doszło do walki toteż trudno ustosunkować się do stanowiska skarżącego. Sąd I instancji ustalił jedynie, że bezpośrednio przed zadaniem ciosu nożem, między małżonkami doszło do kłótni.

Podobnie nie wiadomo dlaczego, skarżący w uzasadnieniu apelacji podniósł, iż z zebranego w sprawie materiału dowodowego nie wynika, aby oskarżony H. P. kiedykolwiek groził B. P. śmiercią lub stosował wobec niej gwałtowną przemoc. W taki sposób wyrażone stanowisko jakoby sugeruje, że Sąd *meriti* poczynił w tym zakresie odmienne ustalenia. Taki zabieg bądź wynika ze źle odczytanych ustaleń faktycznych przedstawionych w uzasadnieniu wyroku bądź ma stwarzać wrażenie, że tak można je odczytać, mimo, że takich ustaleń Sąd I instancji nie dokonał. Zatem skoro Sąd *meriti* takich ustaleń nie dokonał, to Sąd odwoławczy nie może się do nich ustosunkować.

Sąd Apelacyjny w pełni podzielił ustalenia w zakresie przebiegu zdarzenia, analizując przedstawioną przez Sąd *meriti* w uzasadnieniu wyroku ocenę dowodów i uznając ją za logiczną oraz zgodną z doświadczeniem życiowym, co pozwoliło w konsekwencji na zasadne przypisanie oskarżonemu zbrodni zabójstwa.

Trafnie Sąd I instancji odmówił wiary niekonsekwentnym wyjaśnieniom oskarżonego co do samego przebiegu zdarzenia, co pozwala stanowisko obrony, preferujące te wyjaśnienia, uznać jedynie za polemikę, niemogącą wzruszyć zaskarżonego wyroku, Argumenty przedstawione przez skarżącego nie były też w stanie podważyć zasad procesu wymienionych w zarzucie I apelacji.

Odnosnie obrazy art. 4 i 7 k.p.k., to stwierdzić trzeba, że przepisy te formułują jedynie naczelne zasady procesu karnego o charakterze dyrektyw ogólnych i zarzut ich naruszenia bez wskazania innych konkretnych przepisów procedury, które miałyby zostać naruszone, nie może stanowić samoistnej podstawy apelacji.



Co do zarzutu naruszenia art. 5 § 2 k.p.k., to stwierdzić należy, że nie można zasadnie stawiać zarzutu obrazy tego przepisu, podnosząc wątpliwości strony, a konkretnie obrońcy oskarżonego co do treści ustaleń faktycznych, bowiem dla oceny, czy nie została naruszona zasada *in dubio pro reo*, istotne jest jedynie to, czy orzekający w sprawie sąd rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął te wątpliwości na niekorzyść oskarżonego.

W licznych orzeczeniach Sąd Najwyższy wskazywał, że nie można zasadnie stawiać zarzutu obrazy art. 5 § 2 k.p.k., podnosząc wątpliwość strony, co do treści ustaleń faktycznych lub co do sposobu interpretacji prawa, bowiem dla oceny, czy nie został naruszony nakaz *in dubio pro reo* nie są miarodajne wątpliwości zgłaszane przez stronę, a jedynie to, czy orzekający w sprawie sąd rzeczywiście powziął wątpliwość, co do treści ustaleń faktycznych lub wykładni prawa i wobec braku możliwości ich usunięcia, rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego.

Jeżeli z materiału dowodowego sprawy wynikają różne wersje wydarzeń, to nie jest to równoznaczne z istnieniem niedających się usunąć wątpliwości w rozumieniu art. 5 § 2 k.p.k., bo w takim wypadku sąd orzekający zobowiązany jest do dokonania ustaleń na podstawie swobodnej oceny dowodów i dopiero wówczas, gdy wątpliwości nie zostaną usunięte, należy tłumaczyć je na korzyść oskarżonego (por. post. SN z dnia 16 czerwca 2005 r., KK 257/04, OSNKW 2005, nr 9, poz. 86). W sprawie niniejszej Sąd I instancji dokonał stanowczych ustaleń i to zarówno co do sprawstwa oskarżonego H. P. polegającego na umyślnym zabójstwie, dlatego też zarzut naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. uznać należy za bezzasadny.

Obrońca H. P., wskazał, że Sąd I instancji nie przywiązał praktycznie żadnej wagi do szeregu przesłanek natury podmiotowej związanych z długoletnim zgodnym pożyciem małżeńskim oskarżonego, które wręcz przeczą przyjętemu zamiarowi zabójstwa. Czym zasugerował, że zamiar oskarżonego został ustalony wyłącznie w oparciu o fakty związane ze stroną wykonawcą czynu (okoliczności przedmiotowe), bez wskazania, jakie okolicz-

ności podmiotowe świadczą o tym, że oskarżony godził się na spowodowanie śmierci pokrzywdzonego.

Należy w związku z tym przypomnieć to, że w sytuacji gdy sprawca śmierci człowieka zaprzecza (co jest regułą) swemu zamiarowi zabójstwa, istnienie tego zamiaru lub jego brak może być ustalony przede wszystkim na podstawie analizy najbardziej uchwytnych, widocznych elementów zachowania się sprawcy, do tych zaś należą właśnie okoliczności przedmiotowe czynu. Nie oznacza to lekceważenia innych okoliczności, trzeba jednak odnotować, że obrońca oskarżonego H. P. nie wskazał, poza wieloletnim stażem małżeńskim, które z nich mogłyby podważyć stanowisko Sądu Okręgowego. Jeśli wziąć pod uwagę takie okoliczności, jak charakter i usposobienie sprawcy, jego poziom umysłowy, reakcje emocjonalne, tło i powody zajścia, to żadne z nich nie wskazują, że stanowisko to jest wadliwe. Wprawdzie brak jest podstaw, by sądzić, iż oskarżony z małżonką pozostawał w jakimś zadawnionym konflikcie, ale ustalony przebieg zdarzenia przez Sąd Okręgowy wskazuje, że do zaatakowania nożem doszło nagle, bez przemyślenia po krótkiej kłótni jak z tego wynika, że był to dla niego wystarczający powód do zaatakowania żony B. P., przy czym wcześniejsze spożycie nadmiernej ilości alkoholu nie było bez wpływu na tę decyzję i stopień przejawionej agresji. O osobowości nieprawidłowej oskarżonego świadczy opinia biegłej psycholog sporządzona na potrzeby postępowania. Biegła wskazała w opinii, że oskarżony jest człowiekiem o osobowości nieprawidłowej, skłonny do przeżywania emocji negatywnych, które w sytuacji osłabionej kontroli intelektualnej mogą przybrać formę zachowań agresywnych, w tym w postaci agresji fizycznej. Biegli lekarze psychiatrzy z kolei rozpoznali u niego zaburzenia osobowości. W ich ocenie dane z wywiadu mogą wskazywać na występujący u niego problem alkoholowy. Przy czym stwierdzili u niego wysoką tolerancję na alkohol, fakt spożywania alkoholu rano i występowanie zespołów abstynencyjnych. Okoliczności te mogą wskazywać na występowanie u niego zespołu zależności alkoholowej, choć sam oskarżony zaprzeczał intensywnemu nadużywaniu alkoholu. Miał jed-

nak 3‰ alkoholu we krwi, co wskazuje na wysoką tolerancję jego organizmu no alkohol.

Tak więc całokształt okoliczności przedmiotowych i podmiotowych pozwolił przyjąć Sądowi Okręgowemu, że oskarżony dopuścił się przestępstwa zabójstwa żony z zamiarem ewentualnym.

Sąd Apelacyjny zgadza się z poglądem wyrażonym przez obrońcę oskarżonego H. P., iż nawet zadanie ciosu w prawą stronę klatki piersiowej nie zawsze samo przez się upoważnia do ustalenia, że sprawca działał w zamiarze, choćby ewentualnym pozbawienia życia człowieka. Chociaż w realiach rozpatrywanej sprawy oskarżony ugodził nożem w lewą stronę klatki piersiowej, w okolice serca, co nie budzi jakichkolwiek wątpliwości. Natomiast poza miejscem ugodzenia nożem, Sąd Okręgowy, przyjął szereg innych okoliczności ze strony przedmiotowej czynu, które świadczyły o przyjętym zamiarze oskarżonego, co już skarżący pominął w swoich wywodach. Wbrew twierdzeniu autora apelacji przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że oskarżony nie wezwał pomocy bezpośrednio po zdarzeniu nie jest dowolne.

Sąd *meriti* wskazując odpowiednie źródła dowodowe, w tym zeznania świadka T. O., ustalił, że w chwili wezwania pogotowia B. P. już nie żyła. Ustalenia te w odróżnieniu od twierdzenia obrońcy oskarżonego mają oparcie w zebranych w sprawie materiale dowodowym. Otóż świadek T. O., lekarz, który karetką pogotowia przybył na miejsce zdarzenia, zeznał, że B. P. nie żyła już od dobrych 20 minut, a od wezwania pomocy do dojazdu karetki na miejsce upłynęły 2 minuty, gdyż karetka miała do przebycia zaledwie 1 kilometr drogi. Nawet jeżeli punkty czasowe wskazane przez świadka są nieprecyzyjne, to nie budzi żadnych wątpliwości fakt, że pomoc została wezwana przez oskarżonego już po zgonie jego żony.

Nawet jeżeli przyjąć, że oskarżony próbował już dwanaście minut wcześniej wezwać pomoc, zanim mu się to udało, to i tak fakt ten miał miejsce po zgonie B. P. Natomiast dywagacje skarżącego co do możliwości ustalenia czasu zgonu przez świadka T. O. – lekarza medycyny, są pozbawione jakichkolwiek pod-

staw. W ocenie Sądu Apelacyjnego w Gdańsku powyższe argumenty wystarczająco uzasadniają nietrafność stawianego zarzutu.

Za chybione uznać należało w sumie oba zarzuty zawarte w apelacji i dlatego nie znajdując podstaw do uwzględnienia wniesionej apelacji, Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.

Orzeczenie o kosztach postępowania odwoławczego uzasadnione jest treścią art. 624 § 1 k.p.k. i faktem braku majątku, a także pobytem oskarżonego w zakładzie karnym i nieposiadaniem dochodów.

## 6

### **POSTANOWIENIE z dnia 25 marca 2010 r. VI Kz 85/10**

*Sąd Okręgowy w Słupsku*

*VI Wydział Karny Odwoławczy*

Skład orzekający: *SSO Andrzej Cyganek (przewodniczący)*

*SSO Witold Żyluk*

*SSO Krzysztof Ciemnoczołowski*

*(sprawozdawca)*

#### **Teza**

1. Dbłość o przestrzeganie podstawowych gwarancji procesowych, służących oskarżonemu, składających się na prawo do rzetelnego procesu, spoczywa na każdym z organów procesowych, a więc i na prokuratorze, niezależnie od etapu postępowania. Przed sądem ta rola prokuratora nie może ograniczać się wyłącznie do inicjowania określonych czynności sądu lub też inicjowania kontroli instancyjnej. Ze względu na pozycję ustrojową, procesową oraz charakter i zakres ustawowych zadań, prokurator także jako strona – winien na równi z sądem dbać o „jakość” procesu, na którą składa się nie tylko merytoryczny poziom prowadzonych czynności, ale także zagwarantowanie oskarżonemu pełnego prawa do obrony. Uchylenie się przez prokuratora od złożenia tłumaczenia sporzą-

dzonych przez niego pism procesowych na język, którym władza oskarżony, jest zatem sprzeczne nie tylko z prawidłową wykładnią przepisów art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 6 ust. 3 EKPC oraz art. 72 § 3 k.p.k., ale dodatkowo godzi w wizerunek prokuratora jako „strażnika praworządności”, obowiązane go przecież, zgodnie z art. 7 ustawy o prokuraturze, do zachowania bezstronności i równego traktowania wszystkich obywateli.

2. Występująca niekiedy obiektywna konieczność wykonania przez sąd za stronę, która się od tego uchyla, obowiązków procesowych w postaci złożenia odpisów pisma procesowego lub jego tłumaczenia wynika nie tylko z konieczności zagwarantowania rzetelnego procesu, ale również z realizacji wynikającego z art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k. obowiązku rozstrzygnięcia sprawy w rozsądnym terminie. Wykonane w tym zakresie czynności mogą być podstawą do obciążenia ich kosztami strony, odpowiedzialnej za zaniechanie, a w przypadku organu jakim jest prokurator – dodatkowo – wystąpienia do bezpośredniego przełożonego w trybie art. 20 § 2 k.p.k.

### **Uzasadnienie**

Zarządzeniem z dnia 4 marca 2010 r. wydanym w sprawie o sygn. akt II K (...), w której w charakterze oskarżonego występuje N. G., niewładający językiem polskim, przewodniczący II Wydziału Karnego Sądu Rejonowego w L. na podstawie art. 120 § 2 k.p.k. uznał za bezskuteczną apelację prokuratora od wyroku z dnia 8 stycznia 2010 r. Z uzasadnienia zarządzenia wynika, że powodem jego wydania było nieusunięcie przez prokuratora na wezwanie sądu braku formalnego pisma procesowego (apelacji) polegającego na niezłożeniu jej tłumaczenia na język, jakim władza oskarżony.

Powyższe zarządzenie zaskarżył zażaleniem prokurator, podnosząc zarzut obrazy przepisów postępowania, mającej wpływ na jego treść, tj:

- art. 120 § 1 k.p.k. z uwagi na stwierdzenie braku formalnego (...), podczas gdy wszelkie wymogi formalne apelacji zostały spełnione,

- art. 120 § 2 k.p.k. i art. 429 § 1 k.p.k. poprzez uznanie za bezskuteczną apelacji prokuratora (...), podczas gdy ewentualne stwierdzenie (...) braków i ich nieusunięcie mogło skutkować jedynie odmową przyjęcia takiego środka, a nie uznaniem go za bezskuteczny.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Zażalenie jest o tyle zasadne, że zaskarżone nim zarządzenie należało uchylić.

Powyższa ocena nie oznacza, że oskarżyciel, wnosząc apelację bez załączonego tłumaczenia, działał prawidłowo. Przeciwnie – brak tłumaczenia świadczy w tym wypadku o oczywistym naruszeniu przez oskarżyciela publicznego zasady lojalności procesowej oraz prawa oskarżonego do obrony w zakresie, w jakim gwarancje powyższe daje oskarżonemu zarówno prawo europejskie, jak i krajowe.

Postawa prokuratora, który uchyla się od zapewnienia oskarżonemu tłumaczenia wniesionej apelacji, nacechowana jest formalizmem, świadczącym o nieznajomości lub oczywiście błędnej wykładni art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 6 ust. 3 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.), a także o niedopuszczalnej, zawężającej wykładni art. 73 § 2 k.p.k.

Lektura art. 6 ust. 3 EKPC, a także powszechnie przyjęta wykładania tego przepisu nie pozostawiają wątpliwości, że za jeden ze standardów demokratycznego systemu prawnego uznaje się zapewnienie osobie niewładającej językiem danego kraju prawa do pomocy tłumacza oraz dostępu do podstawowych dokumentów procesowych w znanym jej języku. Nie może zatem zasługiwać na aprobatę stanowisko oskarżyciela publicznego, zgodnie z którym nie musi on składać tłumaczenia apelacji, gdyż żaden przepis prawa nie nakłada na niego tego obowiązku. Już bowiem samo tylko sięgnięcie do art. 45 ust. 1 Konstytucji RP oraz norm prawa międzynarodowego, połączone z rozsądną wykładnią i poszanowaniem przewidzianych w tych przepisach zasad, winno prowadzić do wniosku, że faktyczne pozbawienie oskarżonego możliwości zapoznania się z treścią apelacji wno-

szonej – jak w niniejszej sprawie – na jego niekorzyść, stawia go w położeniu istotnie utrudniającym realizację obrony. Dość bowiem wskazać, że brak tłumaczenia ogranicza oskarżonemu możliwość złożenia odpowiedzi na apelację lub chociażby przygotowania się do obrony na rozprawie odwoławczej.

Oczywiście bezzasadne jest powoływanie się autora zażalenia na brzmienie art. 72 § 3 k.p.k., w którym nie wymieniono apelacji wśród pism procesowych, podlegających doręczeniu z tłumaczeniem. Uwadze oskarżyciela publicznego zapewne uszedł fakt, że zgodnie z utrwaloną wykładnią powołanego przepisu, wyrażone w nim gwarancje procesowe nie mogą być uznane za pełne w sytuacji, gdy katalogiem wymienionych w nim pism i orzeczeń nie obejmie się środka odwoławczego (por. wyrok SN z dnia 22 marca 2007 r., VKK 190/06, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 692, postanowienie SN z dnia 08 października 2009 r., VKK 99/09, Biul. PK 2009, nr 9, poz. 40).

Dbłość o przestrzeganie podstawowych gwarancji, służących oskarżonemu, składających się na prawo do rzetelnego procesu, spoczywa na każdym z organów procesowych, a więc i na prokuratorze, niezależnie od etapu, na jakim aktualnie znajduje się postępowanie. Przed sądem ta rola prokuratora nie może ograniczać się wyłącznie do inicjowania określonych czynności sądu lub też inicjowania kontroli instancyjnej. Ze względu na pozycję ustrojową, procesową oraz charakter i zakres ustawowych zadań, prokurator – także jako strona – winien na równi z sądem dbać o „jakość” procesu, na którą składa się nie tylko merytoryczny poziom prowadzonych czynności, ale także zagwarantowanie oskarżonemu pełnego prawa do obrony. Uchylenie się przez prokuratora od złożenia tłumaczenia sporządzonych przez niego pism procesowych na język, którym włada oskarżony, jest zatem sprzeczne nie tylko z prawidłową wykładnią przepisów art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 6 ust. 3 EKPC oraz art. 72 § 3 k.p.k., ale dodatkowo godzi w wizerunek prokuratora jako „strażnika praworządności”, obowiązane go przecież, zgodnie z art. 7 ustawy o prokuraturze, do zachowania bezstronności i równego traktowania wszystkich obywateli.

W świetle powyższych rozważań pogląd Sądu I instancji, że złożenie tłumaczenia apelacji było obowiązkiem prokuratora, należy uznać za słuszny.

Pomimo, że niezłożenie przez prokuratora wraz z apelacją jej tłumaczenia stanowi niewątpliwe naruszenie zasady lojalności procesowej, a przez to godzi w prawo oskarżonego do rzetelnego procesu, to jednak zaniechanie to nie może być traktowane jako przesłanka uznania środka odwoławczego za bezskuteczny zgodnie z art. 120 § 2 zd. 2 k.p.k.

Zgodnie art. 120 § 2 zd. 2 k.p.k. w zw. z art. 120 § 1 k.p.k. pismo uznaje się za bezskuteczne wówczas, gdy kumulatywnie wystąpią dwie przesłanki, tj.: – pismo nie odpowiada wymogom formalnym przewidzianym w art. 119 § 1 k.p.k. lub w przepisach szczególnych, – brak jest tego rodzaju, że pismo nie może otrzymać biegu.

Brak, polegający na niezłożeniu tłumaczenia pisma procesowego należy traktować analogicznie do braku, polegającego na niezłożeniu wymaganej liczby odpisów pisma, gdyż w każdym z tych wypadków celem regulacji jest zapewnienie stronie informacji o treści pism przeciwnika procesowego. Cel ten – co oczywiste – w przypadku strony niewładającej językiem polskim, możliwy jest do osiągnięcia wyłącznie poprzez złożenie stosownego tłumaczenia.

W praktyce orzeczniczej dominuje pogląd, że wymóg załączenia odpowiedniej liczby odpisów pism procesowych nie jest brakiem formalnym, podlegającym usunięciu w trybie art. 120 § 1 k.p.k., a do jego usunięcia należy wezwać stronę w inny sposób (zob.: postanowienie SN z dnia 08 listopada 2000 r., II Kz 129/00, OSNKW 2001, nr 1-2, poz. 11). Nawet jednak przy zastosowaniu wezwania do usunięcia takiego braku w trybie art. 120 § 1 k.p.k., ewentualne niewykonanie przez stronę tego obowiązku nie może być traktowane jako podstawa do uznania za bezskuteczne wniesionego pisma, w szczególności środka odwoławczego, albowiem nie jest to brak skutkujący niemożnością nadania mu dalszego procesowego biegu. W tym ostatnim wypadku pismu (np. apelacji) obiektywnie można nadać bieg poprzez przesłanie sądowi odwoławczemu wraz z aktami, z jedno-



czesnym konwalidowaniem braku przez sąd, np. w drodze sporządzenia kserokopii pisma potwierdzonych za zgodność z oryginałem w sekretariacie sądu lub zlecenie tłumaczowi przysięgłemu sporządzenia tłumaczenia pisma na język, jakim włada oskarżony.

Występująca niekiedy obiektywna konieczność wykonania przez sąd za stronę, która się od tego uchyla, obowiązków procesowych w postaci złożenia odpisów pisma procesowego lub jego tłumaczenia wynika nie tylko z konieczności zagwarantowania rzetelnego procesu, ale również z realizacji wynikającego z art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k. obowiązku rozstrzygnięcia sprawy w rozsądnym terminie. Wykonane w tym zakresie czynności mogą być podstawą do obciążenia ich kosztami strony, odpowiedzialnej za zaniechanie ich realizacji, a w przypadku organu jakim jest prokurator – dodatkowo – wystąpienia do bezpośredniego przełożonego w trybie art. 20 § 2 k.p.k.

Kierując się powyższą argumentacją orzeczono jak w sentencji.

# Skorowidz artykułowy

## orzecznictwo w sprawach cywilnych

<b>Konstytucja</b>		494 .....	4
<b>Rzeczypospolitej Polskiej</b>		560 § 2 .....	4
<b>z dnia 2 kwietnia 1997 r.</b>		566 § 1 .....	4
(Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)		636 .....	4
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	637 .....	4
32 .....	1	638 .....	4
<b>Ustawa</b>		651 .....	4
<b>z dnia 23 kwietnia 1964 r.</b>		656 § 1 .....	4
<b>Kodeks cywilny</b>		647-658 .....	4
(Dz.U. Nr 16, poz. 93 ze zm.)		656 § 1 .....	4
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>		
6 .....	2	<b>Ustawa</b>	
13 § 1, 2 .....	3	<b>z dnia 17 listopada 1964 r.</b>	
23 .....	5	<b>Kodeks postępowania cywilnego</b>	
24 .....	5	(Dz.U. Nr 43, poz. 296 ze zm.)	
42 .....	7	<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
140 .....	6	13 § 2 .....	8
222 § 1, 2 .....	6	19 § 2 .....	6
353 <sup>1</sup> .....	4	23 <sup>2</sup> .....	6
361 .....	4	49 .....	4
415 .....	2	98 .....	5, 7, 8
442 .....	1	108 § 1 .....	5, 7
442 <sup>1</sup> § 1 .....	1	108 § 2 .....	4, 7
444 § 1 .....	2	109 § 2 .....	5
445 .....	2	117 § 4 .....	3
448 .....	5	162 .....	1, 2, 4, 5
471 .....	4	212 .....	3
481 § 1,2 .....	2	217 .....	4



*Przegląd Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Gdańsku*

<p style="text-align: center;"><b>Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty</b> (Dz.U. z 2008 r. Nr 136, poz. 857 ze zm.)</p> <table style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th style="text-align: left; width: 50%;"><i>Art.</i></th> <th style="text-align: right; width: 50%;"><i>poz.</i></th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>31 .....</td> <td style="text-align: right;">2</td> </tr> </tbody> </table>	<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	31 .....	2	<p style="text-align: center;"><b>Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze</b> (Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361 ze zm.)</p> <table style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th style="text-align: left; width: 50%;"><i>Art.</i></th> <th style="text-align: right; width: 50%;"><i>poz.</i></th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>11 .....</td> <td style="text-align: right;">1</td> </tr> <tr> <td>21 ust. 1 .....</td> <td style="text-align: right;">1</td> </tr> </tbody> </table>	<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	11 .....	1	21 ust. 1 .....	1														
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>																								
31 .....	2																								
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>																								
11 .....	1																								
21 ust. 1 .....	1																								
<p style="text-align: center;"><b>Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym</b> (Dz.U. z 2007 r. Nr 168, poz. 1186 ze zm.)</p> <table style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th style="text-align: left; width: 50%;"><i>Art.</i></th> <th style="text-align: right; width: 50%;"><i>poz.</i></th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>24 .....</td> <td style="text-align: right;">7</td> </tr> <tr> <td>25 .....</td> <td style="text-align: right;">7</td> </tr> <tr> <td>26 .....</td> <td style="text-align: right;">7</td> </tr> <tr> <td>29 .....</td> <td style="text-align: right;">7</td> </tr> </tbody> </table>	<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	24 .....	7	25 .....	7	26 .....	7	29 .....	7	<p style="text-align: center;"><b>Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 sierpnia 1982 r. w sprawie stawek, warunków przyznawania i wypłaty ryczałtu przysługującego sędziom i pracownikom sądowym za dokonanie oględzin oraz stawek należności kuratorów</b> (Dz.U. Nr 27, poz. 197 ze zm.)</p> <table style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th style="text-align: left; width: 50%;"><i>§</i></th> <th style="text-align: right; width: 50%;"><i>poz.</i></th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>3 .....</td> <td style="text-align: right;">7</td> </tr> </tbody> </table>	<i>§</i>	<i>poz.</i>	3 .....	7										
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>																								
24 .....	7																								
25 .....	7																								
26 .....	7																								
29 .....	7																								
<i>§</i>	<i>poz.</i>																								
3 .....	7																								
<p style="text-align: center;"><b>Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji</b> (Dz.U. z 2006 r. Nr 167, poz. 1191 ze zm.)</p> <table style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th style="text-align: left; width: 50%;"><i>Art.</i></th> <th style="text-align: right; width: 50%;"><i>poz.</i></th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>43 .....</td> <td style="text-align: right;">8</td> </tr> <tr> <td>44-55 .....</td> <td style="text-align: right;">8</td> </tr> <tr> <td>50 .....</td> <td style="text-align: right;">8</td> </tr> <tr> <td>51 .....</td> <td style="text-align: right;">8</td> </tr> <tr> <td>51 ust. 1 pkt 3 .....</td> <td style="text-align: right;">8</td> </tr> <tr> <td>54 .....</td> <td style="text-align: right;">8</td> </tr> <tr> <td>56 .....</td> <td style="text-align: right;">8</td> </tr> </tbody> </table>	<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	43 .....	8	44-55 .....	8	50 .....	8	51 .....	8	51 ust. 1 pkt 3 .....	8	54 .....	8	56 .....	8	<p style="text-align: center;"><b>Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu</b> (Dz.U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.)</p> <table style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th style="text-align: left; width: 50%;"><i>§</i></th> <th style="text-align: right; width: 50%;"><i>poz.</i></th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>6 pkt 7 .....</td> <td style="text-align: right;">1</td> </tr> <tr> <td>10 pkt 23 .....</td> <td style="text-align: right;">7</td> </tr> <tr> <td>12 ust. 1 pkt 2 .....</td> <td style="text-align: right;">1</td> </tr> </tbody> </table>	<i>§</i>	<i>poz.</i>	6 pkt 7 .....	1	10 pkt 23 .....	7	12 ust. 1 pkt 2 .....	1
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>																								
43 .....	8																								
44-55 .....	8																								
50 .....	8																								
51 .....	8																								
51 ust. 1 pkt 3 .....	8																								
54 .....	8																								
56 .....	8																								
<i>§</i>	<i>poz.</i>																								
6 pkt 7 .....	1																								
10 pkt 23 .....	7																								
12 ust. 1 pkt 2 .....	1																								

**Rozporządzenie  
Ministra Sprawiedliwości  
z dnia 26 stycznia 2005 r.  
w sprawie szczegółowego trybu  
postępowania w sprawach  
o opróżnienie lokalu  
lub pomieszczenia albo wydanie  
nieruchomości oraz szczegółowych  
warunków, jakim powinno  
odpowiadać tymczasowe  
pomieszczenie**  
(Dz.U. Nr 17, poz. 155)

§	poz.
2 ust. 1 .....	8
2 ust. 2 .....	8
2 ust. 3 .....	8

## orzecznictwo w sprawach pracy

<b>Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego</b> (Dz.U. Nr 43, poz. 296 ze zm.)	397 § 1, 2 ..... 2, 4 477 <sup>14</sup> § 2 ..... 3
<b>Ustawa z dnia 16 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw</b> (Dz.U. Nr 235, poz. 1699)	
<i>Art.</i> <i>poz.</i>	<i>Art.</i> <i>poz.</i>
19-24 ..... 2	1 pkt 9 ..... 3
25 § 1 ..... 2	
130 § 1 ..... 2	
130 <sup>2</sup> § 3 ..... 4	
182 <sup>1</sup> ..... 3	
182 <sup>1</sup> § 1 ..... 3	
368 ..... 2	
368 § 2 ..... 2	
370 ..... 2	
385 ..... 1	
386 § 3 ..... 3	
386 § 4 ..... 2, 4	
	<b>Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw</b> (Dz.U. Nr 234, poz. 1571)
	<i>Art.</i> <i>poz.</i>
	8 ust. 1 ..... 4

*Przegląd Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Gdańsku*

<p style="text-align: center;"><b>Ustawa</b> <b>z dnia 13 czerwca 1967 r.</b> <b>o kosztach sądowych w sprawach</b> <b>cywilnych</b> (Dz.U. Nr 24, poz. 110 ze zm.)</p> <p><i>Art.</i> <span style="float: right;"><i>poz.</i></span></p> <p>26 ..... 4</p>	<p>46 ..... 1</p> <p>46 ust. 1 ..... 1</p> <p>47 ..... 1</p> <p>47 ust. 1 pkt 1 ..... 1</p> <p>48 ust. 1 ..... 1</p> <p>68 pkt 1 lit. c ..... 1</p> <p>83 ..... 1</p> <p>83 ust. 1 pkt 3 ..... 1</p>
<p style="text-align: center;"><b>Ustawa</b> <b>z dnia 23 grudnia 1988 r.</b> <b>o działalności gospodarczej</b> (Dz.U. Nr 41, poz. 324 ze zm.)</p> <p><i>Art.</i> <span style="float: right;"><i>poz.</i></span></p> <p>2 ust. 1 ..... 1</p>	<p style="text-align: center;"><b>Ustawa</b> <b>z dnia 13 października 1998 r.</b> <b>o systemie ubezpieczeń</b> <b>społecznych</b> (Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.)</p> <p><i>Art.</i> <span style="float: right;"><i>poz.</i></span></p> <p>84 ust. 6 ..... 3</p>
<p style="text-align: center;"><b>Ustawa</b> <b>z dnia 6 lutego 1997 r.</b> <b>o powszechnym ubezpieczeniu</b> <b>zdrowotnym</b> (Dz.U. Nr 28, poz. 153 ze zm.)</p> <p><i>Art.</i> <span style="float: right;"><i>poz.</i></span></p> <p>8 ust. 1 lit. c ..... 1</p> <p>11 ust. 1 ..... 1</p> <p>19 ..... 1</p> <p>21 ust. 1 ..... 1</p> <p>28 ust. 2 ..... 1</p>	<p style="text-align: center;"><b>Ustawa</b> <b>z dnia 19 listopada 1999 r.</b> <b>Prawo działalności gospodarczej</b> (Dz.U. Nr 101, poz. 1178 ze zm.)</p> <p><i>Art.</i> <span style="float: right;"><i>poz.</i></span></p> <p>2 ust. 2 ..... 1</p>
<p style="text-align: center;"><b>Ustawa</b> <b>z dnia 13 października 1998 r.</b> <b>o systemie ubezpieczeń</b> <b>społecznych</b> (Dz.U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74 ze zm.)</p> <p><i>Art.</i> <span style="float: right;"><i>poz.</i></span></p> <p>6 ust. 1 pkt 5 ..... 1</p> <p>8 ust. 6 pkt 1 ..... 1</p> <p>13 pkt 4 ..... 1</p> <p>23 ust. 1 ..... 1</p> <p>24 ust. 2 ..... 1</p> <p>32 ..... 1</p>	<p style="text-align: center;"><b>Ustawa</b> <b>z dnia 30 października 2002 r.</b> <b>o ubezpieczeniu społecznym</b> <b>z tytułu wypadków przy pracy</b> <b>i chorób zawodowych</b> (Dz.U. z 2009 r. Nr 167, poz. 1322 ze zm.)</p> <p><i>Art.</i> <span style="float: right;"><i>poz.</i></span></p> <p>28 ust. 1 ..... 3</p> <p>30 ..... 3</p> <p>31 ..... 3</p> <p>34 ust. 1 ..... 3</p> <p>34 ust. 3 ..... 3</p>

skorowidz artykułowy

<b>Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze</b> (Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361 ze zm.)		<b>Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 29 listopada 2002 r. w sprawie różnicowania stopy procentowej składki na ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych w zależności od zagrożeń zawodowych i ich skutków</b> (Dz.U. Nr 200, poz. 1692 ze zm.)	
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	<i>§</i>	<i>poz.</i>
61 .....	3	1 .....	3
62 .....	3	3 .....	3
63-67 .....	3		
342 ust. 1 pkt 3 .....	3		
<b>Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych</b> (Dz.U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594 ze zm.)		<b>Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności</b> (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.)	
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
13 .....	4	6 .....	4
19 ust. 3 pkt 2 .....	4		
21 .....	4		
35 .....	4		
122 pkt 2 .....	4		

## orzecznictwo w sprawach karnych

<b>Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.</b> (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)		<b>Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny</b> (Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm.)	
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
45 ust. 1 .....	6	9 § 3 .....	1
		11 § 2 .....	1, 2, 3





*skorowidz artykułowy*

<p>173 § 1 ..... 1</p> <p>175 § 1 ..... 1</p> <p>204 § 1, 2 ..... 1</p> <p>230 § 2 ..... 4, 5</p> <p>280 § 2 ..... 4</p> <p>410 ..... 1, 4, 5</p> <p>424 ..... 1, 4</p> <p>424 § 1 pkt 1 ..... 1</p> <p>429 § 1 ..... 6</p> <p>438 pkt 1 ..... 2</p> <p>438 pkt 2 ..... 4</p> <p>438 pkt 3 ..... 2</p> <p>438 pkt 4 ..... 3</p> <p>618 § 1 pkt 11 ..... 2</p> <p>624 § 1 ..... 1, 2, 5</p> <p>626 § 1 ..... 4</p> <p style="text-align: center;"><b>Ustawa</b> <b>z dnia 26 maja 1982 r.</b> <b>Prawo o adwokaturze</b> (Dz.U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188 ze zm.)</p> <p style="text-align: center;"><i>Art.</i> <span style="float: right;"><i>poz.</i></span></p> <p>29 ust. 1 ..... 2</p> <p style="text-align: center;"><b>Ustawa</b> <b>z dnia 20 czerwca 1985 r.</b> <b>o prokuraturze</b> (Dz.U. z 2008 r. Nr 7, poz. 39 ze zm.)</p> <p style="text-align: center;"><i>Art.</i> <span style="float: right;"><i>poz.</i></span></p> <p>7 ..... 6</p> <p style="text-align: center;"><b>Ustawa</b> <b>z dnia 24 kwietnia 1997 r.</b> <b>o przeciwdziałaniu narkomanii</b> (Dz.U. Nr 75, poz. 468 ze zm.)</p> <p style="text-align: center;"><i>Art.</i> <span style="float: right;"><i>poz.</i></span></p> <p>46 ust. 2, 3 ..... 3</p>	<p style="text-align: center;"><b>Ustawa</b> <b>z dnia 21 maja 1999 r.</b> <b>o broni i amunicji</b> (Dz.U. Nr 53, poz. 549 ze zm.)</p> <p style="text-align: center;"><i>Art.</i> <span style="float: right;"><i>poz.</i></span></p> <p>4 ust. 1 pkt 4a ..... 4</p> <p style="text-align: center;"><b>Rozporządzenie</b> <b>Ministra Sprawiedliwości</b> <b>z dnia 20 sierpnia 1998 r.</b> <b>w sprawie warunków</b> <b>technicznych przeprowadzenia</b> <b>okazania</b> (Dz.U. Nr 113, poz. 725)</p> <p style="text-align: center;">§ <span style="float: right;"><i>poz.</i></span></p> <p>6 ust. 1 ..... 1</p> <p>8 ..... 1</p> <p>13 ..... 1</p> <p style="text-align: center;"><b>Rozporządzenie</b> <b>Ministra Sprawiedliwości</b> <b>z dnia 28 września 2002 r.</b> <b>w sprawie opłat za czynności</b> <b>adwokackie oraz ponoszenia</b> <b>przez Skarb Państwa kosztów</b> <b>nieopłaconej pomocy prawnej</b> <b>udzielonej z urzędu</b> (Dz.U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.)</p> <p style="text-align: center;">§ <span style="float: right;"><i>poz.</i></span></p> <p>14 ust. 1 pkt 5 ..... 1</p> <p style="text-align: center;"><b>Europejska Konwencja</b> <b>o Ochronie Praw Człowieka</b> <b>i Podstawowych Wolności</b> (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.)</p> <p style="text-align: center;"><i>Art.</i> <span style="float: right;"><i>poz.</i></span></p> <p>6 ust. 3 ..... 6</p>
--	---

# Skorowidz przedmiotowy

## Orzecznictwo w sprawach cywilnych

Nr orzec.

### **Bezskuteczność egzekucji**

- zob. Odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ..... **1**

### **Bieg terminu przedawnienia roszczenia przeciwko członkom zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością**

- zob. Odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ..... **1**

### **Dobro osobiste**

- zob. Prasowe prawo ..... **5**

### **Egzekucja przeciwko spółce**

- zob. Odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ..... **1**

### **Egzekucja świadczeń niepieniężnych**

- zob. Egzekucyjne postępowanie ..... **8**

### **Egzekucyjne postępowanie**

- Od wniosku egzekucyjnego w którym wierzyciel domaga się wykonania wyroku eksmisyjnego pobierana jest przez komornika opłata stała w wysokości określonej w art. 51 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (t.j. Dz.U. z 2006 r. Nr 167, poz. 1191 ze zm.) ..... **8**

### **Eksmisja**

- zob. Egzekucyjne postępowanie ..... **8**

**Komornicy sądowi**

- zob. Egzekucyjne postępowanie ..... 8

**Kurator osoby prawnej**

- Kurator ustanowiony na mocy art. 42 k.c. jest uprawniony do czynności określonych w powołanym przepisie, uszczegółowionych w zaświadczeniu sądu opiekuńczego (art. 604 k.p.c.). Co prawda art. 271 k.s.h. nie wymienia kuratora wśród podmiotów uprawnionych do zgłoszenia żądania rozwiązania spółki z o.o. przez sąd, jednak zestawienie tego przepisu z art. 42 § 2 k.c., uprawniającym kuratora do podjęcia czynności koniecznych do otwarcia likwidacji spółki, które musi być poprzedzone rozwiązaniem spółki (art. 274 § 1 k.s.h.) pozwala na uznanie, że kurator posiada uprawnienie do żądania rozwiązania spółki ..... 7

**Likwidacja spółki**

- zob. Kurator osoby prawnej ..... 7

**Materiał prasowy**

- zob. Prasowe prawo ..... 5

**Naruszenie dóbr osobistych**

- zob. Prasowe prawo ..... 5

**Obowiązki odstępującego**

- zob. Umowa wzajemna ..... 4

**Ochrona własności**

- zob. Powództwo negatoryjne ..... 6

**Odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością**

- Bieg terminu przedawnienia roszczenia przeciwko członkowi zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (art. 299 § 1 k.s.h.) rozpoczyna się najpóźniej w dniu doręczenia wierzycielowi spółki postanowienia komornika o umorzeniu egzekucji prowadzonej z jej majątku z uwagi na bezskuteczność egzekucji. Nie można jednak wykluczyć, że termin przedawnienia rozpocznie bieg w innej chwili, zwłaszcza z momentem doręczenia pisma o wysłuchaniu wierzyciela przed umorzeniem egzekucji (art. 827 § 1 k.p.c.) ..... 1

- Odpowiedzialność za zobowiązania spółki, których egzekucja okazała się bezskuteczna, ponosi tylko ten ze zmieniających się członków jej zarządu, który był nim w czasie gdy one istniały i w czasie właściwym do zgłoszenia wniosku o upadłość spółki ..... 1

#### **Odpowiedzialność za zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością**

- zob. Odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ..... 1

#### **Odstąpienie od umowy wzajemnej**

- zob. Umowa wzajemna ..... 4

#### **Oплата stała**

- zob. Egzekucyjne postępowanie ..... 8

#### **Otwarcie likwidacji**

- zob. Kurator osoby prawnej ..... 7

#### **Postanowienie o umorzeniu egzekucji**

- zob. Odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ..... 1

#### **Postępowanie dowodowe**

- zob. Ubezważnowolnienie ..... 3

#### **Prasowe Prawo**

- Materiał prasowy, który nie został opublikowany zarówno, gdy został zakwalifikowany do druku, jak i wtedy, gdy będąc przeznaczony przez autora lub autorów do druku, nie został zakwalifikowany do publikacji, może stanowić źródło naruszenia dóbr osobistych określonej osoby, jeżeli został ujawniony ..... 5

#### **Powództwo negatoryjne**

- W sprawach o roszczenia negatoryjne dotyczące nieruchomości wartość przedmiotu sporu określa art. 232 k.p.c. stosowany odpowiednio ..... 6

**Przedawnienie**

- zob. Odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ..... 1

**Roszczenie z tytułu odstąpienia od umowy wzajemnej**

- zob. Umowa wzajemna ..... 4

**Rozwiązanie spółki**

- zob. Kurator osoby prawnej ..... 7

**Rozwiązanie spółki przez sąd**

- zob. Kurator osoby prawnej ..... 7

**Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością**

- zob. Odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ..... 1

**Ubezważnowolnienie**

- Ubezważnowolnienie, zwłaszcza całkowite oznacza ograniczenie możliwości decydowania o sobie, kierowania własnym życiem i wykluczenie z szeregu istotnych aktywności życiowych. Zważywszy, iż ubezważnowolnienie głęboko ingeruje w pozycję prawną osoby fizycznej i powoduje szereg poważnych konsekwencji dla jej statusu i uprawnień, dostrzegana w praktyce powierzchowność w rozstrzygnięciu tego rodzaju spraw nie koresponduje z ich doniosłością. Sąd przed rozstrzygnięciem wniosku powinien zatem dysponować jak najszerszym materiałem dowodowym, gromadzonym w miarę potrzeby z urzędu, pozwalającym nie tylko na ustalenie stanu zdrowia, ale również sytuacji osobistej, zawodowej, majątkowej i dotychczasowego funkcjonowania osoby, której wniosek dotyczy (art. 554<sup>1</sup> § 1 k.p.c.) ..... 3

**Ubezważnowolnienie całkowite**

- zob. Ubezważnowolnienie ..... 3

**Udzielanie informacji**

- zob. Zasady wykonywania zawodu lekarza ..... 2

**Umowa wzajemna**

- Stronie odstępującej od umowy wzajemnej, na podstawie art. 494 k.c., przysługują dwa odrębne roszczenia, a mianowicie roszczenie o zwrot

tego, co świadczyła na rzecz drugiej strony oraz roszczenie o naprawienie szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. Roszczenia te charakteryzują się odrębnym trybem normatywnym, jednane pozostają ze sobą w określonym związku. Związek ten ma charakter jednokierunkowy, a mianowicie, dokonany zwrot świadczenia ma wpływ na ustalenie wysokości odszkodowania ..... 4

- Powód zgłaszając roszczenie z tytułu odstąpienia od umowy wzajemnej powinien jednocześnie zaoferować zwrot wzajemnego świadczenia. W przypadku uwzględnienia powództw Sąd orzekający winien w sentencji orzeczenia dać wyraz obowiązкови powoda jednoczesnego zwrotu wzajemnego świadczenia na rzecz pozwanego, mimo że ten żadnych własnych roszczeń w trybie procesowym nie dochodził .... 4
- Przepis art. 494 k.c. nie wyłącza wzajemnej kompensaty świadczeń podlegających zwrotowi ..... 4

#### **Uprawnienia kuratora osoby prawnej**

- zob. Kurator osoby prawnej ..... 7

#### **Uprawnienie do żądania rozwiązania spółki**

- zob. Kurator osoby prawnej ..... 7

#### **Wartość przedmiotu sporu**

- zob. Powództwo negatoryjne ..... 6

#### **Wniosek o upadłość spółki**

- zob. Odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ..... 1

#### **Wydanie nieruchomości**

- zob. Egzekucyjne postępowanie ..... 8

#### **Wysłuchanie stron**

- zob. Odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ..... 1

#### **Zasady wykonywania zawodu lekarza**

- Jeżeli pacjent kwalifikuje się do leczenia (wykonania zabiegu operacyjnego) kilkoma różnymi metodami, to powinien zostać przez lekarza szczegółowo poinformowany o wszystkich konsekwencjach wynikających z zastosowania poszczególnych metod, w tym o stopniu i możli-

### *skorowidz przedmiotowy*

---

wym zakresie ryzyka powikłań, tak aby mógł w sposób w pełni świadomy uczestniczyć w wyborze najlepszej dla siebie metody .....	2
– Zaniechanie przez lekarza wskazanego wyżej obowiązku poinformowania pacjenta narusza dyspozycje art. 31 ustawy o zawodzie lekarza, jak również pozbawia pacjenta możliwości wyboru i współdecydowania o sposobie leczenia, przez co standardowe wyrażenie zgody na wykonanie zabiegu jedną z możliwych metod nie ma charakteru zgody uświadomionej .....	2
<b>Zawód lekarza</b>	
– zob. Zasady wykonywania zawodu lekarza .....	2
<b>Zgoda uświadomiona</b>	
– zob. Zasady wykonywania zawodu lekarza .....	2
<b>Zobowiązania z umów wzajemnych</b>	
– zob. Umowa wzajemna .....	4
<b>•ródło naruszenia dóbr osobistych</b>	
– zob. Prasowe prawo .....	5

## **Orzecznictwo w sprawach pracy**

nr orzecz.

### **Apelacja**

- Skoro ze środka odwoławczego w sposób dostatecznie zrozumiały wynika, że wnioskodawca nie jest usatysfakcjonowany oddaleniem odwołania i zaskarża wyrok w całości, a inne dowody (decyzja określająca wymiar składek) wskazują o jaką kwotę mu chodzi, to brak umiejętności precyzyjnego wskazania wartości przedmiotu zaskarżenia w apelacji nie może sam przez się przesądzać o odrzuceniu tego środka .....

### **Choroby zawodowe**

- Ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych .....

**Decyzja administracyjna**

- zob. Decyzja deklaratoryjna ..... 1

**Decyzja deklaratoryjna**

- Sąd powszechny nie jest związany ostateczną decyzją administracyjną, jeżeli jest to decyzja deklaratoryjna i dotyczy stosunku „z istoty” cywilnoprawnego, a jedynie mocą przepisu szczególnego przekazanego do rozpoznania na drogę postępowania administracyjnego ..... 1
- Decyzja Oddziału Narodowego Funduszu Zdrowia stwierdzająca, że wnioskodawca podlegał obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej w spornych okresach ma charakter decyzji deklaratoryjnej, którą sąd powszechny nie jest związany ..... 1

**Grupa działalności**

- Ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych ..... 3

**Koszty sądowe**

- W razie wniesienia przez adwokata, radcę prawnego lub rzecznika patentowego opłaty stosunkowej w wysokości określonej zgodnie z art. 13 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U. z 2010 r., Nr 90, poz. 594 ze zm.) w postępowaniu wszczętym przed 1 lipca 2009 r. art. 1302 § 3 k.p.c. nie stosuje się ..... 4

**Narodowy Fundusz Zdrowia**

- zob. Decyzja deklaratoryjna ..... 1

**Oddalenie odwołania**

- zob. Apelacja ..... 2

**Opłata stosunkowa**

- zob. Koszty sądowe ..... 4

**Opłata stosunkowa w sprawach o prawa majątkowe dochodzone w postępowaniu grupowym**

- zob. Koszty sądowe ..... 4



<b>Opłata za pismo wniesione przez adwokata, radcę prawnego lub rzecznika patentowego</b>	
– zob. Koszty sądowe .....	4
<b>Postępowanie administracyjne</b>	
– zob. Decyzja deklaratoryjna .....	1
<b>Postępowanie grupowe</b>	
– zob. Koszty sądowe .....	4
<b>Przedmiot zaskarżenia</b>	
– zob. Koszty sądowe .....	4
<b>Przepis szczególny</b>	
– zob. Decyzja deklaratoryjna .....	1
<b>Sąd powszechny</b>	
– zob. Decyzja deklaratoryjna .....	1
<b>Składka na ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych</b>	
– Ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych .....	3
<b>Stopa procentowa składki</b>	
– Ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych .....	3
<b>Środek odwoławczy</b>	
– zob. Apelacja .....	2
<b>Ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych</b>	
– W odniesieniu do art. 34 ust. 3 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (tj. Dz.U. z 2009 r., Nr 167 poz. 1322 ze zm.) o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych poprzez „nieprawidłowe określenie grupy działalności” należy uznać nie tylko podanie stopy procentowej obowiązującej dla innej grupy działalności, niż właściwa dla danego płatnika, ale również poda-	

nie stopy procentowej spoza zakresu określonego w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 29 listopada 2002 r. w sprawie różnicowania stopy procentowej składki na ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych w zależności od zagrożeń zawodowych i ich skutków. W konsekwencji podanie przez płatnika składek 1,60 % jako stopy procentowej składek zamiast 1,80 % stopy procentowej (stanowiącej połowę najwyższej stopy procentowej) stanowiło również podanie błędnej grupy działalności. Wskazanie w powyższej sytuacji błędnej stopy procentowej oznacza więc, że nie nastąpiło prawidłowe ustalenie grupy działalności ..... **3**

- Przesłanką do wymierzenia płatnikowi składek zgłaszającego do ubezpieczenia wypadkowego nie więcej niż 9 ubezpieczonych przez jednostkę organizacyjną zakładu ubezpieczeń społecznych stopy procentowej składki na cały rok składkowy w wysokości 150 % stopy procentowej ustalonej na podstawie prawidłowych danych jest wyłącznie nieprawidłowe ustalenie liczby ubezpieczonych lub grupy działalności. Nie ma zatem podstaw by stwierdzać, że jedynie i dopiero w przypadku umyślnego działania płatnika składek – w sytuacji nieprawidłowego ustalenia liczby ubezpieczonych, bądź grupy działalności (niezgodnych ze stanem faktycznym) – za które można by przypisać winę płatnikowi składek ZUS władny byłby wydać decyzję w przedmiocie wymierzenia płatnikowi składek sankcji w postaci ustalenia stopy procentowej składki na cały rok składkowy w wysokości 150% stopy procentowej ustalonej na podstawie prawidłowych danych (art. 34 ust. 1 w zw. z art. 34 ust. 3 z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (tj. Dz.U. z 2009 r., Nr 167 poz. 1322 ze zm.) ..... **3**

#### **Wartość przedmiotu sporu**

- zob. Apelacja ..... **2**
- zob. Koszty sądowe ..... **4**

#### **Wypadki przy pracy**

- Ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych ..... **3**

#### **Zaskarżenie wyroku**

- zob. Apelacja ..... **2**

---

## Orzecznictwo w sprawach karnych

Nr orzec.

### **Analiza stanu faktycznego**

- zob. Swobodna ocena dowodów ..... 2

### **Bezstronność**

- zob. Prawo do sądu ..... 6

### **Biegły**

- zob. Środki dowodowe ..... 5

### **Cel postępowania karnego**

- zob. Prawo do sądu ..... 6

### **In dubio pro reo**

- zob. Środki dowodowe ..... 5

### **Język obcy**

- zob. Przesłuchanie z udziałem tłumacza ..... 1

### **Język ojczysty oskarżonego**

- zob. Przesłuchanie z udziałem tłumacza ..... 1

### **Kara łączna**

- Nieprawidłowe jest ponowne uwzględnianie przy oznaczaniu kary łącznej tych samych okoliczności (stopień winy), które miały wpływ na wymiar kary w sprawach o zbiegające się przestępstwa, jeżeli znaczenie tej okoliczności zostało już uwzględnione w wymiarze poszczególnych kar. Takie motywowanie kary łącznej prowadziłoby do dwukrotnego orzekania z tej samej przyczyny – najpierw przy skazaniu, a następnie przy oznaczaniu kary łącznej ..... 3
- Przy wymierzaniu kary łącznej zastosowanie zasady pełnej absorpcji nie jest obowiązkiem sądu orzekającego, ani punktem wyjścia przy ocenie jej wymiaru ..... 3

### **Narzędzie niebezpieczne**

- zob. Rozbój ..... 4

<b>Obowiązek procesowy</b>	
– zob. Prawo do sądu .....	6
<b>Opinia prawdopodobna</b>	
– zob. Środki dowodowe .....	5
<b>Organ procesowy</b>	
– zob. Przesłuchanie z udziałem tłumacza .....	1
– zob. Prawo do sądu .....	6
<b>Orzecznictwo sądów apelacyjnych</b>	
– zob. Swobodna ocena dowodów .....	2
<b>Orzecznictwo Sądu Najwyższego</b>	
– zob. Swobodna ocena dowodów .....	2
<b>Prawo do obrony</b>	
– zob. Prawo do sądu .....	6
<b>Prawo do rzetelnego procesu</b>	
– zob. Prawo do sądu .....	6
<b>Prawo do sądu</b>	
– Dbalność o przestrzeganie podstawowych gwarancji procesowych, służących oskarżonemu, składających się na prawo do rzetelnego procesu, spoczywa na każdym z organów procesowych, a więc i na prokuratorze, niezależnie od etapu postępowania. Przed sądem ta rola prokuratora nie może ograniczać się wyłącznie do inicjowania określonych czynności sądu lub też inicjowania kontroli instancyjnej. Ze względu na pozycję ustrojową, procesową oraz charakter i zakres ustawowych zadań, prokurator także jako strona – winien na równi z sądem dbać o „jakość” procesu, na którą składa się nie tylko merytoryczny poziom prowadzonych czynności, ale także zagwarantowanie oskarżonemu pełnego prawa do obrony. Uchylenie się przez prokuratora od złożenia tłumaczenia sporządzonych przez niego pism procesowych na język, którym władza oskarżony, jest zatem sprzeczne nie tylko z prawidłową wykładnią przepisów art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 6 ust. 3 EKPC oraz art. 72 § 3 k.p.k., ale dodatkowo godzi w wizerunek prokuratora jako „strażnika praworządności”, obowiązane go przecież, zgodnie z art.	

- 7 ustawy o prokuraturze, do zachowania bezstronności i równego traktowania wszystkich obywateli ..... 6
- Występująca niekiedy obiektywna konieczność wykonania przez sąd za stronę, która się od tego uchyla, obowiązków procesowych w postaci złożenia odpisów pisma procesowego lub jego tłumaczenia wynika nie tylko z konieczności zagwarantowania rzetelnego procesu, ale również z realizacji wynikającego z art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k. obowiązku rozstrzygnięcia sprawy w rozsądnym terminie. Wykonane w tym zakresie czynności mogą być podstawą do obciążenia ich kosztami strony, odpowiedzialnej za zaniechanie, a w przypadku organu jakim jest prokurator – dodatkowo – wystąpienia do bezpośredniego przełożonego w trybie art. 20 § 2 k.p.k. .... 6

#### **Prokurator**

- zob. Prawo do sądu ..... 6

#### **Przesłuchanie z udziałem tłumacza**

- Procedura karna nie wymaga posługiwania się językiem ojczystym każdego oskarżonego, a stawia warunek jedynie osiągnięcia porozumienia się, do czego wystarcza używanie języka zrozumiałego dla wypowiadających się osób (art. 204 § 1-2 k.p.k.). Dlatego obojętne jest jakiego języka tłumacz występuje w sprawie, byle wykonywał swoją rolę pośredniczenia w przekazywaniu określonych treści między ich źródłem a organem procesowym, który co do zasady posługuje się językiem polskim, na potrzeby tego drugiego ..... 1

#### **Rażące naruszenie obowiązków procesowych**

- zob. Prawo do sądu ..... 6

#### **Rozbój**

- Przy ocenie, czy narzędzie, którym posługuje się sprawca, jest narzędziem niebezpiecznym, nie jest istotna jego długość lecz specyficzny kształt powodujący, że użycie go może spowodować poważne skutki dla życia i zdrowia człowieka. Innym niebezpiecznym przedmiotem w rozumieniu art. 280 § 2 k.k., jest taki przedmiot, który ze względu na fizyczne właściwości lub sposób użycia może spowodować skutki dla życia i zdrowia ludzkiego takie, jakie może spowodować broń palna lub nóż. Takim niebezpiecznym narzędziem może być kij wykonany na wzór kija

bejsbolowego, gdyż można nim spowodować poważne uszkodzenia ciała ..... 4

### **Rozstrzygnięcie sprawy w rozsądnym terminie**

– zob. Prawo do sądu ..... 6

### **Sprawca**

– zob. Rozbój ..... 4

### **Swobodna ocena dowodów**

– Poglądy zawarte w tezach orzeczeń Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych mogą i powinny służyć jako punkt wyjścia do analizy stanu faktycznego i wykładni przepisów mających zastosowanie w konkretnej sprawie. W żadnym natomiast wypadku nie mogą zastępować analiz i wniosków sądu orzekającego. Niezawisły sąd musi bowiem samodzielnie dokonać swobodnej oceny całokształtu ujawnionych w toku postępowania okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia ..... 2

### **Środki dowodowe**

– Słuszne i mające oparcie w obowiązującym kodeksie postępowania karnego jest przyjmowanie przez Sąd opinii prawdopodobnych i traktowanie ich jako równoprawny środek dowodowy z innymi środkami dowodowymi i kategoriowymi opiniami. Jednakże akceptacja takiego środka dowodowego zawsze powinna być uwarunkowana szczegółowym uzasadnieniem opinii i zawartych w niej wniosków, a natomiast wywody biegłego powinny podlegać szczegółowej kontroli ..... 5

– Dla oceny, czy nie została naruszona zasada in dubio pro reo, istotne jest jedynie to, czy sąd rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął te wątpliwości na niekorzyść oskarżonego ..... 5

### **Tłumacz**

– zob. Przesłuchanie z udziałem tłumacza ..... 1

### **Tłumaczenie pism procesowych**

– zob. Prawo do sądu ..... 6

### **Wykładnia przepisów**

– zob. Swobodna ocena dowodów ..... 2

**Wymiar kary**

- zob. Kara łączna ..... 3

**Zasada absorpcji**

- zob. Kara łączna ..... 3

**Zbieg przestępstw**

- zob. Kara łączna ..... 3





# Wykaz Orzeczeń

## PRAWO CYWILNE

<i>sygnatura</i>	<i>data wydania</i>	<i>poz.</i>	<i>str.</i>
<b>I ACa 51/10</b>	26 luty 2010 r.	2	22
<b>I ACa 72/10</b>	9 marzec 2010 r.	3	35
<b>I ACa 334/10</b>	2 czerwiec 2010 r.	4	45
<b>I ACa 382/10</b>	2 czerwiec 2010 r.	5	60
<b>I ACa 733/10</b>	28 wrzesień 2010 r.	7	82
<b>I ACa 1269/09</b>	27 styczeń 2010 r.	1	3
<b>I ACz 1079/10</b>	10 sierpień 2010 r.	6	78
<b>VIII Cz 404/10</b>	24 wrzesień 2010 r.	8	88

## PRAWO PRACY

<i>sygnatura</i>	<i>data wydania</i>	<i>poz.</i>	<i>str.</i>
<b>III APz 23/10</b>	23 wrzesień 2010 r.	4	122
<b>III AUa 1/10</b>	10 wrzesień 2010 r.	3	113
<b>III AUa 1973/09</b>	22 czerwiec 2010 r.	1	98
<b>III AUz 136/10</b>	14 lipiec 2010 r.	2	110

**PRAWO KARNE**

<i>sygnatura</i>	<i>data wydania</i>	<i>poz.</i>	<i>str.</i>
<b>II AKa 29/10</b>	21 kwiecień 2010 r.	1	128
<b>II AKa 117/10</b>	19 maj 2010 r.	2	155
<b>II AKa 119/10</b>	19 maj 2010 r.	3	165
<b>II AKa 181/10</b>	15 lipiec 2010 r.	4	174
<b>II AKa 183/10</b>	15 lipiec 2010 r.	5	195
<b>VI Kz 85/10</b>	25 marzec 2010 r.	6	212

## **Spis Treści**

### **ORZECZENIA**

Prawo cywilne .....	3
Prawo pracy .....	98
Prawo karne .....	128

### **Skorowidz artykułowy**

w sprawach cywilnych .....	218
w sprawach pracy .....	221
w sprawach karnych .....	223

### **Skorowidz przedmiotowy**

w sprawach cywilnych .....	226
w sprawach pracy .....	231
w sprawach karnych .....	235

<b>Wykaz orzeczeń</b> .....	241
-----------------------------	-----